

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต



น.ส.ลักษณภัทร ลิ้มเทียมเจริญ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2562

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

The Protection of Personal Data of Deceased Person.



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws in Laws  
Common Course  
FACULTY OF LAW  
Chulalongkorn University  
Academic Year 2019  
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต
โดย	น.ส.ลักษณภัทร ลี้มเทียมเจริญ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

.....	คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวณิชย์)	
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์	
.....	ประธานกรรมการ
(ดร.ฤทัย หงส์สิริ)	
.....	อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา)	
.....	กรรมการ
(รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย)	

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ลักษณะภัทร ลิ้มเทียมเจริญ : การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต. ( The Protection of Personal Data of Deceased Person.) อ.ที่ปรึกษาหลัก : รศ.มานิตย์ จุมปา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และหลักเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในต่างประเทศ ทั้งในกลุ่มประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต และประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทยและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อชี้ให้เห็นถึงปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่าในทางทฤษฎีนั้น ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียชีวิตได้รับการรับรองอย่างมั่นคงโดยเฉพาะอย่างยิ่งภายใต้แนวคิดว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สำหรับในประเทศที่กฎหมายว่าด้วยข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้รับรองและคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ที่เสียชีวิตโดยตรงนั้น ปรากฏว่าศาลใช้วิธีการนำเอาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาตีความร่วมกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต นอกจากนี้ ยังปรากฏว่ามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องบางฉบับคุ้มครองข้อมูลของผู้เสียชีวิตโดยตรงด้วยได้แก่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 (Kunsturhebergesetz 1907: KUG) ประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความลับทางวิชาชีพ และสำหรับประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต บทบัญญัติดังกล่าวมีความเป็นเอกลักษณ์แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ แต่ก็สามารถให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ที่เสียชีวิตได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ ในบรรดาประเทศเหล่านี้ยังกำหนดบุคคลที่สามารถฟ้องคดีหรือดำเนินการร้องขอความคุ้มครองแก่ข้อมูลของบุคคลผู้เสียชีวิตเอาไว้อย่างชัดเจนด้วย

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่แบบกลับไม่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต นอกจากนี้ กฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องยังไม่สามารถถูกนำมาใช้เพื่อคุ้มครองข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงได้ ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงขอเสนอแนวทางแก้ไขสองแนวทางที่จะทำให้สิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการคุ้มครองในประเทศไทย ประการแรก ในช่วงที่ยังไม่มีการแก้ไขกฎหมายหรือในระหว่างที่มีการแก้ไขกฎหมาย ควรจะนำเอาแนวคิดว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือหลักในการตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ในขณะที่ข้อเสนองานที่สองนั้น คือการเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เพื่อให้การคุ้มครองครอบคลุมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต และกำหนดตัวบุคคลที่สามารถดำเนินการเรียกร้องการคุ้มครองข้อมูลของผู้เสียชีวิตแทนผู้เสียชีวิตเอาไว้ด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สาขาวิชา นิติศาสตร์  
ปีการศึกษา 2562

ลายมือชื่อนิสิต .....  
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

# # 6086001534 : MAJOR LAWS

KEYWORD: The protection of information of the deceased, Personal Data, Personal information  
 Laksanapat Limtiamcharoen : The Protection of Personal Data of Deceased Person.. Advisor: Assoc. Prof. MANIT  
 JUMPA

The thesis aims to study the theories that can be used to promote and protect the deceased's personal information. The thesis also uses a documentary review method to research and compare the protection of information of the deceased in two different groups of countries. Firstly, the countries where the personal information protection act is not covered to the deceased's information have been studied. Secondly, the law that presents the protection of deceased data in some specific countries was cultivated. The results from both theoretical and empirical studies will be used to compare and indicate that the personal data protection act and related law in Thailand have a riddle on protecting the deceased's data.

According to the study, personal information of the deceased receive concrete protection in theoretical means. In detail, the defense is offered under the theory of human dignity. The countries where the personal data protection act has not covered the deceased's information also implied the human dignity theory with the related law to protect the deceased's information. They also have a set of rules that directly protect the deceased's personnel information such as, Kunsturherbergesetz 1907 and the criminal code on professional secrets. Moreover, for the countries that personal data protection act directly protect the deceased's information, even the character of the protection in each state is different, but its protection is adequate. Also, the law in such countries typically identified the person who can activate the lawsuit or request the protection in the name of the deceased, offering full protection to the them.

In contrast, the Thailand personal data protection act 2562 B.E., which is the model law of protecting personal data, is not offered protection to the deceased's information. Thus, other related laws can not also protect the personal data of the deceased directly. Therefore, the research provides two leading suggestions to solve the problem. First, when there is still a protection vacancy in the legal system, the related law should be interpreted under the theory of human dignity to protect the deceased's personal information. Second, personal data protection act 2562 B.E. and official information act 2540 B.E. must be amended to offer full protection to the date's personal information. The amended law must also be explicitly appointed the person who can request for the protection in the name of the deceased.

Field of Study:           Laws  
 Academic Year:         2019

Student's Signature .....  
 Advisor's Signature .....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่อาจสำเร็จลงได้หากไม่ได้รับความอนุเคราะห์อย่างยิ่งจากรองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ซึ่งเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน ที่ได้กรุณาใช้เวลาอันมีค่ามาใส่ใจดูแล ให้คำปรึกษา แนะนำทางด้านวิชาการ และแหล่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร. ฤทัย หงส์สิริ ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และ รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่กรุณาให้คำแนะนำ และให้ข้อคิดที่เป็นแนวทางการเขียนและปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณภา ตีระสังขะ ที่ให้ความช่วยเหลือ และเป็นกำลังใจ ให้แก่ผู้เขียนตลอดมา

ขอขอบคุณ ป้าดา ป้าโก้ และป้าบุศ เจ้าหน้าที่ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ที่เป็นดั่งญาติมิตรของผู้เขียน ให้ความช่วยเหลือ และอำนวยความสะดวกในทุกด้านนับแต่วันแรกเข้าศึกษาจนสำเร็จการศึกษา ผู้เขียนมีความซาบซึ้งใจเป็นอย่างยิ่ง

ขอขอบคุณ พี่หมวย พี่โรส และเจ้าหน้าที่ประจำหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตทุกท่านที่ให้ความช่วยเหลือจนวิทยานิพนธ์เสร็จสมบูรณ์

ขอขอบคุณ นายณัฐดนัย นาจันทร์ ซึ่งเป็นพี่ที่น่ารักคอยให้ความช่วยเหลือและเป็นกำลังใจให้แก่ ผู้เขียนเสมอมาจนวิทยานิพนธ์สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ขอขอบคุณ นางสาวพิมพ์วิมล วัฒนชานนท์ นางสาวดวงฤทัย บัวแก้ว นางสาวอาภัสชญากรณัฏ เกษมภักดิ์สรณ์ และเพื่อน ๆ พี่ ๆ ผู้ศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชนทุกคน ซึ่งเป็น กัลยาณมิตรที่คอยปลอบโยนและให้กำลังใจในทุกเรื่องราวชีวิตตลอดการศึกษา

ขอขอบคุณ นางสาวสุมนา สังข์นาค นางสาวผู้อยู่ดูแลและเคียงข้างผู้เขียนเสมอ และขอขอบคุณ นายธีรเดช ลิ้มเทียมเจริญ พี่ชายที่คอยให้คำแนะนำที่ดีเสมอมาทั้งทางด้านวิชาการและการใช้ชีวิตอย่างมีความสุข ขอบใจน้องป๊ิงและน้องนุก น้องชายและน้องสาว ที่คอยให้กำลังใจพี่สาวคนนี้เสมอ

ท้ายนี้ ผู้เขียนขอรำลึกถึงพระคุณของคุณพ่อสมเกียรติ ลิ้มเทียมเจริญ และคุณแม่สุนันท์ ลิ้มเทียมเจริญ ผู้อยู่เบื้องหลังทุกความสำเร็จในชีวิตของผู้เขียน ผู้คอยอบรมสั่งสอน คอยสนับสนุนการศึกษา อย่างไม่สิ้นสุด เป็นแบบอย่างของความอดทน ความมุมานะ และความดี ที่ทำให้ผู้เขียนได้ยึดถือเป็นแนวทางในการดำเนินชีวิตจนสำเร็จการศึกษา

ลักษณะภัทร ลิ้มเทียมเจริญ

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	ง
กิตติกรรมประกาศ .....	จ
สารบัญ.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	4
1.3 ขอบเขตของการวิจัย.....	5
1.4 สมมติฐานของการวิจัย.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย .....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	7
2.1 แนวคิด ทฤษฎี ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	8
2.1.1 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	12
2.1.2 สาระถ้อยคำอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.....	18
2.1.3 แนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิต.....	19
2.1.3.1 คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.....	20
2.1.3.2 การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	22
2.2 แนวคิด ทฤษฎี สิทธิมนุษยชน.....	26
2.2.1 แนวคิดพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชน .....	29
2.2.2 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของบุคคลที่เสียชีวิต .....	35

2.3 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยสิทธิความเป็นส่วนตัว .....	36
2.4 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล .....	45
2.4.1 ขอบเขตความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล .....	48
2.4.1.1 ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป .....	49
2.4.1.2 ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน .....	50
2.4.2 ลักษณะของข้อมูลส่วนบุคคล .....	51
2.4.2.1 ข้อมูลที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล .....	51
2.4.2.2 ข้อมูลทั่วไปที่สามารถพิสูจน์ตัวบุคคลได้ .....	52
2.5 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	53
2.5.1 สาเหตุและความจำเป็นในการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต .....	54
2.5.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดทรัพย์สิน .....	56
2.5.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดสัญญา .....	58
บทที่ 3 กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	61
3.1 ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต ...	61
3.1.1 สหภาพยุโรป .....	61
3.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล .....	62
3.1.1.1.1 ค่านิยมที่สำคัญ .....	67
3.1.1.1.2 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป .....	69
3.1.1.1.3 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน .....	72
3.1.1.1.4 สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล .....	74
3.1.1.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	77
3.1.1.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ..	77
3.1.1.2.2 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	83



3.1.1.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	95
3.1.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	96
3.1.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	96
3.1.2.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	98
3.1.2.1.2 คำนิยามที่สำคัญ.....	99
3.1.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	101
3.1.2.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	101
3.1.2.2.2 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	110
3.1.2.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	117
3.2 ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต.....	119
3.2.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	119
3.2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	119
3.2.1.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	122
3.2.1.1.2 คำนิยามที่สำคัญ.....	123
3.2.1.2 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	125
3.2.1.2.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต.....	125
3.2.1.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต.....	128
3.2.1.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	131
3.2.3 ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย.....	132
3.2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	132
3.2.3.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	134
3.2.3.1.2 คำนิยามที่สำคัญ.....	135

3.2.3.2	กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	137
3.2.3.2.1	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต .....	137
3.2.3.2.2	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต .....	144
3.2.3.3	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	146
3.2.2	ประเทศแคนาดา .....	148
3.2.2.1	แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศแคนาดา .....	148
3.2.2.2	กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของรัฐ.....	149
3.2.2.2.1	ขอบเขตการคุ้มครอง .....	149
3.2.2.2.2	คำนิยามที่สำคัญ .....	150
3.2.2.2.3	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	152
3.2.2.2.4	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต .....	155
3.2.2.3	กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของเอกชนที่ออกโดยรัฐบาล กลาง .....	156
3.2.2.3.1	ขอบเขตการคุ้มครอง .....	156
3.2.2.3.2	คำนิยามที่สำคัญ .....	157
3.2.2.3.3	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	158
3.2.2.3.4	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต .....	163
3.2.2.4	กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของเอกชนระดับมลรัฐ ศึกษา กรณีรัฐอัลเบอร์ตา.....	166
3.2.2.4.1	ขอบเขตการคุ้มครอง .....	166
3.2.2.4.2	คำนิยามที่สำคัญ .....	167
3.2.2.4.3	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	168
3.2.2.4.4	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต .....	175
3.2.3	ประเทศสิงคโปร์ .....	178

3.2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล .....	178
3.2.3.1.1 ขอบเขตการคุ้มครอง .....	180
3.2.3.1.2 คำนิยามที่สำคัญ .....	181
3.2.3.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	181
3.2.3.2.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต .....	182
3.2.3.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต .....	184
3.2.3.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	185
บทที่ 4 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของประเทศไทย.....	189
4.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามรัฐธรรมนูญ.....	189
4.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้กฎหมายทั่วไป .....	194
4.2.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ .....	194
4.2.2 ประมวลกฎหมายอาญา.....	204
4.2.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550.....	209
4.2.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.....	213
4.2.5 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550.....	220
4.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมายข้อมูลข่าวสาร .....	227
4.3.1 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540.....	227
4.3.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล .....	228
4.3.1.2 คำนิยามที่สำคัญ.....	229
4.3.1.3 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล .....	231
4.3.1.4 การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	235
4.3.1.5 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต.....	239
4.3.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562.....	240

4.3.2.1	ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	242
4.3.2.2	คำนิยามที่สำคัญ.....	243
4.3.2.3	หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป.....	244
4.3.2.4	หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน .....	249
4.3.2.5	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต .....	251
บทที่ 5	บทวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมายไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ.....	254
5.1	วิเคราะห์ปัญหาการปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายอื่นกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ที่เสียชีวิต.....	254
5.1.1	ปัญหาบทบัญญัติกฎหมายไม่ครอบคลุมถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ เสียชีวิต.....	254
5.1.2	ปัญหาการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต.....	261
5.2	วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามบทบัญญัติกฎหมาย ข้อมูลข่าวสาร.....	262
5.2.1	พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 .....	263
5.2.1.1	ปัญหาขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล .....	263
5.2.1.2	ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติกฎหมาย.....	263
5.2.2	พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562.....	265
5.2.2.1	ปัญหาการกำหนดคำนิยามคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไม่ครอบคลุมถึงบุคคลที่ เสียชีวิต และไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและ ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต.....	266
5.2.2.2	ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต .....	269
บทที่ 6	บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	285
6.1	บทสรุป.....	285
6.2	ข้อเสนอแนะ .....	287

6.2.1 ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก่อนมีการแก้ไขกฎหมาย หรือมีการแก้ไขกฎหมายแล้วแต่ยังไม่มีผลบังคับใช้.....	287
6.2.2 ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วยการแก้ไขบทบัญญัติ กฎหมายข้อมูลข่าวสาร.....	288
บรรณานุกรม.....	294
ประวัติผู้เขียน.....	302



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ข้อมูลส่วนบุคคล (personal data) หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล (personal information) เป็นเรื่องเฉพาะตัวอันเป็นข้อเท็จจริงส่วนตัวของบุคคล ที่ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลมีความปรารถนาที่จะปกปิดข้อมูลเหล่านั้นไว้เป็นความลับ เพื่อมิให้บุคคลอื่นใดล่วงรู้ในข้อมูลเหล่านั้นได้<sup>1</sup> แต่ด้วยเทคโนโลยีและการสื่อสารที่พัฒนามากขึ้น ทำให้สังคมได้ก้าวเข้าสู่ยุคข้อมูลข่าวสารอย่างเต็มตัว ข้อมูลส่วนบุคคลได้กลายเป็นปัจจัยสำคัญในการดำเนินชีวิต ความปรารถนาในการปกปิดข้อมูลส่วนบุคคลไว้เป็นความลับจึงเป็นไปได้ยาก ข้อมูลส่วนบุคคลของแต่ละบุคคลจะถูกนำไปจัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์ที่มีความสามารถในการจัดเก็บข้อมูลเป็นระบบได้อย่างมหาศาล การโอนย้ายข้อมูลก็สามารถทำได้อย่างรวดเร็วและการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลก็สามารถทำได้โดยง่ายเพียงใช้ระบบอินเทอร์เน็ต ทำให้ความเป็นส่วนตัวของบุคคลในสังคมปัจจุบันจึงค่อย ๆ ลดน้อยถอยลง

การพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีนี้ได้นำไปสู่ภัยคุกคามต่อความเป็นส่วนตัว ซึ่งนานาประเทศทั่วโลกได้ตระหนักถึงความสำคัญต่อภัยคุกคามดังกล่าว จึงได้นำไปสู่แนวคิดในการบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้หลักการคุ้มครองความเป็นส่วนตัว ดังปรากฏให้เห็นได้จากบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เช่น กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป (General Data Protection: GDPR) กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหพันธ์รัฐเยอรมนี (Federal Data Protection Act: FDPA) รัฐบัญญัติหมายเลข 78-17 ลงวันที่ 6 มกราคม ค.ศ.1978 ว่าด้วยระบบข้อมูลสารสนเทศ แห่งข้อมูลและเสรีภาพประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.) กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย (The Personal Data Protection Act 1992: PDPA) กฎหมายคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของประเทศแคนาดา (Privacy Act 1985) กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศแคนาดา (Personal information Protection and Electronic

---

<sup>1</sup> Raymond Wacks, Personal Information: Privacy and the Law (Oxford University Press, 1989), p.

Documents 2000: PIPEDA) กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์ (Personal Data Protection Act 2012: PDPA) เป็นต้น โดยบทบัญญัติดังกล่าวเป็นแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่ได้มีลักษณะของการปกปิดข้อมูลเป็นความลับเพียงประการเดียวดังเช่นที่แล้มา แต่ยังสามารถนำแนวคิดเรื่องความสามารถของบุคคลในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองมาใช้เป็นฐานในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย กล่าวคือบุคคลมีอำนาจที่จะควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ไม่ว่าจะเป็นการเก็บรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล

ทั้งนี้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้แนวคิดความสามารถในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองนั้น ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีแนวคิดให้ความคุ้มครองแค่เฉพาะกับบุคคลธรรมดา (natural person) ที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายเท่านั้น เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตแล้วจะปราศจากซึ่งสิทธิและหน้าที่ และขาดความสามารถในการควบคุมข้อมูลของตนเอง อีกทั้ง เมื่อพิจารณาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในมุมมองของการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวแล้วนักวิชาการบางท่านก็ได้มองว่าความเป็นส่วนตัวไม่อาจครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้ เพราะความเป็นส่วนตัวเป็นสิทธิเฉพาะตัวของบุคคลที่จะสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลนั้นเสียชีวิต<sup>2</sup> การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงยังไม่ได้รับการยอมรับในระดับสากล

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะยังไม่ได้รับการยอมรับในระดับสากล แต่ก็ยังเป็นข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป (Non-Sensitive data) เท่านั้น ยังมีข้อมูลส่วนบุคคลบางประเภทที่ได้รับการยอมรับในระดับสากลว่าควรค่าแก่ความคุ้มครองข้อมูลเหล่านั้นแม้บุคคลจะเสียชีวิตไปแล้วก็ตาม ข้อมูลประเภทดังกล่าวเรียกว่า ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน (Sensitive Information) ซึ่งเป็นข้อมูลที่มีความอ่อนไหวต่อความรู้สึกของคนในสังคมซึ่งอาจจะก่อให้เกิดความขัดแย้งหรือส่งผลกระทบต่อบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ โดยเฉพาะข้อมูลสุขภาพ (personal health information) ซึ่งสหภาพยุโรปให้การยอมรับว่าจะต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลดังกล่าวแม้ภายหลังเจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง<sup>3</sup> อีกทั้งในบางประเทศยังได้แยกคำจำกัดความของข้อมูลส่วนบุคคล ออกจากข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ โดยให้ข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพนั้นมีความหมายรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย

<sup>2</sup> ชีวิน มัลลิกมาลย์, "การคุ้มครองภาพลักษณ์บุคคลที่มีชื่อเสียง" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 72

<sup>3</sup> Article 29 Data Protection Working Party, "Opinion 06/2013 on open data and public sector information ('PSI') reuse," 5 June 2556 No. 1021/00/EN WP207, p 24.

อย่างไรก็ดี แม้ว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่มีลักษณะทั่วไปจะไม่ได้รับการยอมรับในระดับสากลให้คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตก็ตาม แต่ก็เป็นเรื่องที่ปฏิเสธไม่ได้ว่าความสามารถของเทคโนโลยีและการสื่อสารที่ทันสมัย ทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลสามารถดำรงอยู่ได้เป็นระยะเวลาที่นานกว่าอายุขัยของบุคคล โดยเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลในโลกออนไลน์ที่สามารถเข้าถึงและนำไปใช้ได้โดยง่าย อีกทั้ง เกียรติยศชื่อเสียง และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็ไม่ได้สิ้นสุดไปพร้อมกับการเสียชีวิตของบุคคลและยังคงจะต้องได้รับการคุ้มครองต่อไป ด้วยเหตุนี้ทำให้เกิดแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตขึ้น ทั้งแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้แนวคิดการเคารพบุคคลที่เสียชีวิต กฎหมายทรัพย์สิน (property law) และสัญญา (contract law)<sup>4</sup> เพื่อให้บุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลสามารถจัดทำพินัยกรรมเพื่อส่งมอบข้อมูลส่วนบุคคลให้บุคคลอื่นจัดการตามเจตนาที่ตนได้ระบุไว้ภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง หรือภายใต้แนวคิดการทำสัญญา ก็อาจทำได้โดยการเข้าทำสัญญากับบุคคลหรือนิติบุคคลเพื่อกำหนดเนื้อหาเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตไปแล้วนั่นเอง อันเป็นการปรับใช้บรรดากฎหมายอื่นเพื่อให้ความคุ้มครองในข้อมูลดังกล่าว

นอกจากนี้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดการปรับใช้กฎหมายอื่น ๆ แล้ว ประเทศที่จัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลบางประเทศก็ได้มีบทบัญญัติให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย เช่น ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ประเทศแคนาดา ประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น

ทั้งนี้ ประเทศไทยเองก็ได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย ดังปรากฏในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ความว่า

“ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้นหรือมีเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แขนบันทึก ลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย”

<sup>4</sup> Natasha Chu, "Protection Privacy after Death," Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property vol. 2,no. 2(2015): 258.



อย่างไรก็ดี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ความคุ้มครองเฉพาะกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอันอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานรัฐเท่านั้น ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานเอกชนจึงยังไม่ได้รับความคุ้มครอง และยังมีบางส่วนในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ไม่ชัดเจนมากนัก

ตลอดจนพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ที่จัดทำขึ้นเป็นกฎหมายกลางเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การกำกับดูแลของรัฐและเอกชนนั้น ไม่มีบทบัญญัติที่ให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย<sup>5</sup> ทำให้ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การกำกับดูแลของเอกชนไม่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งในส่วนที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน



ดังนั้น เมื่อประเทศไทยมีบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานรัฐที่ไม่ชัดเจน ประกอบกับไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การกำกับดูแลของเอกชน การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงอาจต้องอาศัยบทบัญญัติกฎหมายอื่น ๆ เพื่อมาอุดช่องว่างดังกล่าว จึงเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงการปรับใช้กฎหมายอื่น ๆ กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตว่าสามารถคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้มากน้อยเพียงใด และศึกษาเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศไทย และต่างประเทศเพื่อนำมาพัฒนากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศไทยต่อไป

CHULALONGKORN UNIVERSITY

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

1.2.2 เพื่อศึกษาแนวคิด หลักเกณฑ์ และการบังคับใช้กฎหมายที่ให้คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของต่างประเทศ

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 : มาตรา 6 “ข้อมูลส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ”

1.2.3 เพื่อศึกษาแนวคิด หลักเกณฑ์ และการบังคับใช้กฎหมายที่ให้คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของประเทศไทย

1.2.4 เพื่อหาแนวทางในการพัฒนากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทยให้มีหลักเกณฑ์ที่สามารถคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประชาชนให้มีประสิทธิภาพและไม่เกิดปัญหาในการจัดการข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง

### 1.3 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยพิจารณาจากแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตและสิทธิความเป็นส่วนตัว รวมทั้งศึกษาแนวคิดและกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในต่างประเทศและในประเทศไทย เพื่อนำมาวิเคราะห์ว่าสามารถนำมาปรับใช้เป็นแนวทางในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศไทยได้มากน้อยเพียงใด เพื่อให้เห็นปัญหาและเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขต่อไป

### 1.4 สมมติฐานของการวิจัย

ภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์บุคคลควรได้รับความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลข่าวสารแม้หลังจากเสียชีวิตไปแล้วซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ดังนั้น จึงควรแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เพื่อให้สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการคุ้มครอง

### 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

วิธีวิจัยที่ใช้ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการวิจัยทางเอกสาร โดยมุ่งศึกษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยรวมและค้นคว้าวิจัยจากตำรา เอกสาร บทความวารสาร วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ เอกสารทางวิชาการ รายงานการประชุมของไทยและต่างประเทศ กฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย ต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ รวมถึงข้อมูลบนอินเทอร์เน็ต

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 มีความรู้ความเข้าใจแนวคิด ทฤษฎี หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

1.6.2 ได้ทราบถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ และการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของต่างประเทศ

1.6.3 ได้ทราบถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ และการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของประเทศไทย

1.6.4 ทราบถึงข้อบกพร่องของกฎหมายประเทศไทยที่มีอยู่หรืออาจจะมีขึ้นเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และนำไปสู่แนวทางการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวต่อไป



## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิ่งที่สังคมในปัจจุบันให้ความสำคัญอย่างมากเนื่องจากเทคโนโลยีที่พัฒนาอย่างรวดเร็วสามารถจัดเก็บข้อมูลของบุคคลได้อย่างมหาศาล ทั้งยังสามารถโอนย้ายข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว จึงทำให้เกิดการละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลได้ง่าย ความเป็นส่วนตัวของปัจเจกชนค่อย ๆ ลดน้อยลง นานาประเทศทั่วโลกจึงได้มีการจัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลขึ้น แต่การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ทั่วโลกให้ความสำคัญส่วนมากเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย เนื่องจากมีความสามารถในการเป็นผู้ใช้สิทธิและมีหน้าที่ได้ตามกฎหมาย เพราะเมื่อบุคคลเสียชีวิตลงจะไม่สามารถใช้สิทธิและมีหน้าที่ตามกฎหมายได้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงยังมีข้อถกเถียงและไม่ได้เป็นที่ยอมรับในระดับสากล

อย่างไรก็ดี เป็นเรื่องที่น่าเสียดายที่การสิ้นสภาพบุคคลไม่ได้ทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลสิ้นสภาพตามไปด้วย ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะยังคงอยู่ โดยปราศจากการคุ้มครอง ดูแลหรือการจัดการที่ถูกต้อง จึงทำให้บางประเทศได้มีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ครอบคลุมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต อันเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิบางประการที่มีอยู่ก่อนที่บุคคลจะเสียชีวิตลงและแสดงถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่สิ้นสุดลงเพราะการตายของบุคคลนั้น

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ได้มีแนวคิดทฤษฎีที่สนับสนุนการคุ้มครองดังกล่าวไว้หลายประการ การศึกษาบทที่ 2 นี้ผู้เขียนจึงจะศึกษาแนวคิด ทฤษฎีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต จากแนวความคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชน สิทธิความเป็นส่วนตัว และวิวัฒนาการของแนวคิด ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อให้เกิดความเข้าใจ และนำไปสู่แนวความคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในปัจจุบัน

## 2.1 แนวคิด ทฤษฎี ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นแนวคิดทฤษฎีที่พิจารณาถึงคุณค่าที่มีอยู่ตามธรรมชาติในตัวของมนุษย์ที่ไม่อาจแยกออกจากความเป็นมนุษย์ได้<sup>6</sup> เนื่องจากเป็นสิ่งที่มนุษย์มีติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดโดยแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นแนวคิดที่มีลักษณะเป็นนามธรรม และมีมาอย่างยาวนานตั้งแต่ยุคโบราณกาลจวบจนกระทั่งปัจจุบัน ซึ่งการศึกษาแนวคิด ทฤษฎี ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เพื่อความเข้าใจที่ง่ายขึ้น การเริ่มศึกษาแนวคิดเริ่มแรกจึงเป็นเรื่องที่เหมาะสมอย่างยิ่ง โดยผู้เขียนจะค่อย ๆ เฝ้าความจากแนวคิดในยุคบุกเบิกและนำไปสู่แนวคิดในปัจจุบันตามลำดับ

ในยุคโบราณแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ปรากฏหลักฐานในคัมภีร์ฮีบรูและคัมภีร์ไบเบิลของศาสนายูดาห์และศาสนาคริสต์ เป็นบันทึกเรื่องราวที่กล่าวถึงยุคเมโสโปเตเมียและอียิปต์เมื่อราว 2,200 - 2,050 ปีก่อนคริสต์ศักราช กล่าวถึงพระเจ้าผู้สร้าง ซึ่งเชื่อว่าพระองค์ได้ส่งสารบางอย่างที่แสดงถึงข้อความอันสะท้อนแนวคิดของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ว่า “ข้าสร้างลมทั้งสี่ทิศ เพื่อให้มนุษย์ทุกคนได้หายใจ...ข้าทำให้น้ำท่วมท้นเพื่อให้คนจนได้มีสิทธิในน้ำเช่นเดียวกับคนใหญ่โต...ข้าทำให้มนุษย์ทุกคนเหมือนกันกับเพื่อนร่วมโลกของตน” อันเป็นแนวคิดที่สะท้อนให้เห็นถึงหลักความเสมอภาคของมนุษย์ ความต้องการให้มนุษย์อยู่บนพื้นฐานของความเสมอภาคเท่าเทียมกัน อันเป็นสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่อยู่ภายในตัวของมนุษย์ทุกคน ซึ่งนับเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์มนุษยชาติที่ได้รู้จักธรรมเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และความยุติธรรมของปัจเจกชน<sup>7</sup> นอกจากนี้บันทึกในพระคัมภีร์ดังกล่าวยังได้กล่าวถึงชาวฮีบรูผู้หนึ่งซึ่งมีนามว่าโมเสส ได้นำกลุ่มชนของตนรวมทั้งประชาชนที่เป็นทาสหนีออกมาเป็นอิสระจากอียิปต์เร่ร่อนในความอ้างว้างของทะเลทราย<sup>8</sup> อันแสดงให้เห็นถึงการไม่ปฏิบัติตามต่อการกระทำที่เป็นการลดคุณค่าของมนุษย์ และเห็นว่ามนุษย์มีคุณค่าในตัวเองอันเป็นรากฐานสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

สำหรับในยุคกรีกและโรมันก็ปรากฏแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วย เนื่องจากในยุคนี้มีการปกครองในลักษณะของอภิสิทธิ์ชน กล่าวคือบุคคลผู้ซึ่งเป็นชายฉกรรจ์เท่านั้นที่จะมีอภิสิทธิ์ชนได้เป็น

<sup>6</sup> วีรวัดน์ อิศรานูวรรธน์, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไร้สัญชาติและคนไร้รัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 9

<sup>7</sup> วไล ฌ ป่อมเพชร, ชุดอารยธรรมตะวันตก รากฐานของอารยธรรมตะวันตก ประวัติศาสตร์สังคมของโลกรวม โบราณ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สร้างสรรค์, 2544), หน้า 25

<sup>8</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 35.

พลเมืองของรัฐ เด็ก สตรี คนชราและทาส จะไม่ถือว่าเป็นพลเมืองของรัฐและไม่มีสิทธิออกเสียงทางการเมืองใด ๆ ทั้งสิ้นและไม่มีสิทธิทำงานในหน่วยงานของรัฐ อันเป็นการแบ่งแยกชนชั้นของมนุษย์ด้วยกฎหมายของรัฐ ทำให้มีนักปราชญ์เสนอแนวคิดเพื่อจัดระเบียบสังคมและให้เกิดความเสมอภาคกันมากขึ้น โดยมีนักปราชญ์คนสำคัญ เช่น เฮราคลิตุส (Heraclitus) ผู้ซึ่งมีแนวคิดต่อต้านการปกครองแบบทรราชที่ทำให้เกิดความอยุติธรรมในสังคม โดยถือว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นธรรมอันศักดิ์สิทธิ์เหนือกว่ากฎหมายบ้านเมืองที่ไม่เป็นธรรม และเรียกร้องให้ยกเลิกระบบอภิสิทธิ์ชนและระบบทาส เนื่องจากเห็นว่ามนุษย์มีความเสมอภาคและเท่าเทียมกัน<sup>9</sup> ด้วยความเหลื่อมล้ำทางสังคมที่มีมากทำให้ต่อมาราว 450 ปีก่อนคริสตกาล โรมันได้มีการจัดทำกฎหมายแพ่งหรือพลเมือง (ius civile) โดยสลักบนทองแดงสิบสองแผ่น เรียกว่า กฎหมายสิบสองโต๊ะ ซึ่งให้การยอมรับในเรื่องสิทธิต่าง ๆ ของพลเมืองโรมัน โดยถือว่าบุคคลเสมอภาคกันตามกฎหมาย เน้นความเท่าเทียมกันของชายและหญิงตลอดจนส่งเสริมสิทธิสตรีและเด็ก<sup>10</sup> ทั้งยังปรากฏการดำเนินการทางกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีของปัจเจกชนที่มองเห็นได้ เช่น การดำเนินการทางกฎหมายแก่ผู้ที่หลู่เกียรติ (action iniuriarum) การอนุญาตให้ผู้ที่ถูกกล่าวหามีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาในศาล ตลอดจนมีกฎหมายที่คุ้มครองปัจเจกชนในกรณีที่เกิดการหมิ่นประมาทและการดูหมิ่นขึ้น<sup>11</sup>

ต่อมาในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 15 ภายหลังจากวรรดิโรมันล่มสลาย ที่ยึดเหนี่ยวทางจิตใจของประชาชนคือศาสนาคริสต์ ทำให้ในยุคสมัยนี้ศาสนจักรรุ่งโรจน์เหนืออาณาจักร แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงปรากฏผ่านทางนักบุญของศาสนาคริสต์<sup>12</sup> ซึ่งนักปราชญ์คนสำคัญที่เสนอแนวคิดให้เห็นถึงแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้แก่ เซนต์อ็อกสติน (Saint Augustine 354 - 430) และเซนต์โทมัส อไควนัส (St. Thomas Aquinas 1226 - 1274) โดยในที่นี้จะกล่าวถึงเซนต์โทมัส อไควนัส นักบวชผู้ซึ่งมีความเห็นว่า พระเจ้าเป็นผู้สร้างโลกขึ้นด้วยสติปัญญา (The wisdom of God) สรรพสิ่งทุกอย่างจึงดำเนินไปอย่างมีจุดมุ่งหมาย (telos) โดยที่มนุษย์มีสติปัญญา มีเหตุผล และมีสัญชาติญาณในการอยู่ร่วมกันใน

<sup>9</sup> วีรวัดน์ อีสรานูวรรธน์, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไร้สัญชาติและคนไร้รัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550," หน้า 56

<sup>10</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

<sup>11</sup> อุดม รัฐอมฤต นพนธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2544), หน้า 69

<sup>12</sup> เทียนเงิน อุตระชัย, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับขอบเขตการใช้เสรีภาพในการนำเสนอภาพข่าวของสื่อหนังสือพิมพ์," (ปริญญาณิตยสารธรรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557), หน้า 36

สังคมอย่างมีคุณธรรม รู้จักรักและเสียสละ รู้จักความดี รู้จักความชั่ว รู้จักเกรงกลัวบาป และคำนึงถึงหลักเมตตาธรรมเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยเฉพาะศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ยากไร้ ซึ่งไม่ควรมองว่าผู้ยากไร้เป็นคนต่ำต้อยที่ต้องคอยรับความเมตตาจากผู้อื่น กล่าวคือบุคคลผู้ด้อยโอกาสไม่ว่าจะเป็นบุคคลยากไร้ บกพร่องทางร่างกาย หรือสติปัญญา ย่อมมีสิทธิเรียกร้องต่อรัฐซึ่งอยู่ในสถานะสูงกว่า<sup>13</sup> อีกทั้ง เซนต์โทมัส อัครสันตปาปา ยังเป็นบุคคลแรกที่ริเริ่มใช้คำว่า “Dignitas humana” ซึ่งหมายถึง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อีกด้วย<sup>14</sup>

ในช่วงปลายศตวรรษที่ 14 - 16 ศาสนจักรค่อยๆ เสื่อมลงจนเข้าสู่ยุคฟื้นฟูศิลปวิทยา (Renaissance) ในยุคนี้มีการศึกษาถึงคุณค่าศิลปะวิทยาการของคนโรมัน ซึ่งจากการศึกษาทำให้มีการยกย่องความมีเหตุผลของมนุษย์ (Rationality) และเชื่อว่ามนุษย์สามารถใช้เหตุผลในการหาสัจธรรมได้ ทำให้คนเริ่มมีความกล้าที่จะวิพากษ์วิจารณ์สิ่งต่าง ๆ ด้วยเหตุผล กล้าที่จะคิดโต้แย้งความเชื่อทางศาสนาที่ตกทอดมา<sup>15</sup> มีการค้นพบทางวิทยาศาสตร์ที่สามารถอธิบายปรากฏการณ์ทางธรรมชาติได้ แนวความคิดแบบปัจเจกชน (Individualism) จึงได้เริ่มก่อตัวและแพร่หลายมากขึ้น ซึ่งนักคิดคนสำคัญที่มีอิทธิพลต่อพัฒนาการและแนวคิดของการรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ได้แก่<sup>16</sup> ฮูโก โกรเชียส (Hugo Grotius 1583 - 1645) โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbs 1588 - 1679) และซามูเอล ปูเฟนดอร์ฟ (Samuel Pufendorf 1632-1694) โดยแนวคิดของซามูเอล ปูเฟนดอร์ฟ มีแนวคิดที่มนุษย์มีสัญชาตญาณที่เรียกว่า Socialitas คือการอยากมีเพื่อน และอยากเข้าสังคม ซึ่งจะนำไปสู่การพัฒนารากฐานสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ การไม่ทำร้ายผู้อื่น การเคารพนับถือปฏิบัติต่อผู้อื่นในฐานะที่บุคคลอื่นมีฐานะความเป็นคนเท่าเทียมกัน และการทำประโยชน์ให้แก่ผู้อื่นด้วยความดี มีเมตตากรูณาระหว่างเพื่อนมนุษย์

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>13</sup> ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), หน้า 18

<sup>14</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, รายงานการวิจัย เรื่องหลักการใช้เสรีภาพของมนุษย์ที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), หน้า 24

<sup>15</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 181

<sup>16</sup> พนิตนาถ ก่อสุขวิวัฒน์, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนพิการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558 ), หน้า 47-48

ด้วยกัน<sup>17</sup> นำไปสู่การปกป้องสิทธิในชีวิตและร่างกาย และความเสมอภาค สิทธิเสรีภาพ อันเป็นสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 17-18 เป็นช่วงของการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่กษัตริย์มีอำนาจล้นพ้น จนลิดรอนซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงทำให้เกิดแนวคิดว่าด้วยการจำกัดอำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยมีนักปราชญ์ที่สำคัญ คือ จอห์น ล็อก (John Lock) มองเตสกีเออ (Montesquieu) จัง จากส์ รูโซ (Jean Jacques Rousseau) และ อิมมานูเอล คานท์ (Immanuel Kant) ซึ่งนักปราชญ์ในยุคนี้ให้ความสำคัญในคุณค่าของความเป็นมนุษย์แต่ละคน ในฐานะที่เป็นปัจเจกชน โดยผู้ปกครองหรือรัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์ พร้อมทั้งมีแนวคิดในการจำกัดอำนาจรัฐ และเสนอให้มีการปกครองตามเจตนารมณ์ของประชาชน โดยลือคมองว่าหากรัฐดำเนินการปกครองแบบทรราชประชาชนย่อมสามารถล้มล้างการปกครองได้<sup>18</sup>

แนวคิดที่สนับสนุนเหตุผลและยกย่องสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลในยุคดังกล่าวกลายเป็นรากฐานสำคัญของการปกครองในช่วงศตวรรษที่ 18 ที่ส่งผลให้ประชาชนมีความกล้าที่จะลุกฮือขึ้นมาต่อต้านกษัตริย์ที่ใช้อำนาจกดขี่ประชาชน ดังปรากฏในเหตุการณ์สำคัญคือ การปฏิวัติอเมริกา (ค.ศ.1787) ซึ่งทำให้เกิดการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลก ที่มีหลักการแบ่งแยกอำนาจ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญ และการปฏิวัติฝรั่งเศส (ค.ศ.1789) ที่ส่งผลให้มีการออกคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศสที่ตระหนักถึงการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ยอมรับคุณค่าของมนุษย์ทุกคนแต่ละคน ดังปรากฏในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศส ฉบับลงวันที่ 4 สิงหาคม ค.ศ.1789 ในถ้อยคำอารัมภบทว่า “...ผู้แทนของพลเมืองฝรั่งเศสซึ่งรวมกันเป็นสภานิติบัญญัติแห่งชาตินี้ เห็นว่า การไม่ให้ความสำคัญ การละเลย หรือการดูถูกสิทธิทั้งหลายของมนุษย์ชน (แต่ละคน) เป็นที่มาเพียงประการเดียวของความหายนะของสังคมและการฉ้อราษฎร์บังหลวงของรัฐบาล ดังนั้น ผู้แทนเหล่านี้ จึงลงมติให้ประกาศอย่างเป็นทางการในประกาศฉบับนี้ ถึงสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่มีใครลบล้างได้ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของแต่ละคน...”

เหตุการณ์สำคัญในยุคต่อมาเกิดขึ้นในช่วงสงครามโลกครั้งที่สองใน ค.ศ.1944 – 1945 เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นกับคนเชื้อชาติยิวซึ่งถูกกระทำโดยกลุ่มนาซีภายใต้การนำของ ฮอดอล์ฟ ไอชมาน (Adolf Eichman) ด้วยการปฏิบัติอย่างทารุณโหดร้ายที่มนุษย์ไม่พึงปฏิบัติต่อกัน เช่น การโกนหัวสตรีเพื่อไปทอ

<sup>17</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 49

<sup>18</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-53.



เป็นเครื่องนุ่งห่ม การใช้มนุษย์เป็นเครื่องทดลองยา<sup>19</sup> เป็นต้น ทำให้ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองด้วยความตระหนักถึงคุณค่าของมนุษย์ และความละอายใจทำให้เยอรมนีบัญญัติรับรองและคุ้มครอง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” ในรัฐธรรมนูญ 1493 มาตรา 1(1) โดยมีใจความว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะถูกล่วงละเมิดมิได้ การเคารพและคุ้มครองเป็นหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแห่งรัฐทั้งปวง” อันเป็นต้นแบบในการบัญญัติรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ดังนั้น เห็นได้ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่บุคคลใดจะละเมิดมิได้ เป็นแนวคิดทฤษฎีที่คุ้มครองมนุษย์ในแต่ละยุคสมัย ทำให้เกิดการพัฒนาจากแนวคิดที่รับรู้ได้โดยเหตุผลและความรู้สึกผิดชอบของมนุษย์ซึ่งเป็นนามธรรม จนกลายมาสู่ความเป็นรูปธรรมด้วยการบัญญัติรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศในหลายประเทศจนกลายเป็นหลักสากลที่ทุกคนต้องให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งนี้ เพื่อนำไปสู่การอธิบายถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดทฤษฎีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงต้องศึกษาถึงความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สารัตถะอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ผู้ทรงสิทธิของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อันประกอบไปด้วยลักษณะของการกระทำและประเภทของการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

### 2.1.1 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในการศึกษาและทำความเข้าใจหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จำเป็นต้องพิจารณาความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เสียก่อน แต่ทั้งนี้ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” ยังไม่มีนิยามใดที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป การศึกษาความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงจะแยกพิจารณาความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรี” และ “มนุษย์” ประกอบกัน

ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรี” มีการนิยามที่แตกต่างกันไป ดังนี้<sup>20</sup>

<sup>19</sup> อุดม รัฐอมฤต นพนิติ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, หน้า 64-66

<sup>20</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 88-89

“ศักดิ์ศรี” (dignitas) ในความหมายของชาวโรมัน หมายถึง เกียรติในทางส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อสาธารณชน ดังนั้น ศักดิ์ศรีในความหมายของชาวโรมันจึงไม่ใช่เรื่องของบุคคลทุกคน หากแต่มุ่งหมายเฉพาะบุคคลที่ได้รับเกียรติจากสาธารณชน

“ศักดิ์ศรี” ตามปรัชญาของคานท์ (Kant) หมายถึง ความอิสระของมนุษย์ แต่ความเป็นอิสระอันเป็นพื้นฐานของมนุษย์มิได้มีวัตถุประสงค์หลักอยู่ที่ตัวมนุษย์ หากแต่มีวัตถุประสงค์เพื่อมนุษย์จะสามารถบรรลุคุณค่าอันตั้งมาได้ โดยคานท์มีความเชื่อมั่นมั่นคงต่อศักดิ์ศรีอันมีมาแต่กำเนิด (Inherent Dignity) ของบุคคล ซึ่งโยงไปถึงคำสอนของคานท์ที่ว่าไม่มีมนุษย์คนใดมีสิทธิที่จะใช้มนุษย์ด้วยกันเองให้เป็นดังเครื่องมือ (Means) ขึ้นหนึ่งเท่านั้น เพื่อบรรลุจุดมุ่งหมายเชิงอัตวิสัยของตัวเอง หากแท้จริงมนุษย์แต่ละคนจะต้องปฏิบัติต่อมนุษย์ด้วยกันในฐานะที่เป็นจุดหมายในตัวเองเสมอ โดยเหตุนี้การใช้มนุษย์เป็นเครื่องมือเพื่อจุดหมายภายนอก จึงเป็นอาชญากรรมต่อศักดิ์ศรีที่มีอยู่ของเขาในฐานะที่เป็นมนุษย์

“ศักดิ์ศรี” ตามคำอธิบายของนักกฎหมายชาวเยอรมนี Guenter Duerig อธิบายว่า มนุษย์ทุกคนเป็น มนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ยังขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั่นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อม ของตนเอง

“ศักดิ์ศรี” ในทางศาสนาคริสต์ หมายถึง ความเมตตาของพระเจ้าซึ่งเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในทางศาสนาคริสต์ว่า มนุษย์นั้นถูกสร้างขึ้นตามความประสงค์ของพระผู้เป็นเจ้า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิอาจถูกทำลายหรือถูกพรากไปได้โดยการกระทำของบุคคลอื่น หากแต่สามารถถูกทำลายลงไปได้โดยบาปของตนเอง ศักดิ์ศรีในความหมายของศาสนาคริสต์จึงเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระผู้เป็นเจ้า มีคำสอนว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันในสายตาของพระผู้เป็นเจ้า เพราะต่างเป็นบุตรของพระผู้เป็นเจ้า ทำให้ความหมายของความเป็นมนุษย์หมายถึง สัตว์โลกที่พระผู้เป็นเจ้าสร้างขึ้นตามรูปแบบฉายาของพระองค์ (Image of God) เมื่อมนุษย์คือฉายาของพระผู้เป็นเจ้ามนุษย์จึงไม่อาจยอมให้อำนาจรัฐอยู่เหนือมนุษย์ชนิดที่ปราศจากเงื่อนไขใด ๆ มนุษย์จึงถือเป็นศูนย์กลางของสรรพสิ่ง มนุษย์ด้วยกันเองก็ห้ามปฏิบัติต่อกันเหมือนไม่ใช่มนุษย์ หรือเหมือนสัตว์ สิ่งของ ตรงกันข้ามมนุษย์จะต้องมีความเคารพต่อกันหรือรู้จักใช้กันและกัน

“ศักดิ์ศรี” ในทางศาสนาพุทธ แม้จะไม่ปรากฏว่ามีการกล่าวถึงไว้โดยตรง แต่พระพุทธองค์เคยตรัสไว้ใน “อัครัญสูตร” ว่าวรรณะทั้งสี่ประกอบด้วย กษัตริย์ พราหมณ์ แพศย์ และศูทร นั้น

สามารถประพจน์ได้ทั้งในทาง “กรรม” ที่ดำและขาว ดังนั้นวรรณะหรือชนชั้นจึงไม่ใช่เครื่องวัดความผิดถูก ดีชั่วของบุคคล และได้ตรัสว่า ทั้งพราหมณ์ แพศย์ ศูทร ย่อมเกิดจากพวกนั้นมีไข่อื่น คือ เกิดจากคน เสมอกัน มีไข่อื่นเกิดจากคนที่ไม่เสมอกัน เกิดขึ้นโดยธรรม มีไข่อื่นเกิดขึ้นโดยธรรม นอกจากนั้นพระพุทธองค์ยัง ตรัสไว้ใน “อภิปุทธสูตร” ว่า ใครก็ตามก็ถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะ (การสมรส) คนเหล่านั้นย่อม อยู่ห่างไกลจากความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยม จะมีสิ่งเหล่านั้นต่อเมื่อละความถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะได้ จึงจะนำไปแจ้งได้ซึ่งความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยม จากคำตรัสของพระพุทธ องค์ในพระสูตรต่าง ๆ สะท้อนให้เห็นว่าตามหลัก พระพุทธศาสนาคุณค่าของบุคคลขึ้นอยู่กับความรู้ (วิชา) และความประพจน์ (จรณะ) ดังนั้นบุคคล ไม่ว่าจะวรรณะใดที่ถึงพร้อมด้วยความรู้ ความประพจน์ และเป็นผู้ปราศจากอวิชาแล้ว บุคคลนั้นย่อมเป็นผู้ประเสริฐสุด

“ศักดิ์ศรี” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 หมายถึง เกียรติศักดิ์ ซึ่ง แยกพิจารณาคำว่า “เกียรติ” หมายถึง ชื่อเสียง ความยกย่องนับถือ และความมีหน้ามีตา คำว่า “ศักดิ์” หมายถึง อำนาจ ความสามารถ กำลัง และฐานะ ดังนั้น เมื่อพิจารณาคำทั้งหลายข้างต้นแล้ว ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงหมายถึงการยอมรับนับถือสถานภาพของมนุษย์หรือบุคคล<sup>21</sup>

พิจารณาความหมายคำว่า “มนุษย์” มีการให้คำนิยามดังต่อไปนี้

อริสโตเติล (Aristotle) ได้ให้คำจำกัดความของ “มนุษย์” ไว้ว่า มนุษย์คือสัตว์ที่มีเหตุผล (Man is the rational animal) ดังนั้น สิ่งที่อยู่เหนือกว่าเดรัจฉานก็คือมนุษย์ นอกจากจะมีคุณสมบัติ เหมือนเดรัจฉานคือ การหาอาหารเลี้ยงตัวเอง การเจริญเติบโต การแพร่พันธุ์ การเคลื่อนไหว และการรู้สึกสัมผัสแล้วมนุษย์ยังมีคุณลักษณะพิเศษคือ ปัญญาและเหตุผล เหนือกว่า เดรัจฉาน ปัญญาอันนี้แหละเป็น จุดมุ่งหมายหรือเป็นกิจกรรมสำคัญพิเศษสุดเฉพาะมนุษย์เท่านั้น<sup>22</sup> ดังปรากฏในคำกล่าวของอริสโตเติล ที่ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์ที่มีเหตุผล ย่อมมีเสรีภาพในการเลือก และด้วยเหตุผลที่ถูกต้องย่อมช่วยให้เขาเข้าถึง กฎธรรมชาติได้ และ ณ จุดนี้เองคือเสรีภาพที่ยิ่งใหญ่ของมนุษย์”<sup>23</sup>

<sup>21</sup> อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, หน้า 74

<sup>22</sup> ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540," หน้า 125

<sup>23</sup> อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, หน้า 34

นอกจากนี้ความหมายของคำว่า “มนุษย์” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายถึง สัตว์ที่รู้จักใช้เหตุผล และสัตว์ที่มีจิตใจสูง ดังนั้น เมื่อถอดความร้อยเรียงนิยามความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรี” และ “มนุษย์” แล้ว “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อาจแปลความให้ชัดเจนขึ้นโดยหมายถึง ความยกย่องนับถือความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นสัตว์ที่รู้จักใช้เหตุผลหรือเป็นสัตว์ที่มีจิตใจสูง<sup>24</sup>

นอกจากนี้คำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” หรือ “Human Dignity” ก็ได้มีการนิยามความหมายในทางกฎหมาย ดังต่อไปนี้

#### กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี<sup>25</sup>

Klaus Stern นักกฎหมายเยอรมนีได้ให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าหมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่น ๆ ของบุคคล ศักดิ์ศรีจึงเป็นลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์ อันเป็นสาระสำคัญในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง และเป็นสาระที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อเห็นแก่บุคคลนั้น

W. Maihofer และ R.F. Behrendt เห็นว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นการแสดงออกถึงการสร้างปริมาณของความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลให้กว้างที่สุดเท่าที่จะทำได้ และใช้ประโยชน์จากปริมาณดังกล่าวเพื่อการดำรงไว้ซึ่งชีวิตมนุษย์ และเพื่อปรับปรุงชีวิตมนุษย์ให้ดีขึ้น โดยพัฒนาขีดความสามารถของมนุษย์ไปสู่เป้าหมายที่กำหนดไว้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดี KPD – Urteil เกี่ยวกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยให้คำอธิบายว่าเป็นการเรียกร้องการสร้างตนเองอย่างอิสระของปัจเจกบุคคลในรัฐเสรีประชาธิปไตย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถือว่ามีคุณค่าสูงสุด ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์คือสิ่งที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ เป็นสิ่งซึ่งต้องให้ความเคารพและต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ มนุษย์ คือคุณลักษณะส่วนบุคคลที่มีความสามารถในการสร้างชีวิตบนความรับผิดชอบของตนเอง ดังนั้น เพื่อเห็นแก่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจก

<sup>24</sup> จริฎ โฆษณานันท์, รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิกสิทธิมนุษยชน" (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), หน้า 18

<sup>25</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 89

บุคคล จะต้องทำให้เกิดความมั่นคงแก่ปัจเจกบุคคลในการพัฒนาลักษณะส่วนบุคคลให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดี Mephisto วินิจฉัยว่ามาตรา 1 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญ (Grundgesetz) ได้ให้หลักประกันในทางคุณค่าซึ่งปัจเจกบุคคลได้รับหลักประกันดังกล่าว เพราะความเป็นบุคคล การไม่อาจล่วงละเมิดได้ในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น เป็นการรับรองถึงการคุ้มครองจากการแทรกแซงในปริมนทลส่วนบุคคล<sup>26</sup>

### กฎหมายของประเทศไทย

นักนิติศาสตร์ของไทยได้อธิบายความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ดังนี้ ศาสตราจารย์ ดร.สุจิต บุญบงการ สมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ ผู้กร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้อธิบาย “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าเป็นแนวคิดที่ต้องการให้มนุษย์ตระหนักว่าในความสัมพันธ์ระหว่างกันนั้น จะปฏิบัติต่อผู้อื่นเยี่ยงสัตว์คือ ในลักษณะที่ต่ำกว่ามนุษย์ไม่ได้<sup>27</sup>

ศาสตราจารย์ ดร. บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ อธิบายความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าเป็นหนึ่งในบรรดาพื้นฐานที่สำคัญที่สุดของสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลาย การที่มนุษย์มีความสามารถในการสร้างความสำเร็จให้แก่ตนเองได้ถือว่าเป็นคุณสมบัติอีกประการหนึ่ง เมื่อมนุษย์เกิดมาพร้อมกับเสรีภาพอย่างเสมอหน้ากัน จึงส่งผลให้มนุษย์แต่ละคนมีเสรีภาพที่มีความเสมอกัน ดังนั้นเสรีภาพและความเสมอภาคต่างมีรากฐานมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวมนุษย์ทุกคนอย่างเสมอหน้ากันโดยไม่มีข้อยกเว้น<sup>28</sup>

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ได้อธิบายความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะ อันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์ และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา คุณค่าของความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้มนุษย์มีความอิสระในการ

<sup>26</sup> BVerfGE 30, 173

<sup>27</sup> อุดม รัฐอมฤต นพนิติ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, หน้า 71

<sup>28</sup> บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, รายงานการวิจัย เรื่องหลักการใช้เสรีภาพของมนุษย์ที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 71

พัฒนาบุคลิกภาพส่วนบุคคลภายใต้ความรับผิดชอบของตนเองโดยอิสระ และถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งสูงสุดที่มีอาจล่วงละเมิดได้<sup>29</sup>

ศาสตราจารย์จรัญ โฆษณานันท์ ได้อธิบายความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ว่า สภาวะแห่งความมีศักดิ์ศรีของมนุษย์นั้นย่อมถือว่าดำรงอยู่ในมนุษย์ทุกคน และไม่อาจถูกกลิดรอนหรือทำลายลงได้ ไม่ว่าจะโดยรัฐหรือโดยตัวของเขาเอง ซึ่งหมายความว่า แม้มนุษย์ (หลายๆคน) จะมีพฤติกรรมที่ดูไร้ศักดิ์ศรี ไร้คุณค่า (Undignified Behaviour) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็ยังคงดำรงอยู่ไม่ได้ถูกกลิดรอนลงด้วย<sup>30</sup>

ตลอดจนศาลปกครองสูงสุดของประเทศไทยได้เคยวินิจฉัยคดีที่สามารถอธิบายนิยามความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในคดีหมายเลขแดงที่ อ.231/2550 ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องเดินทางกลับภูมิลำเนาโดยรถไฟขบวนด่วนพิเศษเป็นประจำ ใช้เวลาเดินทางประมาณสิบชั่วโมง ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาจากการที่ได้มีการนำแผ่นป้ายโฆษณาสินค้าและบริการปิดที่กระจกหน้าต่างตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟดังกล่าว ทำให้เกิดการบดบังทิวทัศน์ ไม่อาจมองผ่านกระจกออกไปเพื่อพักผ่อนได้ เพราะพรมัว ทำให้เกิดการคลื่นไส้ การเดินทางโดยรถไฟยาวนานหลายชั่วโมงจึงเป็นการทรมานใจและกาย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจากกระจกหน้าต่างของตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดี เป็นหน่วยงานทางปกครองที่กฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจการรับขนส่งผู้โดยสาร สินค้า พัสดุภัณฑ์และของอื่น ๆ ซึ่งเป็นบริการสาธารณะ ในการจัดทำกิจการบริการสาธารณะดังกล่าว นอกจากจะต้องจัดให้มีขบวนรถไฟสำหรับขนส่งอย่างเพียงพอแก่ความต้องการของประชาชนแล้ว จะต้องดูแลรักษาส่วนต่าง ๆ ของตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวให้อยู่ในสภาพที่ใช้การได้ดีและสามารถอำนวยความสะดวกสบายในการเดินทางให้แก่ผู้โดยสารได้ตามสมควร โดยเฉพาะหน้าต่างของตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟ เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่ารถโดยสารทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นรถโดยสารส่วนบุคคลหรือรถโดยสารสาธารณะ และไม่ว่าจะเป็นรถโดยสารปรับอากาศหรือรถโดยสารไม่ปรับอากาศจะต้องมีหน้าต่าง และหน้าต่างรถโดยสารมิได้มีไว้เพียงเพื่อให้แสงสว่างจากภายนอกกรดเข้าไปภายในรถได้เท่านั้น แต่ยังมีไว้เพื่อให้ผู้โดยสารสามารถมองเห็นสรรพสิ่งที่อยู่ภายนอกกรด เพื่อให้เกิดความเพลิดเพลินในระหว่างที่อยู่ในรถและระแวดระวังอันตรายที่

<sup>29</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 90

<sup>30</sup> จรัญ โฆษณานันท์, รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิกสิทธิมนุษยชน", หน้า 28-29

อาจจะมีจากภายนอกอีกด้วย รถโดยสารที่ไม่มีหน้าต่างจึงไม่อาจเรียกได้ว่ารถโดยสาร แต่เป็นรถขนส่งสินค้าและพัสดุภัณฑ์ และต้องถือว่า ผู้ให้บริการรถโดยสารสาธารณะที่ไม่มีหน้าต่างปฏิบัติต่อผู้โดยสารเยี่ยงวัตถุ ซึ่งเป็นภาระละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้โดยสาร ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ที่จะต้องจัดให้ตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟทุกขบวน มีหน้าต่างและดูแลรักษาหน้าต่างตู้รถโดยสารทุกคันให้อยู่ในสภาพที่สามารถใช้การได้สมวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีหน้าต่าง คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดจึงพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการขุดลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจากบริเวณกระจกหน้าต่างตู้รถโดยสาร ดังนั้น จากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดจึงกล่าวได้ว่าศาลได้ให้ความสำคัญต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และกล่าวอธิบายว่า การกระทำใด ๆ ที่อาจกระทบต่อคุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือกระทำต่อมนุษย์ เป็นเพียงสัตว์สิ่งของนั้นไม่สามารถที่จะกระทำได้<sup>31</sup>

จากการศึกษานิยามความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในแต่ละบริบทที่แตกต่างกันจึงอาจสรุปได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือคุณค่าที่มีอยู่ในมนุษย์ทุกคนอย่างเท่าเทียมกันโดยไม่ขึ้นอยู่กับสถานะทางสังคม เช่น เชื้อชาติ ศาสนา เพศ อายุ อาชีพ ฯลฯ อันเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่อาจถูกกลืนหรือทำลายได้ ไม่ว่าโดยรัฐ บุคคลอื่น หรือตนเอง

### 2.1.2 สารัตถะอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>32</sup>

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ได้ถูกบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศในหลายประเทศ เพื่อเป็นการคุ้มครอง “คุณค่า” ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อันเป็นคุณค่าที่ไม่ขึ้นอยู่กับเวลา สถานที่ และจะต้องทำให้คุณค่านั้นมีผลในทางกฎหมายตามที่ Guenter Duerig ได้อธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ไว้ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้นย่อมขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั่นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเอง จากแนวความคิดดังกล่าวนี้ประกอบด้วยรากฐานอันเป็นสาระสำคัญ 2 ประการ ที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้ คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในความเสมอภาคดังต่อไปนี้

<sup>31</sup> นิชากร ปทุมมาศ, "การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่หญิงโสเภณีในประเทศไทย" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), หน้า 11

<sup>32</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 90-91

“สิทธิในชีวิตและร่างกาย” (Recht auf Leben) เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิดและไม่อาจจะถูกพรากไปจากบุคคลได้ ตลอดจนสิทธิในชีวิตและร่างกายนั้น ไม่ได้หมายถึงเฉพาะแต่สิทธิในการรักษาไว้ซึ่งชีวิตและความไม่อาจถูกล่วงละเมิดได้ของร่างกายของตนเท่านั้น แต่ยังหมายถึงสิทธิที่จะมีความรื่นรมย์สะดวกสบายในชีวิตด้วย<sup>33</sup> โดยสิทธิในชีวิตและร่างกายนี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะแสดงออกว่ามนุษย์มีอิสระที่จะกำหนดตนเองได้ตามเจตจำนงที่ตนประสงค์ ซึ่งจากการที่มนุษย์มีเจตจำนงโดยอิสระในอันจะสร้างสภาพแวดล้อมของตนเองหรือพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองนี้เอง ทำให้มนุษย์แตกต่างจากสัตว์อื่น เพื่อเป็นการเคารพสิทธิในชีวิตและร่างกายของปัจเจกบุคคล บุคคลแต่ละคนจะต้องเคารพในขอบเขตปริมณฑลส่วนบุคคลของแต่ละคน อีกทั้งรัฐจะต้องบัญญัติกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคล

“สิทธิในความเสมอภาค” (Gleichheitsrecht) เป็นการแสดงถึงความสัมพันธ์ของปัจเจกบุคคลต่อปัจเจกบุคคลและต่อสังคม ซึ่งต่างจากสิทธิในชีวิตร่างกายที่เป็นเรื่องส่วนบุคคล โดยสิทธิในความเสมอภาคนั้นเป็นการแสดงออกถึงการมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกันของมนุษย์ กล่าวคือ แม้ว่าบุคคลหรือมนุษย์จะมีสิทธิในชีวิตและร่างกายก็ตามแต่หากขาดหลักประกันเรื่องความเสมอภาคแล้ว ก็ไม่สามารถดำรงตนได้อย่างมีศักดิ์ศรีที่แท้จริง เนื่องจากบุคคลจะไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันจากบุคคลอื่นในสังคม หรืออาจถูกเลือกปฏิบัติจากผู้อำนาจรัฐจนไปจำกัดเสรีภาพที่จะกำหนดตนเองได้ตามเจตจำนงที่ตนประสงค์

ดังนั้น สิทธิในชีวิตและร่างกาย และสิทธิในความเสมอภาค จึงเป็นรากฐานสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่จะทำให้มนุษย์สามารถดำรงตนอย่างมีศักดิ์ศรี แม้ว่าในความเป็นจริงแล้วไม่อาจทำให้มนุษย์ทุกคนเท่าเทียมกันอย่างแท้จริงแต่อย่างน้อยที่สุดก็เป็นรากฐานแนวคิดที่จะคุ้มครองมนุษย์ให้มีความเท่าเทียมกันมากที่สุด

### 2.1.3 แนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิต

สาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ สิทธิในชีวิตและร่างกาย ซึ่งบุคคลที่เสียชีวิตแล้วจะหมดสิ้นซึ่งชีวิตที่จะต้องให้ความคุ้มครอง ในการศึกษาแนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตจึงต้องศึกษาถึงคุณค่าอันเป็นลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพื่อศึกษาถึงคุณค่าของมนุษย์ที่ยังคงได้รับความคุ้มครองภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แม้ว่า

<sup>33</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ประวัติศาสตร์ความคิดนิติปรัชญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อ่านกฎหมาย, 2561), หน้า 286



บุคคลเสียชีวิตแล้ว ประกอบกับการศึกษาถึงการกระทำที่ถือว่าการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพื่อพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตได้ อันจะต้องได้รับการคุ้มครองภายใต้แนวคิดทฤษฎีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อไป ดังนี้

### 2.1.3.1 คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

จากคำอธิบายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของศาสตราจารย์ ดร.บรเรจิด สิงคะเนติ ที่ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะ อันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์ และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา โดยคุณค่าของความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้มนุษย์มีความอิสระในการพัฒนา บุคลิกภาพส่วนบุคคลภายใต้ความรับผิดชอบของตนเองโดยอิสระ และถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็น สิ่งสูงสุดที่มีอาจล่วงละเมิดได้ อันแสดงออกถึงสภาวะสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือสิทธิในชีวิต และร่างกาย อันเป็นเสรีภาพในการกำหนดตนเองของมนุษย์ และสิทธิในความเสมอภาค

แต่อย่างไรก็ตามคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะที่มีอยู่ในเสรีภาพของมนุษย์ไม่อาจ ทำให้เท่าเทียมกันได้กับมนุษย์ทุกคน ความเท่าเทียมกันของมนุษย์เป็นเพียงนามธรรมเท่านั้น แต่อย่างน้อยที่สุดแนวทางนามธรรมก็ยังมีเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อให้บุคคลแต่ละบุคคลสามารถบรรลุเป้าหมาย ของตนในทางกฎหมายได้อย่างเท่าเทียมกัน ดังนี้<sup>34</sup>

(1) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรงอยู่แม้ว่าบุคคลไม่สามารถใช้เสรีภาพได้

คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นดำรงอยู่ถึงแม้ว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่สามารถกำหนดตนเองได้อย่างอิสระตั้งแต่เริ่มต้น อันเนื่องมาจากความ มีจิตบกพร่อง จิตผิดปกติ หรือจะด้วยเหตุผลอื่นใดก็ตาม ในกรณีดังกล่าวถือว่าในทางกฎหมายแล้วบุคคล นั้นมีความสามารถที่จะกำหนดตนเองได้ และมีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพนั้นอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่จำเป็นต้อง พิจารณาว่าความจริงแล้วบุคคลนั้นใช้เสรีภาพได้หรือไม่ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรง อยู่แม้ว่าบุคคลนั้นไม่สามารถใช้เสรีภาพได้ในความเป็นจริงก็ตาม

(2) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรงอยู่แม้ว่าบุคคลจะสร้างความเสื่อมเสีย ให้แก่ตนเอง

<sup>34</sup> บรเรจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 91-92

คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นดำรงอยู่ถึงแม้ว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งจะสร้างความเสียหายให้แก่ตนเอง เช่น อาชญากรได้ใช้เสรีภาพในทางที่ผิดก่อให้เกิดความอับอายซึ่งสร้างความเสียหายให้แก่ตนเอง การใช้เสรีภาพที่ทำให้เกิดความอับอายและสร้างความเสียหายให้แก่ตนเองนั้น ย่อมเป็นเครื่องพิสูจน์ว่ามนุษย์นั้นมีศักดิ์ศรีของตนเองที่จะกำหนดตนเองได้อย่างอิสระ แม้ว่าบุคคลนั้นจะใช้เสรีภาพไปในทางที่ผิดหรือไม่ถูกต้อง

(3) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาจถูกละเมิดได้ แม้ว่าบุคคลนั้นได้ตัดสินใจอย่างอิสระที่จะยินยอมให้รัฐละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมิได้ขึ้นอยู่กับการทำให้บรรลุเป้าหมายที่เป็นจริงในทางปฏิบัติของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น การแทรกแซงของรัฐอาจเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นได้ตัดสินใจอย่างอิสระยินยอมให้รัฐทำการแทรกแซงดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เพราะจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้เป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวรัฐย่อมไม่มีอำนาจที่จะไปขอความยินยอมจากบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากแต่ต้องปกป้องมิให้มีการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

(4) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรงอยู่แม้ว่าบุคคลนั้นยังไม่มีสภาพบุคคลหรือบุคคลนั้นเสียชีวิตแล้ว

คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้จำกัดเฉพาะกับบุคคลที่มีชีวิตหรือมีสภาพบุคคลตามกฎหมายแพ่งเท่านั้น เนื่องจากบุคคลที่ไม่มีสภาพบุคคลหรือบุคคลที่เสียชีวิตแล้วอาจถูกแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ ดังนี้

- เด็กในครรภ์มารดา ย่อมมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นเดียวกับบุคคลที่มีชีวิต แม้ว่าการเกิดจะเป็นจุดเริ่มต้นของชีวิตและกำเนิดบุคลิกภาพส่วนบุคคลขึ้นมาใหม่ ดังเช่นกฎหมายที่ห้ามมิให้ทำแท้งถ้าไม่ตรงกับเงื่อนไขบางประการที่กฎหมายกำหนด หรือกรณีของรัฐไม่ได้เข้าไปปกป้องต่อชีวิตของทารกในครรภ์มารดา ดังปรากฏในเยอรมนีที่ศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมนีได้วินิจฉัยว่า<sup>35</sup>กฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการทำแท้งนั้นเป็นโมฆะ โดยให้เหตุผลว่า ชีวิตที่พัฒนาอยู่ในครรภ์มารดานั้นถือว่าเป็นชีวิตอีกชีวิตหนึ่งซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมาตรา 2 (2) “บุคคลมีสิทธิในชีวิตและร่างกาย”

<sup>35</sup> BVerfGE 39, 1

และมาตรา 1 วรรคหนึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่อาจจะถูกล่วงละเมิดได้ จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะให้ความเคารพและให้ความคุ้มครอง โดยหน้าที่ในการคุ้มครองของรัฐนั้นมิใช่แต่เพียงการห้ามแทรกแซงโดยตรงของรัฐต่อชีวิตในครรภ์มารดาเท่านั้น แต่รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองชีวิตในครรภ์มารดานั้นด้วย

- บุคคลที่เสียชีวิต ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาจให้ความคุ้มครองไปถึงบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว โดยให้ความคุ้มครองทั้งร่างกายของบุคคลที่เสียชีวิต (body) และสิทธิในความเป็นตัวตน (Personality Right) ของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น การใช้ประโยชน์จากศพของมนุษย์ในทางการวิจัยเพื่อการอุตสาหกรรมอาจเป็นการละเมิดในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้<sup>36</sup> หรือการนำชีวประวัติของบุคคลที่เสียชีวิตไปเขียนหนังสือ ทำให้บุคคลที่เสียชีวิตถูกทำหมิ่นและถูกทำให้อับอาย (Degraded) ภายหลังจากที่เขาเสียชีวิต ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนีเคยวินิจฉัยในคดี Mephisto<sup>37</sup> ว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติ มาตรา 1 (1) ที่กำหนดให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ และองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องมีพันธะในการปกป้องคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>38</sup>

เมื่อพิจารณาจากคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในทางกฎหมายแล้วจะเห็นได้ถึงการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีความเป็นรูปธรรม ตลอดจนได้เห็นถึงขอบเขตของการคุ้มครองบุคคลภายใต้แนวคิดทฤษฎีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งจะเห็นว่าคุณค่าของบุคคลที่จะได้รับการคุ้มครองนั้น ไม่จำกัดแค่เฉพาะแต่การคุ้มครองคุณค่าของบุคคลที่มีชีวิตหรือมีสภาพบุคคลตามกฎหมายเท่านั้น แต่ยังคงครอบคลุมถึงคุณค่าของทารกในครรภ์มารดาหรือบุคคลที่ยังไม่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายและบุคคลที่เสียชีวิตหรือสิ้นสภาพบุคคลตามกฎหมายอีกด้วย

### 2.1.3.2 การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในการศึกษาการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในส่วนนี้จะศึกษาถึงลักษณะของการกระทำที่ถือว่าการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และประเภทของการกระทำที่ถือว่าการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพื่อศึกษาว่าลักษณะหรือประเภทของการกระทำใดจะเป็นการกระทำที่อาจกระทบหรือลดคุณค่าของบุคคลที่เสียชีวิตอันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะเมื่อมีการกระทำที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว ย่อมเป็นเรื่องที่สมเหตุสมผลที่

<sup>36</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 92-93

<sup>37</sup> BVerfGE 30, 173 (214)

<sup>38</sup> จรัญ โฆษณานันท์, รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิกสิทธิมนุษยชน", หน้า 29

บุคคลที่เสียชีวิตจะต้องได้รับความคุ้มครองภายใต้แนวคิดของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งทำให้เข้าใจแนวคิดในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตได้ดียิ่งขึ้น

(1) ลักษณะของการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีอยู่ในตัวตนของมนุษย์อันติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด เป็นคุณค่าสูงสุดของความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นคุณค่าอันควรได้รับการคุ้มครองและเคารพจากมนุษย์ด้วยกันอย่างเท่าเทียม เมื่อมีการกระทำใดเป็นสิ่งที่มนุษย์ไม่พึงปฏิบัติต่อกันหรือเป็นการล่วงเกินอย่างไม่เคารพความเป็นมนุษย์ของบุคคลอื่นแล้วการกระทำนั้นย่อมถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นการทำให้ได้รับความอับอาย (Erniedrigung) การติดตามไล่ล่า (Verfolgung) การเนรเทศ (Aechtung) การลงโทษที่มีลักษณะทารุณโหดร้าย หรือการบังคับให้ทำงานหนัก เป็นต้น<sup>39</sup> ซึ่งการกระทำที่มีลักษณะเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถจำแนกได้ ดังนี้<sup>40</sup>

- การกระทำที่เป็นการลดคุณค่าของบุคคล คือการกระทำที่เป็นการทำให้คุณค่าของบุคคลอื่นลดน้อยลง การกระทำที่เป็นการลดคุณค่าของมนุษย์ให้อยู่ในระดับที่เป็นเพียงสิ่งของ เช่น การกระทำที่เป็นการทรมาน การนำคนไปเป็นทาส เป็นต้น

- การกระทำที่เป็นการหมิ่นศักดิ์ศรีของบุคคลอื่น คือการดูหมิ่นศักดิ์ศรีหรือถูกเกียรติของผู้อื่น ซึ่งการกระทำอันเป็นการหมิ่นศักดิ์ศรีของผู้อื่นจะต้องเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ถูกละเมิดถูกดูถูกหรือดูหมิ่นเกียรติของเขา

- การกระทำที่เป็นการย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลอื่น คือการกระทำในลักษณะที่เป็นการย่ำยี เบียดเบียน บีบคั้น ที่เป็นการข่มเหงจิตใจของผู้อื่นอย่างรุนแรงอันเป็นสิ่งที่มนุษย์ไม่พึงปฏิบัติต่อมนุษย์ด้วยกัน

<sup>39</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 103

<sup>40</sup> ทิพรัตน์ เดิมเพชร, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ : ศึกษากรณีการคุ้มครองตามกฎหมายระหว่างประเทศและตามกฎหมายภายใน" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 28-29

- การกระทำที่เป็นการหลู่เกียรติของบุคคลอื่น คือการกระทำที่มีลักษณะที่ทำให้ผู้ถูกระทำนั้นถูกลดคุณค่าหรือทำให้ชื่อเสียงเกียรติยศของเขาได้รับการดูหมิ่นเหยียดหยามน่าอัปยศอย่างรุนแรง

(2) ประเภทของการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในการศึกษาประเภทของการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นสามารถแยกอธิบายโดยแบ่งเป็นสองประเภทใหญ่ คือ การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อร่างกายของบุคคลและการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อจิตใจของบุคคลซึ่งสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

ก) การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อร่างกายของบุคคล ในที่นี้จะหมายถึงกรณีที่อาจเป็นการกระทำการที่กระทบต่อร่างกายของบุคคลทั้งการกระทำต่อชีวิต ร่างกาย ออนามัย และเสรีภาพของบุคคล อันเป็นสิ่งที่มนุษย์ไม่ควรพึงกระทำต่อกัน ดังนี้

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อชีวิตของบุคคล จะต้องเป็นการกระทำที่มีผลต่อชีวิตของบุคคล โดยให้บุคคลนั้นถึงแก่ความตายไม่ว่าจะใช้วิธีการใดก็ตาม หรือในลักษณะของการประทุษร้ายต่อชีวิตของบุคคลด้วยวิธีที่ไร้ซึ่งมนุษยธรรม เนื่องจากชีวิตมนุษย์เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่มีติดตัวมนุษย์ทุกคนจึงไม่อาจถูกพรากไปได้ การกระทำที่ประทุษร้ายต่อชีวิตของบุคคลจึงเป็นการกระทำที่ไม่ให้ค่าความเป็นคนของผู้ถูกระทำ ซึ่งเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อร่างกายของบุคคล จะต้องเป็นการกระทำในลักษณะเป็นการลดคุณค่าของบุคคลที่จะเกิดผลกระทบต่อเนื้อตัวร่างกายของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นร่างกายภายนอก ภายใน อวัยวะทุกส่วนของร่างกาย หากมีผลกระทบต่อหนึ่งส่วนใดก็ย่อมเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น ดังนั้นเมื่อพิจารณาแล้วแม้ว่าบุคคลจะเสียชีวิตลงหากมีการละเมิดต่อศพของบุคคลที่เสียชีวิตก็ย่อมต้องได้รับการคุ้มครองภายใต้แนวคิดทฤษฎีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่ออนามัยของบุคคล จะต้องเป็นการกระทำอันเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่ออนามัยของบุคคลกล่าวคือ เป็นลักษณะของการกระทำที่ทำให้มนุษย์มีโรคร้ายไข้เจ็บมาเบียดเบียนไม่ว่าด้วยวิธีการใดก็ตาม เช่น การนำ

มนุษย์ไปทดลอง เป็นต้น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนจะต้องให้ความเคารพในสิทธิที่จะมีสุขภาพที่ดีและไม่ไปขัดขวางหรือรบกวนการรักษาสุขภาพอนามัยของผู้อื่น ตลอดจรรยาบรรณจะต้องให้ทุกคนมีความเสมอภาคกันในการได้รับสิทธิในสุขภาพที่ดี

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อเสรีภาพของบุคคล เป็นการแสดงออกออกโดยการจำกัดเสรีภาพของบุคคลไม่ได้รับความเสมอภาคและเท่าเทียมกันกับบุคคลอื่นในการมีชีวิตอย่างอิสระ ทั้งทางด้านร่างกายหรือจิตใจ

ข) การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อจิตใจของบุคคล จะเป็นการกระทำด้วยทั้งด้วยกริยา วาจา หรือการกระทำใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการลดคุณค่า หรือย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือหยามศักดิ์ศรีของบุคคลจนเป็นเหตุให้ผู้ถูกรกระทำต้องเสียหายต่อชื่อเสียง และมีผลต่อความรู้สึกทางจิตใจ

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อชื่อเสียงของบุคคล ชื่อเสียงของบุคคลเป็นการแสดงถึงการมีเกียรติของมนุษย์ทุกคน การกระทำให้อับอาย การดูถูกเหยียดหยามเกี่ยวกับตัวบุคคลย่อมเป็นการทำลายเกียรติของบุคคลอันส่งผลกระทบต่อชื่อเสียงของเกียรติยศของผู้ถูกรกระทำ<sup>41</sup> ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อชื่อเสียงของบุคคลแล้วย่อมไม่ได้หมายถึงแต่เพียงบุคคลที่มีสภาพบุคคลเท่านั้น แต่หมายถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วย เพราะถึงแม้ว่าบุคคลจะเสียชีวิตลงชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลนั้นจะยังคงอยู่และตราตรึงในจิตใจของคนในสังคม

อีกทั้งยังอาจส่งผลกระทบต่อทำให้ทายาทหรือบุคคลในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตร ที่ยังมีชีวิตอยู่ได้รับความอับอาย ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังหรือเสียชื่อเสียงไปด้วยอันเป็นสิ่งที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้นบุคคลทุกคนจึงมีหน้าที่ที่จะต้องไม่ไปละเมิดต่อชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคล ทั้งที่ยังมีชีวิตและไม่มีชีวิตทั้งสิ้น

- การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อความรู้สึกทางจิตใจของบุคคล จะเป็นการกระทำที่เป็นการลดคุณค่า ดูหมิ่นเหยียดหยาม หรือหลู่เกียรติของผู้อื่นจนทำให้

<sup>41</sup> วีรวัฒน์ อีสรานววรรณ, "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไร้สัญชาติและคนไร้รัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550," หน้า 89

ผู้ถูกกระทำเกิดความรู้สึกด้อยค่า หดหู่หรือมีความรู้สึกไม่เท่าเทียมอันเกิดจากการกระทำเหล่านั้น ซึ่งเป็นความรู้สึกเจ็บปวดทางจิตใจ<sup>42</sup>

จากการศึกษาลักษณะและประเภทของการกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว จะเห็นได้ว่าลักษณะของการกระทำทั้งที่เป็นการลดคุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การข่มขู่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การหยามศักดิ์ศรีและการหลู่เกียรติของบุคคลอื่น ล้วนเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อเกียรติยศและชื่อเสียงของบุคคล กล่าวคือ เป็นการทำลายต่อเกียรติของบุคคลให้ได้รับความอับอาย ซึ่งการกระทำดังกล่าวไม่เพียงแต่ส่งผลกระทบต่อเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่ยังสามารถส่งผลกระทบต่อบุคคลที่เสียชีวิตได้ เพราะแม้บุคคลเสียชีวิตลงชื่อเสียงเกียรติยศจะยังคงอยู่ หากมีการหลู่เกียรติของบุคคลที่เสียชีวิตก็ย่อมเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทำลายเกียรติยศชื่อเสียงที่บุคคลที่เสียชีวิตได้สั่งสมมาก่อนที่จะเสียชีวิตลง ตลอดจนประเภทของการกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็สะท้อนแนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตได้เป็นอย่างดีทั้งการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อชื่อเสียงของบุคคล และการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อร่างกายของบุคคลเพราะแม้บุคคลเสียชีวิตลงก็ยังคงเหลือร่างกายที่ควรได้รับความคุ้มครอง ดังนั้น บุคคลที่เสียชีวิตจึงจำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์บางประการเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา

## 2.2 แนวคิด ทฤษฎี สิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน เป็นแนวคิด (Concept) ที่มนุษย์สร้างขึ้นโดยอ้างอิงถึงลักษณะทางธรรมชาติของมนุษย์ที่มีติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดโดยไม่จำเป็นต้องมีผู้ใดมามอบให้<sup>43</sup> ซึ่งโดยปกติแล้วลักษณะทางธรรมชาติของมนุษย์นั้นย่อมมีความกลัวอยู่ตลอดเวลา โดยความกลัวของมนุษย์นั้นมีหลายระดับนับตั้งแต่กลัวความตาย กลัวการสูญเสียสิ่งที่รัก หวงแหน และเป็นเจ้าของ กลัวการถูกรุกราน กลัวการถูกตอบโต้เมื่อไปรุกรานบุคคลอื่น ฯลฯ ด้วยความกลัวเหล่านี้มนุษย์จึงแสวงหาหลักประกันเพื่อความมั่นคงปลอดภัยให้แก่ตนเอง ทั้งความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย การดำรงชีพ การประกอบอาชีพ และทรัพย์สิน โดยมีความเชื่อที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน กำเนิดมาพร้อมกับความมีคุณค่า มีวิถีทางแห่งการดำเนินชีวิตของตนเอง มีความสามารถในการดำรงตนอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดีที่เหมาะสมอย่างสมศักดิ์ศรีความ

<sup>42</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 89.

<sup>43</sup> นพนิธิ สุริยะ, สิทธิมนุษยชน : แนวคิดและการคุ้มครอง (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559), หน้า

เป็นมนุษย์<sup>44</sup> อันเป็นสิทธิธรรมชาติ (Natural Right) ที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย เป็นสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้และผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ เพราะหากมีการล่วงละเมิดก็อาจจะก่อให้เกิดอันตรายหรือกระทบเสียมเสียดต่อสภาพของความเป็นมนุษย์ได้<sup>45</sup>

จากที่มนุษย์ได้แสวงหาและคิดค้นแนวคิดต่าง ๆ เพื่อสร้างหลักประกันและความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน เมื่อเวลาผ่านไปแต่ละยุคสมัยด้วยความซับซ้อนของสังคมมีมากขึ้นจนขั้นปกครองเริ่มมีการเอารัดเอาเปรียบ ชูดริต กดขี่ประชาชน ทำให้มนุษย์จึงต้องแสวงหาความชอบธรรมเพื่อที่จะเปลี่ยนแปลง แก้ไขความอยุติธรรมที่ผู้ปกครองกระทำต่อผู้อยู่ใต้การปกครอง ทำให้สิทธิธรรมชาติถูกกล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนความชอบธรรม เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง โดยแนวคิดสิทธิธรรมชาติได้ถูกกล่าวอ้างผ่านนักปราชญ์คนสำคัญ เช่น จอห์น ล็อก (John Lock) มงเตสกีเออ (Montesquieu) จัง จากส์ รูสโซ (Jean Jacques Rousseau) และอิมมานูเอล คานท์ (Immanuel Kant) ) ซึ่งให้ความสำคัญในคุณค่าของความเป็นมนุษย์แต่ละคน ในฐานะที่เป็นปัจเจกชน โดยผู้ปกครองหรือรัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์ โดยเฉพาะแนวคิดของจอห์น ล็อก มีความสำคัญอย่างมากในการเปลี่ยนแปลงแก้ไขความไม่ชอบธรรมของผู้ปกครองโดยล็อกมีแนวคิดที่ว่า “มนุษย์มีสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน มนุษย์มีความเป็นอิสระภายใต้สภาวะแห่งธรรมชาติซึ่งมนุษย์จะต้องเคารพ และคำนึงถึงการไม่เบียดเบียนสิทธิของผู้อื่นด้วย” ซึ่งแนวคิดนี้ได้ขยายตัวมาเป็นสิทธิมนุษยชนในที่สุด<sup>46</sup> โดยเริ่มจากการจุดประกายทางความคิดของประชาชนกล่าวอ้างสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ จนทำให้เกิดการต่อสู้เรียกร้องให้รัฐยอมจำกัดอำนาจของตัวเองนำไปสู่การปฏิวัติหรือต่อสู้กับผู้ปกครองรัฐครั้งสำคัญๆ หลายครั้ง และเกิดมีการจัดทำเอกสารรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นทางการซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นถึงการแปรสภาพแนวความคิดสิทธิทางธรรมชาติจากนามธรรมสู่การรับรองสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมด้วยการบัญญัติสิทธิมนุษยชนในรูปแบบของลายลักษณ์อักษร เช่น<sup>47</sup>

<sup>44</sup> อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, สิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 13

<sup>45</sup> วีระ โลจายะ, กฎหมายสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2531),

หน้า 1

<sup>46</sup> จรัญ โฆษณานันท์, รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิกสิทธิมนุษยชน", หน้า 46

<sup>47</sup> กุลพล พลวัน, "วิวัฒนาการกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน," ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิติติงศภัทย์, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536), หน้า 93



- การจัดทำหาบัตรแมกนาคาร์ตา (Magna Carta) ของประเทศอังกฤษ เมื่อปี ค.ศ.1215 ให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ประชาชนอังกฤษอันเป็นจุดกำเนิดของการมีอิสระเสรีภาพของประชาชนอังกฤษ

- คำประกาศอิสรภาพ (The Declaration of Independence) ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งประกาศขึ้นหลังจากที่บรรดามลรัฐอาณานิคมได้ทำสงครามกับอังกฤษเพื่อความเป็นอิสระ โดยเป็นการยืนยันสิทธิเสรีภาพของพลเมืองอเมริกัน โดยรัฐจะต้องให้ความเคารพสิทธิเสรีภาพเหล่านี้ ดังปรากฏใจความว่า “มนุษย์เกิดมาเท่ากัน มีสิทธิซึ่งติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด จะถูกพรากออกไปไม่ได้ ระหว่างสิ่งเหล่านี้คือชีวิต เสรีภาพ และการแสวงหาความสุข”<sup>48</sup> ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่าคำประกาศอิสรภาพของอเมริกาเป็นคำประกาศที่เป็นแม่แบบของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 ของฝรั่งเศสในเวลาต่อมา<sup>49</sup>

- ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 (Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen 1789) ซึ่งเกิดขึ้นหลังจากที่มีการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสล้มล้างอำนาจของพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 1789 มีการทำลายคุกบาстилและจับกษัตริย์ ราชีนี พระบรมวงศานุวงศ์และบรรดาขุนนางประหารชีวิตจำนวนมาก ทำให้ต่อมาในวันที่ 27 สิงหาคม 1789 ได้มีการประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 โดยได้รับอิทธิพลมาจากการปลดแอกของอเมริกาจากอังกฤษและคำประกาศอิสรภาพของอเมริกา ซึ่งเน้นในหลักการที่ว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยมีความเป็นอิสระและสิทธิเท่าเทียมกัน รับรองในสิทธิเสรีภาพ ทรัพย์สิน ความปลอดภัย และปลอดภัยจากการถูกข่มเหง<sup>50</sup> ทั้งนี้ในคำประกาศดังกล่าวไม่ได้เป็นการสร้างสิทธิมนุษยชนขึ้นมาใหม่ แต่เป็นการรับรองสิ่งที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ<sup>51</sup>

อีกทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 ยังเป็นเอกสารที่ให้การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างครบถ้วนสมบูรณ์มากที่สุด และเป็นแม่แบบของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ของสหประชาชาติ ซึ่งถือเป็นเอกสารประวัติศาสตร์ในการวางรากฐานด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศฉบับแรกของโลก ในเวลาต่อมา

<sup>48</sup> นพนิติ สุริยะ, สิทธิมนุษยชน : แนวคิดและการคุ้มครอง หน้า 16

<sup>49</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547), หน้า 56

<sup>50</sup> กุลพล พลวัน, "วิวัฒนาการกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน," ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ ตังศภัทย์, หน้า 94

<sup>51</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ, หน้า 64

## 2.2.1 แนวคิดพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชน

หลักสิทธิมนุษยชนเป็นที่ยอมรับกันว่ามีแนวคิดมาจากสิทธิธรรมชาติ (Natural Right) เพื่อหาหลักประกันและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดโดยอำนาจรัฐ โดยการกล่าวอ้างถึงสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ที่มีติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดซึ่งเป็นคุณค่าที่ไม่สามารถถูกพรากไปได้ ซึ่งเป็นพื้นฐานความคิดที่ตั้งอยู่บนการเคารพนับถือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>52</sup> ทำให้แนวคิดเริ่มแรกนั้นมีลักษณะเป็นแนวคิดในอุดมคติที่มีความเป็นนามธรรมและจับต้องได้ยาก แต่เมื่อเวลาผ่านไปความร่วมมือใจของบุคคลจำนวนมากที่ต้องการยกสิทธิทางธรรมชาติขึ้นกล่าวอ้างเพื่อปกป้องตนเองจากอำนาจของผู้ปกครองหรือรัฐได้ก่อตัวมากขึ้นจนนำไปสู่การบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นทางการเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังที่ปรากฏชัดเจนเช่น มหาบัตรแมกนาคาร์ตา (Magna Carta) ของประเทศอังกฤษ คำประกาศอิสรภาพ (The Declaration of Independence) ของสหรัฐอเมริกา ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 ของฝรั่งเศส เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามสิทธิมนุษยชนดังกล่าวก็ยังเป็นเรื่องภายในประเทศของแต่ละประเทศ ที่จะบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มากนักน้อยเพียงใด ตามที่เห็นสมควร เมื่อเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชนก็ยังคงถือว่าเป็นเรื่องภายในประเทศนั้น ๆ ทำให้ประเทศอื่นไม่สามารถเข้าไปสอดส่องดูแลหรือให้การช่วยเหลือได้ มิฉะนั้นจะเป็นการก้าวล่วงหรือแทรกแซงกิจการภายในของประเทศอื่น ๆ อันเป็นการขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศและก่อให้เกิดขบวนการประท้วงได้<sup>53</sup> อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองและรับรองสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศก็ปรากฏให้เห็นอย่างเป็นทางการเป็นลายลักษณ์อักษรในลักษณะเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศ เช่น อนุสัญญาเจนีวา (Geneva Conventions) อนุสัญญาเฮก (Treaty of The Hague) เป็นต้น

ทั้งนี้ แนวคิดในการรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้เป็นเรื่องของระหว่างประเทศได้ปรากฏชัดในช่วงสงครามโลกครั้งที่สอง ( 1939-1945) เมื่อเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างรุนแรง ดังปรากฏในเหตุการณ์สำคัญสองเหตุการณ์ คือ เหตุการณ์การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวในทวีปยุโรป และเหตุการณ์ที่ชนชาวมิวนาปฏิบัติต่อชนชาวมิวนาดำเสมือนไม่ใช่มนุษย์คนหนึ่งในทวีปแอฟริกา ตลอดจนการจับมนุษย์มาทรมานกรรมในหลายประเทศที่ตกอยู่ในการยึดครองของเยอรมนี ญี่ปุ่น อิตาลี และประเทศอื่น ๆ ในฝ่ายอักษะ ทำให้ปัญหาสิทธิมนุษยชนไม่ใช่ปัญหาของประเทศ

<sup>52</sup> จรัญ ไชยชนานนท์, รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิกสิทธิมนุษยชน", หน้า 19

<sup>53</sup> กุลพล พลวัน, "วิวัฒนาการโลกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน," ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ

หรือสังคมใดสังคมหนึ่งอีกต่อไป แต่เป็นปัญหาของมนุษยชาติที่ต้องได้รับการแก้ไขร่วมกันจึงทำให้เกิดการผลักดันแนวคิดสิทธิมนุษยชนให้เป็นเรื่องระหว่างประเทศหรือสิทธิระหว่างประเทศ<sup>54</sup> และก่อกำเนิด “องค์การสหประชาชาติ” ขึ้น โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อทำหน้าที่ในการดูแลความมั่นคงปลอดภัยและรักษาสันติภาพของโลก แก้ไขปัญหาเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และส่งเสริมสนับสนุนการเคารพสิทธิมนุษยชน โดยยึดหลักแห่งความเท่าเทียมกัน เคารพในสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยปราศจากความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ ศาสนา เพศ หรือภาษา<sup>55</sup> อันนำไปสู่ “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948” (The Universal Declaration of Human Right 1948) ซึ่งเป็นเอกสารรับรองสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุดของมวลมนุษยชาติ และเป็นมาตรฐานกลางสำหรับทุกประเทศที่เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติที่จะต้องยึดถือเป็นกรอบแนวทางสำหรับคุ้มครองสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและระดับภายในประเทศของแต่ละประเทศให้สอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับสากลต่อไป โดยสามารถจำแนกได้ออกเป็นสองประเภทใหญ่ คือ สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกับสิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม<sup>56</sup>

- สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Political and Civil Rights) เป็นสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งปรากฏในบทบัญญัติข้อที่ 1-21 อันประกอบด้วยสิทธิและเสรีภาพในการเคลื่อนไหว สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม สิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในการเลือกนับถือศาสนา สิทธิในการแสดงออกอย่างเสรี สิทธิในการลี้ภัยและสิทธิของผู้ถูกระทำการทารุณ

- สิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม (Economic Social and Cultural Rights) เป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับมาตรฐานความเป็นอยู่ สภาพแวดล้อมและคุณภาพชีวิตของมนุษย์ โดยปรากฏอยู่ในบทบัญญัติข้อที่ 22 อันประกอบไปด้วยสิทธิในการศึกษา สิทธิในการก่อตั้งสหภาพแรงงาน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพและสิทธิในการหยุดพักผ่อนจากการงาน<sup>57</sup>

อย่างไรก็ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 เป็นเพียงเอกสารที่รวบรวมสิทธิมนุษยชนที่กระจัดกระจายอยู่ให้เป็นระบบเดียวกัน จัดหมวดหมู่และแจกแจงสิทธิมนุษยชนให้เป็น

<sup>54</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 95.

<sup>55</sup> อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, สิทธิมนุษยชน, หน้า 60

<sup>56</sup> กุลพล พลวัน, "วิวัฒนาการกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน," ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์, หน้า 96

<sup>57</sup> อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, สิทธิมนุษยชน, หน้า 24

ประเภทต่าง ๆ ให้เป็นลายลักษณ์อักษร ทำให้เกิดความชัดเจนและเป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น แต่ไม่ใช่สนธิสัญญา กติการะหว่างประเทศหรือข้อตกลงระหว่างประเทศ อันที่จะก่อให้เกิดพันธผูกพันทางกฎหมาย หากแต่มีลักษณะเป็นเอกสารที่แสดงถึงหลักการของสิทธิมนุษยชนอันไม่อาจโอนให้แก่กันได้<sup>58</sup> ไม่ได้กำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้โดยตรง เป็นเพียงแนวทางของรัฐสมาชิกในการจัดทำกฎหมายภายในของตน ที่บางรัฐก็เอาหลักการบางประการไปกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญของตนหรืออ้างปฏิญญาดังกล่าวโดยตรงในรัฐธรรมนูญ หรือเป็นแนวทางในการจัดทำกติการะหว่างประเทศ

ดังนั้น เมื่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ไม่ก่อให้เกิดความผูกพันหรือพันธะทางกฎหมาย ตลอดจนปราศจากการกำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้โดยตรง องค์การสหประชาชาติจึงต้องการเครื่องมือทางกฎหมาย เพื่อใช้บังคับในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้สัมฤทธิ์ผล ด้วยการจัดทำกติการะหว่างประเทศในรูปแบบของสนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งระบุสิทธิต่าง ๆ และมาตรการในการก่อให้เกิดข้อผูกพันหรือพันธะทางกฎหมายต่อรัฐสมาชิกที่จะต้องปฏิบัติตาม รวมทั้งกำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิไว้โดยชัดแจ้ง เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (The International Covenant on Civil and Political Rights 1966) กติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Convent on Economic Social and Cultural Rights 1966) พิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง (Optional Protocol to the The International Covenant on Civil and Political Rights 1966)<sup>59</sup> เป็นต้น

นอกจากนี้ หลักการของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติยังได้เป็นแนวทางให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับภูมิภาคอย่างสหภาพยุโรป ซึ่งได้จัดทำ “อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป” (The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) อันมีผลทำให้สิทธิมนุษยชนในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติได้กลายเป็น “สิทธิตามกฎหมาย” ด้วย<sup>60</sup>

<sup>58</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 91-93

<sup>59</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 102-103.

<sup>60</sup> กุลพล พลวัน, "วิวัฒนาการกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน," ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า สิทธิมนุษยชนในอดีตที่ผ่านมาค่อยๆพัฒนาตามลำดับ จากแต่เดิม สิทธิมนุษยชนไม่เป็นการกิจของบุคคลใด แต่ทุกวันนี้สิทธิมนุษยชนเป็นธุระของคนทุกคน เป็นความต้องการ และเป็นวัตถุประสงค์ร่วมกันของมวลมนุษยชาติ

### ความหมายของสิทธิมนุษยชน

คำว่า “สิทธิมนุษยชน” หรือ “Human Rights” เป็นที่รู้จักและถูกใช้อย่างแพร่หลาย นับตั้งแต่มีการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติ ซึ่งการศึกษาความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนจะทำให้เข้าใจแนวคิดพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนได้ดียิ่งขึ้น แต่คำว่า “สิทธิมนุษยชน” ในปัจจุบันนี้ก็ยังไม่มีความชัดเจนจึงจำเป็นต้องพิจารณาจากความหมายตามตัวอักษร เนื้อหา ตลอดจนการให้คำจำกัดความโดยนักนิติศาสตร์ ดังต่อไปนี้

“สิทธิมนุษยชน” เมื่อพิจารณาความหมายตามตัวอักษรแล้วจะได้คำว่า สิทธิ กับ มนุษยชน โดยคำว่าสิทธิ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม หรืออำนาจที่กฎหมายรับรองให้กระทำการใด ๆ โดยสุจริตได้อย่างอิสระ แต่ต้องไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของคนอื่น ดังนั้น เมื่อพิจารณาความหมายตามตัวอักษรแล้วก็อาจแปลความหมายได้ว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิของความเป็นมนุษย์ที่เป็นสิทธิอันชอบธรรมที่สามารถกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระโดยไม่กระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น

“สิทธิมนุษยชน” เมื่อพิจารณาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 แล้ว ไม่ได้กำหนดความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้อย่างชัดเจน แต่จะเป็นการกล่าวถึงพื้นฐานทางอุดมการณ์ของปฏิญญาในข้อ 1<sup>61</sup> ว่า “มนุษย์ทั้งปวงเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในศักดิ์ศรีและสิทธิต่างในตน มีเหตุผลและมีโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยจิตวิญญานแห่งภราดรภาพ” และกล่าวถึงขอบเขตของการใช้สิทธิเสรีภาพใน ข้อ 2<sup>62</sup> ว่า “ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพทั้งปวงตามที่กำหนดไว้ใน

<sup>61</sup> Universal Declaration of Human Rights: Article 1 All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.

<sup>62</sup> Universal Declaration of Human Rights: Article 2 Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the

ปฏิญญานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกไม่ว่าชนิดใด อาทิ เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น พื้นเพทางชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน การเกิด หรือสถานะอื่น นอกเหนือจากนี้ จะไม่มีการแบ่งแยกใดบนพื้นฐานของสถานะทางการเมือง ทางกฎหมาย หรือทางการระหว่างประเทศของประเทศหรือดินแดนที่บุคคลสังกัด ไม่ว่าดินแดนนี้จะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้การจำกัดอธิปไตยอื่นใด”<sup>63</sup>

อย่างไรก็ดี สำนักงานข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้กำหนดความหมายของสิทธิมนุษยชนไว้ว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึงสิทธิโดยธรรมชาติที่ติดตัวมนุษย์ทุกคน ไม่ว่าจะสัญชาติ ที่อยู่อาศัย เพศ ชาติกำเนิดหรือเชื้อชาติ สีผิว ศาสนา ภาษา หรือสถานะอื่นใด มนุษย์ทุกคนมีสิทธิมนุษยชนเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ซึ่งสิทธิเหล่านี้ล้วนสัมพันธ์ซึ่งกันและกันและไม่อาจแบ่งแยกได้ โดยมีองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการ ดังนี้<sup>64</sup>

(1) ความเป็นสากลและไม่อาจโอนได้ (Universal and indivisible) กล่าวคือบุคคลทุกคนเกิดมามีสิทธินี้ติดตัวมาตั้งแต่เกิดและรัฐต้องมีหน้าที่ที่จะต้องรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไม่ว่ารัฐนั้นจะมีระบบทางการเมือง เศรษฐกิจหรือวัฒนธรรมแบบใด และสิทธิมนุษยชนนี้ไม่อาจโอนให้แก่กันได้

(2) การพึ่งพากันและแบ่งแยกกันไม่ได้ (Interdependent and indivisible) กล่าวคือสิทธิมนุษยชนทั้งหมดมีลักษณะที่ไม่อาจแบ่งแยกได้ไม่ว่าจะเป็นสิทธิทางการเมือง เช่น สิทธิในการดำรงชีวิต (right to life) ความเสมอภาคตามกฎหมาย (equality before the law) และเสรีภาพในการแสดงออก (freedom of expression) สิทธิในทางเศรษฐกิจสังคม และวัฒนธรรม เช่น สิทธิในการทำงาน (rights to work) ประกันสังคม และการศึกษา สิทธิโดยร่วมกันของบุคคล (collective rights) โดยสิทธิเหล่านี้มีอาจแบ่งแยกได้และจะต้องพึ่งพากันและกัน หากสิทธิใดสิทธิหนึ่งได้รับการพัฒนาที่ส่งผลไปช่วยพัฒนาสิทธิด้านอื่น ๆ ให้มีความก้าวหน้าขึ้น แต่ในขณะเดียวกันหากมีการลดทอนสิทธิใดสิทธิหนึ่งก็จะส่งผลกระทบต่อสิทธิด้านอื่น ตลอดจนกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่นด้วย

---

country or territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty.

<sup>63</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ, หน้า 113-114

<sup>64</sup> Office of the High Commissioner for Human Rights:OHCHR, "What Are Human Rights?," [Online].

(3) ความเสมอภาคและปราศจากการเลือกปฏิบัติ (Equal and non-discriminatory) เป็นหลักการที่บังคับใช้กับทุกคนที่มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนซึ่งห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติ โดยรัฐจะเลือกคุ้มครองเพียงบุคคลบางกลุ่มไม่ได้ โดยจะต้องคุ้มครองอย่างความเสมอภาคปราศจากการเลือกปฏิบัติดังปรากฏรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ในอารัมภบทที่ว่า “โดยที่การยอมรับศักดิ์ศรีแต่กำเนิด และสิทธิที่เท่าเทียมกันและที่ไม่อาจเพิกถอนได้ของสมาชิกทั้งมวลแห่งครอบครัวมนุษยชาติ เป็นพื้นฐานแห่งอิสรภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก”<sup>65</sup>

“สิทธิมนุษยชน” ตามความหมายของพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติ พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายในมาตรา 3 ว่า “สิทธิมนุษยชน” หมายความว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม

อีกทั้ง นักนิติศาสตร์ไทยก็ได้อธิบายความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้หลาย ท่าน ดังนี้

ศาสตราจารย์กิตติคุณ วิฑิต มันทากรณ์ อธิบายว่า<sup>66</sup> สิทธิมนุษยชน คือข้ออ้าง เรื่องประโยชน์ที่ต้องการได้อย่างน้อย ซึ่งเป็นการอ้างต่อรัฐ ข้ออ้างดังกล่าวมีหลักประกันในเวทีสากล การบังคับตามให้เป็นไปตามสิทธิอาจทำได้ทันที แต่มีการประยุกต์และพัฒนาการตามทรัพยากรที่มีอยู่ หากมีการไม่เคารพสิทธิก็มีกลไกที่จะดำเนินการ ในบางกรณีเป็นวิธีผ่านประชาสังคม ผ่านสื่อมวลชน รวมทั้งการประท้วงเรียกร้อง

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ อธิบายว่า<sup>67</sup> สิทธิมนุษยชนติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิดแล้วรัฐรับรองให้ และถ้ารัฐจะจำกัดสิทธิประเภทนี้จะต้องอธิบายให้เหตุผลได้อย่างชัดเจน หากเป็น สิทธิที่รัฐมอบให้ รัฐสามารถจำกัดได้เสมอ

<sup>65</sup> Universal Declaration of Human Rights (Preamble): Whereas recognition of the inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family is the foundation of freedom, justice and peace in the world

<sup>66</sup> นพนิธิ สุริยะ, สิทธิมนุษยชน : แนวคิดและการคุ้มครอง หน้า 33

<sup>67</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 36.

รองศาสตราจารย์พนทิ สุริยะ อธิบายว่า<sup>68</sup> สิทธิมนุษยชน คือสิ่งที่มนุษย์มองจากตนเอง ออกสู่ภายนอก ได้แก่ ประโยชน์อันชอบธรรมซึ่งบุคคลจำเป็นต้องมีเพื่อใช้ในการดำรงอยู่และพัฒนาชีวิต โดยปลอดภัยจากอันตรายที่เกิดจากผู้อื่น เพื่อเลือกแนวทางการเจริญเติบโตของร่างกายและจิตใจ และเป็นสิ่งที่มนุษย์มองจากภายนอกเข้ามาสู่ภายใน กล่าวคือประโยชน์ดังกล่าวจะต้องไม่ถูกขัดขวางหรือจำกัดการใช้จากบุคคลอื่น ตลอดจนรัฐนอกจากมีหน้าที่ไม่เข้าไปขัดขวางและจำกัดขอบเขตการใช้สิทธิ ของบุคคลแล้วยังมีหน้าที่คุ้มครองดูแล ปกป้องมิให้บุคคลภายนอกขัดขวาง อำนาจประโยชน์ที่บุคคลพึงมี พึงได้แต่ไม่สามารถทำได้ด้วยตัวเอง และเยียวยากรณีที่ใช้สิทธิถูกละเมิด

รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ อธิบายว่า<sup>69</sup> สิทธิมนุษยชนเป็นแนวความคิดในเรื่องสิทธิธรรมชาติ กล่าวคือสิทธิธรรมชาติ คือกำเนิดที่มาจากอำนาจสูงสุดของสิทธิมนุษยชน โดยสาระสำคัญดังกล่าวนี้มีว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มีสิทธิบางประการติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าวได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันและกันได้และใครจะล่วงละเมิดมิได้ หากมีการล่วงละเมิดก็อาจจะก่อให้เกิดอันตรายหรือกระทบกระเทือนเสื่อมเสียต่อสภาพของความเป็นมนุษย์ได้

จากการศึกษานิยามความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” จากความหมายตามตัวอักษร เนื้อหา และคำจำกัดความโดยนักนิติศาสตร์ จึงอาจสรุปได้ว่า สิทธิมนุษยชน คือสิทธิธรรมชาติที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิด มนุษย์ทุกคนจึงมีความเสมอภาคและเท่าเทียมกัน โดยสิทธิดังกล่าวนี้ไม่อาจแบ่งแยกหรือถูกพรากไปจากบุคคลได้ ตลอดจนบุคคลอื่นหรือรัฐจะต้องไม่เข้าไปแทรกแซงในการใช้สิทธิของบุคคล อีกทั้งรัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองในสิทธิดังกล่าว โดยอาจรับรองและคุ้มครองด้วยกฎหมายของรัฐที่บัญญัติขึ้นโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเคารพนับถือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

## 2.2.2 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของบุคคลที่เสียชีวิต

ตามสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “ACTIO PERSONALIS MORITOR CUM PERSONA” สิทธิหน้าที่ของบุคคลจะสิ้นสุดลงพร้อมกับความตายของบุคคล (A personal right of action dies with person)<sup>70</sup> ทำให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิของบุคคลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายจำต้องพิจารณาถึง

<sup>68</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

<sup>69</sup> วีระ โลจายะ, กฎหมายสิทธิมนุษยชน, หน้า 1

<sup>70</sup> ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2562), หน้า 26



สถานะของสภาพบุคคล ซึ่งโดยทั่วไปแล้วบุคคลจะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็ต่อเมื่อได้เริ่มต้นมีสภาพบุคคล และการรับรองและคุ้มครองดังกล่าวจะสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลนั้นสิ้นสภาพบุคคลหรือเสียชีวิตลง อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองสิทธิของบุคคลก็อาจดำเนินต่อไปภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิตแล้ว ซึ่งจากการศึกษางานเขียนของศาสตราจารย์นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ได้ตีความและอธิบายถึงการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) อนุสัญญาเจนีวา ฉบับที่ 4 เกี่ยวกับการคุ้มครองบุคคลพลเรือนในเวลารบ ลงวันที่ 12 สิงหาคม ค.ศ. 1949 (Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva 1949) และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา ลงวันที่ 12 สิงหาคม 1949 เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ประสบภัย ข้อมติพาทระหว่างประเทศที่ใช้อาวุธ (ฉบับที่ 1) ลงวันที่ 8 มิถุนายน 1977 (Protocol Additional to Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol), of 8 June 1977) ได้แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดสิทธิมนุษยชน ด้วยการให้ความเคารพต่อเจตจำนงของบุคคลที่เสียชีวิตอันได้แก่ การทำพิธีกรรมกำหนดการเผื่อตาย อีกทั้ง ยังสะท้อนให้เห็นถึงการให้ความเคารพต่อเกียรติยศชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิต การปฏิบัติอย่างมีเกียรติโดยจะต้องมีการประกอบพิธีกรรมทางศาสนาตามที่อยู่เสียชีวิตได้เคารพนับถือ ตลอดจนให้ความคุ้มครองต่อร่างกายของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งมีความสอดคล้องกับแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และแสดงให้เห็นว่าบุคคลที่เสียชีวิตสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ตามกฎหมายและควรได้รับความคุ้มครอง

### 2.3 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยสิทธิความเป็นส่วนตัว

“สิทธิความเป็นส่วนตัว” เป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน อันเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดจนกระทั่งเสียชีวิต ซึ่งมาจากแนวคิดที่ว่าความเป็นส่วนตัวนั้นเป็นคุณค่าประจำตัวที่มนุษย์จำเป็นต้องดำรงชีวิต<sup>71</sup> โดยสิทธิความเป็นส่วนตัวนี้ได้ถูกรับรองว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์

<sup>71</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), หน้า 11

ที่ควรได้รับการคุ้มครองในระดับสากล ดังปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อที่ 12<sup>72</sup> ที่ว่า

“บุคคลใดจะถูกแทรกสอดตามอำเภอใจในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัยหรือการสื่อสาร หรือจะถูกกลบเกลืนเกียรติยศชื่อเสียงมิได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายต่อการแทรกสอดสิทธิหรือการลบลู่ดังกล่าว”

อีกทั้ง ยังปรากฏในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง ค.ศ.1966 (The International Covenant on Civil and Political Rights 1966)<sup>73</sup> อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป (The European Convention for The Protection of Human Rights)<sup>74</sup> กฎบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของ

---

<sup>72</sup> Universal Declaration of Human Rights of 1949: Article 12 “No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

<sup>73</sup> International Covenant on Civil and Political Rights 1966: Article 17

“1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.

2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

<sup>74</sup> European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: Article 8 Right to respect for private and family life

“1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

สหภาพยุโรป (Charter of Fundamental Rights of the European Union)<sup>75</sup> เอกสารเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนอื่น และรัฐธรรมนูญของชาติต่าง ๆ

ทั้งนี้ ด้วยความปรารถนาการมีชีวิตส่วนตัวของมนุษย์ แนวคิดการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวจึงมีมาอย่างยาวนานตั้งแต่สังคมยุคบุกเบิกจนถึงยุคปัจจุบัน แต่กระนั้นแล้ว การจะนิยามถึงสิทธิความเป็นส่วนตัวก็ยังเป็นเรื่องที่ยากจะกำหนดได้ เพราะความเป็นส่วนตัวมีลักษณะที่แตกต่างกันในแต่ละสังคม สามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามทัศนคติและความเชื่อของมนุษย์<sup>76</sup> ความเป็นส่วนตัวจึงต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายอย่าง เช่น หลักฐานทางประวัติศาสตร์ ขนบธรรมเนียมประเพณี วัฒนธรรมของแต่ละสังคม เป็นต้น

แนวคิดความเป็นส่วนตัวจึงได้ถูกพัฒนาเรื่อยมาเริ่มตั้งแต่สังคมในยุคสมัยกรีกโบราณ ซึ่งปรากฏแนวคิดสิทธิความเป็นส่วนตัวในบทบัญญัติของมิชนาห์ (Mishnah) กล่าวถึงความเป็นส่วนตัวในสังคมของชาวยิว ดังระบุไว้ว่า “ในบริเวณที่โล่งที่มีการใช้สอยพื้นที่ร่วมกันในระหว่างบ้านที่อยู่ใกล้เคียงกันนั้น ห้ามมิให้สร้างประตูหรือหน้าต่างตรงกับประตูหรือหน้าต่างของบ้านหลังอื่น หรือหากมีการสร้างในลักษณะดังกล่าวอยู่จะต้องไม่ทำการขยายให้ประตูหรือหน้าต่างนั้นมีขนาดใหญ่ขึ้นไปกว่าเดิม”<sup>77</sup> เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติจะเห็นได้ว่าการให้ความสำคัญคุ้มครองในมิชนาห์ เป็นการให้ความสำคัญคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในด้านพฤติกรรม (behavior) ของบุคคลในอาณาบริเวณส่วนตัว (private space) เพื่อมิให้บุคคลก้าวล่วงในความเป็นส่วนตัว และยังรวมถึงการห้ามมิให้สร้างพฤติกรรมแวดล้อม (circumstance) อันเอื้อต่อการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวด้วย<sup>78</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>75</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union: Article 7 Respect for private and family life

"Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications."

<sup>76</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 12

<sup>77</sup> Baba Batra 3 : 7 "In a shared courtyard, a man should not build a door facing another person's door nor window facing another person's window. If it is small, he should not enlarge it"

<sup>78</sup> ปฎิวัติ อุ่นเรือน, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ" (สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), หน้า 7

อีกทั้ง ความเจริญก้าวหน้าของนครรัฐกรีกก่อให้เกิดปรัชญาความเป็นอยู่ส่วนตัวที่สำคัญอันเป็นต้นแบบของความเป็นส่วนตัวในยุคต่อ ๆ ไป ดังที่อริสโตเติล ได้สอนว่า มนุษย์ไม่มีความสมบูรณ์ในตัวเอง การพัฒนาจะเกิดขึ้นได้ก็ด้วยการอาศัยมนุษย์ด้วยกันเป็นผู้ก่อกำเนิด มนุษย์จึงอยู่รวมกันเป็นสังคม การดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมมนุษย์ย่อมมีความสำคัญกันระหว่างเอกชนด้วยตนเอง ความสัมพันธ์ดังกล่าวก่อให้เกิดกฎระเบียบและหน้าที่ต่อสังคม และการดำเนินชีวิตในสังคมนี้นั้นบุคคลแต่ละคนย่อมมีขอบเขต (oikis) ซึ่งเป็นพื้นที่ที่แยกจากสังคมอย่างเคร่งครัด ซึ่งได้แก่ บ้าน วิธีการดำเนินชีวิตของสมาชิกในบ้านหรือในครอบครัว การมีเพศสัมพันธ์ การเกิด การตาย และการนับถือศาสนา ตลอดจนเสนอแนวความคิดเรื่องทรัพย์สินส่วนตัวของเอกชน เพื่อกระตุ้นให้ประชาชนตื่นตัวต่อการทำงาน อันเป็นแนวคิดที่ก่อให้เกิดขอบเขตส่วนตัว (oikis) และขอบเขตสาธารณะ(public sphere)

นอกจากนี้แนวคิดความเป็นส่วนตัวในยุคโรมัน ก็ได้แสดงให้เห็นผ่านทางมุมมองของชาวโรมันที่มองว่า บุคคลแต่ละคนย่อมมีเขตแดนของตนเองที่เป็นเสมือนที่พำนักพักพิง ไม่เกี่ยวข้องกับสังคมในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง ซึ่งภายในดินแดนส่วนตัวนี้จะเป็ดินแดนเฉพาะตัวของบุคคลแต่ละคนเท่านั้น และเป็นที่ยกเว้นจากการเข้ามาเกี่ยวข้องกับคนในสังคม<sup>79</sup> ความเป็นส่วนตัวในยุคโรมันจึงเป็นลักษณะของการลี้ภัยชั่วคราวจากชีวิตสาธารณะ (res publica) ในดินแดนส่วนตัวของตนเอง (a zone of intimacy)<sup>80</sup> แสดงให้เห็นถึงวิถีชีวิตของมนุษย์ที่แบ่งออกเป็นสองส่วน คือส่วนที่เป็น “ส่วนตัว” และ ส่วนที่เป็น “สาธารณะ” กล่าวคือ แก่นแท้ของการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวนั้น อยู่ที่ความสัมพันธ์ระหว่างความเป็นส่วนตัวและสาธารณะหากมีสิ่งที่เรียกว่า “ส่วนตัว”แล้ว ย่อมมีสิ่งที่เรียกว่า “สาธารณะ” เสมอนั่นเอง

จึงอาจกล่าวได้ว่าแนวคิดการให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในยุคโบราณนั้น มุ่งเน้นการป้องกันไม่ให้บุคคลอื่นรับรู้ถึงชีวิตส่วนตัว (private life)<sup>81</sup> ในลักษณะที่บุคคลมีสิทธิจะป้องกันมิให้สาธารณชนละเมิดต่อความเป็นส่วนตัวโดยรับรู้ว่าคุณกำลังทำอะไรในอาณาบริเวณหรืออาณาเขตส่วนตัว (a zone of intimacy) เป็นสำคัญ ซึ่งเป็นแนวคิดการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับเนื้อตัวร่างกาย พื้นที่ส่วนตัว ทรัพย์สินส่วนตัว และกิจกรรมส่วนตัวของบุคคล

<sup>79</sup> Raymond Wacks, *Personal Information: Privacy and the Law*, p. 7.

<sup>80</sup> Raymond Wacks, *Privacy : A Very Short Introduction* อธิป จิตตฤกษ์ และ ปวรัตน์ ผลาสินธุ์, ผู้แปล, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์โอเพ่นเวิลด์ส, 2556), หน้า 75

<sup>81</sup> ปวิวัติ อุ่นเรือน, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ," หน้า 8

แนวคิดในเรื่องการแบ่งแยก “ความเป็นส่วนตัว” และ “สาธารณะ” ชัดเจนมากยิ่งขึ้นในช่วงศตวรรษที่ 16 เป็นต้นมา เมื่อรัฐเริ่มก่อตัวขึ้นสังคมเริ่มมีความซับซ้อน การแสวงหาผลประโยชน์ของผู้มีอำนาจก็ยิ่งมีมากขึ้น จนสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชน จึงทำให้เกิดกระแสเรียกร้องให้รัฐรับรองและประกันสิทธิ เสรีภาพ และทรัพย์สินของประชาชน โดยจอห์น ล็อก เป็นนักปราชญ์คนสำคัญที่นำสู่การเปลี่ยนแปลงของสังคมในเรื่องของความเป็นส่วนตัว จากแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลจากอริสโตเติลที่ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสวงหาทรัพย์สิน ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้ความรู้ความสามารถ หรือทรัพย์สินที่ได้จากการตัดแปลงทำตัวทรัพย์สินขึ้นมาใหม่จากสิ่งต่าง ๆ ในธรรมชาติให้เป็นไปตามความต้องการของตัวเอง ถือว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินส่วนตัว” แนวคิดดังกล่าวนี้ทำให้เกิดความชัดเจนของขอบเขตส่วนตัวและขอบเขตสาธารณะ<sup>82</sup> กล่าวคือมีการแบ่งแยกทรัพย์สินส่วนตัวออกจากทรัพย์สินสาธารณะ ทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลโดยย่อมเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของบุคคลนั้น ซึ่งบุคคลย่อมมีความชอบธรรมที่จะหวงแหนทรัพย์สินนั้นและมีอำนาจติดกันบุคคลอื่นทั้งปวงไม่ว่าเอกชนหรือรัฐไม่ให้เข้ามาแทรกแซงความเป็นส่วนตัวนี้<sup>83</sup>

ทั้งนี้ จากแนวคิดว่าด้วยความเป็นส่วนตัวของ จอห์น ล็อกดังกล่าว ได้นำไปสู่การยอมรับที่ว่าสังคมมีเขตแดน (Sphere) ที่กฎหมายจะต้องรับรองให้เป็นเขตอิสระของเอกชนที่จะทำการใดตามใจสมัครของเอกชนได้อย่างเสรี เป็นแดนที่เรียกว่าแดนอิสระของเอกชน (Spheres of Private Autonomy) ที่รัฐไม่ควรเข้าไปแทรกแซงและยุ่งเกี่ยว เช่น ในเรื่องการทำมาหากิน ประกอบกิจการค้าพาณิชย์ ความสัมพันธ์ส่วนบุคคลทั้งความสัมพันธ์ระหว่างมิตรสหายและครอบครัว โดยกฎหมายจะเป็นเพียงเครื่องมือสำหรับวางระเบียบเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมขั้นต่ำไว้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น

นอกจากนี้ ในช่วงระยะเวลาตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 เป็นต้นมาได้เกิดความขัดแย้งและสงครามทางศาสนา ความเหนื่อยหน่าย ความเอือมระอา และความทุกข์ระทมที่เกิดขึ้นจากสงคราม ทำให้ทัศนคติและการดำเนินชีวิตของผู้คนในสังคมเริ่มเปลี่ยนไป บุคคลแต่ละคนเริ่มตระหนักได้ว่าความศรัทธาและความเชื่อทางศาสนาเป็นเหตุแห่งความขัดแย้งระหว่างมนุษย์อย่างหาที่สุดไม่ได้ และควรหาทางหลีกเลี่ยงความขัดแย้งและสงครามเหล่านั้น จึงทำให้เกิดแนวคิดที่ว่ากิจการศาสนาเป็นเรื่องความเชื่อส่วนบุคคล

<sup>82</sup> นคร เสรีรักษ์, "การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการธรรมรัฐไทย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2548), หน้า 38

<sup>83</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา, หน้า 199

(matter of private conscience) ที่ปัจเจกบุคคลสามารถเชื่อและศรัทธาได้อย่างเสรี ปราศจากการแทรกแซง ควบคุมหรือขัดขวางโดยรัฐหรือบุคคลอื่น<sup>84</sup>

จึงกล่าวได้ว่าแนวคิดความเป็นส่วนตัวในยุคนี้ได้แสดงให้เห็นถึงพัฒนาการความเป็นส่วนตัวที่มีการแยกความเป็นส่วนตัวออกจากสาธารณะอย่างชัดเจน ทั้งความเป็นส่วนตัวในทางทรัพย์สิน พื้นที่อาณาบริเวณที่อยู่อาศัย ความเป็นส่วนตัวในการดำเนินชีวิต ครอบครัว ตลอดจนความเป็นส่วนตัวทางด้านความคิด ความเชื่อและความศรัทธาทางศาสนา ที่รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองและสนับสนุนความเป็นส่วนตัวและจะเข้ามาแทรกแซงควบคุมหรือขัดขวางความเป็นส่วนตัวเหล่านี้มิได้นั่นเอง

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีแนวคิดที่แยกเขตแดนระหว่างสาธารณะและความเป็นส่วนตัวออกจากกัน ทำให้เข้าใจความเป็นส่วนตัวของปัจเจกชนได้มากขึ้น แต่หากจะกล่าวถึงความเป็นส่วนตัวแล้ว ก็ยังคงมีความคลุมเครืออยู่มาก จนกระทั่งในศตวรรษที่ 19 สิ้นสุดยุคของการเรียกร้องซึ่งสิทธิ เสรีภาพ และการจำกัดอำนาจรัฐ สังคมเริ่มเข้าสู่การพัฒนาอย่างเต็มรูปแบบ พัฒนาการทางด้านเทคโนโลยีได้เจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว มีการเกิดขึ้นของโทรเลข โทรศัพท์ แทนพิมพ์ที่สามารถพิมพ์ตัวอักษรได้อย่างรวดเร็ว การประดิษฐ์กล้องสแนป (snap camera) ซึ่งมีราคาถูกลงและสามารถพกพาได้ ทำให้ซามูเอล ดี. วอร์เรน (Samuel D. Warren) และ หลุยส์ ดี. แบรินดีส์ (Louis D. Brandies) นักกฎหมายชาวอเมริกา ได้มองเห็นว่าเทคโนโลยีดังกล่าวโดยเฉพาะกล้องสแนป เป็นภัยคุกคามต่อความเป็นส่วนตัวของบุคคลในสังคม จึงได้เผยแพร่บทความเรื่อง The Right to Privacy และให้คำจำกัดความ “ความเป็นส่วนตัว” ว่าหมายถึง “สิทธิที่จะอยู่โดยลำพัง” (the right to be let alone)<sup>85</sup> ซึ่งสามารถอธิบายได้ว่า ความเป็นส่วนตัว คือ สถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต รู้เห็น การสืบความลับ การรบกวนต่าง ๆ โดยปราศจากการแทรกแซงจากสังคม หรือการอยู่อย่างสันโดษไม่ติดต่อกับสังคม และการดำรงชีวิตอย่างอิสระ<sup>86</sup> ตลอดจนการมีเสรีภาพในการแสดงความรู้สึก การแสดงอารมณ์ ความเชื่อศรัทธาทางศาสนา<sup>87</sup> เป็นต้น ความเป็นส่วนตัวนี้จึงเป็นสิทธิที่มีลักษณะเฉพาะตัว ที่เป็นเครื่องมือเพื่อป้องกันตนเองออกจากสาธารณะ

<sup>84</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 199

<sup>85</sup> Samuel D. Warren and Louis D. Brandeis, "The Right to Privacy," Harvard Law Review Vol.4(1890): 2.

<sup>86</sup> Maurizio Passerin d' Entreves and Ursula Vogel, Public and Private : Legal, Political and Philosophical Perspectives (New York: Routledge, 2000), p. 14.

<sup>87</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 32

โดยในบทความดังกล่าวนี้ ได้ยกตัวอย่างคำตัดสินของศาลในคดีของพระราชินีวิกตอเรียและเจ้าชายอัลเบิร์ต ซึ่งเป็นกรณีที่แม่พิมพ์งานแกะสลักของทั้งสองพระองค์ถูกเผยแพร่สู่สาธารณชนโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยคำตัดสินของศาลตั้งอยู่บนข้อเท็จจริงที่ว่าแม่พิมพ์ดังกล่าวเป็นทรัพย์สินของเจ้าชายตลอดจนศาลยังได้ระบุใจความที่กล่าวถึงการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวไว้ คือ “กฎหมายให้ความคุ้มครองทั้งความเป็นส่วนตัว ความสันโดษทางความคิดและความเห็นต่าง ๆ ที่ได้กระทำไปในงานวรรณกรรมหรืองานศิลปะของตน ซึ่งบุคคลปรารถนาที่จะรักษาไว้เป็นความลับ”<sup>88</sup> การยกตัวอย่างคดีดังกล่าวนี้ก็เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นถึงการยอมรับว่าความเป็นส่วนตัวเป็น “สิทธิส่วนบุคคล” (personal right) ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากมีการละเมิดจากบุคคลอื่น โดยอยู่บนพื้นฐานการเก็บรักษาความลับ (secrecy paradigms) ซึ่งนับว่าเป็นคดีแรกที่แสดงให้เห็นว่าความเป็นส่วนตัวเป็นสิทธิประการหนึ่งที่กฎหมายให้การรับรอง

อีกทั้ง วอร์เรนและแบรนดีส์ ยังได้กล่าวยืนยันถึงการรับรู้และการดำรงอยู่ของความเป็นส่วนตัวในฐานะสิทธิส่วนบุคคล โดยการกล่าวอ้างถึงบรรดาคำตัดสินที่อาศัยหลักการละเมิดความไว้วางใจ<sup>89</sup> (breach of confidence) ทรัพย์สิน (property) ลิขสิทธิ์ (copyright) และการหมิ่นประมาท (defamation) เพื่อแสดงให้เห็นว่ากฎหมายให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของบุคคลอยู่แล้ว ซึ่งการนำเสนอดังกล่าวนี้นำไปสู่การยอมรับ “สิทธิความเป็นส่วนตัว” เข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายในที่สุด ภายใต้ “พื้นฐานของการเก็บความลับ” (Secrecy paradigm) เป็นสำคัญ โดยให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวทั้งจากรัฐและเอกชน

ทั้งนี้ แนวคิดความเป็นส่วนตัวของ วอร์เรนและแบรนดีส์ “right to be let alone” ยังได้ถูกพัฒนาไปสู่ “ทฤษฎีการจำกัดการเข้าถึง” (restricted access theory) ซึ่งมีหลักการสำคัญว่า ความ

<sup>88</sup> Prince Albert v Strange (1849) 1H. & W. 1. 64 E.R. 293. On appeal: (1849) 1 Mac. & G. 25, 41 E.R. 1171.

<sup>89</sup> breach of confidence เป็นความผิดทางแพ่งฐานละเมิดในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งจะใช้ในกรณีที่จำเลยได้เปิดเผยความลับที่บุคคลอื่นบอกไว้ โดยข้อมูลดังกล่าวต้องมีธรรมชาติเป็นความลับ และการเปิดเผยต้องทำให้บุคคลอื่นเสียหาย

เป็นอยู่ส่วนตัว คือ การจำกัดการเข้าถึงของปัจเจกบุคคลโดยบุคคลอื่น<sup>90</sup> (the limitation of other's access to an individual) ซึ่งประกอบไปด้วยปัจจัย 3 ประการ<sup>91</sup>

1) การเก็บรักษาความลับ (Secrecy) คือ การจำกัดความสามารถในการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับตน หรือปฏิเสธข้อมูลอันเป็นความลับของตนต่อสาธารณะ

2) การปิดบังชื่อหรือไม่เปิดเผยตัว (Anonymity) คือ การป้องกันไม่ให้บุคคลอื่นทราบว่าตนเองเป็นใคร

3) การอยู่โดยลำพัง (Solitude) คือ การไม่ให้บุคคลอื่นเข้ามาในพื้นที่ส่วนตัว หรือการไม่ให้บุคคลอื่นเข้ามาใกล้ชิดทางกายภาพ

จึงกล่าวได้ว่ายุคนี้เป็นยุคเริ่มต้นของการคุ้มครอง “สิทธิส่วนบุคคล” และ “การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล” โดยอยู่บนพื้นฐาน “ทฤษฎีการเก็บรักษาความลับ” (Secrecy or Confidentiality Theory) และ “ทฤษฎีการจำกัดการเข้าถึง” (Restricted Access Theory) ที่ยังคงแนวคิดแบบดั้งเดิมด้วยการป้องกันไม่ให้บุคคลใดเข้ามาล่วงล้ำต่อความเป็นส่วนตัว ทั้งต่อร่างกาย พื้นที่ ทรัพย์สินและข้อมูลส่วนบุคคล

อย่างไรก็ดี ได้มีนักนิติศาสตร์หลายท่านมีความเห็นว่า ความเป็นส่วนตัวควรมีนัยอื่น ๆ มากกว่า “right to be let alone” ตามคำจำกัดความของ ซามูเอล ดี. วอร์เรน (Samuel D. Warren) และ หลุยส์ ดี. แบรินดีส์ (Louis D. Brandies) ตามบทความเรื่อง The Right to Privacy เพื่อความเหมาะสมแก่สถานการณ์ในอนาคต จึงได้มีการเสนอแนวคิดความเป็นส่วนตัวที่มีความหมายถึง “ความสามารถในการกำหนดตนเอง” (self-determination) กล่าวคือ บุคคลควรมีอิสระในการกำหนดชะตากรรมของตนเองได้ สามารถตัดสินใจได้ว่าเมื่อใดต้องการแยกตัวออกจากสังคมหรือบุคคลอื่น หรือเมื่อใดไม่ต้องการให้บุคคลอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในชีวิตส่วนตัวของตนเองหรือสามารถเลือกที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในชีวิตส่วนตัวของเราได้ ทั้งนี้ การกำหนดชะตากรรมของตนเองจะต้องเกิดจากความตั้งใจและสมัครใจ คือ ไม่ถูกกลั่นแกล้ง หลอกลวง หรือไม่มีสติ จะต้องคาดเดาถึงผลที่จะเกิดขึ้นกับตนในอนาคตว่าตนจะได้รับผลอย่างไร<sup>92</sup> ซึ่งการที่แต่ละคนจะสามารถมีอิสระในการกำหนดชะตากรรมของตนเองได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อ

<sup>90</sup> Richard A. Spinello, *Cyberethics: Morality and Law in Cyberspace* (Massachusetts: Jones and Bartlett Publishers, 2003), p. 142.

<sup>91</sup> ปฎิวัติ อุ่นเรือน, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ," หน้า 9

<sup>92</sup> *Bowers v Hardwick* 478 U.S. 186 (1986)



แต่ละบุคคลมีแดนแห่งเสรีภาพ (Sphere of individual Liberty) อันเป็นพื้นที่ที่ปราศจากการแทรกแซงจากรัฐและเอกชน<sup>93</sup>

โดยแนวคิดความเป็นส่วนตัวคือความสามารถในการกำหนดตัวเองนี้ได้นำไปสู่ “ทฤษฎีการควบคุม” (control of distribution) ซึ่งมีความแตกต่างจากแนวคิดการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวแบบดั้งเดิมที่ตั้งอยู่บนข้อสันนิษฐานที่ว่าบุคคลทุกคนต้องการความเป็นส่วนตัว ทำให้การให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวที่ผ่านมา จึงเป็นลักษณะของการแยกขาดความเป็นส่วนตัวออกจากสาธารณะ แต่ภายใต้แนวคิดความสามารถในการกำหนดตนเองนี้ บุคคลจะสามารถเลือกได้ว่าตนเองจะคงความเป็นส่วนตัวไว้หรือไม่ หากบุคคลยอมรับที่จะเปิดเผยความเป็นส่วนตัวต่อสาธารณะแล้ว ก็ย่อมเป็นการแสดงว่าบุคคลได้สละความเป็นส่วนตัวนั้นไป เป็นความสามารถในการเลือกของตนเองได้ว่าต้องการความเป็นส่วนตัวนั้นหรือไม่<sup>94</sup> อันเป็นการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพในการตัดสินใจหรือเสรีภาพในการเลือก (personal choice) ของบุคคล ซึ่งจะถูกหยิบยกไปเพื่อคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลต่อไป

ในปัจจุบันแนวคิดพื้นฐานหลักทฤษฎีเกี่ยวกับการรักษาความลับ (Secrecy or Confidentiality Theory) ทฤษฎีการจำกัดการเข้าถึง และทฤษฎีการควบคุม (control of distribution) ได้ถูกนำมาใช้คุ้มครองความเป็นส่วนตัวของปัจเจกชนในสังคม ซึ่งสามารถแยกประเภทความเป็นส่วนตัวที่สำคัญและจำเป็นต้องมีการคุ้มครองไว้ 4 ประเภทใหญ่ ได้ดังนี้<sup>95</sup>

(1) ความเป็นส่วนตัวในชีวิตร่างกาย (bodily privacy) เป็นการให้ความคุ้มครองในชีวิต และต่อเนื้อตัวร่างกายของบุคคลในทางกายภาพที่จะไม่ถูกดำเนินการใด ๆ อันละเมิดความเป็นส่วนตัว เช่น การทดลองทางพันธุกรรม (genetic tests) หรือการทดสอบยา (drug testing) เป็นต้น ตลอดจนการป้องกันตัวเองในกรณีที่ถูกทำร้าย ก้าวร้าว ทรมาณ และการกระทำทางแพทย์ การนำเนื้อเยื่อหรือของเหลวไปตรวจโดยไม่ได้รับอนุญาต

(2) ความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสาร (communication privacy) เป็นการให้ความคุ้มครองในความปลอดภัยและความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสารที่ได้กระทำในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นอีเมล โทรศัพท์ การสื่อสารไร้สาย (wireless) หรือการสื่อสารเสมือนจริงต่าง ๆ

<sup>93</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 70-71

<sup>94</sup> Raymond Wacks, *Privacy : A Very Short Introduction* หน้า 90

<sup>95</sup> ธนัตถมนต์ จันอรรถ, "การรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ถูกข่มเหงรังแกบนโซเชียล" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560), หน้า 35-38

(3) ความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับพฤติกรรมและการกระทำ (Privacy of behavior and action) คือ การปกป้องพฤติกรรมและการกระทำที่เป็นเรื่องส่วนตัวและมีความอ่อนไหว เช่น รสนิยมทางเพศ พฤติกรรมทางการเมือง การปฏิบัติตามศาสนา เป็นต้น โดยบุคคลจะสามารถมีส่วนร่วมในพฤติกรรมและการกระทำได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อมีแดนแห่งเสรีภาพหรือความเป็นส่วนตัวในดินแดนของตน (territorial privacy) ที่บุคคลอื่นจะบุกรุกเข้าไปในสถานที่ส่วนตัวมิได้ ทั้งนี้ รวมทั้งการติดกล้องวิดีโอ และการตรวจสอบรหัสประจำตัวบุคคล (ID checks) ด้วย

(4) ความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลและรูปภาพ (privacy of data and image) เป็นการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างคอมพิวเตอร์และการสื่อสาร โดยการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการดำเนินการใด ๆ เช่น การเก็บ การรวบรวม การใช้และการบริหารจัดการข้อมูล

## 2.4 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

เมื่อพูดถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้นมีความคิดพื้นฐานมาจากสิทธิความเป็นส่วนตัว (Privacy) อันเป็นแนวคิดความเป็นส่วนตัวในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (information privacy หรือ data privacy) เริ่มแรกนั้นปรากฏให้เห็นภายใต้แนวคิดของวอร์เรนและแบรนต์ส์ คือ “สิทธิที่จะอยู่โดยลำพัง” หรือ “ทฤษฎีการเก็บรักษาความลับ” (Secrecy or Confidentiality Theory) กล่าวคือ บุคคลสามารถปฏิเสธที่จะเปิดเผยความลับของตนออกสู่สาธารณะได้ หรืออาจหมายถึงการจำกัดความสามารถในการเข้าถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนเอง เช่น ข้อมูลด้านสุขภาพ วิสัยทัศน์ทางการเมือง ความเชื่อทางปรัชญา ศาสนา ความรู้สึกของบุคคล การมีเพศสัมพันธ์ หรือ การหลบหนีจากการถูกแทรกแซงโดยเครื่องมือตรวจจับต่าง ๆ<sup>96</sup> เป็นต้น

แต่ทั้งนี้ ด้วยการพัฒนาทางเทคโนโลยีและการสื่อสารที่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็วการประมวลผล การใช้ และการโอนถ่ายข้อมูลสามารถทำได้โดยง่าย ระบบข้อมูลข่าวสารทำให้การเข้าถึงข้อมูลสามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา สังคมในปัจจุบันจึงไม่มีความลับหรือไม่มีสิ่งใดถูกปกปิดอีกต่อไป การละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลก็กระทำได้ง่าย อีกทั้ง ข้อมูลข่าวสารบางประเภทมีความจำเป็นอย่างยิ่งต่อกิจกรรมของรัฐและเอกชน เช่น รายการเสียภาษีประชาชน ธุรกิจประกันชีวิต ธุรกิจขนส่ง เป็นต้น ทำให้ความเป็นส่วนตัวในความหมายสิทธิที่จะอยู่โดยลำพังหรือการปกปิดความลับ มีความตึงจนเกินไปที่จะนำมาปรับใช้ได้

<sup>96</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 69

อย่างเหมาะสมสำหรับยุคข้อมูลข่าวสารในปัจจุบัน<sup>97</sup> จึงทำให้เกิดแนวคิดชิ้นใหม่ในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว โดยนักคิดคนสำคัญที่มีอิทธิพลต่อแนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในปัจจุบัน ได้แก่ อัลัน เอฟ. เวสติน (Alan F. Westin) โดยให้คำจำกัดความของคำว่า “ความเป็นส่วนตัว” ว่า

“ความเป็นอยู่ส่วนตัวคืออำนาจในการกล่าวอ้างของปัจเจกชน คณะบุคคล และนิติบุคคล ที่จะตัดสินใจว่าข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนเองนั้นจะถูกเปิดเผยไปยังผู้อื่นเมื่อไหร่และอย่างไร” (the claim of individuals, groups and institutions to determine for themselves, when, how and to what extent information about them is communicated to others)<sup>98</sup>

คานิยามความเป็นส่วนตัวของ อัลัน เอฟ. เวสติน นี้ได้รับการยอมรับเป็นอย่างมาก และได้นำไปสู่แนวคิดการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ “ทฤษฎีการควบคุม” (Control Theory) กล่าวคือ บุคคลสามารถควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ หรือควบคุมการใช้หรือการเผยแพร่ของบุคคลอื่น โดยผู้เป็นเจ้าของข้อมูลมีสิทธิกำหนดว่าจะให้บุคคลใดเข้าถึงข้อมูลของตนได้บ้าง โดยอยู่บนพื้นฐานแนวคิดที่ว่าบุคคลมีอิสระในการกำหนดชะตากรรมหรือเจตจำนงของตนเอง (self-determination) หรืออาจเรียกว่า “สิทธิในการกำหนดการใช้ข้อมูลของตนเอง” (information self-determination)<sup>99</sup> ซึ่งหากมีการสูญเสียความสามารถในการควบคุมข้อมูลไปอาจมีผลทำให้เกิดโอกาสในการสูญเสียความเป็นส่วนตัวมากขึ้น<sup>100</sup> จึงทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ทฤษฎีการควบคุมนี้ จึงเป็นลักษณะเป็นการให้อำนาจบุคคลในการ “ยินยอม” ให้มีการรวบรวมหรือประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง<sup>101</sup> ซึ่งหากมีการเปิดเผยหรือยอมให้ใช้ข้อมูลส่วนบุคคล บุคคลก็ยังคงความสามารถในการควบคุมข้อมูลนั้นอยู่นั่นเอง

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีพื้นฐานแนวความคิดมาจากการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ประการหนึ่งซึ่งทุกคนต้องได้รับการคุ้มครองตลอดจนข้อมูลส่วนบุคคลยังเป็นสิ่งที่ยังคง “ความเป็นตัวตน”(Personhood) หรือบ่งชี้ซึ่งลักษณะของแต่ละ

<sup>97</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 78

<sup>98</sup> Alan F. Westin, *Privacy and Freedom* (New York: Atheneum, 1967), p. 7.

<sup>99</sup> Raymond Wacks, *Privacy : A Very Short Introduction* หน้า 207

<sup>100</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 89

<sup>101</sup> วรณรัชชา ทรัพย์รดาพิชชา, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศกับสหภาพยุโรป : ศึกษาผลกระทบของคดีคำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปในคดี C-362/14 ต่อโครงการ (Safe Harbour)" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 12

ละคน (identity) ที่ไม่สามารถลดหรือถูกแยกไปจากความเป็นบุคคล (selfhood) นั้นเองได้<sup>102</sup> เมื่อเกิดการล่วงละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลก็จะเป็นการกระทบกระเทือนเสื่อมเสียสภาพของความเป็นมนุษย์ได้ จึงจำต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง ไม่จำกัดแต่เฉพาะบุคคลที่เป็นสมาชิกรัฐใดรัฐหนึ่งเท่านั้น

ทั้งนี้สิทธิส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด อาจมีบางกรณีของรัฐสามารถกำหนดมาตรการหรือการแทรกแซงสิทธิส่วนบุคคลได้ในฐานะที่มีสถานะสูงกว่าเอกชน โดยจะต้องอยู่ภายใต้หลักการสำคัญ 3 ประการ<sup>103</sup> คือ

**1) หลักความโปร่งใส (transparency)** รัฐหรือองค์กรของรัฐจะดำเนินมาตรการใด ๆ อันมีผลเป็นการแทรกแซงสิทธิเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้ เพื่อให้บุคคลทั้งหลายสามารถรับทราบได้ล่วงหน้าว่าในสถานการณ์เช่นใดที่ข้อมูลส่วนบุคคลของตนอาจจะถูกแทรกแซงโดยองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการดำเนินการเช่นนั้นจะต้องเป็นไปภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขอย่างไร

**2) หลักประโยชน์สาธารณะ (public Interest)** การที่รัฐหรือองค์กรของรัฐจะใช้มาตรการอันมีผลเป็นการแทรกแซงสิทธิเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลได้นั้นจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ เกี่ยวกับความมั่นคงแห่งรัฐ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อดูแลความสงบเรียบร้อยหรือการกระทำความผิดอาญา เพื่อคุ้มครองสุขภาพหรือศีลธรรม หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น กล่าวอีกนัยหนึ่งคือในสถานการณ์นั้นประโยชน์ของสาธารณะมีสถานะเหนือกว่าประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล

**3) หลักแห่งความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)** เป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ตกอยู่ใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ แม้ว่ารัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยส่วนใหญ่ ไม่ได้กำหนดบัญญัติหลักกฎหมายนี้ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็ถือกันว่าเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ โดยมีสาระสำคัญ

<sup>102</sup> Jed Rubenfeld, "The Right of Privacy," *Harvard Law Review* vol.102(1989): 737.

<sup>103</sup> นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, "สิทธิในความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล กับมาตรการคุ้มครองตามร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ...." *วารสารนิติศาสตร์* ปีที่ 43, ฉบับที่ 4(2557): 740.

ประกอบด้วยหลักการ 3 หลักการ คือ หลักแห่งความเหมาะสม หลักแห่งความจำเป็น และหลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

#### 2.4.1 ขอบเขตความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล

ความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทำให้ข้อมูลข่าวสารในปัจจุบันมีรูปแบบที่หลากหลายมากขึ้น การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลจึงกว้างขึ้นและยากที่จะกำหนดขอบเขตความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล (Personal information หรือ Personal Data) การจะพิจารณาถึงความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลจึงจำต้องแยกพิจารณาระหว่างคำว่า “ข้อมูล” (Data หรือ Information) และ คำว่า “ส่วนบุคคล” (Personal)

ข้อมูล (Data หรือ Information) คือข้อเท็จจริงหรือสิ่งที่ถือหรือยอมรับว่าเป็นข้อเท็จจริงสำหรับการหาความจริงหรือคำนวณ ข้อมูลจึงเป็นเรื่องที่มนุษย์คิดหรือรับรู้<sup>104</sup> ซึ่งในปัจจุบันข้อเท็จจริงไม่ได้จำกัดแค่เฉพาะกลุ่มอักษร ตัวเลข ตัวอักษร รูปภาพ ในกระดาษอย่างแต่ก่อนเท่านั้น แต่ยังรวมถึง ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์<sup>105</sup> ข้อมูลดิจิทัล<sup>106</sup> และข้อมูลชีวมาตร (biometric) อย่างเช่น รอยนิ้วมือ ข้อมูลระบุใบหน้า การสแกนม่านตาและเรตินา เป็นต้น ซึ่งหากจะพิจารณาว่าข้อมูลใดเป็นข้อมูลส่วนบุคคลแล้วสิ่งที่ต้องพิจารณาในประการต่อมาก็คือความเป็นส่วนบุคคล (Personal)

ความเป็นส่วนบุคคล (Personal) กับ ความเป็นส่วนตัว (Private) ล้วนมีความหมายในบริบทเดียวกัน<sup>107</sup> การจะพิจารณาถึงความเป็นส่วนบุคคลของข้อมูลจึงต้องพิจารณาไปควบคู่กันว่าข้อมูลใดมี “ความเป็นส่วนตัว” ที่พึงจะได้รับการคุ้มครอง แต่ทั้งนี้ ความเป็นส่วนตัวล้วนมีความสัมพันธ์ทางวัฒนธรรม (culture-relative) สังคมแต่ละแห่งย่อมมีทัศนคติความเป็นส่วนตัวแตกต่างกันไป ทำให้

<sup>104</sup> อานนท์ มาเม้า, กฎหมายทรัพย์สิน : ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), หน้า 132

<sup>105</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 4

“ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หมายความว่า ข้อความที่ได้สร้าง ส่ง รับ เก็บรักษา หรือ ประมวลผลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น วิธีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรเลข โทรพิมพ์ หรือโทรสาร”

<sup>106</sup> พระราชบัญญัติการพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม พ.ศ. 2560 มาตรา 3

“ดิจิทัล หมายความว่า เทคโนโลยีที่ใช้วิธีการนำสัญลักษณ์ศูนย์และหนึ่งหรือสัญลักษณ์อื่น มาแทนค่าสิ่งทั้งปวงเพื่อใช้สร้าง หรือก่อให้เกิดระบบต่าง ๆ เพื่อให้มนุษย์ใช้ประโยชน์”

<sup>107</sup> Raymond Wacks, Personal Information: Privacy and the Law, p. 22.

แนวคิดเรื่องส่วนตัวย่อมไม่มีความชัดเจน ปัจจัยทางวัฒนธรรมอาจส่งผลต่อการตัดสินใจว่าข้อมูลชุดใดเป็นข้อมูลส่วนตัวอย่างเลียงไม่ได้

จึงกล่าวได้ว่า โดยทั่วไปแล้ว “ความเป็นส่วนตัว” ไม่ใช่คุณลักษณะของตัว “ข้อมูล” เอง กล่าวคือ ข้อมูลเดียวกันอาจมีความเป็นส่วนตัวมาก ๆ ในบริบทหนึ่งแต่ไม่มีความเป็นส่วนตัวมากนักจนถึงไม่เป็นส่วนตัวเลยในอีกบริบทหนึ่ง เช่น ชาวอังกฤษมีชื่อเสียงในเรื่องของการปกปิดข้อมูลเงินเดือนของตนเองทำให้ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศอังกฤษ แต่ในขณะเดียวกันชาวสแกนดิเนเวียไม่ได้คิดว่าข้อมูลเงินเดือนดังกล่าวเป็นข้อมูลส่วนตัว<sup>108</sup> ซึ่งด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้การนิยามความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” จึงมีความแตกต่างกันไปในแต่ละบริบทของสังคมประเทศนั้น ๆ ที่จะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลใดหรือมากน้อยเพียงใดก็ย่อมเป็นหน้าที่ของรัฐในการบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

อย่างไรก็ดี แม้ว่าความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลจะมีบริบทต่างกันไปในแต่ละประเทศ แต่ก็สามารถกำหนดภาพกว้างอันเป็นขอบเขตของข้อมูลส่วนบุคคลที่ควรได้รับการคุ้มครองได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ คือ ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป และข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน<sup>109</sup>

#### 2.4.1.1 ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป

ข้อมูลทั่วไป (Non-Sensitive data) เป็นข้อมูลข่าวสารใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลซึ่งสามารถบ่งชี้เฉพาะตัวบุคคล ได้แก่ ชื่อ นามสกุล ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ วุฒิการศึกษา ตำแหน่งหน้าที่การงาน สถานะและลักษณะทางกายภาพของบุคคล หรือสามารถนำมาประมวลกันเป็นข้อเท็จจริงที่บ่งชี้ลักษณะเฉพาะตัวบุคคลได้ ซึ่งโดยสภาพของข้อมูลเหล่านี้เป็นข้อมูลที่สามารถเปิดเผยต่อสาธารณะได้เป็นเรื่องปกติธรรมดา กล่าวคือ โดยปกติแล้วสภาพของข้อมูลโดยทั่วไปไม่มีข้อมูลใดที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลโดยตัวของมันเอง ข้อมูลต่าง ๆ ที่ไม่รู้ว่าเป็นของใคร ย่อมไม่เป็นภัยคุกคามต่อเจ้าของข้อมูลเหล่านั้น แต่หากข้อมูลใด ๆ ได้ถูกเชื่อมโยงกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งจนอัตลักษณ์ของเจ้าของข้อมูลถูกเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจึงจะกลายเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่จะต้องได้รับความคุ้มครอง<sup>110</sup>

<sup>108</sup> Raymond Wacks, *Privacy : A Very Short Introduction* หน้า 101

<sup>109</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 83

<sup>110</sup> Raymond Wacks, *Privacy : A Very Short Introduction* หน้า 102

แต่ทั้งนี้ ด้วยเทคโนโลยีที่พัฒนาขึ้นไม่ว่าจะเป็นกล้องถ่ายรูป โทรศัพท์มือถือ กล้องวงจรปิด เครื่องดักฟัง ทำให้เกิดข้อมูลส่วนบุคคลที่สามารถบ่งชี้อัตลักษณ์ของบุคคลได้ด้วยตัวข้อมูลเอง เช่น รูปถ่าย ภาพเคลื่อนไหว เสียงบันทึก รอยนิ้วมือ เป็นต้น ซึ่งไม่จำเป็นต้องนำข้อมูลดังกล่าวไปรวมกับข้อมูลอื่นก็สามารถบ่งชี้ถึงเจ้าของข้อมูลได้ด้วยตัวของมันเอง

#### 2.4.1.2 ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน

ข้อมูลส่วนตัวบางชนิดมีลักษณะอ่อนไหวมากกว่าข้อมูลส่วนตัวอื่น ๆ กล่าวคือ เป็นข้อมูลข่าวสารประเภทที่มีความละเอียดอ่อน (Sensitive Information) ที่ถือว่าเป็นเรื่องเฉพาะตัว (Intimate) ของบุคคลโดยเฉพาะหรือกล่าวได้ว่าเป็นเรื่องที่เป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ เป็นความลับและไม่พึงประสงค์ที่จะให้มีการเปิดเผย อันได้แก่ ข้อมูลเชื้อชาติและชาติพันธุ์ การนับถือลัทธิความเชื่อทางศาสนา และปรัชญาชีวิต การดำเนินชีวิตส่วนตัว ความเห็นทางการเมือง ชีวิตทางเพศ การกระทำความผิดหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด รวมถึงประวัติการถูกดำเนินคดีทั้งที่ผิดจริงหรือเพียงแค่อุบัติเหตุกล่าวหา ข้อมูลสุขภาพ เช่น ข้อมูลเวชระเบียนของผู้ติดเชื้อเอชไอวีหรือผู้ติดเชื้อเอชไอวี เป็นต้น

ทั้งนี้ ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนนี้ต้องได้รับการปกป้องที่พิเศษมากกว่าข้อมูลชนิดอื่น ๆ เนื่องจากมีผลกระทบต่อบุคคลนั้นโดยตรง ซึ่งอาจทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงเกียรติยศ เป็นที่รังเกียจของสังคม หรือเกิดความขัดแย้งขึ้นในสังคมได้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงไม่จำกัดเฉพาะการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น แต่ยังให้ความสำคัญคุ้มครองถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย โดยเฉพาะข้อมูลสุขภาพของผู้ป่วย ดังปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยของแพทยสมาคมโลก (The World Medical Association on the Rights of the Patient) ข้อ 8 ความว่า

“ ก. ข้อมูลด้านสุขภาพของผู้ป่วย, อาการเจ็บป่วย, การวินิจฉัยโรค, การฟื้นฟู และการบำบัดรักษา รวมทั้งข้อมูลอื่น ๆ จะต้องถูกเก็บรักษาไว้เป็นความลับ แม้กระทั่งหลังจากผู้ป่วยเสียชีวิตลง แต่ทว่าหากมีสิทธิที่จะขอข้อมูลซึ่งจะบ่งบอกถึงความเสี่ยงเกี่ยวกับสุขภาพของเขา

ข. ข้อมูลที่เป็นความลับจะเปิดเผยได้ก็ต่อเมื่อผู้ป่วยให้ความยินยอมโดยชัดแจ้ง หรือโดยอำนาจแห่งบทบัญญัติกฎหมาย ข้อมูลดังกล่าวจะเปิดเผยแก่ผู้ให้บริการด้านสุขภาพอื่นได้ก็ต่อเมื่อ เป็นความจำเป็นที่จะต้องรู้เท่านั้น เว้นแต่ผู้ป่วยได้ยินยอมโดยชัดแจ้งแล้ว”<sup>111</sup>

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวได้ให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ เสียชีวิต โดยการไม่ละเลยต่อการปกป้องข้อมูลดังกล่าวให้เป็นความลับอย่างที่เคยเป็นก่อนที่บุคคลจะ เสียชีวิตลง อีกทั้งยังให้ความเคารพต่อการตัดสินใจในการควบคุมข้อมูลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ที่จะ ไม่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวหากไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่

## 2.4.2 ลักษณะของข้อมูลส่วนบุคคล

ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนเป็นลักษณะการจัด กลุ่มการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในภาพกว้าง ทั้งนี้ ข้อมูลทั้งสองประเภทจะเป็นข้อมูลส่วนบุคคลได้จะ จะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบสำคัญ 2 ประการ คือ ข้อมูลที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล และข้อมูล ที่สามารถพิสูจน์ตัวบุคคลได้ ดังนี้

### 2.4.2.1 ข้อมูลที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล

ข้อมูลนั้นจะต้องเป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล คือ ข้อมูล ข่าวสารที่เป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลและมีผลเฉพาะตัวไม่เกี่ยวข้องกับบุคคลภายนอก เช่น<sup>112</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>111</sup> The World Medical Association on the Rights of the Patient: Article 8

“a. All identifiable information about a patient’s health status, medical condition, diagnosis, prognosis and treatment and all other information of a personal kind must be kept confidential, even after death. Exceptionally, descendants may have a right of access to information that would inform them of their health risks.

b. Confidential information can only be disclosed if the patient gives explicit consent or if expressly provided for in the law. Information can be disclosed to other health care providers only on a strictly “need to know” basis unless the patient has given explicit consent.”

<sup>112</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 84



1) คุณสมบัติติดตัวของบุคคล ซึ่งอาจเป็นคุณสมบัติที่ติดตัวบุคคลไปตลอดชีวิต หรือลักษณะทางพันธุกรรมของบุคคล เช่น เชื้อชาติ กลุ่มเลือด สีผิว สีตา ลายพิมพ์นิ้วมือ ความพิการของร่างกายที่มีมาแต่กำเนิดอันมีลักษณะติดตัวของบุคคลไปจนตาย หรือเป็นสิ่งเฉพาะตัวของบุคคลที่เป็นคุณสมบัติที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเวลา เช่น น้ำหนัก อายุ ส่วนสูง วุฒิการศึกษา ความสามารถ ตำแหน่งหน้าที่การงาน ประวัติการทำงาน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม ฯลฯ บรรดาที่มีชื่อของผู้ใน

2) การประเมินคุณค่าในตัวบุคคล เช่น ทักษะคติ การประเมินความประพฤติ และความเห็นเกี่ยวกับการกระทำต่าง ๆ ของบุคคล เนื่องจากข้อมูลข่าวสารเหล่านี้เป็นสิ่งที่สื่อให้เห็นถึงความคิด ความสามารถ และการแสดงออกถึงความมีตัวตนของบุคคลได้

3) แนวความคิด ความเชื่อ พฤติกรรมซึ่งอาจเปลี่ยนแปลงไปตามวัยและวันเวลา เช่น ความสนใจทางการเมือง ความสนใจทางเพศ ความรักหรือความชอบ ความสามารถ

#### 2.4.2.2 ข้อมูลทั่วไปที่สามารถพิสูจน์ตัวบุคคลได้

ข้อมูลนั้นจะต้องเป็นข้อมูลข่าวสารที่สามารถพิสูจน์ตัวบุคคลได้ กล่าวคือ สิ่งที่บอกลักษณะที่ทำให้รู้จักบุคคลจากข้อมูลข่าวสารนั้นได้ หรือเรียกได้ว่าเป็นข้อมูลที่บอกถึงความเป็นตัวตนของบุคคล หรือเป็นข้อมูลที่แสดงถึงลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างไปจากบุคคลอื่น เช่น<sup>113</sup>

1) เครื่องหมายบ่งชี้ตัวบุคคล เช่น ชื่อ นามสกุล ฉายาหรือนามแฝง หรือเลขรหัส กล่าวคือ หมายเลขประจำตัวประชาชน หมายเลขใบอนุญาตขับขี่ หมายเลขประกันสังคม หมายเลขบัญชีสมุดฝากธนาคาร หมายเลขบัตรเครดิต หมายเลขโทรศัพท์ หรือแม้กระทั่งนามแฝงหรือนามปากกาที่มีลักษณะสามารถเข้าใจและรับรู้ได้โดยทั่วกัน

2) ลักษณะทางกายภาพของบุคคลภายนอก เช่น ความสูงต่ำ ดำขาว ความสมบูรณ์หรือความพิการของบุคคลในทางกายภาพ

3) ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่สามารถแสดงได้ว่าเป็นบุคคลหรือข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับบุคคล เช่น ยศ ตำแหน่ง หน้าที่การงานซึ่งเป็นสถานะที่สามารถแสดงออกได้ชัดเจนว่าหมายถึงผู้ที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าวในขณะนั้น เช่น ตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร เป็นต้น

<sup>113</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 86.

4) ข้อมูลที่มีลักษณะเป็นการประเมินคุณค่าของบุคคล ทักษะติดต่อบุคคล การประพฤติปฏิบัติและการกระทำต่าง ๆ ของบุคคล ซึ่งข้อมูลข่าวสารเหล่านี้เป็นสิ่งที่สื่อให้เห็นถึงความคิดของบุคคลสามารถแสดงออกถึงความมีตัวตนของบุคคลได้ทั้งสิ้น เช่น ผลการสอบ การประเมินผลงาน หรือการให้ความเห็นเกี่ยวกับความประพฤติและการกระทำของบุคคลเป็นการแสดงให้เห็นถึงคุณค่า คุณสมบัตินี้ที่จะแสดงถึงความเป็นตัวตนของบุคคลได้

## 2.5 แนวคิด ทฤษฎี ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

อย่างที่ทราบกันดีแล้วว่าเทคโนโลยีและการสื่อสารที่ทันสมัย นำไปสู่ความสามารถในด้านข้อมูลส่วนบุคคลหลายประการ ซึ่งความสามารถสำคัญประการหนึ่งที่มีผลกระทบต่อข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนั่นก็คือ ความสามารถในการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลได้เป็นระยะเวลาอันยาวนานหรืออาจจะตลอดไป ซึ่งแม้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะเสียชีวิตลง และทำให้สิทธิ หน้าที่ และความสามารถในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลสิ้นสุดลงไปด้วย แต่ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ยังคงอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ ระบบออนไลน์ หรือระบบอื่น ๆ ที่ใช้ในการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคล โดยปราศจากการดูแลและคุ้มครอง จึงได้เกิดแนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตขึ้น

แต่อย่างไรก็ดี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ยังคงเป็นข้อถกเถียงกันในแวดวงวิชาการโดยแยกความเห็นออกได้เป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายแรกมีความเห็นว่า ข้อมูลส่วนบุคคลควรให้ความคุ้มครองแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น กล่าวคือบุคคลที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย เนื่องด้วยข้อมูลส่วนบุคคลเป็นเรื่องราวส่วนตัวที่พัฒนามาจากความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนตัวของบุคคล ซึ่งความเป็นส่วนตัวถือได้ว่าเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลและสามารถยืนยันได้โดยบุคคลที่ถูกบุกรุกความเป็นส่วนตัวเท่านั้น<sup>114</sup> ซึ่งบุคคลที่เสียชีวิตแล้วไม่สามารถให้การยืนยันดังกล่าวได้ สิทธิส่วนตัวจึงควรสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลนั้นถึงแก่ชีวิต<sup>115</sup> อีกทั้ง เมื่อกล่าวถึงในเรื่องของบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว มีแนวคิดที่อยู่ภายใต้ความสามารถในการกำหนดข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง ซึ่งการใช้และการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลล้วนต้องอาศัย “ความยินยอม” จากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทั้งสิ้น แต่ทั้งนี้ บุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถให้ความยินยอมในการใช้ หรือการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่

<sup>114</sup> Natasha Chu, "Protection Privacy after Death," *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*: 269-270.

<sup>115</sup> ชีวิน มัลลิกมาลย์, "การคุ้มครองภาพลักษณ์บุคคลที่มีชื่อเสียง," หน้า 72

เสียชีวิตจึงไม่ได้อยู่ในขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามบทบัญญัติกฎหมายที่จะได้รับการยอมรับในระดับสากล และข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตยังอาจได้รับความคุ้มครองโดยปริยายอยู่แล้วหากข้อมูลดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่<sup>116</sup> ตลอดจนแม้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ข้อมูลสามารถสร้างความอับอายให้แก่บุคคลนั้นได้ก็ไม่อาจเป็นผลเนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถรู้สึกถึงความอับอายได้ มีเพียงบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้นที่จะมีความรู้สึกดังกล่าว

ความคิดเห็นฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลควรให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตด้วย เนื่องจากการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวเป็นเรื่องเกี่ยวกับการมีอิสระในการกำหนดตนเอง (autonomy) และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (dignity)<sup>117</sup> ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่ได้สิ้นสุดไปพร้อมกับการตายของบุคคล ความเป็นส่วนตัวจึงควรให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตด้วย เพราะบุคคลที่เสียชีวิตย่อมสมควรได้รับการพักผ่อนอย่างสงบ อีกทั้ง บทบัญญัติกฎหมายโดยทั่วไปให้การยอมรับว่าบุคคลสามารถรักษาสิทธิบางประการภายหลังการเสียชีวิตของตนได้ เช่น บุคคลมีสิทธิที่จะตัดสินใจว่าจะจัดการกับร่างกายของตนเองภายหลังการเสียชีวิตอย่างไร การทำพินัยกรรม เป็นต้น ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงควรได้รับการคุ้มครองอย่างมีศักดิ์ศรีเช่นเดียวกับตอนที่ยังมีชีวิตอยู่ และเคารพในการตัดสินใจของบุคคลในการจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตแล้ว ตลอดจนการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็เสมือนเป็นการปกป้องเกียรติยศและชื่อเสียงของบุคคลนั้นหากข้อมูลบางประการไม่ได้ต้องการให้ถูกเปิดเผยภายหลังที่ตนเสียชีวิตลง โดยแนวคิดสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมี ดังนี้

### 2.5.1 สาเหตุและความจำเป็นในการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต

สาเหตุและความจำเป็นในการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตเป็นแนวคิดสำคัญประการหนึ่งที่น่าไปสู่การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เนื่องจากแนวคิดในการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตล้วนมาจากความรู้สึกร่วมกันของบุคคลในสังคมที่เคารพและระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งครั้งหนึ่งเคยใช้ชีวิตร่วมกันในสังคมอย่างมีเกียรติและภาคภูมิใจ สามารถอธิบายได้ดังนี้

#### 1) แนวคิดที่แสดงความเคารพและระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว

<sup>116</sup> Edina Harbinja, "Does the Eu Data Protection Regime Protect Post-Mortem Privacy and What Could Be the Potential Alternatives?," *SCRIPTed* vol. 10,no. 1(2013): 8.

<sup>117</sup> Natasha Chu, "Protection Privacy after Death," *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*: 272.

การเคารพและระลึกถึงผู้ตายไม่ใช่แนวคิดใหม่ สังคมทั่วโลกมีขนบธรรมเนียม ประเพณีและการปฏิบัติเพื่อเป็นเกียรติแก่บุคคลที่เสียชีวิต เห็นได้จากที่ทุกชาติศาสนานั้น เมื่อมีบุคคลใด เสียชีวิตย่อมมีการจัดพิธีศพอย่างสมศักดิ์ศรีเท่าที่บุคคลนั้นมี จะแตกต่างกันไปเพียงพิธีศพที่ขึ้นอยู่กับ ความเชื่อ วัฒนธรรม ศาสนา เท่านั้น<sup>118</sup> และในแต่ละประเทศก็ได้มีการกระทำที่เป็นการระลึกถึงผู้ตาย เช่น การเก็บเถ้ากระดูกไว้ระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตของประเทศไทย เทศกาลเซ็งเม้งของประเทศจีน เป็นต้น อีกทั้ง บุคคลที่ไร้ญาติวัดหรือทางมูลนิธิก็มีการจัดการทำศพให้ และแม้บุคคลที่เสียชีวิตมีความประสงค์ที่จะบริจาคร่างกายเพื่อวัตถุประสงค์ทางการศึกษา อาจารย์และนักศึกษาแพทย์ก็ให้ความเคารพแก่บุคคลที่เสียชีวิตเสมือนผู้ประสิทธิประสาทวิชาความรู้ให้<sup>119</sup> ตลอดจนการให้ความเคารพต่อ บุคคลที่เสียชีวิตด้วยการให้บุคคลที่เสียชีวิตได้พักผ่อนอย่างสงบ เช่น ไม่เข้าไปรบกวนบริเวณที่ฝังศพ ทำการ ลบหลุมผู้เสียชีวิต เป็นต้น

จึงเห็นได้ว่าความเคารพและระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิต ไม่ว่าจะแสดงโดยอยู่บน พื้นฐานของศาสนา จารีตประเพณีหรือวัฒนธรรมความเชื่อ ล้วนเป็นคุณค่าต่อมนุษย์ทุกคน ทั้งที่มีชีวิตอยู่ และเสียชีวิตไปแล้ว โดยบุคคลที่มีชีวิตนั้นการระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตล้วนเป็นคุณค่าทางจิตใจที่บุคคลอื่น จะต้องให้ความเคารพต่อคุณค่านั้น ไม่แสดงการกระทำที่เป็นการทำลายเกียรติของบุคคลที่เสียชีวิตอันเป็น การทำลายคุณค่าทางจิตใจของบุคคล และเพื่อการรักษาคุณค่าดังกล่าวนี้รัฐจึงมีหน้าที่ในการบัญญัติ กฎหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตด้วย

## 2) สิทธิในชื่อเสียงเกียรติยศ

นอกจากการเคารพและระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตที่ยังคงอยู่แม้บุคคลจะ เสียชีวิตลง การให้ความเคารพต่อบุคคลที่เสียชีวิตสิ่งที่จะขาดไปไม่ได้เลย คือ ชื่อเสียงเกียรติยศ

ชื่อเสียงเกียรติยศเป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ทุกคน เพราะเป็นส่วนหนึ่งของการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี กล่าวคือ หากบุคคลถูกทำลายชื่อเสียงและเกียรติยศ ไปก็อาจจะเป็นที่รังเกียจของสังคม หรือคนใกล้ชิด ตลอดจนยังอาจส่งผลกระทบต่อครอบครัว ไม่ว่าจะ เป็น บิดา มารดา บุตร คู่สมรส และบรรดาเครือญาติต่าง ๆ ก็จะทำเนิ่นชีวิตในสังคมอย่างยากลำบาก ครั้นแม้

<sup>118</sup> เอมวิกา กิติมา, "ความรับผิดชอบทางอาญา กรณีการกระทำความผิดต่อศพ" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), หน้า 1

<sup>119</sup> นิตยา จงแสง, "การรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ : ศึกษากรณีการกำหนดสถานะของสภาพ บุคคล" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2559), หน้า 153

บุคคลเสียชีวิตลงแล้ว ชื่อเสียงเกียรติยศหรือคุณงามความดีของบุคคลที่เสียชีวิตก็ยังคงอยู่และได้รับความเคารพยกย่องจากบุคคลในสังคม หากมีการทำลายซึ่งเกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิตก็ย่อมเป็นการทำลายคุณค่าของบุคคลนั้นที่สั่งสมมาครั้งยังมีชีวิตอยู่ โดยที่บุคคลที่เสียชีวิตไม่มีโอกาสโต้แย้งหรือสามารถเรียกร้องความเป็นธรรมใด ๆ ได้เลย และยังส่งผลกับบุคคลที่ยังดำรงชีวิตอยู่ คือ ครอบครัวด้วย ด้วยเหตุนี้การให้ความคุ้มครองชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นสิ่งสำคัญที่รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองเพื่อไม่ให้บุคคลใดมาทำลายเกียรติยศนี้ได้

## 2.5.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดทรัพย์สิน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วเบื้องต้นว่า การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีพัฒนาการมาจากแนวคิดการคุ้มครองความเป็นส่วนตัว ซึ่งมีข้อโต้แย้งในสังคมปัจจุบันว่า ความเป็นส่วนตัวนั้นไม่สามารถคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้ ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ยอมรับในระดับสากลจึงเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาเท่านั้น จึงได้มีแนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลขึ้นใหม่เพื่อให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วย โดยมีการนำเสนอแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ “แนวคิดว่าด้วยทรัพย์สิน” (property based) เพื่อให้เข้ากับยุคแห่งเทคโนโลยีและการสื่อสารที่มีความสามารถในการเก็บข้อมูลข่าวสารได้อย่างยาวนานยิ่งกว่าการเสื่อมสลายของร่างกายบุคคลที่เสียชีวิต

แนวคิดว่าด้วยเรื่องทรัพย์สินกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้นเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นในสังคมสมัยใหม่ ซึ่งบุคคลแรกที่ได้หยิบยกแนวคิดเรื่องทรัพย์สินมาอธิบายการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอย่างเห็นได้ชัดคือ อลัน เอฟ. เวสติน (Alan F. Westin)<sup>120</sup> บุคคลผู้ได้เสนอแนวคิดที่สะท้อนให้เห็นถึงการให้สิทธิและเสรีภาพแก่บุคคลในการที่จะตัดสินใจได้เองว่าจะให้บุคคลใดได้ใช้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนได้บ้าง ในทำนองเดียวกับการเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ผู้เป็นเจ้าของสามารถมีสิทธิหวงห้ามมิให้บุคคลอื่นใช้ทรัพย์สินหรือสิ่งของของตนได้<sup>121</sup> ซึ่งแสดงให้เห็นว่าข้อมูลส่วนบุคคลเป็นทรัพย์สินประการหนึ่งที่ควรได้รับการคุ้มครอง เมื่อเวลาผ่านไปแนวคิดในเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลคือทรัพย์สินนั้น ได้มีการยอมรับเป็นวงกว้างมาก

<sup>120</sup> Edina Harbinja, "Does the Eu Data Protection Regime Protect Post-Mortem Privacy and What Could Be the Potential Alternatives?," *SCRIPTed*: 30.

<sup>121</sup> ปฎิวัติ อุ่นเรือน, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ," หน้า 11

ขึ้น โดยเฉพาะในระบบเศรษฐกิจที่ขับเคลื่อนด้วยข้อมูลข่าวสาร ดังปรากฏได้จากแนวคิดของนักวิชาการหลายท่าน อาทิเช่น Kenneth C. Laudon และ Lawrence Lessig เป็นต้น

โดย Kenneth C. Laudon เป็นนักวิชาการผู้เชี่ยวชาญระบบสารสนเทศชาวอเมริกัน ผู้ซึ่งเขียนบทความที่มีอิทธิพลอย่าง “ตลาดและความเป็นส่วนตัว” (Markets and Privacy) บทความนี้ได้เสนอแนวคิดที่ว่าเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิในข้อมูลของตนเองที่จะเลือกหรือตัดสินใจขายข้อมูลของตนในตลาด (National Information Market, NIM) และมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนในข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอย่างเป็นธรรม<sup>122</sup> อันมีลักษณะเดียวกับสิทธิในทรัพย์สินที่สามารถสวดยประโยชน์ (enjoy) ใช้สอย (use) และ จำหน่าย (dispose)<sup>123</sup> ได้

นอกจากนี้ Lawrence Lessig นักกฎหมายชาวอเมริกันก็ได้เสนอแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ระบบกฎหมายทรัพย์สิน (The regime of property law) เช่นกัน โดยให้ความเห็นในเรื่องของความเป็นส่วนตัวว่า ความเป็นส่วนตัวนั้น ควรมีการควบคุมภายใต้ระบบกฎหมายทรัพย์สิน เพื่อที่ประชาชนจะจะสามารถที่จะรับกรรมสิทธิ์ในสิทธิความเป็นส่วนตัวและปกป้องสิทธินั้นได้ (take ownership of this right, and protect it.) เช่นเดียวกับกรณีของกฎหมายลิขสิทธิ์<sup>124</sup> นั่นเอง

อนึ่ง แนวคิดที่ว่าข้อมูลส่วนบุคคล คือทรัพย์สินประการหนึ่งยังนำไปสู่การสืบทอดสิทธิของข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง เพราะเมื่อข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ในรูปของทรัพย์สินแล้วย่อมนำมาอธิบายความสามารถในการตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทได้ ทำให้ทายาทสามารถเข้ามาจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลเสมือนเป็นทรัพย์สินประการหนึ่ง และผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลย่อมไม่มีอำนาจที่จะกีดกันทายาทในการเข้าถึงหรือจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

อย่างไรก็ตาม แนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้กฎหมายทรัพย์สินนั้นเป็นเรื่องที่ยังไม่ได้เป็นที่ยอมรับ เนื่องด้วยความเป็นส่วนตัวและข้อมูลส่วนบุคคลนั้นคือสิทธิมนุษยชนประการหนึ่งที่จะจำหน่ายจ่ายโอนให้บุคคลอื่นไม่ได้ อีกทั้ง ข้อมูลส่วนบุคคลยังเป็นสิ่งซึ่งแสดงความเป็นตัวตน

<sup>122</sup> Kenneth C. Laudon, "Markets and Privacy," *Communications of the ACM* vol. 39, no. 9 (1996): 96.

<sup>123</sup> อานนท์ มาเฝ้า, *กฎหมายทรัพย์สิน: ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป*, หน้า 35

<sup>124</sup> Edina Harbinja, "Does the Eu Data Protection Regime Protect Post-Mortem Privacy and What Could Be the Potential Alternatives?," *SCRIPTed*: 30.

(Personhood) ของบุคคล อันเป็นลักษณะประจำตัวของแต่ละคนที่ไม่สามารถลดหรือถูกแยกไปจากความ เป็นคนของบุคคล (Selfhood) นั้นได้<sup>125</sup> การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงไม่สามารถนำเกณฑ์เรื่อง ทรัพย์สิน (property) มาปรับใช้ได้ เพราะข้อจำกัดในด้านความเป็นเจ้าของหรือบุคคลผู้มีสิทธิในข้อมูล ส่วนบุคคล กล่าวคือ แม้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อบุคคลอื่นหรือต่อ สาธารณะแล้วก็ตาม สิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก็ยังคงมีอยู่ต่อไป ตลอดจน แม้ว่าเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ทำการขายข้อมูลส่วนบุคคลของตนไป<sup>126</sup> ข้อมูลนั้นก็ยังคงเป็นสิ่งซึ่งแสดง ความเป็นตัวตนของบุคคลนั้นอยู่

ศาลฎีกายังเคยตัดสินคดีที่น่าสนใจเกี่ยวกับการลักลอบคัดลอกข้อมูลของผู้อื่น โดย จำเลยลักลอบนำแผ่นบันทึกข้อมูลเปล่าลอกข้อมูลจากแผ่นบันทึกข้อมูลที่อยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์ของ โจทก์ ซึ่งศาลฎีกาได้ตัดสินว่า การกระทำดังกล่าวไม่เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ เนื่องจากข้อมูลไม่ใช่วัตถุที่ มีรูปร่าง<sup>127</sup>

### 2.5.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดสัญญา

สัญญา หมายถึงนิติกรรมสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายที่เกิดจากการแสดงเจตนาเสนอสนอง ต้องตรงกันของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ที่มุ่งจะก่อให้เกิด เปลี่ยนแปลงหรือระงับนิติสัมพันธ์<sup>128</sup> โดยการ ก่อให้เกิดสัญญานั้นมีหลักการพื้นฐานที่สำคัญที่จะต้องคำนึงถึงประการแรกในการทำสัญญา คือ “หลัก เสรีภาพในการทำสัญญา”

สำหรับหลักเสรีภาพในการทำสัญญานั้น คือการที่คู่สัญญามีเสรีภาพในการที่จะเลือกเข้า ทำสัญญากับใครอย่างไรก็ได้ โดยปราศจากการแทรกแซงจากรัฐ กล่าวคือ คู่สัญญามีเสรีภาพที่จะเลือกกว่า ตนจะทำสัญญาหรือไม่ทำสัญญากับใคร ไม่ว่าจะบุคคลนั้นจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล อีกทั้ง คู่สัญญายังมีเสรีภาพในการเลือกวิธีการหรือแบบในการทำสัญญา ไม่ว่าจะด้วยวาจา กริยาอาการ หรือลาย ลักษณ์อักษร โดยสามารถที่จะกำหนดเนื้อหาของสัญญาอย่างไรก็ได้ แม้เนื้อหาที่กำหนดจะแตกต่างจากที่ กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่ทั้งนี้ การใช้เสรีภาพในการทำสัญญาก็ต้องไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ

<sup>125</sup> ibid., 31.

<sup>126</sup> ปฎิวัติ อุ่นเรือน, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ," หน้า 11

<sup>127</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5161/2547

<sup>128</sup> ศนันทกรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), หน้า

ของบุคคลอื่นทำให้การกำหนดเนื้อหาในสัญญาจะต้องไม่เป็นเนื้อหาที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเมื่อสัญญาสมบูรณ์แล้วกฎหมายย่อมให้การรับรองให้สัญญามีผลดังเจตนาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายอันมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามสัญญา นั่นคือสัญญาต้องเป็นสัญญา (pacta sunt servanda)<sup>129</sup> นั่นเอง

ทั้งนี้ ด้วยหลักการพื้นฐานในการทำสัญญาอย่างหลักเสรีภาพในการทำสัญญาได้นำไปสู่แนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้หลักแห่งสัญญา เนื่องด้วย รัฐให้การรับรองและคุ้มครองปัจเจกชนในเสรีภาพแห่งการทำสัญญา เท่าที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นแล้ว การนำแนวคิดการทำสัญญามาคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นเรื่องที่กระทำได้โดยการทำข้อตกลงระหว่างเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลกับบุคคลหรือนิติบุคคลที่ต้องการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในการกระทำบางอย่างทั้งในเชิงพาณิชย์และโดยทั่วไป เช่น ธุรกิจทางการเงินของธนาคาร การทำประกันชีวิต การสมัครใช้แอปพลิเคชันต่าง ๆ การมอบเอกสารให้บุคคลอื่นเก็บไว้ เป็นต้น เป็นสัญญาว่าจะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแม้ภายหลังจะได้เสียชีวิตลง หรือเป็นสัญญาเพื่อกำหนดหน้าที่ให้กับบุคคลหรือนิติบุคคลที่เป็นคู่สัญญาให้มีการจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลที่เหมาะสมภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิต อันเป็นข้อตกลงที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายห้ามไว้และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งหากบุคคลทั้งสองฝ่ายยอมรับในสัญญาระหว่างกันก็เท่ากับว่า การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้หลักของการทำสัญญาก็จะเกิดขึ้น อันเป็นผลผูกพันให้ทั้งสองฝ่ายจะต้องปฏิบัติตามสัญญาภายใต้หลักการที่ว่า สัญญาต้องเป็นสัญญา

แต่อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้หลักเสรีภาพในการทำสัญญาในบางครั้งก็มีข้อจำกัดบางประการ เมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้จัดทำในสัญญาในลักษณะสำเร็จรูปที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีสิทธิกำหนดเนื้อหาในสัญญานั้นได้ มีเพียงการตัดสินใจของตนว่าจะเข้าทำสัญญาหรือไม่ ซึ่งในบางครั้งคู่สัญญาอีกฝ่ายก็มีความจำเป็นจะต้องเข้าทำสัญญา เนื่องจากหากไม่ยอมรับข้อตกลงดังกล่าวก็จะไม่สามารถดำเนินการหรือใช้บริการบางประการได้ เช่น ข้อตกลงก่อนการเข้าใช้

<sup>129</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 299



บริการ Facebook<sup>130</sup> ข้อตกลงของธนาคาร ข้อตกลงก่อนเข้าใช้คลินิกบริการเสริมความงาม เป็นต้น ซึ่งข้อจำกัดดังกล่าวนี้ล้วนต้องขึ้นอยู่กับความเมตตาของคู่สัญญาอีกฝ่ายทั้งสิ้น



---

<sup>130</sup> Natasha Chu, "Protection Privacy after Death," Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property: 262.

### บทที่ 3

## กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีแนวคิดพื้นฐานมาจากการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาที่มีชีวิต กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลส่วนใหญ่จึงให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่มีชีวิตเท่านั้น การศึกษากฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงต้องศึกษาทั้งประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต และประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อศึกษาแนวคิด หลักเกณฑ์ และการบังคับใช้กฎหมายที่ให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและนำมาปรับใช้กับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศไทยต่อไป

### 3.1 ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต

การศึกษาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตจะเป็นการศึกษาถึงแนวคิด แนวคำพิพากษา และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยจะทำการศึกษาจากแนวคิด แนวคำพิพากษา และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องของสหภาพยุโรปและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

#### 3.1.1 สหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปเกิดจากความร่วมมือกันระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคเพื่อส่งเสริมและสนับสนุนเศรษฐกิจและการเมือง โดยปัจจุบันประกอบด้วยสมาชิกทั้งหมด 28 ประเทศ โดยประเทศสมาชิกผูกพันตนภายใต้สนธิสัญญา (Treaty) อันถือว่าเป็นบ่อเกิดของกฎหมายสหภาพยุโรปประการหนึ่งที่ประเทศสมาชิกต้องยึดถือและปฏิบัติตามสนธิสัญญาดังกล่าว ตลอดจนระบบกฎหมายของสหภาพยุโรปให้อำนาจแก่สถาบันสหภาพยุโรปในการออกกฎหมายลำดับรองอันเป็นบ่อเกิดกฎหมายอีกประการหนึ่งซึ่งมีผลบังคับใช้กับประเทศสมาชิกได้ ซึ่งอาจแยกได้เป็น 3 ประเภท คือ

1. กฎระเบียบ (Regulation) ถือเป็นกฎหมายของสหภาพยุโรปที่มีผลบังคับใช้กับประเทศสมาชิกเสมือนเป็นกฎหมายของประเทศนั้นเอง โดยไม่จำเป็นต้องออกกฎหมายอนุวัติการตาม

Regulation กล่าวคือ ไม่จำเป็นต้องมีการออกกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ใด ๆ เพื่อมารองรับ Regulation ดังกล่าว โดยจะต้องนำบัญญัติใน Regulation ไปปฏิบัติโดยตรง

2. ข้อบังคับ (Directive) เป็นกฎที่เสนอโดยคณะกรรมการยุโรป (European Commission) และได้รับความเห็นชอบจากคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป (Council of the European Union) โดย Directive นี้จะกำหนดกรอบการดำเนินงานเพื่อให้ประเทศสมาชิกมีการปฏิบัติที่สอดคล้องกัน ซึ่งสถานะทางกฎหมายของข้อบังคับจะไม่มีผลผูกพันประเทศสมาชิกทันทีที่มีการประกาศใช้แต่จะต้องนำไปอนุวัติปรับใช้เป็นกฎหมายภายในของตน กล่าวคือ ประเทศสมาชิกจะต้องมีการปรับปรุงกฎหมายหรือนโยบายของประเทศ หรือดำเนินการออกกฎหมายในเรื่อง นั้น ๆ ให้มีความสอดคล้องกับ Directive ดังกล่าว<sup>131</sup>

3. คำตัดสิน (decision) มีบทบาทในการสร้างระบบกฎหมายของสหภาพยุโรป ซึ่งมีสถานะเหนือกว่ากฎหมายประเทศ เสริมสร้างและขยายอำนาจหน้าที่ทางนโยบายของสหภาพ และในบางลักษณะมีส่วนสร้างนโยบายโดยตรง อีกทั้งคำพิพากษาในหลายกรณียังทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องอำนาจและการทำหน้าที่ตลอดจนความสัมพันธ์ทั้งหลายของสหภาพ<sup>132</sup>

### 3.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

จากศอกนาฏกรรมของสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งได้มีการนำฐานข้อมูลขนาดใหญ่ของบุคคลมาใช้ประโยชน์ในการแยกกลุ่มประชากรเป้าหมาย เพื่อนำไปสู่การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์มนุษย์ ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปได้รับการรับรองในฐานะสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง<sup>133</sup> ดังปรากฏในกฎบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป (Charter of Fundamental Rights of the European Union)

<sup>131</sup> อธิพร สิทธิธีรรัตน์, "ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในบริบทอิเล็กทรอนิกส์" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 72

<sup>132</sup> ขจิต จิตตเสวี, สหภาพยุโรป การเมือง นโยบาย ระบบการอภิบาล (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 279

<sup>133</sup> Beka Jalagania, "Regulatory Framework for Personal Data Protection in Georgia and Its Accordance with Eu Regulations" (Faculty of Law University of Oslo, 2013), p. 2.

“มาตรา 7 ว่าด้วยสิทธิส่วนบุคคลและครอบครัว<sup>134</sup>

บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนบุคคลและครอบครัว ที่อยู่อาศัย และการสื่อสาร” และ

“มาตรา 8 ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล<sup>135</sup>

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน
2. ข้อมูลดังกล่าวจะต้องถูกประมวลอย่างเป็นธรรมเพื่อวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้ และบนพื้นฐานของความยินยอมของบุคคลนั้นหรือด้วยเหตุผลอันชอบด้วยกฎหมายอื่นที่กฎหมายบัญญัติ บุคคลทุกคนมีสิทธิในการเข้าถึงและแก้ไขข้อมูลเกี่ยวกับตนที่ถูกเก็บรวบรวมไว้
3. การปฏิบัติให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรอิสระ”

มาตรา 7 และมาตรา 8 ดังกล่าวนี้อยู่บนพื้นฐานของอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป (The European Convention for The Protection of Human Rights ) มาตรา 8 ว่าด้วยเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัว หรือสิทธิส่วนบุคคลและชีวิตครอบครัว<sup>136</sup>

“บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในชีวิตส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย และการสื่อสาร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>134</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union of: Article 7 Respect for private and family life.

“ Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications.”

<sup>135</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union of: Article 8 Protection of personal data

“1. Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.

2. Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.

3. Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority”

<sup>136</sup> "Explanations Relating to the Charter of Fundamental Rights," Official Journal of the European Union C 303(2007): 20.

หน่วยงานของรัฐจะไม่แทรกแซงในการที่บุคคลจะใช้สิทธิดังกล่าว เว้นแต่เป็นการแทรกแซงบนพื้นฐานของกฎหมายที่จำเป็นตามระบอบประชาธิปไตยที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ด้านความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยสาธารณะ หรือประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อป้องกันอาชญากรรม เพื่อปกป้องสุขภาพหรือศีลธรรม”<sup>137</sup>

ทั้งนี้ เมื่อเวลาผ่านไปแนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปได้ถูกพัฒนาขึ้น อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงไปของระบบโลกหรือระเบียบระหว่างประเทศ ที่ได้ถูกจัดขึ้นใหม่ด้วยการแพร่ขยายตัวของทุนนิยมโลก ตลอดจนความต้องการความเป็นปึกแผ่นและความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศสมาชิกตลาดร่วมยุโรปที่ต้องการเป็นผู้นำทางการค้าของโลก ทำให้มีการเปิดเสรีการค้า การสร้างเขตการค้าเสรี และการเชื่อมโยงกันในลักษณะข้ามระหว่างภูมิภาค ซึ่งข้อมูลข่าวสารเป็นสิ่งสำคัญในการขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจและการดำเนินกิจกรรมของรัฐทั้งสิ้น จึงทำให้สหภาพยุโรปมีมาตรการเปิดเสรีข้อมูลข่าวสารในประเทศสมาชิกทั้งในส่วนของการเก็บ การใช้ และการประมวลผลข้อมูล เพื่อประโยชน์แก่การค้า เศรษฐกิจ และสังคม

แต่อย่างไรก็ดีแม้มาตรการการเปิดเสรีข้อมูลข่าวสารให้ประโยชน์กับระบบเศรษฐกิจและสังคมของสหภาพยุโรปอย่างมหาศาล แต่เหรียญย่อมมีสองด้านเสมอเนื่องด้วยข้อมูลข่าวสารนั้น ล้วนปนเปไปกับข้อมูลส่วนบุคคล ความเจริญก้าวหน้าของสหภาพยุโรปจึงแลออกมาด้วยการสูญเสียความเป็นส่วนตัวของประชาชนของรัฐสมาชิกที่ทวีความรุนแรงมากขึ้นในทุกขณะ ซึ่งครั้งจะห้ามมิให้มีการเก็บสะสม การใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยสิ้นเชิงเพื่อคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของประชาชนก็เป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ ดังนั้น ทางออกที่ดีที่สุดสำหรับความคงอยู่ของมาตรการเปิดเสรีข้อมูลข่าวสารและ

<sup>137</sup> European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: Article 8 Right to respect for private and family life

“1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของประชาชน นั่นก็คือการกำหนดมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลขึ้นเพื่อเป็นกฎหมายกลางให้ประเทศสมาชิกดำเนินการตามแนวทางที่สหภาพยุโรปได้กำหนดไว้

การเริ่มต้นจัดทำมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป อยู่ภายใต้แนวคิดที่สำคัญ คือ การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล และความชอบธรรมในการใช้ข้อมูลส่วนบุคคล กล่าวคือ การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวนั้นคือการที่บุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลมีเสรีภาพในข้อมูลส่วนบุคคลของตน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าเป็นการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในฐานะที่บุคคลมีอำนาจคิดและตัดสินใจด้วยตนเอง (Self-determination) ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้พฤติกรรมที่บุคคลมีความรู้ความเข้าใจว่าการตัดสินใจของตนจะได้รับผลของการตัดสินใจนั้นอย่างไร ตลอดจนบทบัญญัติของมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล คณะกรรมการร่างกฎหมายยังได้เห็นพ้องกันว่ากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลควรมีประเด็นสำคัญในเรื่องของความสามารถของบุคคลในการเข้าไปมีส่วนร่วมในความเป็นส่วนตัวของบุคคลอื่นได้ ในลักษณะที่จะไม่เป็นการละเมิดความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจนเกินควร โดยทั้งนี้รัฐอาจมีการออกกฎหมายหรือบทบัญญัติเพื่อให้อำนาจแก่องค์กรและเจ้าหน้าที่ที่จำเป็นต้องใช้ข้อมูลส่วนบุคคล ให้สามารถใช้ข้อมูลดังกล่าวได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และอยู่ภายใต้หลักการเคารพสิทธิและเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>138</sup> โดยมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปฉบับแรกเรียกว่า European Union Directive 95/46/EC of the Protection of Personal (Directive 95/46/EC) และมีคณะกรรมการที่ก่อตั้งขึ้นเพื่อดูแลเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการเฉพาะ คือ Article 29 Data Protection Working Party ซึ่งจัดตั้งขึ้นภายใต้มาตรา 29 ของ Directive 95/46/EC

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปภายใต้ Directive 95/46/EC ได้เริ่มขึ้นเมื่อวันที่ 4 ตุลาคม 1995 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีผลบังคับระหว่างประเทศฉบับแรกที่ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกสร้างขึ้นโดยประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป โดยมีวัตถุประสงค์ให้การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิส่วนบุคคลในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งปรากฏในอารัมภบท ข้อที่ 2<sup>139</sup> ควบคู่ไปกับนโยบายการเปิดเสรีในข้อมูลข่าวสาร ตลอดจน

<sup>138</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 72-74

<sup>139</sup> THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data," *Official Journal of the European Communities* L 281(1995): 31.

เพื่อให้ประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรปมีแนวทางการบัญญัติกฎหมายที่สอดคล้องกัน และเพื่อให้มีมาตรฐานในการปฏิบัติการส่งข้อมูลส่วนบุคคลภายในประเทศสมาชิกเป็นมาตรฐานเดียวกัน<sup>140</sup> ซึ่ง Directive ดังกล่าวไม่เพียงแต่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงภายในรัฐสมาชิกเท่านั้น แต่ส่งผลกระทบต่อมาตรฐานการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วโลก เนื่องด้วยข้อกำหนดในการโอนย้ายข้อมูลส่วนบุคคลที่กำหนดให้ประเทศผู้รับโอนข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องมีมาตรฐานการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่ต่ำกว่ามาตรฐานของสหภาพยุโรป มิเช่นนั้นแล้วจะไม่สามารถรับโอนข้อมูลส่วนบุคคลจากประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปได้อย่างไร้ข้อจำกัด จึงทำให้แต่ละประเทศทั่วโลกได้เกิดความตื่นตัวและพัฒนากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของตนให้เข้มแข็งขึ้น

ทั้งนี้ Directive ได้ถูกบังคับใช้มานานกว่า 20 ปี จนกระทั่งรัฐสภายุโรปได้เห็นชอบให้มีการปรับปรุง Directive เพื่อความชัดเจนและรัดกุมมากขึ้น ตลอดจนแก้ไขปรับปรุงให้มีความสอดคล้องกับเทคโนโลยีในปัจจุบัน เช่น มีการเพิ่มการคุ้มครองข้อมูลชีวมาตร (Biometric) ข้อมูลทางพันธุกรรม (Genetic) และ ข้อมูลที่ปกปิดอัตลักษณ์ (Pseudonymous) ที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลได้ทำการหาข้อมูลเพิ่มเติมจนทำให้สามารถระบุตัวเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ในภายหลัง ก็จะทำให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นมีสิทธิตามที่กำหนดไว้ใน GDPR เป็นต้น การปรับปรุงดังกล่าวทำให้ Directive ถูกแทนที่ด้วยมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่เรียกว่า General Data Protection Regulation (GDPR) ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม ค.ศ.2018 อันมีผลทำให้ Directive 95/46/EC ถูกยกเลิกไปในวันที่ 25 พฤษภาคม ค.ศ.2018 และ The Working Party ได้ถูกแทนที่ด้วย the European Data Protection Board (EDPB) แต่อย่างไรก็ตาม GDPR ก็ยังคงหลักการเดิมของ Directive ไว้อยู่ เพียงแต่มีการขยายความการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมากขึ้น ตลอดจนการกล่าวอ้างถึงการตีความของ The Working Party เมื่อได้มีการหยิบยกขึ้นมากล่าวอ้างถึงก็จะถือว่าเป็นการตีความของ EDPB เอง<sup>141</sup> ทั้งนี้ ความเห็นดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป ด้วย

<sup>140</sup> นคร เสรีรักษ์, "การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการธรรมาภิบาลไทย," หน้า 101

<sup>141</sup> THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "Regulations," Official Journal of the European Union L 119(2016): 86.

การประกาศใช้ GDPR ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายในประเทศสมาชิกเกิดการเปลี่ยนแปลงมากขึ้น เนื่องจาก Regulation ดังกล่าวถือเป็นกฎหมายของรัฐสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามโดยไม่จำเป็นต้องทำการอนุวัติการให้เป็นไปตามที่สหภาพยุโรปกำหนดก่อนบังคับใช้อย่าง Directive จึงทำให้เกิดความเป็นเอกภาพในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของแต่ละรัฐสมาชิกมากขึ้น ซึ่งการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ GDPR นี้ คือการคุ้มครองบุคคลธรรมดา (natural person) ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตน โดยจะต้องให้ความเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล โดยเฉพาะสิทธิส่วนบุคคล ชีวิตครอบครัว และการสื่อสาร เช่นเดียวกับ Directive

### 3.1.1.1.1 คำนิยามที่สำคัญ

GDPR ได้กำหนดความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษา ไว้ดังนี้

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจถูกระบุตัวได้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างอิงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์บางอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น<sup>142</sup>

“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะเป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล<sup>143</sup>

<sup>142</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (1) Definitions

“ ‘personal data’ means any information relating to an identified or identifiable natural person (‘data subject’); an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person.”

<sup>143</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (15) Definitions



“ข้อมูลทางพันธุกรรม” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับ พันธุกรรมของบุคคลธรรมดาซึ่งได้รับหรือสืบทอดมา โดยข้อมูลนี้มีเอกลักษณ์พิเศษเกี่ยวกับสรีรวิทยาหรือ สุขภาพของบุคคลนั้น โดยแสดงผลจากการวิเคราะห์ตัวอย่างทางชีวภาพของบุคคลนั้น<sup>144</sup>

“ข้อมูลชีวมาตรา” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลเกิดจากการประมวลผล โดยเทคนิคเฉพาะเกี่ยวกับกายภาพ หรือความประพฤติของบุคคลนั้น ซึ่งทำให้บ่งชี้ลักษณะเฉพาะของ บุคคล เช่น รูปหน้าหรือลายนิ้วมือ<sup>145</sup>

“การประมวลผลข้อมูล” หมายถึง การดำเนินการหรือชุดการ ดำเนินการใด ๆ ซึ่งกระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคลหรือชุดข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะโดยวิธีการอัตโนมัติหรือไม่ เช่น การเก็บ บันทึก จัดระบบ จัดโครงสร้าง เก็บรักษา เปลี่ยนแปลงหรือปรับเปลี่ยน การรับ พิจารณา ใช้ เปิดเผยด้วยการส่งต่อ เผยแพร่ หรือการกระทำอื่นใดซึ่งทำให้เกิดความพร้อมใช้งาน การจัดวางหรือผสม เข้าด้วยกัน การจำกัด การลบ หรือการทำลาย<sup>146</sup>

“‘data concerning health’ means personal data related to the physical or mental health of a natural person, including the provision of health care services, which reveal information about his or her health status.”

<sup>144</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (3) Definitions

“‘genetic data’ means personal data relating to the inherited or acquired genetic characteristics of a natural person which give unique information about the physiology or the health of that natural person and which result, in particular, from an analysis of a biological sample from the natural person in question;”

<sup>145</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (14) Definitions

biometric data’ means personal data resulting from specific technical processing relating to the physical, physiological or behavioural characteristics of a natural person, which allow or confirm the unique identification of that natural person, such as facial images or dactyloscopic data;

<sup>146</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (2) Definition

“‘processing’ means any operation or set of operations which is performed on personal data or on sets of personal data, whether or not by automated means, such as collection, recording, organisation, structuring, storage, adaptation or alteration, retrieval, consultation, use, disclosure by transmission, dissemination or otherwise making available, alignment or combination, restriction, erasure or destruction; ”

“ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยอิสระมีลักษณะเฉพาะเจาะจง และบ่งบอกถึงวัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลแสดงถึงความยินยอมให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีใดกรณีหนึ่ง มีการแจ้งการประมวลผลข้อมูลให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบ และเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้แสดงความยินยอมโดยชัดแจ้ง<sup>147</sup>

“การละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง การละเมิดความปลอดภัยที่นำไปสู่การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันทำให้เกิดการสูญเสีย เปลี่ยนแปลง หรือเป็นการเปิดเผยหรือการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้ จากการจัดเก็บหรือประมวลผล<sup>148</sup>

“ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติหรือเผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ข้อมูลพันธุกรรม และข้อมูลชีวมาตรโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันบุคคลธรรมดา หรือข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ พฤติกรรมทางเพศหรือรสนิยมทางเพศ<sup>149</sup>

### 3.1.1.1.2 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป

GDPR ได้แบ่งการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ คือ ข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) และข้อมูลประเภทพิเศษ (special categories of personal data)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>147</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (11) Definitions

“‘consent of the data subject’ means any freely given, specific, informed and unambiguous indication of the data subject’s wishes by which he or she, by a statement or by a clear affirmative action, signifies agreement to the processing of personal data relating to him or her;”

<sup>148</sup> General Data Protection Regulation: Article 4 (11) Definitions

‘personal data breach’ means a breach of security leading to the accidental or unlawful destruction, loss, alteration, unauthorised disclosure of, or access to, personal data transmitted, stored or otherwise processed;

<sup>149</sup> General Data Protection Regulation: Article 9 Processing of special categories of personal data

หรือ Sensitive Personal Data) ซึ่งหลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ GDPR ปรากฏในมาตรา 5 โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลไว้ ดังนี้<sup>150</sup>

1. ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับการเก็บโดยวิธีการที่ถูกต้องกฎหมายและเป็นธรรมตามเงื่อนไขแต่ละกรณี ทั้งนี้ ภายใต้มาตรา 6 กำหนดให้การประมวลผลจะถือว่าชอบด้วยกฎหมายในกรณีใดกรณีหนึ่ง ดังต่อไปนี้<sup>151</sup>

1.1. เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยชัดแจ้งในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์หนึ่งหรือหลายวัตถุประสงค์

1.2. การประมวลผลเป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติตามสัญญาซึ่งเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นคู่สัญญาหรือเพื่อการดำเนินการตามคำขอของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก่อนการเข้าทำสัญญา

1.3. การประมวลผลเพื่อการปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมาย

1.4. การประมวลผลเป็นการจำเป็นเพื่อปกป้องผลประโยชน์สำคัญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลหรือบุคคลอื่น

1.5. การประมวลผลเป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติภารกิจอันเกี่ยวกับสาธารณประโยชน์หรือเป็นการใช้อำนาจรัฐเหนือผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

1.6. การประมวลผล เป็นการจำเป็นสำหรับวัตถุประสงค์ของผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายโดยผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือโดยบุคคลที่สาม เว้นแต่ประโยชน์ดังกล่าว ทับซ้อนกับประโยชน์หรือสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นเด็ก

<sup>150</sup> General Data Protection Regulation: Article 5 (a) Principles relating to processing of personal data

<sup>151</sup> General Data Protection Regulation: Article 6 Lawfulness of processing

2. ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับการเก็บโดยมีจุดประสงค์ที่เฉพาะเจาะจง ชัดเจนและชอบธรรม และการประมวลผลข้อมูลต้องไม่ขัดกับจุดประสงค์เหล่านั้น การประมวลผลเพื่อจุดประสงค์ทางประวัติศาสตร์ ทางสถิติ หรือทางวิทยาศาสตร์ ไม่ถือว่าเป็นขัดกับจุดประสงค์ของการเก็บข้อมูล ตราบใดที่ประเทศสมาชิกให้การคุ้มครองข้อมูลที่เหมาะสม

3. ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเพียงพอ เกี่ยวข้อง และไม่มากเกินไปเมื่อพิจารณาจากจุดประสงค์ของการเก็บข้อมูลและ/หรือการประมวลผลที่จะเกิดขึ้นตามมา

4. ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเที่ยงตรงและไม่ล้าสมัย (ในกรณีที่มีความจำเป็น) โดยต้องมีขั้นตอนที่ทำให้มั่นใจว่าข้อมูลที่ไม่เที่ยงตรงและไม่สมบูรณ์ (บนฐานของเป้าหมายในการเก็บข้อมูลหรือการประมวลผลข้อมูล) ต้องถูกลบทิ้งหรือแก้ไขโดยไม่ชักช้า

5. การเก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้รับการอนุญาตในการจัดเก็บข้อมูลดังกล่าวจากเจ้าของข้อมูลแล้ว การเก็บรักษานั้นจะต้องไม่เกินกว่าวัตถุประสงค์ในการเก็บหรือการประมวลผลข้อมูล อย่างไรก็ตาม ข้อมูลส่วนบุคคลอาจเก็บได้นานเกินกว่านั้น หากข้อมูลดังกล่าวจะถูกนำไปประมวลผลเพื่อประโยชน์สาธารณะ วิทยาศาสตร์ การวิจัยเชิงประวัติศาสตร์หรือสถิติ ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกจะต้องมีมาตรการความปลอดภัยที่เหมาะสมเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

แต่อย่างไรก็ดีภายใต้มาตรา 21 เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิในการคัดค้านการประมวลผล ในกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ทางประวัติศาสตร์ สถิติ หรือวิทยาศาสตร์ เจ้าของข้อมูลมีสิทธิคัดค้านได้ เว้นแต่เป็นการประมวลผลเพื่อประโยชน์สาธารณะ และภายหลังการคัดค้านดังกล่าวจะต้องมีการลบข้อมูลที่ไม่จำเป็นที่ถูกคัดค้าน คงไว้ได้เพียงข้อมูลที่เจ้าของข้อมูลไม่ได้คัดค้านหรือไม่มีสิทธิคัดค้าน

6. จะต้องมีมาตรการรักษาความปลอดภัยสำหรับการประมวลผลข้อมูลอย่างเหมาะสมทั้งในเชิงองค์กรและเทคนิค มาตรการดังกล่าวจะต้องคำนึงถึงลักษณะการคุ้มครอง การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีอำนาจหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการป้องกันความเสี่ยงอันเกี่ยวเนื่องกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล เช่น ความเสี่ยงอันเกิดจากอุบัติเหตุ การทำลาย การสูญหาย การเปลี่ยนแปลง การเปิดเผย การโอน และการเก็บข้อมูลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อพิจารณาจากหลักการประมวลผลข้างต้นแล้ว หัวใจสำคัญของ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตาม GDPR นั้น ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับการเก็บโดยวิธีการที่ถูกต้อง ตามกฎหมายและเป็นธรรม การใช้และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องกระทำภายในขอบเขต วัตถุประสงค์ของการเก็บข้อมูลที่ได้รับคามยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น หากไม่ตรงตาม วัตถุประสงค์ในการเก็บข้อมูลหรือการประมวลผลข้อมูลจะต้องถูกลบทิ้งหรือแก้ไขข้อมูลดังกล่าวโดยไม่ ชักช้า และจะต้องไม่จัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ยังสามารถแสดงให้เห็นตัวเจ้าของข้อมูลเป็นระยะเวลา นานเกินวัตถุประสงค์ของการจัดเก็บข้อมูล กล่าวคือเมื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการเก็บข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว จะต้องทำการลบข้อมูลดังกล่าวหรือไม่จัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไว้อีกต่อไป เว้นแต่ในกรณีที่เป็นการเก็บ ข้อมูลส่วนบุคคลไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะ วิทยาศาสตร์ การวิจัยเชิงประวัติศาสตร์ หรือสถิติ อาจ สามารถเก็บไว้เกินระยะเวลาตามวัตถุประสงค์ได้ แต่ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกจะต้องมีมาตรการการรักษา ความปลอดภัยที่เหมาะสมกับกรณีดังกล่าวนั่นเอง

### 3.1.1.1.3 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความ ละเอียดอ่อน

ในส่วนของข้อมูลประเภทพิเศษ (special categories of personal data) หรือข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อน (Sensitive Data)<sup>152</sup> นั้น ถือได้ว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นเรื่อง ส่วนตัวโดยแท้ของบุคคล มีความละเอียดอ่อนและเสี่ยงต่อการถูกใช้ในการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็น ธรรม GDPR จึงได้มีการให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ โดยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทนี้ได้มีการ ระบุห้ามไว้อย่างชัดเจนว่าไม่ให้มีการประมวลผลข้อมูลประเภทพิเศษดังกล่าวเป็นอันเด็ดขาด เว้นแต่ ภายใต้อำนาจเป็น 10 ประการเท่านั้น คือ <sup>153</sup>

1. เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยชัดแจ้ง เว้นแต่การ ให้ความยินยอมนั้นต้องห้ามโดยกฎหมาย

<sup>152</sup> THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "Regulations," Official Journal of the European Union: 2.

<sup>153</sup> General Data Protection Regulation: Article 9 Processing of special categories of personal data

2. การประมวลผลเป็นการจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้สิทธิเฉพาะเจาะจงของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับการจ้างงาน ประกันสังคม ทั้งนี้เท่าที่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศนั้น ๆ

3. การประมวลผลจำเป็นในการปกป้องประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล หรือของบุคคลอื่นในกรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่สามารถให้ความยินยอมทางกายภาพหรือตามกฎหมายได้

4. การประมวลผลนั้นเป็นกิจกรรมที่ ชอบด้วยกฎหมายและมีมาตรการป้องกันโดยองค์กร สมาคม หรือบุคคลซึ่งไม่แสวงหากำไร โดยมีวัตถุประสงค์ในทางการศึกษา วิทยาศาสตร์ หรือสหภาพแรงงาน ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องเป็นการประมวลผลข้อมูลของสมาชิกหรือบุคคลที่เคยเป็นสมาชิกและไม่เปิดเผยข้อมูลนั้น

5. เป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกเปิดเผยไว้เป็นสาธารณะโดยเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

6. การประมวลผลนั้นจำเป็นเพื่อการก่อตั้ง การใช้สิทธิ หรือการต่อสู้คดี หรือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของศาล

7. การประมวลผลจำเป็นด้วยเหตุผลของประโยชน์สาธารณะที่สำคัญชัดเจนตามกฎหมายของสหภาพหรือรัฐสมาชิกอันจะต้องได้สัดส่วนกับเป้าหมายที่ต้องการเคารพสาระสำคัญของสิทธิในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และกำหนดให้มีมาตรการที่เหมาะสมและเฉพาะเจาะจงเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานและผลประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

8. การประมวลผลนั้นจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ทางการแพทย์ และอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่วิชาชีพ ที่ถูกกำหนดโดยพันธกรณีที่เกี่ยวข้องกับความลับทางวิชาชีพ ภายใต้กฎหมายของสหภาพหรือรัฐสมาชิกหรือกฎที่ตั้งโดยหน่วยงานที่มีอำนาจในระดับชาติ

9. การประมวลผลนั้นจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสาธารณสุขของประชาชน เช่น การป้องกันอันตรายร้ายแรงที่ข้ามพรมแดนหรือเพื่อให้มีมาตรฐานความปลอดภัยและคุณภาพ ทางสาธารณสุขที่สูง

10. การประมวลผลจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น ประวัติศาสตร์ สถิติ วิทยาศาสตร์ โดยมีมาตรการป้องกันความปลอดภัยของรัฐ

อนึ่ง รัฐสมาชิกยังอาจใช้หรือนำเงื่อนไขอื่น ๆ อันรวมถึงการกำหนดขอบเขตมาใช้ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการประมวลผลข้อมูลพันธุกรรม ข้อมูลชีวมาตรหรือข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ

ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ GDPR นั้น มีการแยกการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลออกเป็นสองประเภท คือ การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป และการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน โดยข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนนั้นจะมีมาตรการการคุ้มครองที่มากกว่าหรือเคร่งครัดกว่า เนื่องด้วยข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่ส่งผลกระทบต่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงหรือเป็นข้อมูลที่อ่อนไหวกับความรู้สึกของคนในสังคม และการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลไม่ว่าจะโดยทั่วไปหรือระบบอัตโนมัติ ล้วนอยู่ภายใต้หลักความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทั้งสิ้น โดยยึดตามหลักความจำเป็น และต้องทำให้เนื้อหาข้อมูลถูกต้องเสมอ อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นว่า เมื่อใดก็ตามที่มีการใช้สัญญาเป็นฐานในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลแล้วก็ไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมเพิ่มเติมอีก แต่ทั้งนี้ ฐานสัญญาดังกล่าวใช้ได้กับข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปเท่านั้น ข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนจะใช้การทำตามสัญญาเป็นฐานในการประมวลผลไม่ได้

#### 3.1.1.1.4 สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

GDPR ได้ให้สิทธิแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถควบคุมข้อมูลของตนเองได้ไว้หลายประการ ซึ่งมีความสำคัญต่อการศึกษา ดังนี้

##### 1) สิทธิในการขอเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคล

สิทธิในการขอเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลนี้ กำหนดไว้ในมาตรา 15 ให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิได้รับการยืนยันจากผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลภายในเวลาอันสมควรโดยไม่มีค่าใช้จ่าย แสดงว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นได้ถูกประมวลผลหรือไม่ และในกรณีดังกล่าวรวมถึงการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลและข้อมูลดังต่อไปนี้

1. วัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล
2. ประเภทของข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้อง
3. ผู้รับหรือประเภทของผู้รับที่ข้อมูลจะถูกส่งให้หรือถูกเปิดเผย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้รับในประเทศที่สามหรือองค์กรระหว่างประเทศ

4. ระยะเวลาที่คาดไว้สำหรับการเก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคล หากเป็นไปได้ หรือหากเป็นไปได้ ให้เป็นเกณฑ์ที่ใช้กำหนดระยะเวลาดังกล่าว

5. การมีอยู่ของสิทธิในการเรียกร้องแก้ไขหรือลบข้อมูลส่วนบุคคลหรือจำกัดการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกประมวลผลข้อมูลหรือคัดค้านการประมวลผลดังกล่าวจากผู้ควบคุม

6. สิทธิในการร้องเรียนต่อหน่วยงานกำกับดูแล

7. ข้อมูลใด ๆ ก็ตามที่มีอยู่และที่มาของข้อมูลนั้น เมื่อข้อมูลส่วนบุคคลมิได้ถูกเก็บรวบรวมจากผู้ถูกประมวลผลข้อมูล

8. ในกรณีที่มีการตัดสินใจโดยระบบอัตโนมัติ รวมถึงการทำโปรไฟล์ลิง (Profiling) ต้องบอกข้อมูลที่เป็นเหตุผลที่เกี่ยวข้อง รวมถึงผลที่อาจเกิดจากการประมวลผลด้วยโดยเจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะร้องขอสำเนาข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในการประมวลผล ซึ่งผู้ควบคุมจะต้องจัดหาสำเนาดังกล่าว แต่ทั้งนี้สิทธิที่ได้มาซึ่งสำเนาของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น

## 2) สิทธิในการขอลบข้อมูลส่วนบุคคล

สิทธิดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 17 โดยสิทธิในการลบข้อมูลส่วนบุคคล ผู้ควบคุมข้อมูลมีหน้าที่ในการลบข้อมูลโดยไม่ชักช้า โดยเฉพาะข้อมูลที่เก็บรวบรวมในขณะที่เจ้าของข้อมูลยังเป็นเด็ก และเจ้าของข้อมูลมีสิทธิขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลลบข้อมูลในกรณีดังกล่าวต่อไปนี้

1. ข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวไม่มีความจำเป็นสำหรับการเก็บรวบรวมหรือประมวลผลตามวัตถุประสงค์ที่ได้เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลอีกต่อไป

2. เจ้าของข้อมูลเพิกถอนความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล

3. เจ้าของข้อมูลใช้สิทธิในการคัดค้านการประมวลผล และไม่มีเหตุโดยชอบสำหรับการประมวลผลอื่นใดสำคัญกว่า

4. การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย



5. ข้อมูลนั้นต้องถูกลบเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายที่ควบคุมผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

ทั้งนี้ สิทธิในการขอลบข้อมูลส่วนบุคคลนี้จะไม่บังคับใช้กับการประมวลผลที่จำเป็นต่อการใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงออกและเข้าถึงข้อมูล เพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีตามกฎหมายของสหภาพหรือรัฐสมาชิกหรือเพื่อการปฏิบัติการที่จำเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อใช้อำนาจทางการที่ผู้ควบคุมได้รับมอบหมาย ให้จัดทำจดหมายเหตุเพื่อวัตถุประสงค์อันเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ การวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์หรือด้านสถิติ

### 3) สิทธิในการจำกัดการประมวลผล

สิทธิดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 18 เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิจำกัดการประมวลผลจากผู้ควบคุมข้อมูลตามข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้

1. ความแม่นยำของข้อมูลส่วนบุคคลถูกคัดค้านโดยผู้ถูกประมวลผลข้อมูลโดยมีระยะเวลาที่ทำให้ผู้ควบคุมสามารถพิสูจน์ถึงความแม่นยำของข้อมูลส่วนบุคคล
2. การประมวลผลไม่ชอบด้วยกฎหมายและเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลคัดค้านการลบข้อมูลส่วนบุคคลและขอให้มีการจำกัดการใช้ประโยชน์ข้อมูลเหล่านั้น
3. ผู้ควบคุมไม่ต้องการข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์ในการประมวลผลอีกต่อไป แต่ข้อมูลดังกล่าวยังจำเป็นสำหรับเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการริเริ่ม ใช้สิทธิ หรือคุ้มครองการอ้างสิทธิตามกฎหมาย
4. ผู้ถูกประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลใช้สิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล โดยขอพิสูจน์ว่าเหตุผลโดยชอบของผู้ควบคุมสำคัญกว่าเหตุผลของผู้ควบคุมหรือไม่

เมื่อการประมวลผลถูกจำกัดข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องถูกประมวลผลด้วยความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล หรือด้วยเหตุผลด้านสาธารณะ

### 4) สิทธิในการคัดค้าน

สิทธิดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 21 ให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ดังนี้

1. ตามเหตุที่เป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติภารกิจอันเกี่ยวกับสาธารณประโยชน์หรือเป็นการใช้อำนาจอรัฐเหนือผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือเป็นการประมวลผลซึ่งจำเป็นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือบุคคลที่สาม โดยผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ประมวลผลข้อมูลนั้น เว้นแต่แสดงได้ว่ามีกฎหมายบังคับซึ่งเหนือกว่าประโยชน์หรือสิทธิเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการริเริ่ม ใช้สิทธิ หรือคุ้มครองการอ้างสิทธิตามกฎหมาย

2. เมื่อข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ในการทำการตลาดขายตรง

3. เมื่อข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัยทางวิทยาศาสตร์หรือประวัติศาสตร์ หรือวัตถุประสงค์ทางสถิติ ผู้ถูกประมวลผลข้อมูลจะต้องมีสิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตน ด้วยเหตุผลที่เกี่ยวกับสถานการณ์เฉพาะบางประการของผู้ถูกประมวลผลเอง เว้นแต่การประมวลผลนั้นจำเป็นต่อการปฏิบัติภารกิจอันเป็นไปโดยเหตุผลเพื่อสาธารณะ

### 3.1.1.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะแบ่งการศึกษาออกเป็นสองส่วน คือ กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนี้

#### 3.1.1.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่

#### เสียชีวิต

จากอารัมภบทข้อที่ 2 ของ Directive 95/46/EC ที่ว่า “ระบบประมวลผลข้อมูลนั้นถูกออกแบบมาเพื่ออำนวยความสะดวกแก่มนุษย์...ระบบเหล่านี้ต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลธรรมดา (natural person) โดยไม่เลือกสัญชาติและถิ่นที่อยู่ของบุคคลนั้น โดยเฉพาะสิทธิในความเป็นส่วนตัว” และในอารัมภบทข้อที่ 1 ของ GDPR ที่ได้กล่าวถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลว่า “เป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลธรรมดา (natural person) ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป (Charter of Fundamental Rights of the

European Union) มาตรา 8<sup>154</sup> และมาตรา 16(1) แห่งสนธิสัญญาก่อตั้งสหภาพยุโรป หรือ TEU (Treaty of the European Union)”<sup>155</sup> นั้น ได้นำไปสู่ข้อสังเกตที่น่าพิจารณาเกี่ยวกับประเภทของบุคคล (person) ที่จะได้รับการคุ้มครองภายใต้มาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป เนื่องจากอารัมภบทดังกล่าวฉบับตั้งแต่ Directive 95/46/EC มาสู่ GDPR ล้วนกล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่กำหนดอยู่ในขอบเขตของ “natural person” หรือเรียกให้เข้าใจง่ายขึ้นในภาษาไทยว่า “บุคคลธรรมดา” ตลอดจนในนิยามของคำว่าข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) ก็ได้มีการกำหนดให้เห็นอย่างชัดเจนว่าบุคคลผู้จะเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้นั้น จะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้นอีกด้วย

ทั้งนี้ การตีความคำว่า natural person ในช่วงแรกยังไม่เกิดความชัดเจนและเป็นเอกภาพแก่รัฐสมาชิกของสหภาพยุโรปเท่าที่ควร จึงทำให้ The Working Party ได้มีการอธิบายถึงแนวคิดของคำว่า natural person ขึ้นในภายหลัง โดยการกล่าวอ้างถึง ข้อ 6 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ที่ว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับทุกแห่งหนว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย” ซึ่ง The Working Party ได้อธิบายว่า การจะบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองสถานะของบุคคลได้จะต้องมีการดำรงอยู่ของมนุษย์เสียก่อน ดังเห็นได้จากแนวคิดในการตรากฎหมายแพ่งในเรื่องการรับรองสถานะของบุคคลอันสัมพันธ์กับความสามารถของบุคคลที่จะเริ่มขึ้นเมื่อมีการเกิดของบุคคลและจะสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลนั้นเสียชีวิต ดังนั้นแล้ว ภายใต้หลักการดังกล่าว ข้อมูลส่วนบุคคลตามเจตนารมณ์ของ Directive จึงเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ (living individuals) เท่านั้น ข้อมูลที่มีความเกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิต (dead individuals) จะไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติของ Directive เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตไม่ใช่บุคคลธรรมดาในกฎหมายแพ่ง ดังกล่าวนั่นเอง

<sup>154</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union: Article 8 Protection of personal data

“1. Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.

2. Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.

3. Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority.”

<sup>155</sup> Treaty of the European Union: Article 16 (1) “Everyone has the right to the protection of personal data concerning them.”

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตจะไม่อยู่ภายใต้การคุ้มครองของ Directive แต่ The Working Party ก็ได้อธิบายเพิ่มเติมเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตว่า ข้อมูลดังกล่าวยังอาจได้รับความคุ้มครองได้อยู่บ้างในบางกรณี ดังนี้<sup>156</sup>

1. ผู้ควบคุมข้อมูล (the data controller) อาจไม่อยู่ในสถานะที่จะสามารถตรวจสอบได้ว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าวยังมีชีวิตอยู่หรือเสียชีวิตไปแล้วจึงทำให้ผู้ควบคุมข้อมูลยังให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเสมือนกับข้อมูลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือแม้ว่าผู้ควบคุมข้อมูลจะสามารถตรวจสอบได้ก็ตามแต่ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตก็อาจได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ เนื่องจากผู้ควบคุมข้อมูลย่อมมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามที่กำหนดไว้ใน Directive 95/46/EC ซึ่งการจะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะดำเนินไปง่ายกว่าการที่จะต้องแยกข้อมูลออกเป็นสองชุดระหว่างข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่หรือข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต

2. ในบางกรณีที่ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตอาจเป็นข้อมูลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ เช่น ข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับโรคที่สามารถถ่ายทอดทางพันธุกรรมได้ เนื่องด้วยกรณีดังกล่าวเป็นข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งเกี่ยวพันกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่จึงต้องได้รับความคุ้มครองภายใต้ Directive 95/46/EC

3. ในกรณีที่ข้อมูลอาจได้รับความคุ้มครองเป็นการเฉพาะนอกเหนือจากการคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะเป็นลักษณะการคุ้มครองที่เกิดขึ้นจากความรู้สึกผิดที่เกิดขึ้นในใจว่าไม่ควรกระทำการดังกล่าว (personalitas praeterita) หรือการระผูกพันในการรักษาความลับของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ที่จะไม่สิ้นสุดลงด้วยการเสียชีวิตของผู้ป่วย ตลอดจนกฎหมายระดับชาติ (national legislation) ที่เกี่ยวกับสิทธิในภาพลักษณ์และเกียรติยศของบุคคล (the right to one's own image and honour) ซึ่งจะให้ความคุ้มครองความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิตต่อไป

4. เนื่องจากไม่มีสิ่งใดห้ามไม่ให้รัฐสมาชิกขยายขอบเขตของกฎหมายระดับชาติที่อยู่ภายใต้ Directive 95/46/EC ให้คุ้มครองเกินกว่าขอบเขตที่ Directive 95/46/EC กำหนด กล่าวคือรัฐ

<sup>156</sup> ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY, "Opinion 4/2007 on the Concept of Personal Data," 20 June 2007.

สมาชิกสามารถกำหนดขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ในบางลักษณะเท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมายของสหภาพยุโรป (community law)

โดยบทบัญญัติของ Directive 95/46/EC และแนวทางในการปฏิบัติที่ The Working Party ได้อธิบายนี้ นำไปสู่การเพิ่มเติมบทบัญญัติให้มีความชัดเจนมากขึ้นในมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่อย่าง GDPR ดังปรากฏในอารัมภบทข้อที่ 27 ที่ได้กำหนดไว้ว่า “GDPR ไม่บังคับใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ทั้งนี้ รัฐสมาชิกอาจจัดให้มีกฎระเบียบเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้”<sup>157</sup> ซึ่งสอดคล้องกับการอธิบายของ The Working Party และแนวปฏิบัติเดิมที่มาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะยังคงไม่บังคับใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตแต่ก็ได้ห้ามมิให้มีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่อย่างใด ซึ่งเป็นทิศทางที่ดีของสหภาพยุโรปที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้เปิดใจกว้างยอมรับบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศสมาชิก โดยอยู่ภายใต้การตัดสินใจว่าจะจัดให้มีหรือไม่ก็ได้

แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่าโดยหลักแล้วมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะไม่บังคับใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตก็ตาม แต่ก็ยังมีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลบางประเภทที่จะต้องได้รับการคุ้มครองอยู่แม้ว่าภายหลังบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลจะเสียชีวิตลงแล้ว อย่างในกรณีที่ The Working Party ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลของภาครัฐ ในหมวดของเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ (Historical archives) ที่มักจะมีลักษณะเฉพาะที่ต้องการการคุ้มครองเป็นพิเศษโดยอาศัยปัจจัยทางด้านอายุ (age) ความอ่อนไหวของข้อมูล (sensitivity of the data) บริบทในการเก็บรวบรวม (the context of collection) ฯลฯ เพื่อได้รับความคุ้มครองที่เหมาะสม ซึ่งโดยทั่วไปแล้วเมื่อเวลาผ่านไปความอ่อนไหวของข้อมูลก็จะลดลงตามกาลเวลา แต่ก็มีข้อมูลที่ถูกเก็บไว้ระยะเวลาบางประเภท ที่เมื่อมีการเปิดเผยต่อสาธารณะก็ยังส่งผลกระทบต่อตัวเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเองโดยตรง ตลอดจนครอบครัวหรือทายาทของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลที่มีความอ่อนไหวสูง เช่น ประวัติอาชญากรรม หากมีการเผยแพร่สู่สาธารณะจะนำไปสู่การตีตราจากสังคมและยังเป็นการขัดขวางทฤษฎีการลงโทษเพื่อ

<sup>157</sup> General Data Protection Regulation: Recital 27 This Regulation does not apply to the personal data of deceased persons. Member States may provide for rules regarding the processing of personal data of deceased persons.

แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับคืนสู่สังคม (Rehabilitative Theory) และยังรวมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ยังคงมีความอ่อนไหวของข้อมูลสูง เช่น ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งเคยเป็นสายลับให้กับคอมมิวนิสต์มาก่อนโดยข้อมูลดังกล่าวนี้มักจะถูกเก็บไว้ในสถานที่เก็บเอกสารสำคัญแห่งชาติซึ่งบันทึกช่วงเวลาสำคัญทางประวัติศาสตร์ที่น่าสนใจเป็นพิเศษ หรือข้อมูลที่บ่งบอกว่าบุคคลนั้นเป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมทางเพศต่อเด็ก (paedophile) ที่ไม่อาจเป็นที่ยอมรับได้ในสังคม หรือข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาชญากรรมที่ถูกเก็บไว้เป็นไฟล์ในศาล หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความผิดปกติทางด้านจิตใจที่ทำให้เกิดความอับยศแก่ตัวผู้เป็นเจ้าของข้อมูลและครอบครัว หรือข้อมูลเกี่ยวกับโรคที่ถ่ายทอดทางพันธุกรรม ซึ่งโรงพยาบาลของรัฐบางครั้งจะยังคงเก็บตัวอย่างดีเอ็นเอของบุคคลที่เสียชีวิตไว้ในบันทึกของโรงพยาบาล (the archives of public hospitals) จึงอาจส่งผลกระทบต่อครอบครัว คู่สมรส บุตร หรือแม้กระทั่งทายาทในลำดับอื่นของบุคคลที่เสียชีวิตหากมีการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวออกไป ซึ่งทำให้ the Working Party มองว่า แม้ข้อมูลเหล่านี้จะเป็นข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต ก็ย่อมต้องได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (data protection laws) และ/หรือ กฎหมายอื่นที่จะช่วยคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (laws protecting fundamental) เช่นเดียวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ยังมีชีวิต

โดยข้อมูลดังกล่าวเหล่านี้ทำให้ประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปมักจะมีกฎหมายเฉพาะควบคุมการเข้าถึงสถานที่เก็บบันทึกสำคัญทางประวัติศาสตร์ เช่น เอกสารสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความร่วมมือกับระบบเบ็ดเตล็ดการ ไฟล์ต่าง ๆ ที่ถูกเก็บไว้โดยศาล เอกสารสำคัญทางทะเบียนราษฎร ที่อาจมีข้อมูลสาเหตุการเสียชีวิต การแปลงเพศ หรือชื่อของคู่สมรส ซึ่งกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลเหล่านี้จัดทำขึ้นเพื่อให้เป็นมาตรการในการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลและกำหนดข้อจำกัดในการเข้าถึงที่เหมาะสม อย่างการเข้าถึงข้อมูลเพื่อใช้วิจัยทางประวัติศาสตร์ การสอบถามข้อมูลเพื่อจัดทำเอกสารทางวิชาการ เป็นต้น โดยอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่ไม่เป็นการกระทบต่อความเป็นส่วนตัว ชีวิตครอบครัว หรือศักดิ์ศรีของบุคคลที่เกี่ยวข้อง

ทั้งนี้ The Working Party ก็ยังชี้ให้เห็นข้อที่น่าพิจารณาถึงการจัดเก็บข้อมูลในรูปแบบบันทึกเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ (Historical archives) เนื่องจากภายใต้หลักการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจะต้องอยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งข้อมูลก่อนจะพิจารณาให้อยู่ในรูปแบบของเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์เดิมที่เป็นข้อมูลที่ถูก

รวบรวมโดยรัฐเพื่อวัตถุประสงค์ในการบริหารงานของหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ แต่เมื่อระยะเวลาผ่านไป ข้อมูลดังกล่าวได้บรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่มีความสำคัญในการบริหารงานของรัฐอีกต่อไป ข้อมูลเหล่านั้นกลับถูกนำมาพิจารณาว่ามีคุณค่าทางประวัติศาสตร์หรือไม่ ซึ่งหากมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์แล้ว ก็จะถูกโอนไปยังบันทึกเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์อันมีวัตถุประสงค์เพื่อการวิจัยเชิงประวัติศาสตร์ ซึ่งแตกต่างจากวัตถุประสงค์ดั้งเดิม ข้อมูลดังกล่าวนี้จะสามารถหยิบยกขึ้นมาใช้ได้อีกครั้งภายใต้วัตถุประสงค์ใหม่ จึงเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องตระหนักถึงผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีของบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย เนื่องจากการจัดเก็บข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์วิจัยเชิงประวัติศาสตร์นั้น ไม่ใช่วัตถุประสงค์ดั้งเดิมที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมไว้ในตอนต้น

ทั้งนี้ การบันทึกข้อมูลต่าง ๆ ไม่ว่าจะในรูปแบบของดิจิทัล หรือข้อมูลที่มีลักษณะนำกลับมาใช้ใหม่ได้อย่างบันทึกทางประวัติศาสตร์ จะต้องมีมาตรการการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลอย่างเพียงพอ และหากเป็นไปได้จะต้องมีการประเมินผลอย่างละเอียดเพื่อไม่ให้มีการเก็บข้อมูลไว้อย่างถาวร (no archival collection) เพื่อที่จะนำกลับมาใช้อีกครั้งอันเป็นการเสี่ยงต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องที่อาจได้รับผลกระทบ ซึ่งการบันทึกข้อมูลอย่างถาวรจะสามารถทำได้แค่เฉพาะในกรณีข้อมูลที่กล่าวว่าจะไม่สามารถส่งผลกระทบต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องได้อีกหรือความเสี่ยงอาจลดลงเหลือน้อยที่สุดจนแทบไม่มีความเสี่ยงใด หรือการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจะไม่สามารถระบุถึงบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูล โดย The Working Party ได้เสนอว่าการจัดทำแนวปฏิบัติหรือแก้ไขแนวปฏิบัติที่มีอยู่แล้วจะเป็นการวางระเบียบในการปฏิบัติที่ดีได้ซึ่งเป็นการคุ้มครองอีกประการหนึ่งนอกเหนือจากกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล หรือกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ<sup>158</sup>

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป ประกอบกับความคิดเห็นของ The Working Party ที่เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป ก็อาจสรุปได้ว่ากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปนั้นถึงแม้จะกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าไม่ใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ตาม แต่ความเป็นจริงแล้ว แนวทางการปฏิบัติของสหภาพยุโรป ยังคงให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตบางประเภทอย่างข้อมูลที่มีความอ่อนไหวสูงโดยเฉพาะในหน่วยงานของรัฐ ซึ่งไม่ว่าจะถูกจัดเก็บในรูปแบบของ

<sup>158</sup> ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY, "Opinion 06/2013 on Open Data and Public Sector Information ('Psi') Reuse," 5 June 2013.

ดิจิทัลหรือการจัดเก็บในลักษณะการบันทึกข้อมูลสำคัญทางประวัติศาสตร์ ย่อมต้องได้รับความคุ้มครอง แม้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะได้เสียชีวิตลง เนื่องจากการจัดเก็บในรูปแบบไฟล์หรือลักษณะที่มีการบันทึกทางประวัติศาสตร์ มีระยะเวลาการจัดเก็บที่ยาวนานกว่าอายุขัยของบุคคล การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจึงยังต้องได้รับการคุ้มครองที่เหมาะสม ตลอดจนการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลไม่ว่าในกรณีใดย่อมไม่ควรที่จะมีลักษณะเป็นการเก็บถาวรเพราะข้อมูลเหล่านั้นสามารถถูกนำไปใช้ได้อีกครั้งซึ่งเปรียบเสมือนเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย โดยการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่กล่าวมาข้างต้นนี้ The Working Party ได้เสนอว่าข้อมูลเหล่านี้ควรได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล กฎหมายคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน และยังรวมถึงเสนอแนะให้มีการจัดทำหรือแก้ไขแนวทางปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อประสิทธิภาพในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและคุ้มครองบุคคลที่อาจได้รับผลกระทบจากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตดังกล่าว

### 3.1.1.2.2 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

จากการพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปอย่าง GDPR ภายใต้กฎบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป มาตรา 7 และมาตรา 8 ประกอบกับความเห็นของ The working Party แล้ว ทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปในปัจจุบัน ยังคงให้ความสำคัญคุ้มครองบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่เป็นหลัก การศึกษาแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในสหภาพยุโรปจึงจำเป็นต้องย้อนกลับไปศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐานของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล นั่นคือ แนวคิดที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว ภายใต้อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป มาตรา 8 ว่าด้วยเรื่องหลักการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลและชีวิตครอบครัว

ทั้งนี้ อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป จัดทำขึ้นโดยสภายุโรป (Council of Europe) ซึ่งมีจำนวนสมาชิกทั้งหมด 47 ประเทศ ประกอบไปด้วยประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป 28 ประเทศ และได้มีการจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Court of Human Rights: ECHR) ขึ้นเพื่อให้บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิภายใต้อนุสัญญาสามารถนำคดีไปสู่ศาลได้ โดยคำพิพากษาของศาลจะผูกพันรัฐสมาชิกและรัฐสมาชิกมีพันธกรณีในการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษา ซึ่งจะมีคณะกรรมการ



รัฐมนตรีของสภายุโรปทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบการบังคับคดีตามคำพิพากษาดังกล่าว<sup>159</sup> ซึ่งภายใต้อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป มาตรา 8 ว่าด้วยเรื่องหลักการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลและชีวิตครอบครัว มีคดีที่น่าสนใจเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนี้

คดี ESTATE OF KRESTEN FILTENBORG MORTENSEN v. DENMARK

ในคดีนี้โจทก์ คือ Mr. Niels Filtenborg Mortensen (N) เป็นผู้แทนของ Mr. Kresten Filtenborg Mortensen (KFM) ในฐานะผู้มีสิทธิรับมรดกซึ่งเสียชีวิตวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 1999 และมีประเทศเดนมาร์กเป็นจำเลย

ข้อเท็จจริงก่อนจะนำคดีขึ้นสู่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปนั้นได้เริ่มต้นเมื่อ KFM เสียชีวิตลง ซึ่งในขณะที่ KFM มีชีวิตอยู่และสมรสอยู่กับมารดาของ N ได้แอบลักลอบมีเพศสัมพันธ์กับหญิงซึ่งแต่งงานแล้ว คือ J และได้ให้กำเนิดบุตรชายสองคนคือ P และ B ในปี 1956 และ 1957 โดยภายหลัง KFM ได้หย่าขาดจากมารดาของ N และอาศัยอยู่กับ J ตั้งแต่ปี 1963 จนกระทั่ง J ได้เสียชีวิตลงในปี 1994 และ KFM ก็ได้เสียชีวิตในปี 1999

ภายหลังจากที่ KFM เสียชีวิตลง P และ B ได้ยื่นคำร้องต่อศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบ (the City Court of Holstebro) และให้การว่ามารดาของพวกเขาได้เล่าให้ฟังว่าจริง ๆ แล้ว KFM คือบิดาที่แท้จริงของพวกเขา ไม่ใช่บิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้ง บิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของทั้งสองยังได้ให้การด้วยว่าที่ตนหย่ากับ J ก็เนื่องมาจากตนสงสัยว่า J มีคู่ อีกทั้ง ครอบครัวของ J เองก็บอกกับตนว่าตนไม่ใช่บิดาที่แท้จริงของ P และ B ศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบได้พิจารณาตามหลักฐานที่กล่าวอ้างเห็นว่าหลักฐานดังกล่าวไม่เพียงพอที่จะแสดงให้เห็นว่า KFM เป็นบิดาที่แท้จริงของพวกเขา ทำให้นำไปสู่การหาหลักฐานเพิ่มเติมจากการตรวจสอบทางนิติวิทยาศาสตร์

จึงได้มีการนำตัวอย่างเลือดของ P และ B บิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย พี่น้องสองคนของ J และน้องสาวของ KFM ส่งให้สถาบันนิติวิทยาศาสตร์พันธุศาสตร์ตรวจสอบ ทั้งนี้ ในการตรวจสอบ N ไม่ต้องการมีส่วนร่วมในการทดสอบทางพันธุกรรมจึงไม่ได้รับตัวอย่างเลือดของ N มาตรวจสอบ โดยผลการพิสูจน์พันธุกรรมแสดงให้เห็นว่าบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของ P และ B ไม่ได้เป็น

<sup>159</sup> สกล หาญสุทธีวรินทร์, "สิทธิมนุษยชนและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป," การอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 1 วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (เอกสารวิชาการส่วนบุคคล).

บิดาที่แท้จริงของทั้งสอง ด้วยอัตราร้อยละ 99.99 และพบว่า KFM มีโอกาสเป็นบิดาที่แท้จริงของ P และ B อีกทั้ง พี่น้องของ KFM เพื่อนร่วมงาน และคนรู้จักของ KFM ยังเห็นว่า KFM คือบิดาของ P และ B อย่างไรก็ตาม สถาบันนิติวิทยาศาสตร์พันธุศาสตร์ได้อธิบายว่าโอกาสที่จะได้รับผล DNA ที่ถูกต้องที่สุดได้นั้น จะต้องพิสูจน์จากเนื้อเยื่อของ KFM ซึ่งเสียชีวิตแล้ว

ทำให้ในวันที่ 5 ธันวาคม 2001 ศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบ ได้มีคำพิพากษาให้ชุดศพของ KFM ขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บตัวอย่างดีเอ็นเอเนื่องจากตัวอย่างดังกล่าวถือว่ามีความสำคัญและเป็นทางเลือกเดียวที่เหลืออยู่ในการจัดตั้งบิดา

แต่อย่างไรก็ดี N ได้อุทธรณ์คำพิพากษาที่ให้มีการชุดศพของ KFM ต่อศาลสูงตะวันตกแห่งเดนมาร์ก (the High Court of Western Denmark) โดยศาลสูงมีคำตัดสิน ในวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2002 กลับคำพิพากษาของศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบ โดยศาลสูงพิจารณาแล้วเห็นว่ากฎหมายของเดนมาร์กในการพิสูจน์ความเป็นบิดานั้น หากเป็นหลักฐานที่จำเป็น ศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบ ย่อมมีอำนาจที่จะสามารถใช้มาตรการบังคับแก่บุคคลเพื่อให้ความร่วมมือในการมอบพยานหลักฐานได้ แต่สำหรับกรณีการพิสูจน์ความเป็นบิดาจากศพของบิดาที่เสียชีวิตนั้น ไม่มีกฎหมายใดในเดนมาร์กที่กำหนด มาตรการบังคับเช่นเดียวกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ ศาลสูงจึงวินิจฉัยว่าคำสั่งของศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบที่สั่งให้มีการชุดศพของ KFM ขึ้นมานั้นเป็นการแทรกแซงหลักการเคารพนับถือต่อหลุมศพของบุคคลที่เสียชีวิต (the sanctity of the grave) อีกทั้ง การแทรกแซงดังกล่าวก็เปรียบได้กับวิธีการบังคับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ให้ส่งมอบตัวอย่าง DNA โดยไม่มีกฎหมายกำหนดให้กระทำได้ ดังนั้น ศาลสูงจึงปฏิเสธคำสั่งที่จะให้มีการชุดศพของ KFM ขึ้นมาและนำตัวอย่าง DNA มาใช้ในคดีเพื่อพิสูจน์ความเป็นบิดา

ต่อมา P ได้ยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลฎีกา (the Supreme Court) และมีคำพิพากษาในวันที่ 4 กันยายน 2002 พิพากษาศาลแห่งเมืองฮอลสเตโบ ให้อำนาจเก็บตัวอย่างเนื้อเยื่อของ KFM เพื่อทำการตรวจสอบดีเอ็นเอได้ เนื่องด้วยการตีความของศาลสูงว่ากฎหมายไม่ได้มีกรณีเฉพาะใด ๆ เกี่ยวกับการทดสอบทางนิติวิทยาศาสตร์เพื่อพิสูจน์ความเป็นบิดาในกรณีที่บิดาเสียชีวิตแล้ว การที่ตีความเช่นนี้ ย่อมเป็นการตีความที่แคบและเท่ากับว่าพื้นฐานของกฎหมายไม่ได้ครอบคลุมถึงการทดสอบบุคคลที่เสียชีวิต ทั้งนี้ศาลฎีกาเห็นว่าการทดสอบทางนิติวิทยาศาสตร์ ในคดีเกี่ยวกับการพิสูจน์ความเป็นบิดา หรือกรณีแห่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการหาพยานผู้มีส่วนรับผิดชอบหรือญาติที่ยังมีชีวิตอยู่ จำเป็นต้องทำการทดสอบทางนิติวิทยาศาสตร์กับบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น ในคดีดังกล่าวนี้หากเห็นว่ามี ความจำเป็น ศาลสามารถมีคำสั่งให้มีการทดสอบทางนิติ

วิทยาศาสตร์กับบุคคลที่เสียชีวิตได้ โดยคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนระหว่างการแทรกแซงบุคคลที่เสียชีวิต กับความจำเป็นในการนำเนื้อเยื่อของบุคคลที่เสียชีวิตมาตรวจสอบทางนิติวิทยาศาสตร์ ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ เมื่อ N ได้ปฏิเสธที่จะให้ความร่วมมือในการตรวจ DNA และได้ทดสอบกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดแล้ว ผลที่ออกมามีความเป็นไปได้สูงที่ KFM อาจเป็นบิดาของ P และ B การตรวจสอบเนื้อเยื่อของ KFM จึงมีความจำเป็น ศาลฎีกาจึงตัดสินยืนตามคำพิพากษาของศาลแห่งเมืองฮอลสโตโบ เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม 2001 ให้อำนาจเก็บเนื้อเยื่อจาก KFM ได้

ภายหลังจากคำพิพากษาของศาลฎีกาของ KFM ได้ถูกขุดขึ้นมา และได้นำตัวอย่างเนื้อเยื่อมาตรวจสอบ แต่ทั้งนี้สถาบันสถาบันนิติวิทยาศาสตร์พันธุศาสตร์ ไม่สามารถจำแนกประเภทของตัวอย่างได้อย่างชัดเจนเนื่องจากระยะเวลาที่ล่วงเลยมานานนับตั้งแต่พิธีฝังศพของ KFM

จากเหตุการณ์ดังกล่าว ทำให้ต่อมา N ยื่นฟ้องประเทศเดนมาร์กต่อศาลสิทธิมนุษยชน (European Court of Human Rights) ในฐานะตัวแทนของ KFM ในวันที่ 8 มกราคม 2001 โดยกล่าวอ้างว่าการขุดศพของ KFM เพื่อเก็บตัวอย่าง DNA ถือเป็นการละเมิดมาตรา 8 ของอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป (The European Convention for The Protection of Human Rights) ว่าด้วยเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลและชีวิตครอบครัวของ KFM

โดยรัฐบาลประเทศเดนมาร์กได้โต้แย้งคำฟ้องของ N ในฐานะตัวแทนของ KFM โดยให้ข้อโต้แย้งประการแรก คือ การฟ้องของ N นั้น ไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป เนื่องจากกรณีดังกล่าวแตกต่างจากกรณีที่บุคคลที่เสียชีวิตได้เสียชีวิตหลังจากที่ตนถูกละเมิดสิทธิหรือเป็นการฟ้องร้องแทนบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งเสียชีวิตในภายหลัง แต่ในกรณีนี้ N กล่าวอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิในชีวิตส่วนตัวของ KFM ภายใต้มาตรา 8 ของอนุสัญญา ซึ่งเกิดภายหลังจากที่ KFM เสียชีวิตลงไปแล้ว และไม่มีทางเป็นไปได้ที่ KFM จะยื่นฟ้องกรณีดังกล่าวได้

ประการที่สอง คำฟ้องของ N ที่ยื่นฟ้องภายใต้มาตรา 8 ไม่สอดคล้องกับแนวคิดในเรื่อง “ชีวิตส่วนตัว” (private life) อันมีความหมายเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ของบุคคลที่มีชีวิตซึ่งตรงข้ามกับบุคคลที่เสียชีวิตหรือศพที่แทบจะไม่มี “ชีวิตส่วนตัว” เลย ตลอดจนแนวคิดเรื่องของการเคารพต่อหลุมศพของบุคคลที่เสียชีวิต (the sanctity of the grave) ได้ริเริ่มขึ้นมาเพื่อปกป้องญาติที่ยังมีชีวิตอยู่มากกว่าบุคคลที่เสียชีวิต ดังนั้น ในมุมมองของ N อาจยื่นคำร้องคัดค้านคำตัดสินของศาลโดยอ้างว่าการขุดศพและการตรวจสอบบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งเป็นบิดาของ N ทำให้ N ได้รับผลกระทบทั้ง

โดยตรงหรือโดยอ้อมต่อสิทธิที่จะต้องได้รับความเคารพในชีวิตส่วนตัวของ N อย่างไรก็ตาม N ไม่ได้ดำเนินการใด ๆ ในนามของตนเองแต่ดำเนินการในฐานะตัวแทนของ KFM

ประการที่สาม แม้ว่า N จะอ้างว่ามีการละเมิดต่อมาตรา 8 แต่ก็ไม่ได้แสดงให้เห็นว่า N ได้รับผลกระทบเอง อีกทั้ง N ยังได้ประโยชน์จากการชุดศพของ KFM ขึ้นมาตรวจสอบเนื่องจากผลของการตรวจสอบได้นำไปสู่คำพิพากษาที่ว่า P และ B ไม่ใช่ลูกชายของ KFM ซึ่งนั่นเท่ากับว่าทรัพย์สินมรดกของ KFM ไม่ต้องนำมาหารสามเพื่อแจกจ่ายให้แก่ลูกชายทุกคนของ KFM ตลอดจนไม่มีกฎหมายใดกีดกันการตรวจสอบเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ทางครอบครัวระหว่างบุคคลที่เสียชีวิต

ประการที่สี่ หัวข้อเรื่องสิทธิมนุษยชนไม่เคยถูกหยิบยกขึ้นมาในระหว่างการพิจารณาคดีในส่วนที่เกี่ยวข้องศพของ KFM ระหว่างดำเนินคดีในระดับประเทศไม่มีจุดใดที่มุ่งเสนอว่าการชุดศพของ KFM อาจเป็นการรบกวนสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตที่จะต้องได้รับความเคารพในชีวิตส่วนตัวตามมาตรา 8 ของอนุสัญญา

ทั้งนี้ N ได้โต้แย้งรัฐบาลว่า N มีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลสิทธิมนุษยชน และกล่าวอ้างถึงสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตในการพักผ่อนอย่างสงบสุข ว่าจะต้องได้รับการเคารพและคุ้มครองโดยรัฐ อันเป็นสิทธิที่อยู่ในขอบเขตของมาตรา 8

และ ในส่วนของบุคคลที่มีสิทธิดำเนินคดีนั้น N เห็นว่า ไม่ว่าจะมีการดำเนินคดีโดย KFM หรือ N ในฐานะตัวแทนของ KFM ก็ดี ในฐานะที่ N เป็นผู้ได้รับประโยชน์เพียงผู้เดียวของ KFM ดังนั้น N ย่อมมีอำนาจและความสามารถตามกฎหมายที่จะดำเนินการในนามของ KFM ได้

อีกทั้ง N ยังได้กล่าวอ้างเหตุการณ์ในวันที่ 25 เมษายน 2005 ว่าวันนั้นที่มีการชุดศพของ KFM ได้ส่งผลกระทบกับความรู้สึกของตนโดยตรงและเป็นการรุกรานความเป็นส่วนตัวของตน ซึ่งย่อมชี้ให้เห็นว่าแนวความคิดพักผ่อนอย่างสงบได้สร้างขึ้นมาเพื่อปกป้องทั้งบุคคลที่เสียชีวิตและสมาชิกในครอบครัวที่เหลืออยู่

โดยในคดีนี้ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้กล่าวเน้นย้ำถึงแนวคิด “ชีวิตส่วนตัว” (private life) ซึ่งเมื่อพิจารณาจากคำว่าชีวิตส่วนตัวแล้วเป็นคำที่กว้างและมีความอ่อนไหว ซึ่งยากที่จะให้คำนิยามไว้อย่างละเอียดถี่ถ้วน แต่ทั้งนี้ชีวิตส่วนตัวนั้นครอบคลุมถึงจิตใจและร่างกายของบุคคล การบังคับเพื่อให้มีการทดสอบทางการแพทย์แม้เพียงเล็กน้อยก็ย่อมถือว่าเป็นการแทรกแซงสิทธิในการเคารพชีวิตส่วนตัวของบุคคลตามมาตรา 8 ของอนุสัญญาแล้ว แต่อย่างไรก็ตามมันจะเป็นการขยาย

ขอบเขตไกลเกินไป หากการทดสอบ DNA จากศพเป็นการแทรกแซงชีวิตส่วนตัวภายใต้มาตรา 8 ศาลจึงพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีการแทรกแซงชีวิตส่วนตัวของ KFM ตามมาตรา 8 ของอนุสัญญา

และในกรณีนี้ N ได้ยื่นฟ้องในฐานะตัวแทนของ KFM ซึ่งมีปัญหาที่น่าพิจารณาคือ KFM ได้เสียชีวิตไปแล้วในขณะที่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น เมื่อมีการยื่นคำฟ้องต่อศาลว่ามีการแทรกแซงสิทธิของ KFM และศพของ KFM อันเป็นการแทรกแซงสิทธิในการเคารพชีวิตส่วนตัว ศาลจึงไม่อาจวินิจฉัยได้ว่าอยู่ภายใต้มาตรา 8 แห่งอนุสัญญา

ทั้งนี้ ในการวินิจฉัยความเป็นส่วนตัวที่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้เคยมีคำพิพากษาออกมาว่าอยู่ในภายใต้การคุ้มครองของมาตรา 8 ของอนุสัญญานั้น โจทก์ในคดีดังกล่าวไม่ได้ฟ้องในฐานะบุคคลที่เสียชีวิต แต่ฟ้องในฐานะที่ตนถูกแทรกแซงสิทธิในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการแทรกแซงต่อบุคคลในครอบครัวที่เสียชีวิตไปแล้ว แต่ทั้งนี้ในคำฟ้องที่ N ได้ยื่นฟ้องในฐานะตัวแทนของ KFM นั้น แม้จะมีการกล่าวอ้างว่า N ได้รับความเสียหายเมื่อมีการขุดศพของ KFM ขึ้นมาจากหลุม ในวันที่ 25 เมษายน 2005 แต่ก็ไม่มีหลักฐานใด ๆ ในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาภายในประเทศว่า N ได้รับความเสียหายอย่างไร ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้ ศาลจึงมีมติเป็นเอกฉันท์ยกคำฟ้องดังกล่าว

#### คดี CASE OF JÄGGI v. SWITZERLAND

ในคดีนี้ โจทก์คือ Mr. Andreas Jäggi เกิดปี 1939 อาศัยอยู่ที่รัฐเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และจำเลยคือ สมาพันธรัฐสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งข้อเท็จจริงก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Court of Human Rights) นั้น เรื่องราวได้เริ่มต้นขึ้นเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 1939 ก่อนการเกิดของโจทก์ เมื่อผู้ปกครองที่ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐ (the State-appointed guardian) ได้ฟ้องร้อง A.H. โดยกล่าวอ้างว่า A.H เป็นบิดาของโจทก์ และให้จัดทำคำแถลงความเป็นบิดา (declaration of paternity)<sup>160</sup> ตลอดจน A.H. จะต้องจ่ายเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูโจทก์ในฐานะบิดาของโจทก์ด้วย ซึ่งในคดีนั้น A.H. ได้ให้การยอมรับว่ามีความสัมพันธ์ทางเพศกับมารดาผู้ให้กำเนิดของโจทก์จริง แต่ก็ปฏิเสธความเป็นบิดาของโจทก์

<sup>160</sup> declaration of paternity คือ เอกสารทางการที่แสดงความเป็นบิดา โดยศาลจะพิจารณาจากองค์ประกอบหลาย ๆ อย่างร่วมกัน เช่น ช่วงเวลาของการมีเพศสัมพันธ์ และมีการตั้งครรภ์เมื่อไร เป็นต้น ทั้งนี้ ศาลเองอาจแนะนำให้มีการตรวจดีเอ็นเอเพื่อพิสูจน์ความเป็นบิดา แต่อย่างไรก็ดีบิดาที่ถูกกล่าวอ้างก็สามารถปฏิเสธการทดสอบดังกล่าวได้เช่นกัน และศาลเองก็สามารถเพิกถอนการปฏิเสธดังกล่าวได้หากเห็นสมควร

ต่อมาเมื่อ วันที่ 26 กรกฎาคม 1939 ภายหลังจากที่โจทก์คลอดออกมาแล้ว มารดาของโจทก์ก็ได้แจ้งในสูติบัตรของโจทก์ว่า A.H. คือบิดาของโจทก์ซึ่งเธอเคยมีเพศสัมพันธ์ในช่วงระยะเวลาของการเริ่มตั้งครรภ์ แต่ต่อมาภายหลัง ในวันที่ 30 มกราคม 1948 ศาลชั้นต้นแห่งรัฐเจนีวา (the Canton of Geneva Court of First Instance) ได้มีคำพิพากษายกฟ้อง ทำให้ให้ A.H. ไม่ต้องจัดทำคำแถลงความเป็นบิดา (declaration of paternity) และจ่ายเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูโจทก์ซึ่งในกรณีที่ไม่มีกรอรรถณาคำตัดสินคดีนี้จึงถือเป็นที่สุด

เมื่อเวลาผ่านไป ในปี 1958 โจทก์ได้ใช้ชีวิตอยู่ร่วมกับครอบครัวอุปถัมภ์ และมีโอกาสได้พบกับมารดาผู้ให้กำเนิดของโจทก์ ทำให้โจทก์ทราบว่า A.H. เป็นบิดาของโจทก์ ซึ่งตามที่โจทก์ได้กล่าวอ้างนั้น โจทก์ได้ติดต่อกับ A.H. เป็นประจำ ตลอดจนโจทก์ยังได้รับของขวัญและเงินรายเดือนเดือนละ 10 ฟรังก์สวิส (CHF) หรือ 6.40 ยูโร (EUR) ทุกเดือนจาก A.H. และ A.H. จะให้เงินจำนวนดังกล่าวจนกว่าโจทก์จะบรรลุนิติภาวะ (age of majority) แต่อย่างไรก็ดี A.H. และครอบครัวของ A.H. ให้การปฏิเสธข้อกล่าวอ้างดังกล่าว คงมีเพียงบุตรชายที่ชอบด้วยกฎหมายของ A.H. เท่านั้น ที่ยอมรับว่าได้รับโทรศัพท์จากโจทก์ครั้งหนึ่ง หลังจากการเสียชีวิตของ A.H. ไปแล้ว และยิ่งไปกว่านั้นก่อนที่ A.H. จะเสียชีวิตลง A.H. ได้ปฏิเสธการขอทดสอบเพื่อพิสูจน์ว่าตนเป็นบิดาของโจทก์ (tests to establish his paternity) เสมอ

ต่อมาในปี 1976 หลังจาก that A.H. เสียชีวิตไม่นาน โจทก์ได้ร้องขอให้มีการวิเคราะห์กรุ๊ปเลือด (a blood-type analysis) ซึ่งผลการวิเคราะห์เลือดตามที่โจทก์ได้ร้องขอไม่ได้พิสูจน์ถึงความเป็นพ่อของโจทก์

ทำให้ในปี 1997 โจทก์ได้ติดต่อสถาบันนิติเวช มหาวิทยาลัยเจนีวา เพื่อดำเนินการทดสอบความเป็นบิดาแบบส่วนตัว (a private paternity test) แต่คำขอของโจทก์ได้ถูกปฏิเสธ ตลอดจนในปีเดียวกันนั้นเองเมื่อวันที่ 3 ธันวาคม 1997 โจทก์ได้ทำการต่ออายุสัญญาเช่าหลุมศพของ A.H. จนถึงปี 2016 เป็นจำนวนเงิน 2,600 ฟรังก์สวิส หรือ 1,657 ยูโร

และ ในปี 1999 โจทก์ได้ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นแห่งรัฐเจนีวา (the Canton of Geneva Court of First Instance) เมื่อวันที่ 6 มิถุนายน 1999 เพื่อขอแก้ไขคำพิพากษาในวันที่ 30 มกราคม 1948 โดยในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ โจทก์ได้มีคำร้องขอตรวจ DNA ศพของ A.H. ในระหว่างนั้นด้วย แต่เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 1999 ศาลชั้นต้นได้ปฏิเสธคำร้องขอของโจทก์ ที่ขอให้มีการตรวจดีเอ็นเอของ A.H. และต่อมาวันที่ 2 กันยายน 1999 ศาลได้ปฏิเสธคำขอของโจทก์ที่ขอแก้ไขคำ

พิพาทฯ โดยมีเหตุผลตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่า เป็นไปไม่ได้ที่จะได้รับคำแถลงความเป็นพ่อ (a declaration of paternity) โดยที่ไม่ต้องทำการแก้ไข สูติบัตร มรณบัตรและใบสำคัญการสมรส

ทั้งนี้ โจทก์ไม่มีสิทธิที่จะแก้ไขทะเบียนดังกล่าวได้ เนื่องจากมีการเปลี่ยนแปลงประมวลกฎหมายแพ่ง ในปี 1976 และถึงแม้ว่าก่อนปี 1978 กฎหมายดังกล่าวได้ให้สิทธิกับบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี ก่อนวันที่ 1 มกราคม 1978 มีสิทธิเลือกเปลี่ยนแปลงค่าอุปการะเลี้ยงดูเพื่อเรียกร้องให้พิสูจน์ความเป็นบิดาของตนได้ แต่สิทธิดังกล่าวนี้ได้สิ้นสุดลงแล้ว ดังนั้น แม้ว่าโจทก์จะได้รับของขวัญและค่าอุปการะเลี้ยงดูจาก A.H. ในปี 1948 โจทก์ก็ไม่มีสิทธิได้รับการจดทะเบียนการเกิด การตายและการสมรส เนื่องจากกฎหมายได้เปลี่ยนแปลงแล้ว และโจทก์มีอายุมากกว่า 10 ปี ในช่วงของการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย ทำให้คำขอของโจทก์สำหรับหลักฐานที่จะต้องดำเนินการด้วยวิธีการตรวจดีเอ็นเอจึงตกไปด้วย

โจทก์จึงอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลแห่งสมาพันธ์ (Federal Court) ศาลได้เริ่มพิจารณาคดีเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 1999 และมีคำตัดสินในวันที่ 18 พฤษภาคม 2000 ซึ่งปฏิเสธคำร้องขอของผู้ร้องโดยให้เหตุผลอยู่บนพื้นฐานที่ว่า

“สิทธิที่จะรู้ว่าบิดามารดาของตนคือใคร (The right to know one’s parentage) ไม่สามารถที่จะสมบูรณ์ได้ด้วยตัวของมันเอง แต่จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคลอื่น ๆ (the personal freedom of others) ด้วย ยกตัวอย่างเช่น สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิต (the right of the deceased) ซึ่งมีที่มาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่จะให้ความคุ้มครองศพของบุคคลที่เสียชีวิตไม่ให้ถูกรบกวน อันเป็นการขัดต่อศีลธรรมและขนบธรรมเนียมประเพณี ตลอดจนสิทธิของญาติผู้ใกล้ชิด (the right of the close relatives) ก็ย่อมต้องได้รับความคุ้มครอง ในการให้ความเคารพต่อบุคคลที่เสียชีวิตและไม่ล่วงละเมิดต่อศพของบุคคลที่เสียชีวิต

สิทธิที่จะรู้ว่าใครเป็นบิดามารดาของตนนั้น (The right to know one’s parents) โดยทั่วไปแล้วจะเชื่อมโยงกับสิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดู (the right to be raised) จากพวกเขา แต่ผู้ร้องมีอายุถึง 60 ปีแล้ว ซึ่งมีความสามารถในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองและสามารถดำเนินชีวิตส่วนใหญ่ได้โดยไม่ได้รับผลกระทบทางด้านร่างกายหรือจิตใจอันมีผลสืบเนื่องมาจากความคลุมเครือว่าใครเป็นบิดาของผู้ร้อง ซึ่งถึงแม้จะมีการเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นในช่วงวัยเด็กและวัยรุ่นของผู้ร้องก็ตาม แต่ในทางกลับกันขณะที่ความภักดีและความรัก (devotion) เป็นเหตุผลของครอบครัวที่ยอมรับได้

เมื่อมีการต่อต้านการขูดหลุมศพของบุคคลที่เสียชีวิต [A.H.] โดยไม่ต้องมีการกล่าวอ้างถึงปรัชญาชั้นสูงหรือศาสนาใด ๆ มาสนับสนุนในเรื่องนี้

อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาจากการชั่งน้ำหนักระหว่างผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกันแล้วนั้น การปฏิเสธคำร้องขอสำหรับการตรวจสอบโดยผู้เชี่ยวชาญจะยังคงมีอยู่ต่อไป แม้ว่าข้อมูลทั้งหมดจะแสดงความเป็นไปได้อย่างมากว่า A.H. เป็นพ่อของเขาก็ตาม เนื่องจากผู้ร้องไม่ได้แสดงให้เห็นถึงสถานการณ์ที่ส่งผลกระทบต่อผู้ร้องที่มีลักษณะของกฎหมายแพ่ง กล่าวคือ ผู้ร้องไม่ได้ระบุว่าเขาได้รับความเสียหายร้ายแรงต่อจิตใจและความเป็นอยู่ อันเป็นสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่จะต้องได้รับความคุ้มครอง ซึ่งจะเป็นเหตุผลสำคัญในการพิจารณาคำร้องขอ อีกทั้ง ในมุมมองของหลักความได้สัดส่วน (principle of proportionality) เมื่อคำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะของผู้ร้องแล้วก็ยังไม่สามารถสรุปได้ว่าบุคลิกภาพ (personality) หรือความมั่นคงทางจิตใจ (mental stability) ของโจทก์ยังคงถูกคุกคามอย่างจริงจังจากความไม่แน่นอนในความเป็นพ่อแม่ของเขาอยู่ ด้วยเหตุนี้ศาลยุติธรรมจึงมีการพิจารณาให้จำกัดเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้ร้อง เนื่องจากขาดเรื่องของประโยชน์สาธารณะและไม่ได้สัดส่วนโดยปกติของขั้นตอนในการแต่งตั้งความเป็นบิดามารดา”

จากคำพิพากษาของศาลแห่งสมาพันธ์ (Federal Court) ทำให้โจทก์ยื่นฟ้องสมาพันธ์รัฐสวิสเซอร์แลนด์ต่อศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ในวันที่ 27 มิถุนายน 2000 (European Court of Human Rights) ภายใต้มาตรา 8 ของอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป (The European Convention for The Protection of Human Rights ) ว่าด้วยเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลและชีวิตครอบครัว โดยกล่าวอ้างว่า สิทธิที่จะรู้ว่าบิดามารดาของตนคือใคร (The right to know one's parentage) เป็นหัวใจของสิทธิในการเคารพชีวิตส่วนตัว ซึ่งจะทำให้ศาลต้องพิจารณาว่าคำกล่าวอ้างของโจทก์นั้นอยู่ในขอบเขตของแนวคิด “การเคารพ” ชีวิตส่วนตัวและครอบครัวตามมาตรา 8 หรือไม่ ซึ่งศาลได้มองว่าสิทธิที่จะรู้ว่าบิดาของตนคือใครอยู่ในขอบเขตของ “ชีวิตส่วนตัว” ศาลจึงรับคำฟ้อง

ทั้งนี้ โจทก์ได้กล่าวอ้างว่าการปฏิเสธคำขอของโจทก์สำหรับความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญในการตรวจสอบความเชื่อมโยงทางชีวภาพของโจทก์กับบิดาที่โจทก์กล่าวอ้างนั้นเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ภายใต้มาตรา 8 ซึ่งในปัจจุบันความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี การพิสูจน์ ความเกี่ยวพันทางสายเลือดด้วยวิธีการตรวจ DNA เป็นหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือ (ในขณะที่ช่วงเวลาของคำตัดสินในปี 1948 การพิสูจน์ความเป็นบิดาด้วยวิธีการวิเคราะห์เลือด (blood analyses) นั้นจะแสดงผลเพียงแค่ความเป็นไปได้ในการเป็นบิดาเท่านั้น) รัฐจึงควรอนุญาตให้โจทก์ทำการตรวจสอบดังกล่าว อีกทั้ง



โจทก์เห็นว่าความสนใจในการแสวงหาความจริงว่าใครคือบิดาผู้ให้กำเนิดของโจทก์ ย่อมเหนือกว่าครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตในการขัดขวางไม่ให้โจทก์ได้รับตัวอย่าง DNA ไป

ทั้งนี้ ฝ่ายรัฐบาลเองก็ได้กล่าวอ้างว่า โจทก์มีโอกาสที่จะใช้สิทธิในการขอจัดตั้งบิดาของโจทก์ด้วยวิธีการดำเนินคดีที่สิ้นสุดลงในวันที่ 30 มกราคม 1948 อีกทั้งรัฐบาลเองไม่ได้ทำการแทรกแซงมาตรา 8 แต่อย่างใด เนื่องจากมาตรา 8 นั้น ไม่ได้กำหนดภาระผูกพันในเชิงบวก (positive obligations) เด็ดขาดแก่รัฐ ตลอดจนในกรณีนี้การโต้แย้งคำพิพากษาของศาลที่ถือเป็นที่สุดแล้ว ในปี 1948 จะมีผลทำให้ขัดกับหลักความแน่นอนทางกฎหมาย (legal certainty) และเป็นการบ่อนทำลายความไว้วางใจของประชาชนที่มีต่อศาล ตลอดจนผลประโยชน์ของโจทก์ในการได้รับข้อมูลเกี่ยวกับบรรพบุรุษของโจทก์ มีน้อยกว่าผลประโยชน์ของบุคคลที่เสียชีวิตในการรับประกันว่าความปรารถนาของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นจะได้รับความเคารพหรือเคารพสิทธิในชีวิตส่วนตัว (private life) ของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งหมายความรวมถึงการไม่ล่วงล้ำร่างกายของบุคคลที่เสียชีวิตและให้ความคุ้มครองศพของบุคคลที่เสียชีวิตจากการแทรกแซงที่ขัดต่อศีลธรรมและประเพณี และรัฐยังกล่าวอ้างถึงผลประโยชน์ของญาติผู้ใกล้ชิด และผลประโยชน์ของสังคมประกอบด้วย เนื่องจากญาติผู้ใกล้ชิดของบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องมีการรับประกันว่าชีวิตครอบครัวของพวกเขาจะได้รับความเคารพ ตลอดจนผลประโยชน์ในสังคมก็จะต้องได้รับการรับประกันว่าจะปฏิบัติตามหลักความแน่นอนทางกฎหมาย (legal certainty) อีกทั้ง รัฐยังคงเน้นย้ำว่าโจทก์ได้พัฒนาบุคลิกภาพของตนเองอย่างเต็มที่แล้ว และไม่ได้แสดงให้เห็นว่าโจทก์ได้รับความเสียหายอย่างไรจากการไม่สามารถยืนยันตัวบุคคลที่เป็นบิดาของโจทก์ได้ ดังนั้น เมื่อมีการเรียกร้องให้ระงับข้อพิพาทของผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกัน เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในประเทศจึงไม่ได้ล้ำเส้นในขอบเขตของมาตรา 8 แต่อย่างใด

CHULALONGKORN UNIVERSITY

อย่างไรก็ดี ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ได้กล่าวเน้นย้ำว่าหัวใจหลักของมาตรา 8 คือการคุ้มครองปัจเจกชนจากการแทรกแซงโดยพลการของรัฐและการงดเว้นการกระทำของรัฐ ซึ่งเป็นภาระผูกพันในเชิงลบ (negative undertaking) และอาจมีภาระผูกพันในเชิงบวกด้วย (positive obligations) คือ ภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว ซึ่งอาจเกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการที่ออกแบบมาเพื่อคุ้มครองชีวิตส่วนบุคคลของปัจเจกชนด้วยตนเอง แต่ทั้งนี้ มาตรา 8 ไม่ได้แยกระหว่างภาระผูกพันเชิงบวกและเชิงลบออกจากกันอย่างชัดเจนเนื่องจากหลักการที่ใช้มีความคล้ายคลึงกัน การพิจารณาว่ามีภาระผูกพันดังกล่าวหรือไม่นั้นจึงต้องคำนึงถึงความได้สัดส่วนระหว่างผลประโยชน์ทั่วไปและผลประโยชน์ของปัจเจกชนซึ่งรัฐมีสิทธิที่จะพิจารณาขอบเขตดังกล่าว ด้วยหลักขอบเขตแห่งดุลพินิจ (margin of appreciation)

โดยศาลสิทธิมนุษยชนได้ตั้งข้อสังเกตว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในสหภาพรัฐสวิสเซอร์แลนด์ปฏิเสธที่จะอนุมัติคำร้องขอตรวจดีเอ็นเอของ A.H. เพื่อพิสูจน์ความเป็นบิดาของโจทก์ ส่งผลกระทบต่อชีวิตส่วนตัวของโจทก์ ซึ่งรัฐบาลให้การปฏิเสธคำร้องขอดังกล่าวด้วยเหตุผลเรื่องความจำเป็นในการรักษาหลักความแน่นอนทางกฎหมาย (legal certainty) และผลประโยชน์อื่น ๆ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่ายแล้วจะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างสิทธิในการแต่งตั้งบิดาของโจทก์ สิทธิของบุคคลที่สามที่จะต้องให้ความเคารพกับร่างกายของผู้ตายไม่เข้าไปล่วงละเมิดศพดังกล่าว และประโยชน์สาธารณะในการรักษาหลักความแน่นอนทางกฎหมาย (legal certainty)

ศาลสิทธิมนุษยชนได้ชี้ให้เห็นว่า แม้คำวินิจฉัยของศาลแห่งสหพันธ์ (Federal Court) จะถูกต้องในเรื่องที่ว่าโจทก์ซึ่งมีอายุ 67 ปีแล้ว สามารถพัฒนาบุคลิกภาพได้เองแม้ว่าจะไม่ทราบว่าบิดาของตนคือใครก็ตาม แต่ก็ต้องยอมรับว่าความสนใจของปัจเจกชนในการแสวงหาเพื่อค้นพบบิดาผู้ให้กำเนิดของโจทก์ไม่ได้หายไปตามอายุที่เพิ่มมากขึ้น แต่ในทางกลับกันโจทก์กลับยิ่งแสดงให้เห็นว่าโจทก์ได้พยายามตลอดชีวิตของโจทก์เพื่อค้นหาว่าใครคือบิดาของตน อันเป็นการกระทำที่แสดงให้เห็นความทุกข์ทรมานทางจิตใจของโจทก์เสมอมา ถึงแม้จะไม่ได้รับการวินิจฉัยทางการแพทย์ก็ตาม

ตลอดจนครอบครัวของผู้เสียชีวิตไม่ได้กล่าวอ้างเหตุผลทางศาสนาหรือปรัชญาใด ๆ ในการคัดค้านการตรวจ DNA ยิ่งไปกว่านั้นครอบครัวของผู้เสียชีวิตจะต้องขอบคุณโจทก์ที่ต่อสัญญาเช่าหลุมศพของผู้เสียชีวิตในปี 1997 มิเช่นนั้นแล้วศพของผู้เสียชีวิตก็จะถูกแทรกแซงความสงบสุขในเวลานั้น อย่างไรก็ตามไม่ว่ากรณีใดก็ตามความสงบสุขดังกล่าวนี้จะได้รับความคุ้มครองชั่วคราวเท่านั้น เนื่องจากเมื่อสัญญาเช่าหลุมศพที่โจทก์ต่ออายุไว้สิ้นสุดลง ศพของผู้เสียชีวิตก็จะถูกขุดขึ้นมาในปี 2016 อยู่ดี

และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตในการเคารพชีวิตส่วนตัวของบุคคลที่เสียชีวิตนั้น เมื่อ A.H. เสียชีวิตลงแล้วผลกระทบจากการร้องขอตรวจ DNA ของโจทก์จะไม่ส่งผลกระทบต่อความเป็นส่วนตัวของบุคคลที่เสียชีวิตอีกต่อไป

ตลอดจนการคงไว้ซึ่งหลักของความแน่นอนทางกฎหมายไม่เพียงพอที่จะกีดกันสิทธิในการแสวงหาบิดาผู้ให้กำเนิดของโจทก์ได้ เนื่องจากส่งผลกระทบต่อโจทก์เพียงคนเดียว อีกทั้งรัฐเองก็ยืนยันด้วยตนเองว่าการรับรู้ว่ามีใครเป็นบิดาผู้ให้กำเนิดของตนโดยแท้จริง ไม่มีผลต่อทะเบียนใด ๆ ทั้ง สูติบัตร มรณบัตร และใบสำคัญการสมรส

ดังนั้นจากการพิจารณากรณีดังกล่าวแล้วศาลสิทธิมนุษยชนจึงเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของสมาพันธ์รัฐสวิสเซอร์แลนด์ ไม่ได้ให้ความเคารพต่อชีวิตส่วนตัวของโจทก์ ซึ่งเป็นสิทธิของโจทก์ภายใต้มาตรา 8 แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป ซึ่งโจทก์ควรได้รับการตรวจสอบ DNA จาก A.H.

อย่างไรก็ดีในคดีนี้ผู้พิพากษาบางท่านได้แสดงความเห็นถึงแนวคำวินิจฉัยดังกล่าว โดยตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิต เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการคุ้มครองภายใต้แนวคิดในการเคารพต่อสิทธิในการพักผ่อนอย่างสงบสุข แต่จากแนวคำวินิจฉัยของศาลทั้งภายในประเทศและศาลสิทธิมนุษยชน ที่ว่าสิทธิดังกล่าวให้ความคุ้มครองเนื่องมาจากครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต อาจทำให้เป็นที่เคลือบแคลงใจได้ถ้าหากบุคคลที่เสียชีวิตปราศจากครอบครัว สิทธิในการได้รับการพักผ่อนอย่างสงบของบุคคลที่เสียชีวิตจะไม่สามารถมีอยู่ได้หรือถ้าหากยังคงมีอยู่ก็จะไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรปที่บุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับการพักผ่อนอย่างสงบสุขได้

#### คดี CASE OF HACHETTE FILIPACCHI ASSOCIES v. FRANCE

คดีนี้โจทก์คือบริษัทต้นสังกัดนิตยสาร Paris-Math ชื่อ “the Hachette Filipacchi” และจำเลยคือ รัฐบาลฝรั่งเศส

สืบเนื่องจากนิตยสารรายสัปดาห์ชื่อ Paris-Math ได้ตีพิมพ์ข่าวและเผยแพร่รูปถ่ายศพของนาย Claude Erignac ที่ถูกฆาตกรรมเสียชีวิตอยู่บนถนน โดยมิได้รับความยินยอมจากครอบครัวของ นาย Claude Erignac ภายหลังจากเกิดเหตุฆาตกรรมไม่นานนัก ครอบครัวของนาย Claude Erignac จึงร้องเรียนต่อศาลภายในฝรั่งเศส โดยศาลเห็นว่ารูปถ่ายเหล่านั้นละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และมีคำสั่งให้บริษัทต้นสังกัดนิตยสารดังกล่าวชื่อ “the Hachette Filipacchi” ตีพิมพ์คำแถลงชี้แจงแก่ผู้อ่านว่า รูปถ่ายนั้นถูกเผยแพร่โดยปราศจากความยินยอมจากครอบครัวของนาย Claude Erignac โดยให้บริษัทเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งหมด พร้อมทั้งพิจารณาว่าการเผยแพร่รูปถ่ายนั้นเป็นการแทรกแซงต่อความเป็นส่วนตัวของครอบครัวผู้เสียชีวิต ต่อมาสำนักพิมพ์ Paris-Math ได้ฟ้องร้องต่อศาลสิทธิมนุษยชนโดยอ้างว่าเป็นการแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อโดยไม่ชอบธรรม

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปเห็นว่า เป็นกรณีที่สิทธิในความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับชีวิตส่วนตัวและครอบครัวได้รับการรับรองตามมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน อีกทั้งเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อ นั้นสามารถถูก

จำกัดได้ในกรณีที่กระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้อื่น กล่าวคือ การเผยแพร่ภาพศพอย่างแพร่หลาย ภายหลังจากฆาตกรรมไม่กี่วันย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อจิตใจของครอบครัวของเหยื่อ คำสั่งลงโทษ นิติสารดังกล่าวเป็นวิธีการที่ทั้งจำเป็นและได้สัดส่วนแล้ว

จากคดีทั้งสามข้างต้น แสดงให้เห็นถึงแนวคิดในการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต และสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตไม่ว่าจะเป็นแนวคิดในการเคารพหลุมศพบุคคลที่เสียชีวิต การคุ้มครองตามหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แนวคิดที่ว่าบุคคลที่เสียชีวิตควรได้รับการพักผ่อนอย่างสงบ เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับแนวคำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวตามมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรปนั้น ศาลมีแนวคำวินิจฉัยที่ชัดเจนว่า สิทธิในความเป็นส่วนตัวนั้นสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลเสียชีวิตลง เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตไม่มีชีวิตส่วนตัวอีกต่อไป คงไว้เพียงบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้นที่จะได้รับผลกระทบต่อความเป็นส่วนตัว ซึ่งความเป็นส่วนตัวจะครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้ก็ต่อเมื่อการละเมิดความเป็นส่วนตัวต่อบุคคลที่เสียชีวิตได้ละเมิดต่อบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ เช่น ครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต ที่อาจได้รับความบอบช้ำทางจิตใจจากการกระทำของบุคคลที่กระทำละเมิด ซึ่งในกรณีนี้ ก็จะถือว่าเป็นการละเมิดต่อความเป็นส่วนตัวส่วนตัวของครอบครัวโดยตรง และจะต้องให้เกียรติครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตในการได้รับความยินยอมจากครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตที่จะกระทำการใดอันเป็นที่เสียหายแก่บุคคลที่เสียชีวิตและครอบครัว

ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในสหภาพยุโรป มุ่งเน้นแนวคิดการคุ้มครองบุคคลธรรมดาเป็นหลัก การนำแนวคิดความเป็นส่วนตัวเพื่อนำมาสนับสนุนการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงยังไม่ได้เป็นที่ยอมรับมากนัก แม้ในคดีทั้งสามข้างต้นมีแนวคิดให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตในด้านอื่น ๆ อยู่บ้างก็ตาม

### 3.1.1.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

จากที่กล่าวมาข้างต้นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปในปัจจุบันคือ The General Data Protection หรือ GDPR ซึ่งกำหนดมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดา (natural person) กล่าวคือบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ ดังปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจนใน

คำนิยามของคำว่าข้อมูลส่วนบุคคล และในอารัมภบทข้อที่ 27 ที่ระบุว่า GDPR ฉบับนี้ไม่บังคับใช้กับบุคคลที่เสียชีวิต<sup>161</sup> จึงมีผลทำให้ GDPR ไม่ได้มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

แต่อย่างไรก็ดี GDPR มิได้ห้ามรัฐสมาชิกในการจัดให้มีมาตรการการคุ้มครองข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนั้นจึงทำให้รัฐสมาชิกมีอำนาจที่จะสามารถกำหนดให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิต และกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตเองได้

อนึ่ง หากพิจารณาตามคดี HACHETTE FILIPACCHI ASSOCIES v. FRANCE ก็อาจพิจารณาได้ว่าบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตในการให้ความยินยอมในการใช้ภาพของบุคคลที่เสียชีวิตก็คือครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต

### 3.1.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

#### 3.1.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเยอรมนีอยู่ภายใต้แนวคิดที่ว่าด้วยสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล (right to the personality) ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองในฐานะที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ภายใต้มาตรา 1<sup>162</sup> ว่าด้วยหลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และมาตรา 2<sup>163</sup> ว่าด้วยสิทธิของมนุษย์ที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนโดยเสรี

<sup>161</sup> General Data Protection Regulation: Recital 27

“This Regulation does not apply to the personal data of deceased persons. Member States may provide for rules regarding the processing of personal data of deceased persons.”

<sup>162</sup> Basic Law for the Federal Republic of Germany: Article 1 Protection of human dignity

“(1) The dignity of man is inviolable. To respect and protect it is the duty of all state authority.

(2) The German people therefore acknowledge inviolable and inalienable human rights as the basis of every community, of peace and of justice in the world.

(3) The following basic rights shall bind the legislature, the executive and the judiciary as directly applicable law.”

<sup>163</sup> Basic Law for the Federal Republic of Germany: Article 2 Right of liberty

“(1) Everyone has the right to the free development of his personality insofar as he does not violate the rights of others or offend against the constitutional order or the moral code.

โดยแนวคิดสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลนี้ มีขอบเขตค่อนข้างกว้าง แต่ก็มียุทธศาสตร์เกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคล (Privacy Right) อันได้แก่ สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในเคหสถาน สิทธิในการติดต่อสื่อสาร สิทธิในการเดินทาง สิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล เป็นต้น<sup>164</sup> โดยภายใต้สิทธิดังกล่าวนี้ ปัจเจกชนจึงมีอำนาจในการควบคุมพัฒนา และแสวงหาประโยชน์ในความเป็นตัวตนของตนเอง และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในข้อมูลส่วนบุคคลของตน<sup>165</sup> ดังปรากฏในมาตรา 10<sup>166</sup> ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งมีการบัญญัติให้ความคุ้มครองเพิ่มเติมถึงความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสาร ทั้งการติดต่อสื่อสารทางจดหมาย หรือวัตถุทางไปรษณีย์ และการติดต่อสื่อสารประเภทอื่น ๆ ทั้งนี้ การจำกัดความเป็นส่วนตัวดังกล่าวภายใต้บทบัญญัตินี้จะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจชัดเจนเท่านั้น

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเยอรมนีเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในกฎหมายระดับมลรัฐ (State Law) โดยเกิดขึ้นในรัฐเฮสเซน (Hessen) ในปี 1970 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับแรกของโลก หลังจากนั้น ในปี 1977 จึงได้มีการตรากฎหมายระดับประเทศขึ้น คือ “กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสาร” (Federal Data Protection Act: FDPA หรือ Bundesdatenschutzgesetz: BDSG) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้มีการทบทวนแก้ไข ในปี ค.ศ. 1990 1994 1995 และ 2002 ตามลำดับ ทั้งนี้ การแก้ไขกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในปี 2002 นั้น เป็นการแก้ไขเพื่อให้เป็นไปตามแนวทางข้อบังคับของสหภาพยุโรป (Directive 95/46/EC)<sup>167</sup> และได้มีการแก้ไข

---

(2) Everyone has the right to life and to inviolability of his person. The freedom of the individual is inviolable. These rights may only be encroached upon pursuant to a law.

<sup>164</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 51

<sup>165</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 53

<sup>166</sup> Basic Law for the Federal Republic of Germany: Article 10 Privacy of correspondence, posts and telecommunications

“(1) The privacy of correspondence, posts and telecommunications shall be inviolable.

(2) Restrictions may be ordered only pursuant to a law. If the restriction serves to protect the free democratic basic order or the existence or security of the Federation or of a Land, the law may provide that the person affected shall not be informed of the restriction and that recourse to the courts shall be replaced by a review of the case by agencies and auxiliary agencies appointed by the legislature.

<sup>167</sup> นคร เสรีรักษ์, "การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการรัฐธรรมนูญไทย," หน้า 141

ครั้งล่าสุด ในปี 2017 เพื่อให้เข้ากับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ของสหภาพยุโรป (GDPR) และให้มีผลบังคับใช้พร้อมกับ GDPR ในวันที่ 25 พฤษภาคม 2018<sup>168</sup>

### 3.1.2.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสาร (BDSG) มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยครอบคลุมถึง การเก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งโดยหน่วยงานรัฐและหน่วยงานเอกชน เพื่อวัตถุประสงค์ในทางอาชีพหรือธุรกิจ โดยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจะต้องอยู่ภายใต้หลักความโปร่งใส กล่าวคือจะต้องทำการประมวลผลโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมีบทบัญญัติกฎหมายอนุญาตให้กระทำได้ และจะต้องทำการประมวลผลภายใต้วัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลได้ให้ความยินยอมไว้ โดยตั้งอยู่บนหลักการพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการกำหนดหรือตัดสินใจเกี่ยวกับการใช้หรือการดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ตามหลักการที่ว่า “บุคคลเป็นเจ้าของหรือผู้ควบคุมข้อมูลของตนเอง”<sup>169</sup> โดยกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารฉบับนี้ มีองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่ตรวจสอบหน่วยงานแต่ละแห่งให้เป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าว ได้แก่ คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลกลาง (The Federal Data Protection Commissioner) มีอำนาจในการควบคุมดูแลหน่วยงานสาธารณะของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของรัฐบาลกลาง (public bodies of the Federation) รัฐวิสาหกิจที่อยู่ภายใต้กฎหมายมหาชน บริษัทเอกชนที่ทำการประมวลผลข้อมูลของบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลเพื่อให้บริการด้านโทรคมนาคมในเชิงพาณิชย์ ตลอดจนหน่วยงานเอกชนที่มีรัฐบาลเป็นผู้ถือหุ้นเกินกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนหุ้นทั้งหมด<sup>170</sup> และในส่วนของหน่วยงานเอกชน

<sup>168</sup> DLA paper, "Data Protection Laws of the World Germany," [Online] Accessed: 13 February 2020. Available from: <https://www.dlapiperdataprotection.com/index.html?t=law&c=DE&c2=>

<sup>169</sup> นคร เสรีรักษ์, "การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการธรรมรัฐไทย," หน้า 142

<sup>170</sup> Federal Data Protection Act (BDSG): Section 9 Competence

“(1) The Federal Commissioner shall be competent to supervise the public bodies of the Federation, also if they take part in competition as enterprises governed by public law, as well as businesses which process data of natural or legal persons for the commercial provision of telecommunications services, unless the responsibility for supervision is already indicated in Section 115 (4) of the Telecommunications Act. The provisions of this chapter shall also apply to processors if they are private bodies in which the Federation holds the absolute majority of shares

นั้น จะมีองค์กรของแต่ละรัฐ 16 รัฐ ในการตรวจสอบและดูแล ซึ่งหน่วยงานเอกชนจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรใดจะมีการพิจารณาจากที่ตั้งของบริษัทสำนักงานใหญ่<sup>171</sup> ทั้งนี้ ในส่วนของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภาครัฐในแต่ละรัฐ องค์กรทั้ง 16 องค์กรจะมีหน้าที่ตรวจสอบและดูแลภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของแต่ละรัฐ

### 3.1.2.1.2 คำนิยามที่สำคัญ

โดยกฎหมายคุ้มครองข้อมูลข่าวสารฉบับใหม่<sup>172</sup> ได้มีการเปลี่ยนแปลงคำนิยามให้สอดคล้องกับ GDPR ยิ่งขึ้นซึ่งมีคำนิยามที่สำคัญ ดังนี้<sup>172</sup>

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจถูกระบุตัวได้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างอิงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น

“ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษ” คือ

(1) ข้อมูลที่เปิดเผยถึงเชื้อชาติ หรือชาติพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนา หรือปรัชญา หรือการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

(2) ข้อมูลทางพันธุกรรม

(3) ข้อมูลชีวมาตรเพื่อจุดประสงค์ในการระบุตัวตนของบุคคลธรรมดา

(4) ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ และ

---

or controls the absolute majority of votes and they process data on behalf of a public body of the Federation.”

<sup>171</sup> Axel von Walter, "Germany: Data Protection 2019," [Online] Accessed: 14 July 2020. Updated: 6 July 2020 . Available from: <https://iclg.com/practice-areas/data-protection-laws-and-regulations/germany>

<sup>172</sup> Federal Data Protection Act (BDSG): Section 46 Definitions



(5) ข้อมูลเกี่ยวกับชีวิตของบุคคลธรรมดา และрсนิยมทางเพศ

“ข้อมูลทางพันธุกรรม” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับพันธุกรรมของบุคคลธรรมดาซึ่งได้รับหรือสืบทอดมา โดยข้อมูลนี้มีเอกลักษณ์พิเศษเกี่ยวกับสรีรวิทยาหรือสุขภาพของบุคคลนั้น โดยแสดงผลจากการวิเคราะห์ตัวอย่างทางชีวภาพของบุคคลนั้น

“ข้อมูลชีวมาตรา” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลเกิดจากการประมวลผลโดยเทคนิคเฉพาะเกี่ยวกับกายภาพ หรือความประพฤติของบุคคลนั้น ซึ่งทำให้บ่งชี้ลักษณะเฉพาะของบุคคล เช่น รูปหน้าหรือลายนิ้วมือ

“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะเป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล

“การประมวลผลข้อมูล” หมายถึง การดำเนินการหรือชุดการดำเนินการใด ๆ ซึ่งกระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคลหรือชุดข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะโดยวิธีการอัตโนมัติหรือไม่ เช่น การเก็บ บันทึก จัดระบบ จัดโครงสร้าง เก็บรักษา เปลี่ยนแปลงหรือปรับเปลี่ยน การรับ พิจารณา ใช้ เผยแพร่ การส่งต่อ เผยแพร่ หรือการกระทำอื่นใดซึ่งทำให้เกิดความพร้อมใช้งาน การจัดวางหรือผสมเข้าด้วยกัน การจำกัด การลบ หรือการทำลาย

“ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยอิสระมีลักษณะเฉพาะเจาะจง และบ่งบอกถึงวัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลแสดงถึงความยินยอมให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีใดกรณีหนึ่ง มีการแจ้งการประมวลผลข้อมูลให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบ และเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้แสดงความยินยอมโดยชัดแจ้ง

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารของเยอรมนีถือเป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีมาตรฐานและเป็นแม่แบบให้กับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของหลากหลายประเทศ แต่อย่างไรก็ดี แนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเยอรมนี ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ยังคงมีแนวคิดให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลธรรมดาหรือบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น ซึ่งสังเกตได้จากคำนิยามของคำว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นไปในแนวทางเดียวกับ GDPR ที่ยอมรับแค่ข้อมูลของบุคคลธรรมดาเท่านั้น และถึงแม้ว่า GDPR จะมีบทบัญญัติที่ชัดเจนให้ประเทศสมาชิกสามารถขยาย

ขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้ เยอรมนีก็ไม่ได้อาศัยบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อขยายขอบเขตให้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลข่าวสารของเยอรมนีคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตแต่อย่างใด

### 3.1.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

การศึกษาถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในเยอรมนีจึงจำเป็นต้องศึกษาถึงกฎหมายอื่นที่สามารถให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และแนวคำพิพากษาของศาลที่มีแนวคำวินิจฉัยในลักษณะที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

#### 3.1.2.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่

##### เสียชีวิต

จากที่กล่าวมาข้างต้นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเยอรมนีอยู่ภายใต้แนวคิดสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล (right to the personality) การศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอันดับแรกผู้เขียนจึงเริ่มต้นจากการศึกษาสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล ซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

โดยการคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนในเยอรมนี ก่อนปี ค.ศ.1950 จะให้ความคุ้มครองโดยจำกัดขอบเขตเฉพาะ “สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยเฉพาะ” (Specific Personality Right) ที่มีกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะเท่านั้น<sup>173</sup> ทั้งนี้ ในช่วงเวลานั้นยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไว้เป็นการเฉพาะ สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยเฉพาะที่มีความเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงได้แก่ ชื่อของบุคคล (Right of name) และภาพหรือสิทธิในภาพลักษณ์ของบุคคล (Right to One's Image) ซึ่งสิทธิในชื่อของบุคคลและสิทธิในรูปภาพ นั้นมีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะชื่อและรูปภาพไม่เพียงแต่เป็นสิ่งที่พิสูจน์หรือจำแนกตัวบุคคลเท่านั้นแต่ยังเป็นสิ่งที่แสดงถึงความเป็นตัวตนของบุคคลด้วย<sup>174</sup> ชื่อและรูปภาพของบุคคลจึงเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่สามารถระบุตัวตนของบุคคลนั้นได้ โดยสิทธิในชื่อของบุคคลได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนี (Bürgerliches Gesetzbuch: BGB)

<sup>173</sup> ซีวิน มัลลิกมาลย์, "การคุ้มครองภาพลักษณ์บุคคลที่มีชื่อเสียง," หน้า 34

<sup>174</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 54

“ มาตรา 12 BGB<sup>175</sup> หากสิทธิในชื่อของบุคคลถูกโต้แย้งโดยบุคคลอื่น หรือประโยชน์ที่พึงได้รับความคุ้มครองในชื่อของบุคคลโดยชอบ ถูกล่วงละเมิดจากบุคคลอื่นที่ใช้ชื่อเดียวกัน บุคคลที่มีประโยชน์ที่พึงได้รับความคุ้มครองโดยชอบ สามารถร้องขอให้หยุดการกระทำนั้นได้ และในกรณีที่เกรงว่าจะต้องเสียหายต่อไป บุคคลนั้นอาจจะขอให้ศาลสั่งห้ามกระทำการต่อไปซึ่งละเมิดได้”

สิทธิในรูปภาพได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 (Kunsturhebergesetz 1907: KUG)

“ มาตรา 22 (KUG)<sup>176</sup> การนำแสดงหรือการเผยแพร่รูปภาพของบุคคลจะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่บุคคลที่อยู่ในรูปภาพนั้นให้ความยินยอม ในกรณีที่บุคคลที่อยู่ในรูปภาพได้รับค่าตอบแทนจากการถ่ายภาพนั้นให้ถือว่าบุคคลในรูปภาพนั้นให้ความยินยอม ในกรณีที่บุคคลที่อยู่ในรูปภาพเสียชีวิตลง การเผยแพร่ภาพนั้นภายหลังจากที่บุคคลนั้นถึงแก่กรรม 10 ปี การให้ความยินยอมจะต้องกระทำโดยญาติ ซึ่งญาติตามความหมายของมาตรานี้หมายถึง คู่สมรสที่มีชีวิตอยู่ และบุตรของบุคคลที่อยู่ในรูปภาพ ในกรณีที่บุตรและคู่สมรสถึงแก่กรรมแล้ว ให้ถือว่าหมายความถึงบิดา หรือมารดา ของบุคคลนั้น”

โดยมีข้อยกเว้นของมาตรา 22 (KUG) คือ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>175</sup> Bürgerliches Gesetzbuch: § 12 BGB “If a persons right to use a neme is disputed by another person, or if the interest of the person entitled to the name is injured by another persons use of the same name without authority , the person entitled may require the other to remove the injury. If further injuries are to be feared, the person entitled may seek a prohibitory injunction.”

<sup>176</sup> Kunsturhebergesetz: § 22 KUG “Portraits may only be disseminated or exhibited with the consent of the person portrayed. Consent is deemed to have been given if the person portrayed has received a remuneration for having the portrait taken. For ten years after the death of the person portrayed, consent given by relatives of that person must be obtained. Relatives within this meaning of this section are the surviving spouse and the portrayed person’s children and, if neither a spouse nor children exist, the portrayed person’s parents.”

“มาตรา 23 (KUG)<sup>177</sup> การกระทำดังต่อไปนี้สามารถนำเสนอหรือเผยแพร่รูปภาพของบุคคลได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีความยินยอมตามมาตรา 22

(1) ภาพที่มีลักษณะเป็นเหตุการณ์ปัจจุบัน

(2) ภาพบุคคลซึ่งเป็นรูปถ่ายโดยมิได้ตั้งใจซึ่งอยู่ในภูมิประเทศ หรือท้องถิ่นอื่นใด

(3) ภาพหมู่ ภาพการดำเนินกิจกรรม หรือกิจกรรมอื่นใดที่มีลักษณะอย่างเดียวกันซึ่งบุคคลที่อยู่ในรูปภาพได้เข้าร่วม

(4) ภาพซึ่งมิได้กระทำโดยเป็นระบบระเบียบ ในกรณีที่มีการนำเสนอหรือการเผยแพร่ภาพเป็นการแสดงให้เห็นถึงคุณค่าทางศิลปะมากกว่า

อำนาจที่จะกระทำการเผยแพร่หรือนำแสดงรูปภาพตามวรรคก่อน จะไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย หากการนำเสนอหรือการเผยแพร่รูปภาพนั้นล่วงละเมิดต่อประโยชน์ที่พึงได้รับความคุ้มครองโดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคลที่อยู่ในภาพ หรือทายาทในกรณีที่บุคคลที่อยู่ในภาพถึงแก่กรรมแล้ว”

ภาพของบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติของมาตรา 22 KUG ที่กล่าวมานี้ จะใช้กับภาพทุกประเภทที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลในภาพนั้น ไม่ว่าจะ เป็นรูปภาพ

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>177</sup> Kunsturhebergesetz: § 23 KUG “Without the consent required by § 22 the following may be disseminated and exhibited:

1. Pictures from the sphere of contemporary history;
2. Pictures on which persons are only portrayed accidentally as parts of a landscape or any other location;
3. Pictures of gatherings, processions of similar activities in which the person portrayed participated;
4. Pictures not having been made into order, if the dissemination or exhibition server higher interest of art.

This authorization does not justify any dissemination or exhibition by which a justified interest of the person portrayed or, if the person deceased, of his relatives is violated.”

ภาพเคลื่อนไหว รูปปั้น หรือหน้ากากของบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว (Death Mask)<sup>178</sup> รวมถึงรูปภาพล้อเลียน (parody)<sup>179</sup> รูปถ่ายจากด้านหลังที่ประชาชนทั่วไปรู้ว่าบุคคลนั้นคือใคร หรือแม้กระทั่งเงาของบุคคล เพียงแค่สามารถระบุถึงตัวตนของบุคคลนั้นได้ก็เพียงพอแล้ว ซึ่งภาพดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองมิให้มีการนำภาพเผยแพร่หรือนำแสดงต่อสาธารณชน<sup>180</sup> อีกทั้ง การฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องสิทธิในภาพของบุคคลตามมาตรา 22 KUG ยังถือเป็นการฟ้องคดีเพื่อเรียกร้อง “ค่าสิทธิตามควร” (reasonable license fee) ซึ่งมีลักษณะเป็นประโยชน์ที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ตามหลักกลาภมิควรได้ โดยบทบัญญัติดังกล่าวนี้ยังคงมีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน

ทั้งนี้ ข้อยกเว้นในมาตรา 23 KUG เมื่อกล่าวถึงภาพที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ปัจจุบัน (Pictures from the sphere of contemporary history) จะเป็นการกล่าวถึงบุคคลที่อยู่ในภาพซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ<sup>181</sup>

1. บุคคลในเหตุการณ์ปัจจุบันโดยเด็ดขาด (absolute public persons) กล่าวคือบุคคลสาธารณะที่มีชื่อเสียงในตนเอง เช่น นักการเมือง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นักแสดง นักร้อง พิธีกรรายการทอล์กโชว์ เป็นต้น

2. บุคคลในเหตุการณ์โดยสัมพัทธ์ (relative public persons) กล่าวคือบุคคลที่เป็นที่รู้จักเฉพาะในเหตุการณ์บางเหตุการณ์ เช่น ผู้เข้าร่วมการแข่งขันเกมส์หรือรายการทอล์กโชว์ บุคคลที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาคดีสำคัญ เป็นต้น

ซึ่งบุคคลทั้งสองประเภทนี้จะได้รับข้อยกเว้นของหลักความยินยอมในการนำรูปภาพของบุคคลไปใช้ แต่ทั้งนี้ ข้อยกเว้นดังกล่าวไม่นำไปใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตตามมาตรา 23 KUG เมื่อบุคคลดังกล่าวเสียชีวิตลงแล้วย่อมต้องอยู่ภายใต้ประโยชน์ที่พึงได้รับความคุ้มครองโดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคลที่อยู่ในภาพ หรือทายาท จึงอาจกล่าวได้ว่า เมื่อบุคคลดังกล่าวเสียชีวิตลงการนำ

<sup>178</sup> KG GRUR 1983,507 – Totenmaske II

<sup>179</sup> BGH GRUR 2000, 715 – Der blaue Engel

<sup>180</sup> BGHZ 26, 349 at 551 – Herrenreiter, BHGZ GRUR 1962, 211 – Hochzietsbild, BGH GRUR 1979,732 – Fussbaltor.

<sup>181</sup> Susanne Bergmann, "Publicity Rights in the United States and Germany: A Comparative Analysis," *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Journal* vol.19(1999): 507-508.

รูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิตไปใช้ ก็ย่อมต้องอยู่ภายใต้ความยินยอมของทายาท หรือประโยชน์ที่พึงได้รับ ตามกฎหมาย ตลอดจนประโยชน์อื่นใดที่กฎหมายให้ความคุ้มครองบุคคลในขณะที่มีชีวิตก็อาจจะให้ความคุ้มครองต่อเนื่องแม้ว่าบุคคลจะเสียชีวิตลงก็ตาม

อย่างไรก็ดี ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1945 เยอรมนีได้เกิดการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างมากมาย ทำให้เริ่มมีแนวความคิดที่จะให้ความคุ้มครอง “สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยทั่วไป” (General Personality Right) โดยเริ่มจากการประกาศใช้กฎหมายพื้นฐาน (Basic Law) ในปี 1949 ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ให้หลักประกันแก่บุคคลในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยทั่วไปที่ได้รับการรับรองโดยบทบัญญัติมาตรา 1 และมาตรา 2 ส่งผลให้ภายหลังจากปี 1950 ศาลในเยอรมนีได้เริ่มมีแนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเกี่ยวกับบุคคลที่มีความยืดหยุ่นมากขึ้น<sup>182</sup> ทำให้สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยทั่วไปนี้มีส่วนช่วยในการให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย เช่น การคุ้มครองเสียงที่สามารถบ่งชี้ถึงเจ้าของเสียงที่เสียชีวิต (ลอกเลียนลักษณะการออกเสียง)<sup>183</sup> การคุ้มครองชีวประวัติที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลที่เสียชีวิต<sup>184</sup> และการคุ้มครองชื่อของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>185</sup> เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลโดยทั่วไปยังไม่มีคำจำกัดความที่ชัดเจน หากจะกำหนดขอบเขตของสิทธินั้น ศาลจะต้องพิจารณาจากสถานการณ์ของแต่ละบุคคลและคุณค่าส่วนบุคคลเป็นรายกรณี<sup>186</sup>

นอกจากนี้ประมวลกฎหมายอาญาแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (German Criminal Code Strafgesetzbuch: StGB) ยังได้มีบทบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในลักษณะของการรักษาความลับทางวิชาชีพ ในมาตรา 203 ว่าด้วยเรื่องความลับส่วนบุคคล (Violation of private secrets) ดังนี้<sup>187</sup>

<sup>182</sup> ชีวิน มัลลิกมาลย์, "การคุ้มครองภาพลักษณ์บุคคลที่มีชื่อเสียง," หน้า 34

<sup>183</sup> OLG Hamburg GRUR 1989,666 – Hienz Erhardt

<sup>184</sup> BGHZ 50, 133 – Mephesto

<sup>185</sup> BGHZ 143,214 – Marlene Dietrich I

<sup>186</sup> Susanne Bergmann, "Publicity Rights in the United States and Germany: A Comparative Analysis," *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Journal*: 502.

<sup>187</sup> German Criminal Code: Section 203 Violation of private secrets

“(1) ผู้ใดเปิดเผยความลับของผู้อื่นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งความลับที่อยู่ในขอบเขตชีวิตส่วนตัวของบุคคล (person’s personal sphere of life) หรือต่อธุรกิจ หรือความลับทางการค้า หรือเปิดเผยให้ผู้อื่นทราบในฐานะ

1. แพทย์ ทันตแพทย์ สัตวแพทย์ เภสัชกร หรือสมาชิกของบุคลากรทางการแพทย์อื่นซึ่งจำเป็นต้องมีการฝึกอบรมที่ได้รับการควบคุมจากรัฐเพื่อประกอบอาชีพหรือเพื่อใช้ตำแหน่งวิชาชีพ

2. นักจิตวิทยาที่ได้รับการรับรองจากรัฐ

3. นักกฎหมายที่ไม่ใช่เนกกฎหมายที่ให้บริการทางกฎหมายซึ่งเป็นที่ยอมรับของเนติบัณฑิตยสภา ทนายความสิทธิบัตร โนตารี ที่ปรึกษาในวิธีพิจารณาความตามกฎหมาย ผู้รับสอบบัญชี ผู้ตรวจสอบบัญชี ที่ปรึกษาด้านภาษี ตัวแทนด้านภาษีของนิติบุคคล การบัญชี ธุรกิจให้คำปรึกษาและตรวจสอบภาษี

4. ที่ปรึกษาด้านการสมรส ชีวิตครอบครัว การศึกษาหรือเยาวชน หรือที่ปรึกษาด้านการติดยาเสพติด ซึ่งทำงานอยู่ในหน่วยงานที่ให้คำปรึกษาขององค์กร สถาบัน หรือมูลนิธิตามกฎหมายมหาชน

5. สมาชิกหรือตัวแทนของหน่วยงานศูนย์ให้คำปรึกษาภายใต้มาตรา 3 และ 8 ของ the Act on Pregnancies in Conflict Situations (Schwangerschaftskonfliktgesetz)

6. นักสังคมสงเคราะห์ หรือนักสังคมสงเคราะห์ด้านการศึกษาที่รัฐให้การรับรอง

7. สมาชิกของบริษัทประกันสุขภาพ อุบัติเหตุหรือประกันชีวิต หรือบริการให้คำปรึกษาด้านการแพทย์ ที่ปรึกษาทางด้านภาษีหรือนักกฎหมายที่ให้บริการส่งใบแจ้งหนี้

มีโทษจำคุก 1 ปี หรือมีโทษปรับ

(2) ผู้ใดเปิดเผยความลับของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งความลับที่อยู่ในขอบเขตชีวิตส่วนตัวของบุคคล หรือธุรกิจ หรือความลับทางการค้า หรือเปิดเผยให้ผู้อื่นทราบโดยไม่มีอำนาจในฐานะ

1. ข้าราชการ

2. บุคคลที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่บริการสาธารณะพิเศษ

3. บุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจภายใต้กฎหมายว่าด้วยกลุ่ม

ตัวแทนของสหภาพแรงงาน

4. คณะกรรมการตรวจสอบที่ทำงานในสภานิติบัญญัติแห่งสหพันธรัฐ หรือรัฐใดรัฐหนึ่ง ตลอดจนคณะกรรมการอื่นหรือคณะกรรมการซึ่งไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของสภานิติบัญญัติ หรือในฐานะผู้ช่วยคณะกรรมการหรือคณะกรรมการดังกล่าว

5. ผู้เชี่ยวชาญที่ได้รับการแต่งตั้งอย่างเป็นทางการซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมาย หรือ

6. บุคคลที่มีหน้าที่ ตามกฎหมายที่จะต้องรักษาความลับใน โครงการวิจัยทางวิทยาศาสตร์หรือทางวิชาการ

ได้รับโทษเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ในส่วนของรายละเอียดเกี่ยวกับความ เป็นส่วนตัวของบุคคลอื่น หรือสถานการณ์ที่เป็นสาระสำคัญอื่น ๆ (ทางประวัติศาสตร์) ซึ่งถูกรวบรวมเพื่อ วัตถุประสงค์ในการบริหารราชการ ถือว่าเทียบเท่ากับความลับในความหมายของประโยคที่ 1 อย่่างไรก็ดี ความลับในความหมายของประโยคที่ 1 ไม่บังคับใช้กับในกรณีที่มีการแจ้งรายละเอียดดังกล่าวกับ หน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ หรือตัวแทนของหน่วยงานรัฐ เพื่อวัตถุประสงค์ในการบริหารราชการและเป็นการ กระทำที่ไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย

(3) ความลับไม่ได้ถูกเปิดเผยตามความหมายของบทบัญญัตินี้ หาก บุคคลที่อ้างถึงใน (1) และ (2) ให้ผู้ช่วยมีอาชีพและบุคคลที่ร่วมงานด้วยเข้าถึงความลับเพื่อจุดประสงค์ใน การฝึกอบรมวิชาชีพ บุคคลที่อ้างถึงใน (1) และ (2) อาจเปิดเผยความลับของบุคคลอื่น (another's secrets) ต่อบุคคลอื่น ๆ ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในหน้าที่การทำงานหรือหน้าที่ราชการเท่าที่จำเป็น เพื่อสามารถ ใช้บริการจากบุคคลอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการให้บริการ เช่นเดียวกันกับบุคคลอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง หากพวกเขาใช้บุคคลเพิ่มเติมซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในหน้าที่การทำงานหรือหน้าที่ราชการ ของบุคคลที่อ้างถึงใน (1) และ (2)

(4) บุคคลใดก็ตามที่เปิดเผยความลับของบุคคลอื่น (another's secrets) ที่ได้จากคำเนินการหรือจากการทำงานในฐานะบุคคลอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง หรือในฐานะ



เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่อ้างถึงใน (1) และ (2) โดยไม่มีอำนาจ มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือมีโทษปรับ ซึ่งโทษเดียวกันนี้จะเกิดขึ้นโดยบุคคลใดก็ตาม ดังนี้

1. บุคคลใน (1) และ (2) ไม่ได้ใช้มาตรการป้องกันที่จำเป็นสำหรับบุคคลอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องซึ่งได้เปิดเผยความลับจากการดำเนินการหรือการทำงานโดยไม่มีอำนาจ และไม่ได้จัดวางบุคคลดังกล่าวไว้อย่างเป็นทางการภายใต้ข้อผูกพันการรักษาความลับ ทั้งนี้ บทบัญญัตินี้ไม่บังคับใช้กับบุคคลอื่น ๆ ซึ่งตนเองเป็นหนึ่งในบุคคลที่อ้างถึงใน (1) หรือ (2)

2. บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องที่อ้างถึงใน (3) ซึ่งใช้บุคคลอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง เปิดเผยความลับของบุคคลอื่นที่ได้จากการดำเนินการหรือการทำงาน ไม่ได้ใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อให้แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวมีภาระผูกพันในการรักษาความลับ ทั้งนี้ บทบัญญัตินี้ไม่บังคับใช้กับบุคคลอื่น ๆ ซึ่งตนเองเป็นหนึ่งใน (1) หรือ (2) หรือ

3. บุคคลซึ่งมีหน้าที่เก็บรักษาความลับตามที่กำหนดไว้ในประโยคที่ 1 หรือ ใน (1) หรือ (2) **เปิดเผยความลับหลังจากที่บุคคลเสียชีวิต** ซึ่งเป็นข้อมูลที่ได้เรียนรู้จากบุคคลที่เสียชีวิต หรือจากทายาทของบุคคลที่เสียชีวิต

(5) ให้ (1) ถึง (4) บังคับใช้ด้วย **ถ้าบุคคลที่กระทำความผิดเปิดเผยความลับของบุคคลอื่นหลังจากบุคคลที่เกี่ยวข้องเสียชีวิต**

(6) หากบุคคลผู้กระทำความผิดได้พิจารณาแล้ว หรือจงใจเพิ่มเติม ความเป็นส่วนตัว หรือเพิ่มเติมอื่น ๆ หรือจงใจให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือมีโทษปรับ”

จากบทบัญญัติข้างต้นนี้เป็นลักษณะที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเก็บรักษาความลับ โดยเฉพาะความลับที่อยู่ในขอบเขตความเป็นส่วนตัว ซึ่งความเป็นส่วนตัวมีขอบเขตที่กว้างมาก การพิจารณาถึงความลับส่วนตัวของบุคคลจึงอาจพิจารณาได้จากบุคคลที่กฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่เก็บรักษาความลับของบุคคลอื่นที่ได้ทราบมาจากการประกอบอาชีพของตน อันกลายมาเป็นข้อมูลสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งอาชั้ดังกล่าวนี้ ล้วนต้องอาศัยข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ ข้อมูลทางพันธุกรรม เชื้อชาติ ความเชื่อทางศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง ข้อมูลของสมาชิกสหภาพแรงงาน รสนิยมทางเพศ รายได้ หนี้สิน การเสียภาษี การสมรส ครอบครัว การตั้งครรรค์ การศึกษาอันเป็นวิถีชีวิตของบุคคล ตลอดจนข้อมูลที่สามารถจดสิทธิบัตรได้ ฯลฯ ซึ่งสอดคล้อง

กับคำนิยามคำว่า “ข้อมูลประเภทพิเศษ” ของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสาร (BDSG) ของเยอรมนี

บทบัญญัติดังกล่าวนี้ กำหนดหน้าที่ให้ผู้ประกอบวิชาชีพ มีหน้าที่ที่จะต้องรักษาความลับของบุคคล ที่ได้รู้มาจากการประกอบวิชาชีพของตน ซึ่งหากเปิดเผยความลับของบุคคลอื่นออกไปโดยไม่ได้รับความยินยอม หรือไม่มีอำนาจแล้วจะมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือมีโทษปรับ และหากกระทำไปโดยเจตนาให้บุคคลอื่นเสียหายแล้วบุคคลนั้นต้องได้รับโทษในบทที่หนักกว่าคือจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ โดยกรณีที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลไม่เป็นความผิดนั้น จะเป็นกรณีที่มีการเปิดเผยข้อมูลสำหรับการปฏิบัติงาน หรือเปิดเผยให้หน่วยงานของรัฐหรือตัวแทนของหน่วยงานของรัฐทราบเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการ เท่านั้น

ทั้งนี้ หน้าที่ที่จะต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลไม่ใช่เพียงผู้ประกอบวิชาชีพที่ระบุไว้เท่านั้น แต่ยังครอบคลุมถึงบุคคลที่ผู้ประกอบอาชีพดังกล่าวได้เปิดเผยความลับให้ทราบเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ หรือการฝึกอบรมวิชาชีพ ซึ่งบุคคลที่ทราบข้อมูลเหล่านั้นย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องเก็บรักษาความลับหรือคุ้มครองข้อมูลดังกล่าว และหากมีการเปิดเผยข้อมูลต่อไปอีกเป็นทอดๆ เพื่อการปฏิบัติหน้าที่ หรือการฝึกอบรม ผู้ที่ได้รับรู้ข้อมูลทุกคนก็จะมีหน้าที่ในการรักษาความลับเช่นเดียวกัน เนื่องจากหากมีการแพร่พรายความลับออกไปย่อมต้องมีโทษจำคุก 1 ปี หรือมีโทษปรับ และหากกระทำโดยเจตนาให้บุคคลอื่นเสียหายย่อมได้รับโทษบทหนักจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพที่ระบุไว้นั้น นอกจากมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลดังกล่าวแล้ว ก็ยังมีหน้าที่ที่จะต้องจัดมาตรการที่เหมาะสมและแจ้งให้บุคคลที่ได้รับรู้ข้อมูลเหล่านั้นทราบว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับและมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความคุ้มครอง

อนึ่ง การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ประมวลกฎหมายอาญานี้ มีการคุ้มครองบุคคลที่เกินกว่าขอบเขตของบุคคลธรรมดา กล่าวคือ บทบัญญัติดังกล่าวให้ความคุ้มครองทั้งนิติบุคคล และบุคคลที่เสียชีวิต โดยบุคคลที่ประกอบอาชีพดังกล่าวมีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองความลับทางธุรกิจ ความลับทางการค้า ข้อมูลเกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ เป็นต้น ซึ่งเป็นข้อมูลถือว่าเป็นความลับของนิติบุคคล อีกทั้ง บทบัญญัติในมาตรา 203 (4) และ (5) ยังได้กำหนดหน้าที่ของบุคคลที่ประกอบอาชีพที่ระบุไว้ และบุคคลที่ได้ทราบข้อมูลจากการประกอบอาชีพ หรือฝึกอบรมวิชาชีพ ยังคงมีหน้าที่ที่จะต้องเก็บความลับ หรือคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแม้ภายหลังจากที่

เจ้าของข้อมูลนั้นเสียชีวิตลง อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าหน้าที่ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลดังกล่าว ไม่ได้สิ้นสุดลงไปพร้อมกับการเสียชีวิตของบุคคล

### 3.1.2.2.2 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

สิทธิในความเป็นตัวตนเป็นพื้นฐานแนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเยอรมนี ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 สิทธิในความเป็นตัวตนได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตรา 1 และมาตรา 2 โดยศาลจะนำบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาใช้ในฐานะ “สิทธิในความเป็นตัวตนทั่วไป” กรณีที่ไม่มีกฎหมายรับรองสิทธิในความเป็นตัวตนไว้เป็นการเฉพาะ โดยมีคดีที่น่าสนใจเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนี้

#### คดี Mephisto<sup>188</sup>

Mephisto หรือ How to Get on in the World เป็นนวนิยายที่ถูกแต่งขึ้นโดย Klaus Mann ในขณะที่ถูกเนรเทศไปอยู่อัมสเตอร์ดัมในปี 1936 และได้มีการเผยแพร่ภายหลังจากที่ Mann เสียชีวิตได้ 7 ปี ในเยอรมนีตะวันออกในปี 1949 นวนิยายเรื่องนี้มีตัวละครสำคัญของเรื่อง คือ Hendrick Höfgen โดยเนื้อเรื่องของนวนิยายดังกล่าวได้เล่าถึงเรื่องราวของ Höfgen นักแสดงผู้มีชื่อเสียงในบทบาท Mephisto ใน Goethe's Drama Faust ซึ่งเดิมเคยมีแนวคิดแบบสังคมนิยมและได้เปลี่ยนแนวคิดเข้าร่วมกับพรรคนาซี โดยอธิบายให้เห็นถึงการละทิ้งคุณค่าทางจริยธรรมผู้หนึ่งเพื่อจะสร้างสรรคงานศิลปะรับใช้นาซี ตลอดจนได้มีการกล่าวถึงนิสัยของตัวละครดังกล่าว ว่าเป็นคนวิปริตทางเพศด้วย ซึ่งเมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของนวนิยายและการบรรยายลักษณะของตัวละคร ได้นำไปสู่ความเชื่อมโยงของตัวละครในนิยายกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่จริง ซึ่งทุกคนที่คุ้นเคยกับโรงละครเยอรมนีในช่วงปี 1920 และ 1930 จะสามารถเชื่อมโยงตัวละครในนวนิยาย กับ Gustaf Gründgens นักแสดงที่มีชื่อเสียงและได้เสียชีวิตไปแล้วได้ทันที และ Mann เองก็ได้ยอมรับว่าเขานำบุคลิกตัวละครดังกล่าวมาจาก Gründgens จริง

ด้วยเหตุนี้บุตรบุญธรรมของ Gründgens ซึ่งเป็นทายาทเพียงคนเดียว ได้ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้มีการทำซ้ำ แจกจ่ายหรือตีพิมพ์นวนิยายดังกล่าว โดยโต้แย้งว่านวนิยายมีเรื่องราวที่เป็นการดูถูกเหยียดหยามเกียรติของ Gründgens ซึ่งได้เสียชีวิตไปแล้ว

<sup>188</sup> BGHZ 50, 133 – Mephisto

ศาลสูงเยอรมนี (*Bundesgerichtshof*) ได้มีแนวคำวินิจฉัยตามคำฟ้องของ โจทก์ โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานการคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล โดยให้เหตุผลการให้ความคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนสำหรับบุคคลที่เสียชีวิตว่า “สิทธิในความเป็นตัวตนจะยังคงมีผลทางกฎหมายอยู่แม้ว่าบุคคลนั้นจะเสียชีวิตแล้ว” ซึ่งการคุ้มครองสิทธิเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการรับรองในมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญซึ่งรับรองว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะล่วงละเมิดมิได้” โดยมาตรา 1 นี้ ไม่ได้หมายความว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะล่วงละเมิดได้เมื่อบุคคลได้เสียชีวิตลง เพราะหากตีความหมายว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะถูกล่วงละเมิดได้เมื่อบุคคลนั้นเสียชีวิตลงจะทำให้บุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจได้รับความคุ้มครองในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และอาจจะถูกดูหมิ่น หรือว่าร้ายให้เสียชื่อเสียงหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง ศาลจึงมีความเห็นว่า สิทธิเกี่ยวกับบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต คือสิทธิที่ต้องสูญเสียไปที่ละน้อย ซึ่งจะค่อยๆ จางหายไปพร้อมกับความทรงจำของผู้คน

ทั้งนี้ การวินิจฉัยในคดีนี้ได้มีการหยิบยกสิทธิในเสรีภาพที่จะแสดงออกทางศิลปะ (*Right to freedom of artistic*) ขึ้นมาด้วย แต่อย่างไรก็ตาม แนวคำวินิจฉัยของศาลนี้ ก็แสดงให้เห็นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีน้ำหนักเหนือกว่าสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น หรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งปวง แม้บุคคลนั้นจะเสียชีวิตลงแล้วก็ตาม

คดี *Hienz Erhardt*<sup>189</sup>

คดี *Hienz Erhardt* คดีนี้ เป็นคดีเกี่ยวกับการนำเสียงของ *Hienz Erhardt* นักแสดงตลกที่มีชื่อเสียงไปใช้เพื่อการโฆษณา ซึ่งเสียงที่ส่งผ่านตามวิทยุทำให้บุคคลอื่นสามารถเข้าใจได้ทันทีว่าเสียงดังกล่าวคือเสียงของ *Erhardt* แต่ทั้งนี้กรณีดังกล่าวเป็นที่น่าสนใจ เนื่องจากในขณะที่มีการโฆษณาวิทยุด้วยเสียงของ *Erhardt* ในขณะนั้น *Erhardt* ได้เสียชีวิตลงไปแล้ว จึงทำให้บุตรชายของ *Erhardt* ทราบทันทีว่าเสียงนั้นไม่ใช่ของบิดาตน แต่เป็นการลอกเลียนเสียงของบิดาเพื่อใช้ในการโฆษณา จึงยื่นฟ้องต่อศาล โดยศาลอุทธรณ์ของรัฐแอมบูร์ก (*The court of Appeals of Hamburg*) ได้มีแนวคำวินิจฉัยที่น่าสนใจ ซึ่งยกหลักการคุ้มครองสิทธิในชื่อและสิทธิในรูปภาพขึ้นมา เพื่อนำมาอธิบายในการคุ้มครองสิทธิในเสียงของ *Erhardt*

<sup>189</sup> OLG Hamburg GRUR 1989,666.

ศาลได้อธิบายว่า การละเมิดต่อเสียงของบุคคล มีความรุนแรงไม่น้อยไปกว่า การละเมิดสิทธิในชื่อและสิทธิในรูปภาพของบุคคลซึ่งได้รับความคุ้มครองภายใต้ “สิทธิในความเป็นตัวตน โดยทั่วไป” การพิจารณาจึงไม่สำคัญเสียงที่สามารถบ่งชี้ว่าเป็น Erhardt จะเป็นเสียงที่ลอกเลียนขึ้นหรือ เป็นเสียงจริงของ Erhardt เนื่องจากความทรงจำในลักษณะหรือบุคลิกภาพของ Erhardt ยังคงปรากฏแก่ ผู้คนที่ได้รับฟังโฆษณา และนำไปสู่การดึงดูดความสนใจของผู้คน อันเป็นการดึงดูดเพื่อหาประโยชน์เชิง พาณิชย์ ศาลจึงได้มีแนวคำวินิจฉัย ให้ Erhardt สมควรได้รับค่าตอบแทนสำหรับการใช้บุคลิกภาพของเขา โดยไม่ได้รับอนุญาต

อนึ่ง สิทธิส่วนบุคคลโดยทั่วไป คุ้มครองบุคลิกภาพของศิลปิน ทั้งในขณะที่ยังมี ชีวิตและต่อเนื่องไปจนภายหลังที่ศิลปินเสียชีวิต ศาลจึงมุ่งเน้นไปที่ขอบเขตของสิทธิในตัวของศิลปินที่ ตลอดช่วงชีวิตของ Erhardt ได้รับความคุ้มครองหากมีการเลียนแบบเสียงไปใช้ในเชิงพาณิชย์ ซึ่งศาลเห็น ว่าการลอกเลียนเสียงของ Erhardt มีพื้นฐานเดียวกันกับมาตรา 22 KUG ว่าด้วยสิทธิในรูปภาพ เพราะ รูปถ่ายแม้ว่าจะไม่ใช่รูปถ่ายศิลปินโดยตรงแต่หากปรากฏถึงความเหมือนและความสามารถที่จะบ่งชี้ถึงตัว เจ้าของซึ่งอยู่ในรูปภาพ รูปภาพเหล่านั้นย่อมอยู่ในขอบเขตที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้บทบัญญัติ ดังกล่าว ทั้งนี้ หากบุคลิกภาพของศิลปินสามารถเลียนแบบได้อย่างอิสระทันทีหลังจากที่ศิลปินเสียชีวิต ย่อมเป็นการกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ บุรณภาพของบุคคล และสิทธิในการแสวงหาประโยชน์ ของทายาทของผู้เสียชีวิต

การพิจารณาคดี Hienz Erhardt นี้เป็นกรณีที่สำคัญ เพราะศาลได้มีคำวินิจฉัย ที่แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองบุคลิกภาพของบุคคลภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิตลงแล้ว ตลอดจนยังเป็นการขยายขอบเขตสิทธิของทายาทในการหาประโยชน์จากภาพลักษณ์ของบุคคลที่เสียชีวิต (kin's right to market the decedent's life image) โดยจะเป็นบุคคลที่มีสิทธิที่จะให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความ ยินยอมเพื่อแลกกับค่าลิขสิทธิ์ที่จะได้รับ โดยในคดีนี้แม้ว่าจะมีการยกตัวอย่าง มาตรา 12 KUG ขึ้นมา ประกอบคำตัดสินซึ่งบทบัญญัติมีระยะเวลาการคุ้มครองและสิทธิในการสละซึ่งความคุ้มครองด้วยการให้ ความยินยอมในการใช้รูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลา 10 ปี แต่ในคดีนี้ศาลไม่ได้ยกเอากำหนดเวลา ดังกล่าวขึ้นมาเพื่อกำหนดระยะเวลาสำหรับคดีนี้ จึงเท่ากับว่าศาลไม่ได้กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิ ในเสียงของ Erhardt แต่อย่างใด

คดี Marlene Dietrich<sup>190</sup>

คดีนี้โจทก์เป็นบุตรพี่ของ Marlene Dietrich ซึ่งเป็นนักแสดงนักร้องที่มีชื่อเสียงในเยอรมนีได้ฟ้องจำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการบริษัท Light House Musical ซึ่งผลิตละครเพลง เรื่อง “Tell me where the flowers are” และ “Marlene” จากการกระทำต่อไปนี้

1) นำชื่อและภาพของ Marlene Dietrich ไปติดไว้บนของที่ระลึกหลายประเภทเพื่อนำออกขายในงานแสดงละครเพลงเกี่ยวกับ Marlene Dietrich และ

2) นำคำว่า “Marlene” ไปจดทะเบียนเป็นเครื่องหมายการค้าและให้สิทธิแก่บริษัท Fiat ในการผลิตรถยนต์รุ่นพิเศษ ชื่อรุ่น “Marlene” เพื่อแลกกับการที่บริษัทจะต้องโฆษณาละครเพลงเป็นการตอบแทนให้แก่จำเลย และ

3) จำเลยได้จัดให้มีการโฆษณาเครื่องสำอางของบริษัท Ellen Btrix ในแผ่นพับกำหนดการแสดงละครเพลง “Tell me where the flowers are” ซึ่งใช้ถ้อยคำในการโฆษณาว่า “The Marlene Look” และมีภาพวาดของ Marlene Dietrich เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่บริษัทได้ทำการแต่งงานให้กับนักแสดงในละครเพลงมูลค่า 2,000 – 3,000 DM

4) จำเลยได้นำชื่อ “Marlene Dietrich” ไปใช้ในการโฆษณาละครเพลง

ในคดีนี้ศาลสูงเยอรมนี (*Bundesgerichtshof*) ได้มีคำสั่งห้ามจำเลยกระทำต่อไปซึ่งละเมิด ดังต่อไปนี้

- 1) ห้ามจำเลยนำชื่อและภาพของ Marlene ไปติดไว้บนสินค้า และ
- 2) ห้ามจำเลยกระทำการอนุญาตให้บริษัท Fiat นำชื่อของ “Marlene” ไปใช้เป็นชื่อรุ่นของรถยนต์ และ
- 3) ห้ามจำเลยกระทำการอนุญาตให้บริษัท Ellen Btrix ทำการโฆษณาเครื่องสำอางโดยใช้ชื่อ และรูปภาพ ของ Marlene ในแผ่นพับกำหนดการแสดงละครของจำเลย

<sup>190</sup> BGHZ 143,214 – Marlene Dietrich I

ทั้งนี้ ศาลสูงเยอรมนีได้มีคำวินิจฉัยดังกล่าวภายใต้หลักสิทธิในความเป็นตัวตน ตามมาตรา 1 และมาตรา 2 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งให้ความคุ้มครองบุคคล แม้ว่าจะเสียชีวิตลงแล้วก็ตาม อีกทั้งยังได้ยกบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 (KUG) มาตรา 22 ว่าด้วยสิทธิในรูปภาพของบุคคล ที่ให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลาสิบปี มาประกอบการพิจารณาเนื่องจากเป็นกรณีเกี่ยวกับสิทธิในชื่อและสิทธิในรูปภาพของ Marlene ที่ถูกนำไปหาประโยชน์เชิงพาณิชย์โดยมิชอบ

โดยในกรณีรูปภาพ Marlene นั้นมีบทบัญญัติชัดเจนที่ให้ความคุ้มครองสิทธิในรูปภาพของบุคคลโดยตรงแม้ไม่ได้นำรูปภาพไปหาประโยชน์เชิงพาณิชย์ก็ตาม และกำหนดสิทธิของบุคคล ที่จะให้ความยินยอม อันจะเป็นบุคคลที่มีสิทธิฟ้องร้องและเรียกร้องค่าเสียหายได้

แต่ในกรณีของชื่อนั้น แม้ชื่อของบุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับการคุ้มครองภายใต้สิทธิในความเป็นตัวตนที่ถูกมองว่าเป็นสิทธิโดยแท้ที่ไม่อาจตกทอดเป็นมรดกได้ อย่างไรก็ตามศาลได้มีแนวคำวินิจฉัยในลักษณะที่ว่าสิทธิในความเป็นตัวตนสามารถเปลี่ยนแปลงได้โดยดำเนินการภายใต้กฎหมาย ดังเช่นกฎหมายเครื่องหมายการค้า ที่นำชื่อของบุคคลไปใช้ในเครื่องหมายการค้า ชื่อดังกล่าวจะถูกคุ้มครองในฐานะวัตถุ และในฐานะสิทธิในความเป็นตัวตนไปพร้อมกัน โดยตามกฎหมายการค้าแล้วชื่อจะถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์ และยอมตกทอดเป็นมรดกได้ ศาลจึงใช้หลักกฎหมายดังกล่าวเพื่ออธิบายถึงการตกทอดเป็นมรดกของสิทธิในชื่อของ Marlene เมื่อมีการนำชื่อไปใช้โดยมิชอบเพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์ สิทธิดังกล่าวยอมตกทอดแก่ทายาทเป็นทรัพย์สินมรดก และสามารถฟ้องร้องและเรียกร้องค่าเสียหายในฐานะลามาภิควรได้นั่นเอง

อนึ่ง ในคดีนี้ศาลเห็นว่า การโฆษณาละครเพลงโดยใช้ชื่อของ Marlene Dietrich สามารถกระทำได้เนื่องจาก ละครเพลงเป็นผลงานศิลปะซึ่งเป็นสิทธิในเสรีภาพที่จะแสดงออกทางศิลปะ (Right to freedom of artistic) รวมถึงผลงานที่เกี่ยวข้องที่สามารถทำให้สาธารณชนเข้าถึงผลงานศิลปะได้ ดังนั้น การโฆษณาละครเพลงโดยใช้ชื่อ Marlene Dietrich ไปใช้ในการโฆษณาก็สามารถกระทำ

คดี Digital Social Media Accounts Inheritable<sup>191</sup>

<sup>191</sup> BGH - III ZR 183/17 - KG

คดีนี้ โจทก์เป็นมารดาของเด็กหญิงอายุ 15 ปี ซึ่งเสียชีวิตจากอุบัติเหตุรถไฟใต้ดินชน และจำเลยคือ Facebook (Social media platform) โดยข้อเท็จจริงของคดีนี้ ผู้เสียชีวิตได้ลงทะเบียนบัญชีผู้ใช้กับจำเลย เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2011 และผู้เสียชีวิตได้รับบาดเจ็บสาหัสเพราะถูกรถไฟชนเมื่อวันที่ 3 ธันวาคม 2012 และเสียชีวิตในเวลาต่อมา ซึ่งพฤติการณ์ยังไม่แน่ชัดว่าเป็นการฆ่าตัวตายหรือไม่ แต่พนักงานรถไฟอ้างถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอุบัติเหตุดังกล่าว โจทก์จึงพยายามเข้าถึงบัญชีผู้ใช้ของบุตรสาวของตนเพื่อตรวจสอบหาข้อบ่งชี้ว่าบุตรสาวของตนไม่ได้ฆ่าตัวตายแต่เป็นอุบัติเหตุ เพื่อหลีกเลี่ยงการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายที่จะเกิดขึ้น ซึ่งในขณะนั้นบัญชี Facebook ของผู้ตายได้ถูกเปลี่ยนเป็นหน้าอนุสรณ์ (memorialized account) และปรากฏคำว่าระลึกถึง (legacy contact) ข้างหลังชื่อโปรไฟล์ของเธอ ทั้งนี้ เมื่อ Facebook ถูกเปลี่ยนเป็นหน้าอนุสรณ์แล้ว และหากเจ้าของบัญชีไม่ได้กำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนตน จะทำให้ไม่มีใครสามารถเข้าระบบหรือเข้าไปจัดการบัญชีได้ แม้ว่าจะมีข้อมูลการเข้าสู่ระบบของผู้เสียชีวิตก็ตาม ซึ่งกรณีนี้ผู้เสียชีวิตไม่ได้กำหนดบุคคลที่จะสามารถเข้ามาดูแลและใช้งานบัญชี Facebook ภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต จำเลยจึงปฏิเสธคำขอเข้าถึงบัญชี Facebook ของผู้ตายตามที่โจทก์ร้องขอ

ทั้งนี้ ศาลสูงเยอรมนี (*Bundesgerichtshof*) ได้ตัดสินว่า ข้อตกลงระหว่างจำเลยและผู้ตายเป็นสัญญาอันเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทได้ตามมาตรา 1922 (1) ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนี<sup>192</sup> ซึ่งถือได้ว่ามารดามีสิทธิที่จะเข้าถึงบัญชีและเนื้อหาดิจิทัล โดยศาลเห็นว่า การตกทอดทางมรดกไม่สามารถกำหนดข้อยกเว้นโดยสัญญาไม่ให้ตกทอดได้ ศาลได้อธิบายว่าภาระผูกพันตามสัญญานั้นไม่ได้เป็นเรื่องส่วนตัวอย่างเคร่งครัดเหมือนกรณีทั่วไป เฉพาะเนื้อหาที่ผู้ใช้บัญชีสร้างขึ้นเท่านั้นที่จะอยู่ภายใต้แนวคิดสิทธิในความเป็นตัวตนของคุณบุคคล (personality rights) จำเลยจึงปฏิเสธการให้บริการแก่ทายาทไม่ได้ นอกจากนี้ แม้ว่าสัญญาระหว่างผู้ใช้กับบริษัทโซเชียลมีเดียจะอยู่บนพื้นฐานของข้อสันนิษฐานว่าการสื่อสารจะถูกเก็บเป็นความลับ อย่างไรก็ตามการสื่อสารไม่ได้ขึ้นอยู่กับเจ้าของบัญชีเพียงผู้เดียว ท้ายที่สุดเจ้าของบัญชีต้องเผชิญกับความเสี่ยงของการถูกละเมิดหรือความเสี่ยงที่ผู้รับข้อมูลอาจอนุญาตให้บุคคลที่สามเข้าถึงบัญชีของพวกเขาได้ อีกทั้ง ศาลยังชี้ให้เห็นว่าสถานการณ์ดังกล่าวเปรียบได้กับการสื่อสารแบบ analog เช่น จดหมาย ไดอารี่ ที่มีเนื้อหาส่วนบุคคลอย่างเคร่งครัด (strictly personal

<sup>192</sup> German Civil Code (BGB): Section 1922 (1) Universal succession

“Upon the death of a person (devolution of an inheritance), that person’s property (inheritance) passes as a whole to one or more than one other persons (heirs).”



content) ซึ่งเอกสาร analog ดังกล่าวเหล่านี้ยังสามารถทดแทนภาพถ่ายได้ตามมาตรา 1922 (1) จึงไม่มีเหตุผลที่จะปฏิบัติกับเนื้อหาดิจิทัลแตกต่างออกไป

นอกจากนี้ ศาลยังได้ชี้แจงต่อไปว่า การเข้าถึงบัญชีโซเชียลมีเดียของลูกสาวที่เสียชีวิตไม่ขัดแย้งกับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป (GDPR) เนื่องจาก GDPR ไม่นำไปใช้กับบุคคลที่เสียชีวิต ตลอดจนการถ่ายโอนข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้ Facebook รายอื่น ที่มีการติดต่อกับลูกสาวที่เสียชีวิต ถือได้ว่าเป็นการดำเนินการที่จำเป็นสำหรับการปฏิบัติตามสัญญา<sup>193</sup> และวัตถุประสงค์ของผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายที่โจทก์เป็นผู้ดำเนินการ<sup>194</sup> ตาม GDPR กล่าวคือ การขอเข้าถึงบัญชี Facebook ของลูกสาวที่เสียชีวิตไปแล้วเพื่อหาข้อเท็จจริงที่จะปกป้องตนเองจากการถูกฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากคนขับรถไฟและการค้นหาว่าลูกสาวของตนเองฆ่าตัวตายหรือไม่ นั่นเป็นประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายที่โจทก์สามารถดำเนินการได้

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลสูงเยอรมนี แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองที่ไม่ได้สิ้นสุดลงด้วยความตายของบุคคล ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล โดยให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรง และให้ความคุ้มครองสิทธิของทายาทที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย

การให้ความคุ้มครองทายาทของบุคคลที่เสียชีวิต อาจเกิดจากการละเมิดสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิตที่ถือเป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ กล่าวคือ การกระทำละเมิดดังกล่าวอาจนำไปสู่ความเสียหายต่อการเป็นที่ยอมรับของคนในสังคมซึ่งนั่นย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดต่อบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่โดยตรง จึงสามารถฟ้องคดีในฐานะตนเองได้ หรือในกรณีสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองเป็นประโยชน์ที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ อย่างในกรณีของ Hienz Erhardt และ Marlene Dietrich ที่มีบุคคลหาประโยชน์เชิงพาณิชย์จากชื่อของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งศาลได้มีคำวินิจฉัยให้ประโยชน์ที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ที่ได้รับความคุ้มครองในครั้งยังมีชีวิต สามารถทดแทนภาพถ่ายได้ จึงมีผลทำให้ทายาทได้รับความคุ้มครองประโยชน์ส่วนนี้และมีสิทธิในการฟ้องคดีจากการแสวงหาผลประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาตในฐานะผู้ถือครองสิทธิ์ ให้มีคำสั่งห้ามกระทำต่อไปซึ่งละเมิดและเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดดังกล่าวได้

<sup>193</sup> General Data Protection Regulation: Article 6 (b)

<sup>194</sup> General Data Protection Regulation: Article 6 (f)

ในส่วนของการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงนั้น ทายาทที่น่าคิดมา ฟ้องจะสามารถทำได้เพียงแค่ขอคำสั่งห้ามกระทำต่อไปซึ่งละเมิดเท่านั้น แต่ไม่อาจเรียกร้องค่าเสียหายได้ เนื่องจากศาลให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งอยู่ในความทรงจำของทายาทที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลแม้โดยหลักจะสิ้นสุดลงเมื่อบุคคลนั้นเสียชีวิต แต่สังคมยังมีหน้าที่โดยทั่วไปที่จะให้ความเคารพแก่ความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิต การคุ้มครองสิทธิใน ความเป็นตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรง ไม่ใช่การคุ้มครองทายาท ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด แต่เป็นหน้าที่ของสังคมที่จะต้องให้ความเคารพแก่บุคคลที่เสียชีวิต อย่างในกรณี Melphisto ชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิตย่อมต้องได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิในความเป็น ตัวตนตามมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น ภายใต้อิทธิพลในความเป็นตัวตน การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็เช่นกัน สังคม ย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความเคารพข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่ล่วงละเมิดข้อมูลดังกล่าว

อย่างไรก็ดี แม้ว่าสิทธิในความเป็นตัวตนสามารถนำมาปรับใช้เพื่ออธิบายการตกทอด เป็นมรดกของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ก็ยังเป็นเพียงความสามารถเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นประโยชน์อัน อาจคำนวณเป็นเงินได้หรือที่ถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์เท่านั้น การตกทอดเป็นมรดกสำหรับ ข้อมูลส่วนบุคคลจึงยังมีกรอบการอธิบายที่จำกัด แต่ทั้งนี้ เมื่อศาลสูงเยอรมนีได้มีแนวคำวินิจฉัยที่น่าสนใจ ในคดีเกี่ยวกับการตกทอดทางมรดกของบัญชีโซเชียลมีเดียภายใต้กฎหมายแพ่งว่าด้วยเรื่องมรดกของ เยอรมนี ซึ่งมีคำวินิจฉัยให้บัญชีโซเชียลมีเดียเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทได้ จึงเท่ากับว่าข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในบัญชีโซเชียลมีเดียดังกล่าว ย่อมตกทอดเป็นมรดกด้วยเช่นกัน จึงอาจ พิจารณาได้ว่าศาลสูงเยอรมนีได้ให้การยอมรับว่าข้อมูลส่วนบุคคลสามารถตกทอดเป็นมรดกได้ ไม่จำกัด เฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นประโยชน์และอาจคำนวณเป็นเงินได้เท่านั้น

### 3.1.2.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

จากบทบัญญัติกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลสูงเยอรมนี (Bundesgerichtshof) ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แสดงให้เห็นว่า บุคคล ที่เสียชีวิตยังคงมีสิทธิบางประการที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครอง ซึ่งหนึ่งในนั้นประกอบไปด้วยสิทธิ ในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังเห็นได้ชัดเจนในบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และ งานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 (KUG) มาตรา 22 ซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิในรูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิต เป็น เวลาถึง 10 ปี แต่ทั้งนี้เนื่องด้วยบุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้ด้วยตนเอง บทบัญญัติจึง

กำหนดให้สิทธิในรูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิตตกทอดแก่ทายาท โดยประกอบไปด้วยทายาทสองลำดับชั้น ลำดับชั้นแรกคือคู่สมรสและบุตร ลำดับชั้นที่สองคือบิดาหรือมารดาของบุคคลที่เสียชีวิตกรณีที่ไม่มีคู่สมรสและบุตร หรือคู่สมรสและบุตรเสียชีวิต ซึ่งทายาทที่กฎหมายกำหนดนี้จะมีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตในการให้ความยินยอมหรือไม่ยินยอมในกรณีที่มีบุคคลอื่นต้องการเผยแพร่หรือนำแสดงรูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิต อีกทั้ง สิทธิในภาพของบุคคลตามมาตรา 22 KUG ยังมีลักษณะพิเศษ คือ หากมีการฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องสิทธิในภาพของบุคคล ย่อมถือเป็นการฟ้องคดีเพื่อเรียกร้อง “ค่าสิทธิตามควร” (reasonable license fee) ซึ่งมีลักษณะเป็นประโยชน์ที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ตามหลักกลาภมิควรได้ จึงหมายความว่าทายาทตามมาตรา 22 KUG ย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสิทธิตามควรในช่วงระยะเวลาดังกล่าวด้วยนั่นเอง

อย่างไรก็ดี บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 ให้ความคุ้มครองเพียงข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นรูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิตเท่านั้น หากจะพิจารณาถึงบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลอื่น ๆ จึงต้องพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลสูงเยอรมนีประกอบด้วย ซึ่งอาจพิจารณาแบ่งออกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก คือ บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตในกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นเงินได้ ในกรณีนี้ ศาลได้มีคำวินิจฉัยให้ข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวนี้เป็นสิทธิอันเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทได้ และนอกจากนี้นักกฎหมายเยอรมนียังได้ตีความมาตรา 1922 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งว่าด้วยมรดก ที่มีบทบัญญัติว่า “เมื่อบุคคลเสียชีวิตลง (การกระจายของทรัพย์สินมรดก) ทรัพย์สินของบุคคลนั้น (ทรัพย์สินมรดก) ย่อมตกทอดแก่ทายาท” ว่าสิทธิที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจทุกประเภทย่อมตกทอดเป็นมรดกได้ ดังนั้น บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นทายาทที่มีสิทธิรับมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต โดยมีสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับบุคคลที่กระทำละเมิดกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและเรียกร้องค่าเสียหายจากบุคคลที่กระทำละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลได้

กรณีที่สอง คือ บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตในกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลเป็นประโยชน์ที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ กรณีดังกล่าวนี้จะต้องกล่าวถึงในนัยยะของการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรง เนื่องจากข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ เป็นประโยชน์เฉพาะตัวของบุคคลโดยแท้ไม่สามารถตกทอดเป็นมรดกได้ แต่หากได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตประการหนึ่ง ซึ่งแม้ใน

คดี Mephisto บุตรบุญธรรมซึ่งมีฐานะเป็นผู้มีสิทธิรับมรดก จะเป็นผู้อยู่ฟ้องคดีดังกล่าว คำวินิจฉัยของศาลก็ได้ให้เหตุผลในลักษณะที่สามารถเข้าใจได้ว่าสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตนี้ไม่ใช่สิทธิที่จะตกทอดแก่ทายาท แต่หากเป็นหน้าที่ของบุคคลในสังคมที่จะประพาดิตนไม่ละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนั้น หากจะตีความเพื่อกล่าวถึงบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต จึงอาจจะต้องหมายถึงพลเมืองของเยอรมนีทุกคนที่หากเห็นการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิตหรือละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ก็อาจดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตแทนบุคคลที่เสียชีวิตได้ โดยการฟ้องร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งห้ามการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อบุคคลที่เสียชีวิตได้

แต่ทั้งนี้ ในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ตามแนวคำวินิจฉัยใหม่ของศาลภายใต้กฎหมายแพ่งว่าด้วยทรัพย์สินมรดก ในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลในบัญชีโซเชียลมีเดีย ศาลได้ให้แนวคำวินิจฉัยว่าข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวสามารถตกทอดเป็นมรดกได้ ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าข้อมูลส่วนบุคคลในโซเชียลมีเดียของเยอรมนี จะตกทอดแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดก ซึ่งองค์กรผู้ทำหน้าที่ในการให้บริการบัญชีโซเชียลมีเดียไม่มีสิทธิที่จะกีดกันทายาทจากการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เพราะถือว่าสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลนี้ได้ตกทอดเป็นของทายาท ซึ่งทายาทย่อมมีสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวทุกประการเช่นเดียวกับบุคคลที่เสียชีวิตในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่

### 3.2 ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต

จากที่ทราบกันดีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้น เริ่มต้นแนวคิดโดยให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดา หรือบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น แต่ด้วยเทคโนโลยีที่ก้าวหน้ามากขึ้น ข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ตายไปพร้อมกับความตายของบุคคล แต่ยังคงดำรงอยู่แม้ว่าบุคคลจะเสียชีวิตลง ทำให้บางประเทศที่ตระหนักถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต จัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต

#### 3.2.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

##### 3.2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

แนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสมาจากแนวคิดการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy) ซึ่งแนวคิดความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล ได้ให้การรับรองและคุ้มครองในทางอาญาและในทางแพ่ง โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการเก็บรักษาความลับ

โดยตามประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส บัญญัติไว้ในบรรพสอง ว่าด้วยความผิดอาญาต่อบุคคล (LIVRE II: Des crimes et délits contre les personnes) ภาคสองว่าด้วยการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลธรรมดา (TITRE II : Des atteintes à la personne humaine) ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตส่วนตัว (CHAPITRE VI : De l'atteinte à la vie privée) และส่วนที่ 4 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายต่อความลับ (De l'atteinte au secret)

และในทางแพ่งประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส (Code civil) บรรพหนึ่งว่าด้วยบุคคล (Des personnes) ส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิทางแพ่งของบุคคล (La jouissance des droits civils) ในมาตรา 9 และในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางแพ่ง (La responsabilité civile) หรือความรับผิดชอบทางละเมิด (des Délits)

มาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสบัญญัติไว้ว่า “บุคคลแต่ละคนมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวของตน ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการใด ๆ ที่เหมาะสมเพื่อขัดขวางหรือทำให้สิ้นสุดลงซึ่งการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อความลับในชีวิตส่วนตัว เช่น การอายัดการยึด หรือการดำเนินการอย่างอื่น ทั้งนี้ ไม่กระทบต่อการเยียวยาความเสียหายที่ได้รับ ...”

ซึ่งแม้ว่าจากบทบัญญัติดังกล่าวจะมีการบัญญัติการคุ้มครองสิทธิส่วนตัวอย่างชัดเจน แต่ก็ไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิส่วนตัวในครอบครัว ที่พักอาศัย หรือการติดต่อทางจดหมาย เป็นการบัญญัติไว้อย่างกว้างเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในการตีความ ซึ่งผู้ร่างมาตรา 9 ได้ให้ความเห็นว่าสิทธิประการดังกล่าวย่อมรวมอยู่ในชีวิตส่วนตัวมาตรา 9 อยู่แล้ว<sup>195</sup>

อย่างไรก็ดี ถึงแม้มาตรา 9 มิได้ระบุหรือกำหนดเนื้อหาแห่งสิทธิในชีวิตส่วนตัวไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นประการใดบ้าง แต่คำพิพากษาของศาลแพ่งในคดีต่าง ๆ ได้สะท้อนให้เห็นถึงลักษณะของการคุ้มครองสิทธิในชีวิตส่วนตัวในประการต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงสิทธิส่วนตัวในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “แนวคิดการคุ้มครองความเป็นตัวตนของบุคคล” (protection of personality) หรือ สิทธิในความเป็นตัวตน (rights of personality)

ทั้งนี้ แนวคิดสิทธิความเป็นตัวตนโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานสิทธิในความเป็นตัวตนเป็นเรื่องที่ค่อนข้างใหม่สำหรับประวัติศาสตร์ฝรั่งเศส ซึ่งการคุ้มครองดังกล่าวเกิดขึ้นในครึ่งหลังของ

<sup>195</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to Privacy) (กรุงเทพมหานคร: สำนักคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ), หน้า 33

ศตวรรษที่ 19 เนื่องจากเริ่มมีพัฒนาการในการทำสำเนารูปภาพเหมือนของบุคคล นำไปสู่การพิจารณาคดีของนักแสดงที่มีชื่อเสียง Rechel ซึ่งเกิดจากมีการนำภาพของ Rechel ในขณะที่เธอกำลังเสียชีวิตออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน ศาลจึงได้สร้างบรรทัดฐานในการให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวโดยอยู่บนพื้นฐานของ“แนวคิดการคุ้มครองความเป็นตัวตนของบุคคล” (protection of personality) หรือ สิทธิในความเป็นตัวตน (rights of personality) จึงมีคำสั่งห้ามเผยแพร่รูปดังกล่าวของเธอ เมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 1858 โดยศาลแพ่งของฝรั่งเศส (Tribunal civil de la Seine) ได้แถลงว่า

“ไม่มีบุคคลใดสามารถทำซ้ำรูปภาพและเผยแพร่รูปภาพบุคคลตอนเสียชีวิตโดยปราศจากความยินยอมโดยชัดแจ้งจากครอบครัว แม้ว่าในขณะที่บุคคลที่มีชื่อเสียงยังดำรงชีวิตอยู่จะสามารถทำซ้ำรูปภาพหรือเผยแพร่รูปภาพสู่สาธารณะโดยไม่ต้องได้รับความยินยอม อย่างไรก็ตาม การคัดค้านการทำสำเนาเป็นสิทธิเด็ดขาด ที่เกิดจากความรู้สึกเคารพ ความเจ็บปวดภายในครอบครัว และเป็นสิ่งที่ไม่ควรเพิกเฉย มิฉะนั้น ความใกล้ชิดและความเคารพนับถือจะกลายเป็นความรู้สึกเจ็บปวด<sup>196</sup>”

จากการพิจารณาของ Rechel นี้ถือเป็นการกำเนิดสิทธิในภาพลักษณ์ของบุคคล (right to one's image) อันเป็นสิทธิในความเป็นตัวตนของฝรั่งเศส นอกจากนี้คำพิพากษาดังกล่าวยังได้สร้างบรรทัดฐานเป็นกรณีสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะควบคุมลักษณะความเป็นตัวตนของตนเองที่แสดงออกโดยการเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยศาลห้ามมิให้มีการเผยแพร่ภาพของบุคคลในอิริยาบถต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นรูปภาพที่แสดงภาวะทางอารมณ์ หรือในขณะที่บุคคลกำลังมีความสัมพันธ์ทางเพศ เป็นต้น ซึ่งยังรวมถึงการควบคุมการเผยแพร่เรื่องราวซุบซิบนินทาเกี่ยวกับบุคคลตามหน้าหนังสือหรือในข่าวสังคมต่าง ๆ โดยไม่ได้รับความยินยอม และยังขยายความรวมถึงการเผยแพร่นวนิยายที่บุคลิกลักษณะถูกสร้างจากบุคคลที่มีชีวิตจริงในสาธารณชน ที่สามารถรู้หรือพิสูจน์ได้จากบุคลิกลักษณะของตัวละคร ซึ่งการเผยแพร่โดยไม่ได้รับอนุญาตนี้อาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อบุคคลที่เผยแพร่ได้<sup>197</sup> กล่าวคือ สิ่งที่เป็นส่วนหนึ่งของชีวิตส่วนตัวของบุคคลแต่ละคน ย่อมเป็นทรัพย์สินทางจิตใจของบุคคลนั้น บุคคลใดก็ตามย่อมไม่มีสิทธิที่จะเผยแพร่สิ่งนั้นโดยไม่ได้รับอนุญาตโดยชัดแจ้งจากบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือญาติของเจ้าของชีวิตส่วนตัวนั้นในกรณีเสียชีวิต แม้ว่าจะมิได้กระทำโดยมีเจตนาไม่สุจริตก็ตาม

<sup>196</sup> Huw Beverley-Smith and Ansgar Ohly and Agnès Lucas- Schloetter, *Privacy, Property and Personality : Civil Law Perspectives on Commercial Appropriation* (Cambridge University Press,2005).

<sup>197</sup> ศิริกุล ภูพันธ์, "ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล," หน้า 58

การคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายหมายแพ่งที่กล่าวมาข้างต้นนั้น ล้วนเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามมาตรการการคุ้มครองกฎหมายทั่วไปเท่านั้น ซึ่งฝรั่งเศสได้ตระหนักถึงความสำคัญจากภัยคุกคามที่เกิดจากเทคโนโลยีที่พัฒนาขึ้น จึงทำให้มีมาตรการการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายเฉพาะ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “รัฐบัญญัติหมายเลข 78-17 ลงวันที่ 6 มกราคม 1978 ว่าด้วยระบบข้อมูลสารสนเทศ แฟ้มข้อมูลและเสรีภาพ” (Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.) ทั้งนี้ ฝรั่งเศสเป็นหนึ่งในสมาชิกสหภาพยุโรปจึงได้มีการปรับปรุงรัฐบัญญัติดังกล่าว โดยการออกรัฐบัญญัติหมายเลข 2018-493 ลงวันที่ 20 มิถุนายน 2018 ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (LOI n° 2018-493 du 20 juin 2018 relative à la protection des données personnelles) และรัฐกำหนดหมายเลข 2018-1125 ลงวันที่ 12 ธันวาคม ค.ศ.2018 (Ordonnance n° 2018-1125 du 12 décembre 2018) ซึ่งออกตามความในมาตรา 32 แห่งรัฐบัญญัติฯ ลงวันที่ 20 มิถุนายน ค.ศ.2018 เพื่อแก้ไขให้เป็นไปตาม GDPR ของสหภาพยุโรป

### 3.2.1.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

รัฐบัญญัติฯ ลงวันที่ 6 มกราคม ค.ศ.1978 ที่ถูกแก้ไขเพิ่มเติมนี้ ถือเป็น “กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่” ของฝรั่งเศส มีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มิถุนายน 2019 โดยบังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐและเอกชน อีกทั้ง ได้มีการเน้นย้ำไว้อย่างชัดเจนถึงแนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ว่าจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อตัวตนของบุคคล (l'identité humaine) ชีวิตส่วนตัวของบุคคล (la vie privée) และสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลหรือของประชาชน (libertés individuelles ou publiques) ตลอดจนสิทธิของบุคคลที่สามารถควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ กล่าวคือสามารถคิดและตัดสินใจในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองหรือที่เกี่ยวข้องกับตนเองได้<sup>198</sup> ซึ่งการประมวลผลจะต้องอยู่ภายใต้หลักความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่นี้มีเจตนารมณ์ให้ความคุ้มครองชีวิตส่วนตัวของบุคคลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลจากการจัดทำระบบฐานข้อมูลสารสนเทศขององค์กรรัฐและเอกชน โดยกำหนดหลักการไว้สองประการ คือ <sup>199</sup>

<sup>198</sup> Article 1 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>199</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to Privacy), หน้า 33

ประการแรก การกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อควบคุมการจัดทำระบบสารสนเทศเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งระบบที่มีการประมวลผลในระบบอัตโนมัติและที่ไม่ใช่ระบบอัตโนมัติ และ

ประการที่สอง การรับรองสิทธิพลเมืองในการได้รับบริการระบบข้อมูลสารสนเทศและการเข้าถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนในระบบข้อมูลสารสนเทศ

มีคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลแห่งชาติ (La Commission nationale de l'informatique et des libertés: CNIL) เป็นองค์กรอิสระที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบดูแลเพื่อให้มั่นใจว่าการดำเนินการกับข้อมูลส่วนบุคคลเป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลใหม่นี้ และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดทำขึ้นเพื่อเป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมาย กฎระเบียบของสหภาพยุโรป หรือพันธกรณีระหว่างฝรั่งเศสกับสหภาพยุโรป มีอำนาจในการเข้าถึงผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลและขอเอกสารและข้อมูลทั้งหมดที่เป็นประโยชน์เพื่อการตรวจสอบ โดยหลักการเก็บรักษาความลับจะไม่สามารถใช้บังคับกับ CNIL ได้ ทำให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเปิดเผยให้ทราบ เว้นแต่กรณีที่เป็นเอกสิทธิ์ความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (attorney-client privilege) การเก็บความลับของแหล่งข่าว (the secrecy of journalistic sources) ข้อมูลที่ได้รับความคุ้มครองในการรักษาความลับทางการแพทย์ (information that is protected by medical secrecy) ซึ่งหนึ่งในการเปลี่ยนแปลงหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของ CNIL ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ คือ CNIL มีอำนาจในการตรวจสอบเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลออนไลน์ โดยสามารถใช้ข้อมูลส่วนบุคคลปลอมภายใต้เงื่อนไขบางประการเพื่อทำการตรวจสอบข้อมูลส่วนบุคคลในระบบออนไลน์ได้ด้วย

### 3.2.1.1.2 คำนิยามที่สำคัญ

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้นำบทบัญญัติของ GDPR เข้ามาแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรง ซึ่งหนึ่งในนั้นคือการกำหนดคำนิยามเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 2 โดยให้นำบทนิยามมาตรา 4 ของ GDPR มาใช้ในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสฉบับใหม่ เว้นแต่ระบุเป็นอย่างอื่น ซึ่งมีคำนิยามที่สำคัญ<sup>200</sup> ดังนี้

<sup>200</sup> Article 2 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.



“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจถูกระบุตัวได้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างอิงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น

“การประมวลผลข้อมูล” หมายถึง การดำเนินการหรือชุดการดำเนินการใด ๆ ซึ่งกระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคลหรือชุดข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะโดยวิธีการอัตโนมัติหรือไม่ เช่น การเก็บ บันทึก จัดระบบ จัดโครงสร้าง เก็บรักษา เปลี่ยนแปลงหรือปรับเปลี่ยน การรับ พิจารณา ใช้เปิดเผยด้วยการส่งต่อ เผยแพร่ หรือการกระทำอื่นใดซึ่งทำให้เกิดความพร้อมใช้งาน การจัดวางหรือผสมเข้าด้วยกัน การจำกัด การลบ หรือการทำลาย

“ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยอิสระมีลักษณะเฉพาะเจาะจง และบ่งบอกถึงวัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลแสดงถึงความยินยอมให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีใดกรณีหนึ่ง มีการแจ้งการประมวลผลข้อมูลให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบ และเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้แสดงความยินยอมโดยชัดแจ้ง

“การละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง การละเมิดความปลอดภัยที่นำไปสู่การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันทำให้เกิดการสูญเสีย เปลี่ยนแปลง หรือเป็นการเปิดเผยหรือการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้ จากการจัดเก็บหรือประมวลผล

“ข้อมูลทางพันธุกรรม” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับพันธุกรรมของบุคคลธรรมดาซึ่งได้รับหรือสืบทอดมา โดยข้อมูลนี้มีเอกลักษณ์พิเศษเกี่ยวกับสรีรวิทยาหรือสุขภาพของบุคคลนั้น โดยแสดงผลจากการวิเคราะห์ตัวอย่างทางชีวภาพของบุคคลนั้น

“ข้อมูลชีวมาตร” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลเกิดจากการประมวลผลโดยเทคนิคเฉพาะเกี่ยวกับกายภาพ หรือความประพฤติของบุคคลนั้น ซึ่งทำให้บ่งชี้ลักษณะเฉพาะของบุคคล เช่น รูปหน้าหรือลายนิ้วมือ

“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะเป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล

ซึ่งความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนหรือข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษนั้นได้กล่าวถึงในมาตรา 6 ของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลใหม่<sup>201</sup>

“ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับเชื้อชาติหรือเผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ข้อมูลพันธุกรรม และข้อมูลชีวมาตรโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันบุคคลธรรมดา หรือข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ พฤติกรรมทางเพศหรือรสนิยมทางเพศ

ทั้งนี้ ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสฉบับใหม่ ได้มีการเพิ่มข้อมูลทางพันธุกรรม และข้อมูลชีวมาตรขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับ GDPR

### 3.2.1.2 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

บทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของฝรั่งเศส ได้เริ่มมีการบัญญัติขึ้นในปี 2016 และได้มีการแก้ไขในปี 2018 ซึ่งอยู่ในส่วนของบทที่ 5 บทบัญญัติเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิต (Chapitre V : Dispositions régissant les traitements de données à caractère personnel relatives aux personnes décédées)

#### 3.2.1.2.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต

ความสามารถในการกำหนดตนเอง (Self determination) เป็นหลักการสำคัญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะควบคุมข้อมูลของตนเองได้ ซึ่งนอกจากการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศส บทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล (Chapitre II : Droits de la personne concernée) ได้ดำเนินการภายใต้บทบัญญัติของ GDPR ที่กำหนดสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไว้หลายประการ คือ สิทธิในการเข้าถึง โดยผู้ถูกประมวลผลข้อมูล สิทธิในการแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคล สิทธิในการลบข้อมูลส่วนบุคคล (สิทธิที่จะถูกลืม) สิทธิในการจำกัดการประมวลผล สิทธิในการใช้ข้อมูลร่วมกัน สิทธิในการคัดค้าน ตลอดจนแนวทาง

<sup>201</sup> Article 6 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

การปฏิบัติตนของผู้ควบคุมข้อมูลกับผู้ถูกประมวลผลข้อมูล (เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล) อันเป็นสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะต้องได้รับการปฏิบัติในมาตรฐานที่กำหนดไว้<sup>202</sup>

แต่ทั้งนี้ ภายใต้บทบัญญัติบทที่ 5 ว่าด้วยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต (Chapitre V : Dispositions régissant les traitements de données à caractère personnel relatives aux personnes décédées) ในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศส ได้กำหนดให้สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่ระบุไว้สิ้นสุดลงเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิต<sup>203</sup> แต่อย่างไรก็ดี สิทธิที่ระบุไว้อาจมีการเก็บรักษาสิทธิไว้ชั่วคราวได้ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า<sup>204</sup> หากบุคคลใดสามารถที่จะกำหนดข้อบังคับ (Directives) ที่เกี่ยวกับการรักษาข้อมูลส่วนบุคคล การลบข้อมูลส่วนบุคคล การสื่อสารระหว่างผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หลังจากที่ตนเสียชีวิตลง ซึ่งข้อบังคับดังกล่าวนี้อาจกำหนดเป็นการเฉพาะ (directives specific) หรือกำหนดเป็นการทั่วไป (directives general) ก็ได้

ข้อบังคับที่กำหนดเป็นการทั่วไป (directives general) ที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิต อาจถูกบันทึกไว้ในรูปแบบดิจิทัลและเก็บไว้กับบุคคลที่สามที่เชื่อถือได้ ซึ่งได้รับการรับรองและลงทะเบียนไว้โดยคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลแห่งชาติ (CNIL)

ข้อบังคับที่กำหนดเป็นการเฉพาะ (directives specific) นั้น จะกำหนดข้อบังคับเฉพาะที่เกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล โดยจะถูกลงทะเบียนร่วมกันระหว่างเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในขณะที่ยังมีชีวิตและผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งจะอยู่ภายใต้ความยินยอมของบุคคลที่เกี่ยวข้อง และไม่สามารถประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้เงื่อนไขทั่วไปในการใช้งาน

ข้อบังคับที่กำหนดเป็นการทั่วไปและเป็นการเฉพาะนี้ เป็นสิ่งที่กำหนดลักษณะและวิธีการที่บุคคลหมยมันหรือตั้งใจที่จะใช้สิทธิของตนภายหลังจากที่เสียชีวิตลง โดยข้อบังคับเหล่านี้จะไม่มีผลกระทบต่อบทบัญญัติที่บังคับใช้กับคลังข้อมูลสาธารณะหรือคลังข้อมูลทางประวัติศาสตร์ (public archives) ที่มีข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ด้วย ซึ่งข้อบังคับดังกล่าวนี้ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะสามารถเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกข้อบังคับเมื่อใดก็ได้

<sup>202</sup> Article 48 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>203</sup> Article 84 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>204</sup> Article 85 (1) Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

ข้อบังคับที่กำหนดเป็นการทั่วไปและการเฉพาะนี้ อาจแต่งตั้งผู้รับผิดชอบในการดำเนินการ ซึ่งภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิตลงบุคคลที่ถูกแต่งตั้งมีสิทธิที่จะรับรู้ข้อบังคับและร้องขอการดำเนินการจากบุคคลที่รับผิดชอบการประมวลผลที่เกี่ยวข้อง (ผู้ควบคุมข้อมูล) หากในกรณีที่ไม่มี การแต่งตั้งบุคคลที่รับผิดชอบหรือได้ระบุไว้เป็นอย่างอื่นหรือบุคคลที่กำหนดเสียชีวิตลงทายาทของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิที่จะอ่านข้อบังคับที่กำหนดขึ้น และขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น ทั้งนี้ หากมีข้อสัญญาใดที่เป็นเงื่อนไขทั่วไปในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลได้จำกัดสิทธิที่ได้รับการยอมรับดังกล่าวมานี้ ถือว่าข้อสัญญาดังกล่าวไม่มีอยู่เลย

สำหรับในกรณีที่ไม่มี การกำหนดข้อบังคับ ทายาทของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจใช้สิทธิหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง โดยจะใช้สิทธิเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ซึ่งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสกำหนดไว้ ดังนี้<sup>205</sup>

- ทายาทมีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลในหน่วยงานอันเป็นสถานที่ตั้งของมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น ในกรณีที่มีความเกี่ยวข้องกับทายาทเพื่อระบุและการติดต่อสื่อสารที่เป็นประโยชน์สำหรับการชำระบัญชีและการแบ่งทรัพย์สินมรดก กรณีนี้ทายาทย่อมมีสิทธิเข้าถึงการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับทายาท อีกทั้ง ทายาทยังสามารถรับ การสื่อสารที่เกี่ยวกับสินค้าดิจิทัล (digital goods) หรือข้อมูลที่เป็นลักษณะความทรงจำของผู้เสียชีวิตที่สามารถตกทอดไปยังทายาทได้

- เมื่อผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลได้คำนึงถึงการเสียชีวิต ทายาทมีสิทธิปิดบัญชีของบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อใช้สิทธิในการคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ได้มีการเพิ่มเติมหรือปรับปรุงให้มีความทันสมัยขึ้น ซึ่งบทบัญญัตินี้สอดคล้องกับปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีของ Facebook ที่มีปัญหาไม่ให้ทายาทเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลและดำเนินการใด ๆ ได้ บทบัญญัตินี้จะช่วยให้ทายาทเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตและทำการปิดบัญชีของบุคคลที่เสียชีวิตได้

ดังนั้น เมื่อทายาทร้องขอการใช้สิทธิดังกล่าว ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องแสดงให้เห็นว่าผู้ควบคุมข้อมูลได้ดำเนินการตามที่ทายาทร้องขอ ทั้งนี้ ความขัดแย้งระหว่างทายาทในการใช้สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะพิจารณาโดยศาลชั้นต้น

<sup>205</sup> Article 85 (2) Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

ตลอดจนบทบัญญัติในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลใหม่นี้ ยังได้กำหนดหน้าที่ของผู้ให้บริการการสื่อสารสาธารณะออนไลน์<sup>206</sup> ว่าจะต้องมีการแจ้งให้ผู้ใช้ทราบเกี่ยวกับการกำหนดชะตากรรมของข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองเมื่อผู้ใช้ได้เสียชีวิตลง โดยผู้ใช้สามารถเลือกได้ว่าจะอนุญาตให้ข้อมูลการสื่อสารของตนกับบุคคลที่สามที่เขาได้กำหนดไว้หรือไม่

ทั้งนี้ ในส่วนของข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ปรากฏในใบรับรองสาเหตุการเสียชีวิตนั้น อาจถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษาวิจัย หรือการประเมินผลด้านสุขภาพได้ เว้นแต่ ในกรณีที่มีผู้มีส่วนได้เสียในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนี้ได้แสดงการปฏิเสธเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>207</sup>

### 3.2.1.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสห้ามมิให้มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติหรือเผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ข้อมูลพันธุกรรม และข้อมูลชีวมาตราโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันบุคคลธรรมดา หรือข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ พฤติกรรมทางเพศหรือรสนิยมทางเพศ

อย่างไรก็ดี การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็อาจทำได้ภายใต้ข้อยกเว้น ซึ่งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศสได้กำหนดให้ข้อยกเว้นเป็นไปตามข้อยกเว้นที่กำหนดใน GDPR<sup>208</sup> ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 3.1.1.3 ซึ่งเมื่อมีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษแล้ว การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้หลักการประมวลผลข้อมูลของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ตลอดจนการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องอยู่ภายใต้ บทที่ 5 ว่าด้วยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต (Chapitre V : Dispositions régissant les traitements de données à caractère personnel relatives aux personnes décédées)

<sup>206</sup> Article 85 (3) Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>207</sup> Article 86 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>208</sup> Article 6 (l) Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

แต่ทั้งนี้ การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษนี้ ในกรณีของ ข้อมูลสุขภาพ ข้อมูลชีวมาตร หรือข้อมูลทางพันธุกรรม สหภาพยุโรปได้เปิดให้รัฐสมาชิกอาจกำหนด เงื่อนไข รวมถึงกำหนดขอบเขตในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเองได้ ตลอดจนการประมวลผลข้อมูล ส่วนบุคคลทางด้านสุขภาพจะต้องประมวลผลโดยหรือภายใต้ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่วิชาชีพที่ถูก กำหนดโดยพันธกรณีเกี่ยวกับความลับทางการแพทย์ภายใต้กฎหมายของรัฐสมาชิก ซึ่งฝรั่งเศสได้มี ประมวลกฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (Code de la santé publique) ที่มีการกำหนดวิธีการประมวลผล ข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านสุขภาพ โดยมุ่งเน้นถึงวิธีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพเป็นหลัก รวมถึงแนวปฏิบัติของเจ้าหน้าที่วิชาชีพภายใต้หลักการเคารพสิทธิความเป็นส่วนตัวและหลักการเก็บ รักษาความลับ ไม่ว่าจะเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านสุขภาพ (บุคลากรทางการแพทย์)หรือพนักงานที่ทำงาน ภายใต้องค์กรที่ให้บริการทางด้านสุขภาพ เช่น โรงพยาบาล ศูนย์บริการช่วยเหลือสังคมและครอบครัวที่ ต้องใช้องค์ความรู้ทางด้านสุขภาพ เป็นต้น รวมถึงบุคคลซึ่งติดต่อกับองค์กรดังกล่าวด้วย โดยหลักการ เคารพสิทธิความเป็นส่วนตัวและหลักการเก็บรักษาความลับนี้จะได้รับการยกเว้นต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติ ไว้อย่างชัดเจน โดยมีรายละเอียดดังนี้<sup>209</sup>

ภายใต้หลักการเคารพความเป็นส่วนตัวและการเก็บรักษาความลับนี้ ผู้เชี่ยวชาญทางด้านสุขภาพจะสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลกับบุคลากรคนอื่นได้ก็ต่อเมื่อมีความจำเป็น เพื่อการดูแลและรักษาผู้ป่วยเท่านั้น ซึ่งผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ที่อยู่ทีมรักษาเดียวกัน ย่อมสามารถ แลกเปลี่ยนข้อมูลที่จำเป็นสำหรับการประสานงานหรือการดูแลอย่างต่อเนื่อง รวมถึงการสังเกตการณ์ทาง สังคม โดยจะถือว่าบุคลากรในทีมเดียวกันนี้เป็นบุคคลที่ได้รับความไว้วางใจจากผู้ป่วยหรือผู้ที่ได้รับการ ดูแลทั้งสิ้น แต่ทั้งนี้หากการแบ่งปันข้อมูลระหว่างผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์นั้น เป็นการแบ่งปันข้อมูล กับบุคลากรที่ไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของทีมรักษาแล้ว การเปิดเผยข้อมูลของผู้ป่วยหรือผู้ที่ได้รับการดูแล จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือผู้ที่ได้รับการดูแลเสียก่อน อีกทั้งผู้ป่วยหรือผู้ที่ได้รับความดูแลนี้ จะต้องได้รับการแจ้งสิทธิว่าสามารถคัดค้านการแลกเปลี่ยนและการแบ่งปันข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนเองได้ และผู้ป่วยหรือผู้ที่ได้รับการดูแลย่อมสามารถใช้สิทธินี้ได้ตลอดเวลาเพื่อจำกัดการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง

โดยข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านสุขภาพนี้ จะต้องอยู่ภายใต้หลักการ เก็บรักษาความลับอย่างเคร่งครัด อีกทั้งบุคคลอื่น ๆ ก็ย่อมมีหน้าที่เช่นเดียวกันที่จะไม่เข้าไปยุ่งกับข้อมูล

<sup>209</sup> Article L1110-4 Code de la santé publique.

ส่วนบุคคลของบุคคลอื่น โดยหากมีบุคคลใดต้องการหรือพยายามเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่นโดยมิชอบแล้ว ประมวลกฎหมายสาธารณสุขได้กำหนดให้มีความผิดอาญา มีโทษจำคุกหนึ่งปีและปรับ 15,000 ยูโร

แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่มีการวินิจฉัยโรคที่ร้ายแรง ความลับทางการแพทย์จะไม่นำมาใช้แก่ครอบครัวญาติของผู้ป่วยหรือบุคคลที่ผู้ป่วยให้ความไว้วางใจซึ่งถูกแต่งตั้งขึ้น อีกทั้ง ความลับทางการแพทย์จะไม่ได้นำมาใช้กับการคุ้มครองข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตหากเป็นการส่งมอบข้อมูลไปยังทายาท (ผู้สืบทอด) คู่สมรสหรือหุ้นส่วนชีวิตตามกฎหมายแพ่ง เพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุการเสียชีวิต เพื่อปกป้องความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิต หรือเพื่อยืนยันสิทธิประโยชน์ของทายาท คู่สมรสหรือคู่ชีวิต แต่ทั้งนี้จะต้องแน่นอนว่าบุคคลที่เสียชีวิตไม่ได้มีการแสดงเจตนาที่ไม่ให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต อันเป็นการให้ความเคารพต่อการตัดสินใจในการควบคุมข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตก่อนที่จะเสียชีวิตลง แต่สำหรับในกรณีของผู้เยาว์ที่เสียชีวิตนั้น ผู้ปกครองของผู้เยาว์ย่อมมีสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลทางการแพทย์ทั้งหมดที่เกี่ยวกับผู้เยาว์

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านการแพทย์นอกจากการพูดถึงในนัยยะของการเก็บรักษาความลับทางการแพทย์ที่ยังคงมีผลอยู่แม้บุคคลจะเสียชีวิตลงแล้ว ทั้งการให้ความเคารพต่อการตัดสินใจในการควบคุมข้อมูลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต ตลอดจนมีการจำกัดบุคคลที่ได้รับการยกเว้นหลักการเก็บรักษาความลับเพียงบุคคลที่กำหนดไว้แล้ว การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตยังกล่าวถึงในนัยยะของสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งโดยปกติแล้วกฎหมายกำหนดให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลหรือบุคคลซึ่งเป็นผู้ดูแลผู้ป่วยจิตเวชมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองหรือผู้อยู่ภายใต้การดูแลได้ตลอดเวลา โดยเฉพาะข้อมูลเกี่ยวกับการตรวจ การให้คำปรึกษา การรักษา รายงานการตรวจหรือรายงานการรักษาในโรงพยาบาล วิธีการตรวจ (protocols) ใบสั่งยา ใบตรวจสอบติดตามที่มีการติดต่อสื่อสารกันระหว่างผู้เชี่ยวชาญทางด้านการแพทย์ เพื่อแสดงความโปร่งใสในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่ เป็นกรณีที่ข้อมูลเก็บรวบรวมมาจากบุคคลที่สามซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับการรักษาโรคหรือเป็นข้อมูลที่กล่าวถึงบุคคลที่สาม แต่ทั้งนี้ปัญหาย่อมเกิดขึ้นเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง แม้ในส่วนของกฎหมายว่าด้วยความลับทางการแพทย์จะได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนว่าไม่จำกัดแก่บุคคลที่กำหนดในกรณีที่จำเป็นแล้วก็ตาม ในส่วนของสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลก็ได้กล่าวเน้นย้ำอีกครั้งถึงสิทธิที่ทายาท คู่สมรสหรือคู่ชีวิตจะได้รับเมื่อเจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง โดยบุคคลดังกล่าวนี้ย่อมมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตหากมีความจำเป็นเพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุการเสียชีวิต เพื่อปกป้องความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิต หรือเพื่อยืนยันสิทธิประโยชน์ของ

ทายาท คู่สมรสหรือคู่ชีวิต โดยจะต้องแน่นอนว่าคุณคนที่เสียชีวิตไม่ได้มีการแสดงเจตนาที่ไม่ให้คุณคนใด บุคคลหนึ่งเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต และในส่วนของผู้เยาว์นั้นทั้งในขณะที่ ยังมีชีวิตหรือเสียชีวิตลงแล้วผู้ปกครองย่อมมีสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เยาว์เสมอ เว้นแต่ใน กรณีที่แพทย์เห็นว่าการจำกัดสิทธิของผู้ปกครองจะเป็นผลดีกับผู้เยาว์มากกว่า<sup>210</sup>

### 3.2.1.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศส ให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั้งบุคคลที่ยังมีชีวิตและภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง โดยเปิดโอกาสให้เจ้าของ ข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิในการกำหนดชะตากรรมในข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต ด้วยการกำหนดเป็นข้อบังคับที่เป็นการทั่วไปหรือเป็นการเฉพาะเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง หรือดำเนินการตามที่ตั้งใจไว้ โดยอาจจะระบุหรือแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีสิทธิดำเนินการแทนตนเองเพื่อให้เป็นไป ตามข้อบังคับหรือจะไม่ระบุบุคคลใดก็ได้ ซึ่งหากมีการระบุหรือแต่งตั้งบุคคลใดขึ้นมาเพื่อดำเนินการให้ เป็นไปตามข้อบังคับที่กำหนดขึ้นแล้ว บุคคลนั้นก็จะเป็นบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต แต่ หากในกรณีที่ไม่ได้มีการแต่งตั้งบุคคลขึ้น ทายาทจะมีสิทธิในการจัดการเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตาม ข้อบังคับ ซึ่งผู้ควบคุมข้อมูลจะต้องปฏิบัติตาม

โดยทายาทจะเป็นบุคคลซึ่งสืบทอดสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิต แต่ทั้งนี้ การใช้สิทธิจะต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งความจำเป็น เพื่อจัดการทรัพย์สินอันเป็นทรัพย์สินมรดกหรือ หนี้สินของบุคคลที่เสียชีวิต รวมถึงการใช้สิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในบัญชีโซเชียล มีเดียโดยผู้ควบคุมข้อมูลภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง ที่อาจมีการเพิ่มเติมหรือปรับปรุงข้อมูล ในบัญชีใหม่ ซึ่งทายาทย่อมมีสิทธิขอปิดบัญชีดังกล่าวเพื่อไม่ให้ผู้ควบคุมข้อมูลจัดการกับบัญชีของบุคคลที่ เสียชีวิตตามอำเภอใจ ซึ่งผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องปฏิบัติตามนั้น ทั้งนี้ ความขัดแย้ง ระหว่างทายาทในการใช้สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะพิจารณาโดยศาลชั้นต้นดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ในส่วนของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตประเภทพิเศษ ซึ่งมีความละเอียดอ่อนนั้น ย่อมอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการ แทนบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นบุคคลเดียวกันกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป ยกเว้นข้อมูลทางด้าน สุขภาพซึ่งอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข

<sup>210</sup> Article L1111-7 Code de la santé publique.



โดยการประมวลผลข้อมูลสุขภาพนั้นจะอยู่ภายใต้หลักการเคารพในความเป็นส่วนตัวและหลักการเก็บรักษาความลับทางการแพทย์ ซึ่งหลักการเก็บรักษาความลับทางการแพทย์นี้ไม่ได้สิ้นสุดไปพร้อมกับการเสียชีวิตของคุณ แต่ยังคงดำเนินการต่อไปแม้ว่าคุณจะเสียชีวิตลง ซึ่งประมวลกฎหมายสาธารณสุขได้กำหนดข้อยกเว้นหลักการรักษาความลับทางการแพทย์กับบุคคลซึ่งเป็นทายาท (ผู้สืบทอด) คู่สมรสหรือคู่ชีวิตตามกฎหมายแพ่ง ทำให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านการแพทย์ของคุณที่เสียชีวิต แต่ภายใต้เงื่อนไข คือ เพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุการเสียชีวิต เพื่อปกป้องความทรงจำของคุณที่เสียชีวิต หรือเพื่อยืนยันสิทธิประโยชน์ของทายาท คู่สมรส หรือคู่ชีวิตเท่านั้น อีกทั้ง เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิที่จะกำหนดไม่ให้บุคคลใดที่ระบุไว้มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตได้ด้วย อันแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองข้อมูลสุขภาพหรือข้อมูลทางด้านการแพทย์อย่างเข้มแข็ง และในขณะเดียวกันก็ไม่ตัดสิทธิของทายาทเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนเองอีกด้วย

และในกรณีของผู้เยาว์นั้น ผู้ปกครองย่อมมีสิทธิในการดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เยาว์ในทุกกรณี เมื่อภายหลังจากที่ผู้เยาว์เสียชีวิตลงผู้ปกครองของผู้เยาว์ก็ย่อมมีสิทธิที่จะดำเนินการแทนผู้เยาว์ที่เสียชีวิตต่อไป เว้นแต่ในกรณีที่แพทย์เห็นว่าการจำกัดสิทธิของผู้ปกครองจะเป็นผลดีกับผู้เยาว์มากกว่า ซึ่งเป็นการให้ความเคารพต่อการตัดสินใจในครอบครัวและในขณะเดียวกันกฎหมายก็ยังคงให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตที่เป็นผู้เยาว์หากเห็นว่าการตัดสินใจของผู้ปกครองจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เยาว์ได้

### 3.2.3 ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

#### 3.2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียอยู่ภายใต้แนวคิดสิทธิในการพัฒนาบุคลิกภาพของคุณ (Right to free self-realisation or Right to development of personality) และสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to privacy) อันเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอสโตเนียในฐานะสิทธิมนุษยชน มาตรา 19 ว่าด้วยสิทธิในการพัฒนา

บุคลิกภาพ<sup>211</sup> และมาตรา 26 ว่าด้วยชีวิตส่วนตัวและครอบครัว<sup>212</sup> อันเป็นการรับประกันว่าคุณคนในประเทศเอสโตเนียแต่ละคนย่อมมีเสรีภาพในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองได้อย่างเสรี และย่อมมีสิทธิที่จะได้อยู่อย่างสงบ โดยบุคคลอื่นจะต้องเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัวของผู้อื่น

นอกจากนี้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลยังได้บัญญัติรับรองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลในฐานะสิทธิมนุษยชนประการหนึ่งตามมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอสโตเนีย<sup>213</sup> ซึ่งได้ให้การรับรองสิทธิของพลเมืองเอสโตเนีย พลเมืองของประเทศอื่นและบุคคลไร้สัญชาติที่อยู่ในเอสโตเนีย ให้มีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองที่ถูกเก็บรวบรวมโดยหน่วยงานของรัฐ โดยสิทธิดังกล่าวนี้จะถูกจำกัดได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจให้กระทำได้เพื่อป้องกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น หรือเพื่อเก็บรักษาความลับของผู้เยาว์ หรือเพื่อประโยชน์ในการต่อสู้ตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การจับกุมผู้กระทำความผิด หรือยืนยันตัวบุคคลในกระบวนการทางอาญา ตลอดจนบทบัญญัติมาตรา 44 นี้ยังได้

<sup>211</sup> Estonia's Constitution 1992: Article 19 Right to development of personality “Everyone has the right to freely develop his/her personality”

<sup>212</sup> Estonia's Constitution 1992: Article 26 Right to privacy

“Everyone has the right to the inviolability of private and family life. State agencies, local governments, and their officials shall not interfere with the private or family life of any person, except in the cases and pursuant to procedure provided by law to protect health, morals, public order, or the rights and freedoms of others, to combat a criminal offence, or to apprehend a criminal offender.”

<sup>213</sup> Estonia's Constitution 1992: Article 44 Right to information

“Everyone has the right to freely obtain information disseminated for public use.

All state agencies, local governments, and their officials have a duty to provide information about their activities, pursuant to procedure provided by law, to an Estonian citizen at his or her request, except information the disclosure of which is prohibited by law, and information intended exclusively for internal use.

An Estonian citizen has the right to access information about himself or herself held in state agencies and local governments and in state and local government archives, pursuant to procedure provided by law. This right may be restricted pursuant to law to protect the rights and freedoms of others or the confidentiality of a child's filiation, and in the interests of combating a criminal offence, apprehending a criminal offender, or ascertaining the truth in a criminal procedure.

Citizens of foreign states and stateless persons who are in Estonia have the rights specified in paragraphs two and three of this section equally with Estonian citizens, unless otherwise provided by law.”

แสดงให้เห็นถึงหลัก “เปิดเผยเป็นหลัก ปกปิดเป็นข้อยกเว้น” สำหรับข้อมูลที่เป็นข้อมูลของหน่วยงานของรัฐอันเป็นข้อมูลที่เป็นประโยชน์สาธารณะของเอสโตเนียอีกด้วย

ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 44 นี้ ตามหลักเปิดเผยเป็นหลักในข้อมูลของหน่วยงานรัฐอันเกี่ยวกับข้อมูลที่เป็นประโยชน์สาธารณะ จึงได้มีบทบัญญัติกฎหมายข้อมูลสาธารณะ (Public Information Act) ในปี 2000 โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้ประชาชนมั่นใจว่าประชาชนมีโอกาที่จะเข้าถึงข้อมูลที่มีไว้สำหรับการใช้งานสาธารณะ ทั้งตั้งอยู่บนหลักประชาธิปไตย หลักนิติธรรม และสังคมที่เปิดกว้างเพื่อสร้างโอกาสให้ประชาชนตรวจสอบประสิทธิภาพการทำงานของหน่วยงานของรัฐ

ทั้งนี้ เอสโตเนียเป็นประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป และได้ให้สัตยาบันในอนุสัญญาสหภาพยุโรป ลำดับที่ 108 ว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในระบบอัตโนมัติ (Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data) จึงทำให้มีการออกกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (The Personal Data Protection Act 1992: PDPA) มีผลบังคับใช้ครั้งแรกเมื่อวันที่ 12 มิถุนายน 1992 เพื่อให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ในอนุสัญญาฯ และข้อบังคับ Directive 95/46/EC ของสหภาพยุโรป โดยกฎหมายดังกล่าวได้มีการแก้ไขปรับปรุงอีกสามครั้ง ในปี 2003, 2008 และเมื่อต่อมาสหภาพยุโรปได้มีการยกเลิก Directive 95/46/EC เนื่องจากมีการประกาศใช้ GDPR ซึ่งเป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ของสหภาพยุโรป จึงมีผลทำให้ PDPA ต้องมีการปรับปรุงกฎหมายอีกครั้งโดยมีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2018 และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 15 มกราคม 2019

### 3.2.3.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียเป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่บังคับใช้กับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในทุกกรณี และมีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไป โดยกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียนี้ มีวัตถุประสงค์ให้มีความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาที่ประมวลผลภายใต้การควบคุมของหน่วยงานของรัฐและเอกชน ทั้งในรูปแบบที่บันทึกด้วยมือ (manual records) และในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ (electronic records) โดยมีผู้ตรวจการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (The Data Protection Inspectorate: DPI) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่หลักในการดูแลและปกป้องคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล มีอำนาจเสนอความคิดเห็นมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ตักเตือนผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล แก้ไข ลบ หรือจำกัดวัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลได้ เป็นต้น

ทั้งนี้ การประมวลผลข้อมูลจะต้องอยู่ภายใต้หลักความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ว่าจะเป็นการเก็บ การรวบรวม การใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล และจะต้องประมวลผลตามวัตถุประสงค์ที่ให้ความยินยอมเท่านั้น แต่ก็มีกรณีที่ได้รับการยกเว้นหลักการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ดังนี้<sup>214</sup>

1) กรณีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการสื่อสารมวลชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์สาธารณะ แต่ทั้งนี้ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว จะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิใด ๆ ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

2) กรณีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการแสดงออกทางวิชาการ ศิลปะ และวรรณกรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการเปิดเผยไม่ก่อให้เกิดความเสียหายมากเกินไปต่อสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

3) กรณีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์ และสถิติทางการ (Official Statistics) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรูปแบบการคุ้มครองโดยใช้นามแฝงหรือรูปแบบที่ได้รับความคุ้มครองในระดับเดียวกัน

4) การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการเก็บประวัติ (archiving) ที่เป็นประโยชน์สาธารณะ กรณีนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมและสามารถถูกจำกัดสิทธิได้บางประการ เช่น สิทธิในการขอเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง สิทธิในการขอแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง สิทธิในการจำกัดการประมวลผล เป็นต้น

### 3.2.3.1.2 คำนินยามที่สำคัญ

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียมีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะตัวบางกรณีเพื่อให้สอดคล้องกับแนวคิดทางด้านกฎหมายของประเทศตนเอง แต่สำหรับบางกรณีต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในเรื่องนั้นจะนำ GDPR มาบังคับใช้โดยตรง ซึ่งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล มาตรา 13 (1)

<sup>214</sup> Personal Data Protection Act: Chapter 2 Specific Grounds for Processing of Personal

ได้กำหนดให้คำนิยามเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลเป็นไปตามมาตรา 4 และมาตรา 9 (1) ของ GDPR ซึ่งมีคำนิยามที่สำคัญ ดังนี้<sup>215</sup>

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจถูกระบุตัวได้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างอิงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น

“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะเป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล

“ข้อมูลพันธุกรรม” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับพันธุกรรมของบุคคลธรรมดาซึ่งได้รับหรือสืบทอดมา โดยข้อมูลนี้มีเอกลักษณ์พิเศษเกี่ยวกับสรีรวิทยาหรือสุขภาพของบุคคลนั้น โดยแสดงผลจากการวิเคราะห์ตัวอย่างทางชีวภาพของบุคคลนั้น

“ข้อมูลชีวมาตร” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลเกิดจากการประมวลผลโดยเทคนิคเฉพาะเกี่ยวกับกายภาพ หรือความประพฤติของบุคคลนั้น ซึ่งทำให้บ่งชี้ลักษณะเฉพาะของบุคคล เช่น รูปหน้าหรือลายนิ้วมือ

“การประมวลผลข้อมูล” หมายถึง การดำเนินการหรือชุดการดำเนินการใด ๆ ซึ่งกระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคลหรือชุดข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะโดยวิธีการอัตโนมัติหรือไม่ เช่น การเก็บ บันทึก จัดระบบ จัดโครงสร้าง เก็บรักษา เปลี่ยนแปลงหรือปรับเปลี่ยน การรับ พิจารณา ใช้เปิดเผยด้วยการส่งต่อ เผยแพร่ หรือการกระทำอื่นใดซึ่งทำให้เกิดความพร้อมใช้งาน การจัดวางหรือผสมเข้าด้วยกัน การจำกัด การลบ หรือการทำลาย

<sup>215</sup> Personal Data Protection Act: § 13 Terms

(1) Terms in this Chapter shall have the meaning specified in Article 4 and Article 9(1) of Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council.

“ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมโดยอิสระมีลักษณะเฉพาะเจาะจง และบ่งบอกถึงวัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลแสดงถึงความยินยอมให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีใดกรณีหนึ่ง มีการแจ้งการประมวลผลข้อมูลให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบ และเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้แสดงความยินยอมโดยชัดแจ้ง

“การละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง การละเมิดความปลอดภัยที่นำไปสู่การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันทำให้เกิดการสูญเสีย เปลี่ยนแปลง หรือเป็นการเปิดเผย หรือการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้ จากการจัดเก็บหรือประมวลผล

“ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติหรือเผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ข้อมูลพันธุกรรม และข้อมูลชีวมาตราโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อบ่งชี้ถึงบุคคลธรรมดา หรือข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ พฤติกรรมทางเพศหรือรสนิยมทางเพศ

### 3.2.3.2 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

#### 3.2.3.2.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต

เอสโตเนียเป็นประเทศหนึ่งในสมาชิกสหภาพยุโรปที่อาศัยบทบัญญัติในอารัมภบทข้อที่ 27 ของ GDPR กำหนดกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต โดยคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ยินยอมให้มีการประมวลผลข้อมูลภายหลังจากเสียชีวิตอีกเป็นระยะเวลา 10 ปี และ 20 ปี ในกรณีที่เป็นผู้เยาว์

ทั้งนี้ เอสโตเนียเป็นประเทศที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นประเทศแรก ๆ ของกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรป โดยให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลมาตั้งแต่มีการแก้ไขกฎหมาย ในปี 2003 และให้ความคุ้มครองต่อเนื่องมาจนถึงการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอีกครั้งในปี 2007 ซึ่งให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลาถึง 30 ปี และ 60 ปี ในกรณีที่เป็นผู้เยาว์ ซึ่งระยะเวลาที่ยาวนานนี้ก็เพื่อลดความทุกข์ทรมานของญาติที่ใกล้ชิดจากข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่

เสียชีวิต<sup>216</sup> เพราะเมื่อระยะเวลาผ่านไปความอ่อนไหวของข้อมูลจะค่อย ๆ ลดลง และกระทบต่อจิตใจน้อยลงตามระยะเวลา ทั้งนี้ การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นการให้ความคุ้มครองความยินยอมในการให้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล กล่าวคือ ก่อนมีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลย่อมมีเสรีภาพที่จะตัดสินใจด้วยตนเองว่าจะให้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนหรือไม่ ภายใต้วัตถุประสงค์ใด ซึ่งภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง กฎหมายก็ยังคงให้ความเคารพต่อความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล โดยอนุญาตให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเท่าที่ได้รับความยินยอมเท่านั้น ตลอดจนยังได้ให้ความเคารพต่อการตัดสินใจของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลหากมีการจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนในการประมวลผลข้อมูลเมื่อตนเสียชีวิตลง

อีกทั้ง ภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลงแล้ว นอกจากการให้ความคุ้มครองการตัดสินใจของบุคคลที่เสียชีวิตในครั้งที่ยังมีชีวิตแล้ว ยังได้กำหนดทายาท (successor) ได้แก่ คู่สมรส บิดามารดา ปู่ย่าตายาย บุตร หลาน และพี่น้อง เพื่อให้ความคุ้มครองอีกชั้นหนึ่ง โดยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลส่วนที่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากทายาท ถึงจะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ยกเว้นในกรณีที่มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลไม่ต้องให้ความยินยอมหรือเกินกว่า 10 หรือ 20 ปี ในกรณีผู้เยาว์ ตลอดจนกฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจนว่าทายาทดังกล่าวมีสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต อันแสดงให้เห็นว่าทายาทตามที่กฎหมายกำหนดมีสิทธิในการจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคล ของบุคคลที่เสียชีวิตในฐานะที่เป็นสิทธิของตนเอง กล่าวคือ สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตในข้อมูลส่วนบุคคล ตกทอดมายังทายาท ซึ่งทายาทย่อมมีอำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต อย่าง การปกป้องข้อมูลส่วนบุคคลของคนที่รัก เช่น การจำกัดการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพของเด็กที่เสียชีวิต เพื่อปกป้องความเป็นส่วนตัวของบิดาและมารดา เป็นต้น<sup>217</sup> อันแสดงให้เห็นว่าทายาทมีอำนาจเปลี่ยนแปลงความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้เสมือนเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั่นเอง แต่ทั้งนี้ ไม่ว่าจะทายาทคนใดก็ตามที่ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลไปแล้ว ทายาทคนอื่น ๆ สามารถที่จะถอนความยินยอมนั้นได้เช่นเดียวกัน

<sup>216</sup> Riigikogu põhiseaduskomisjoni, "Seletuskiri Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu Juurde " 2018., p 17.

<sup>217</sup> *ibid.*, 17.

ทั้งนี้ ก่อนการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนีย ในปี 2018 สหภาพยุโรปได้มีการหารือแก้ไขกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอย่าง Directive 95/46/EC เพื่อประกาศใช้ GDPR ในเวลาต่อมา ซึ่งหนึ่งในการหารือมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้นคือ ประเด็นในเรื่องของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยเอสโตเนียเป็นหนึ่งในประเทศที่สำคัญที่ได้เสนอความคิดเห็นให้มาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต หรืออย่างน้อยก็ไม่ควรปิดโอกาสประเทศสมาชิกที่จะขยายความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิต

โดยผู้แทนของเอสโตเนียได้ให้เหตุผลถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ด้วยเหตุผลที่ว่า บางครั้งมีหลายสถานการณ์ที่ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ยังคงต้องการการคุ้มครองในระยะเวลาหนึ่งหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นเสียชีวิตไปแล้ว อีกทั้งการใช้ถ้อยคำในการกำหนดขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วยถ้อยคำที่ว่า “กฎระเบียบ (Regulation) ไม่ควรบังคับใช้กับบุคคลที่เสียชีวิต เว้นแต่ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตมีความเกี่ยวข้องกับเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลคนอื่น” นั้น ไม่เพียงพอ เนื่องจากมีบางสถานการณ์ เช่น ในกรณีของ Facebook ญาติจะไม่สามารถลบข้อมูลหรือโปรไฟล์ของบุคคลที่เสียชีวิตได้ เนื่องจากโปรไฟล์ทั้งหมดของบุคคลที่เสียชีวิตไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับญาติเหล่านั้นอยู่ หรือในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูล (controller) หรือผู้ประมวลผลข้อมูล (processor) อาจส่งจดหมายของบุคคลที่เสียชีวิตไปยังที่อยู่ของบุคคลที่เสียชีวิตไปเรื่อย ๆ ซึ่งถ้าเป็นเหตุการณ์ดังกล่าวนี้ ครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตก็จะไม่สามารถขอให้ลบข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต หรือสามารถใช้สิทธิอื่น ๆ ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่ระบุไว้ในกฎระเบียบได้เลย

อาจมีบางกรณีที่มีการเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิต อาจส่งผลกระทบต่อบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ แม้ว่าข้อมูลนั้นจะไม่มีข้อมูลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่เลยก็ตาม เช่น ข้อมูลทางการแพทย์ของบุคคลที่เสียชีวิต ฯลฯ ซึ่งผู้แทนของเอสโตเนียมองว่าความยุ่งยากต่าง ๆ จะตามมาเสมอเมื่อบุคคลเสียชีวิตลงและในขณะเดียวกันเราต้องให้โอกาสญาติของบุคคลที่เสียชีวิตอย่างน้อยในช่วงระยะเวลาหนึ่งเพื่อคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตและข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตจากการประมวลผลโดยไม่ชอบ เช่น การตีพิมพ์ประวัติทางการแพทย์ หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมของบุคคลที่เสียชีวิต ความสัมพันธ์ ฯลฯ ซึ่งหากข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตถูกแยกออกจากขอบเขต



ของกฎระเบียบ อาจทำให้เกิดความอึดอัด ความยุ่งยาก หรือสร้างความเสียหายให้แก่ครอบครัวของคุณคนที่เสียชีวิตได้<sup>218</sup>

เมื่อ GDPR ประกาศใช้ แม้จะชัดเจนว่าไม่คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต แต่ก็ให้อิสระแก่รัฐสมาชิกที่จะกำหนดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้เป็นไปตามเอกลักษณ์เฉพาะของแต่ละประเทศ ซึ่งเอสโตเนียได้อาศัยบทบัญญัติดังกล่าวนี้ แก้ไขปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในส่วนของการประมวลผลข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต ในบทบัญญัติมาตรา 9 ว่าด้วยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตโดยมีบทบัญญัติ ดังนี้

“(1) ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะยังสมบูรณ์ในขณะที่มีชีวิตและภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง 10 ปี ยกเว้นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ตัดสินใจเป็นอย่างอื่น หากบุคคลที่ให้ความยินยอมเสียชีวิตในขณะที่เป็นผู้เยาว์ความยินยอมจะยังสมบูรณ์ภายหลังจากที่เสียชีวิต 20 ปี

(2) หลังจากการเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับความยินยอมจากทายาท (successors) เท่านั้น ถึงจะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลได้ ยกเว้นในกรณี

1) 10 ปีผ่านไปนับตั้งแต่การเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

2) 20 ปีผ่านไปนับตั้งแต่การเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นผู้เยาว์

3) ข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลภายใต้กฎหมายอื่น ๆ

(3) ในกรณีที่มีทายาทหลายคนการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำได้ด้วยความยินยอมของทายาทคนใดก็ตาม

<sup>218</sup> Estonia delegation to Working Party on Information Exchange and Data Protection (Council of European Union), "General Data Protection Regulation - Proposals for Amendments and Comments on Article 1(2a) and 21, Chapter II and IX, and Deceased Persons," 20 October 2014.

(4) ความยินยอมที่ระบุไว้ใน (1) นั้น ไม่นำมาบังคับใช้หากเป็นการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับ ชื่อของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เพศ วันเดือนปีเกิดและวันที่เสียชีวิต สาเหตุการเสียชีวิต เวลาและสถานที่ฝังศพ”<sup>219</sup>

จากบทบัญญัติดังกล่าวมีการเปลี่ยนแปลงการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งอาจพิจารณาการแก้ไขออกเป็น 2 ส่วนใหญ่ กล่าวคือ

ส่วนแรก ได้มีการแก้ไขระยะเวลาในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจาก 30 ปี ลดลงเหลือเพียง 10 ปี และ 60 ปี ลดลงเหลือ 20 ปี ในกรณีของผู้เยาว์ เนื่องด้วยระยะเวลาเดิมนี้น คณะกรรมการในการพิจารณาร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ได้มีความเห็นว่า ระยะเวลา 30 ปี หรือ 60 ปีนั้น เป็นระยะเวลาที่นานเกินไป ระยะเวลาเพียง 10 ปีย่อมเป็นระยะเวลาที่เพียงพอสำหรับทายาท ที่จะรู้ว่าพวกเขาจะทำอะไรกับสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตที่ตนได้รับมา<sup>220</sup> ตลอดจนไม่สร้างภาระให้แก่ทายาทเกินสมควร<sup>221</sup> ซึ่งในระยะเวลา 10 หรือ 20 ปีนี้ หากบุคคลที่

<sup>219</sup> Personal Data Protection Act: § 9 Processing of personal data after death of data subject

“(1) The consent of a data subject shall remain valid during the lifetime of the data subject and for 10 years after the death of the data subject, unless the data subject decided otherwise. If the data subject died as a minor, his or her consent shall be valid for the term of 20 years after the death of the data subject.

(2) After the death of the data subject, processing of his or her personal data is permitted only with the consent of the successors of the data subject, except in the case:

- 1) 10 years have passed since the death of the data subject;
- 2) 20 years have passed since the death of a data subject who was a minor;
- 3) personal data are processed under any other legal bases.

(3) In the case of several successors, processing of the personal data of the data subject is permitted with the consent of any of them.

(4) The consent specified in subsection (1) of this section is not required if the processed personal data only contain the data subject's name, sex, date of birth and death, the fact of death, and the time and place of burial.”

<sup>220</sup> Riigikogu põhiseaduskomisjoni, "Istungi Protokoll Nr 181 Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu (679 Se) Teise Lugemise Arutelu Jätkamine," 13 November 2018.

<sup>221</sup> Riigikogu põhiseaduskomisjoni, "Istungi Protokoll Nr 160 Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu (616 Se) Teise Lugemise Arutelu," 28 May 2018.

เสียชีวิตไม่ได้มีการแสดงเจตนาารมณในการจัดการกับข้อมูลของตนเองภายหลังจากที่ตนเองเสียชีวิตและทายาทไม่ได้ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลแต่ก็ไม่ได้ใช้สิทธิในการลบข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต หากระยะเวลาได้ล่วงเลยออกไปแล้วเกินกว่า 10 หรือ 20 ปี ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและไม่ต้องได้รับความยินยอมจากทายาทอีกต่อไป

ส่วนที่สองคือกรณีการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของทายาท โดยการให้ความยินยอมไม่ได้กำหนดแบบว่าจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษรเหมือนกฎหมายฉบับเดิม และไม่ได้กล่าวถึงทายาทคนใดเป็นพิเศษกล่าวเพียงสั้น ๆ ว่า “ทายาท” (successors) เท่านั้น ตลอดจนบทบัญญัติในส่วนของสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะสืบทอดไปยังทายาทก็ได้ถูกตัดออกไป แต่ทั้งนี้ แม้ไม่ได้มีบทบัญญัติที่สืบทอดสิทธิในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ แต่ทายาทตามนัยยะของกฎหมายว่าด้วยการสืบทอดมรดก (Law of Succession Act) ของเอสโตเนีย ย่อมหมายถึงการสืบทอดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย<sup>222</sup> กล่าวคือ ภายในระยะ 10 ปี หรือ 20 ปีในกรณีผู้เยาว์ ทายาทย่อมมีอำนาจในการใช้สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิต

ดังนั้น กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียในปัจจุบันได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลา 10 ปีและ 20 ปีในกรณีผู้เยาว์ โดยให้ความคุ้มครองด้วยการเคารพต่อการตัดสินใจในข้อมูลส่วนบุคคลของตนก่อนที่จะเสียชีวิตลง ทั้งในส่วนที่อนุญาตการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเฉพาะข้อมูลที่เจ้าของข้อมูลได้ให้ความยินยอมในครั้งมีชีวิต ตลอดจนให้ความเคารพต่อการตัดสินใจในการจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง ทั้งนี้ หากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ตัดสินใจเป็นอย่างอื่นก่อนที่ตนจะเสียชีวิตลง กฎหมายยังได้ให้ความคุ้มครองอีกชั้นด้วยการกำหนดให้การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องได้รับความยินยอมจากทายาทและทายาทย่อมมีสิทธิที่จะดำเนินการกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียไม่ได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทุกประเภท โดยยกเว้นข้อมูลเกี่ยวกับเพศ วันเดือนปีเกิด สาเหตุการเสียชีวิต เวลาและสถานที่ฝังศพ ไม่ว่าจะอยู่ในฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือ สมุดบันทึก

<sup>222</sup> Riigikogu põhiseaduskomisjoni, "Seletuskiri Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu Juurde ", p 18.

ซึ่งข้อมูลเหล่านี้ได้รับการยกเว้นมาตั้งแต่เริ่มมีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ถึงแม้คณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลบางท่าน จะมีความเห็นว่าข้อมูลดังกล่าวควรได้รับความคุ้มครองเนื่องจากข้อมูลสถานที่ฝังศพอาจเป็นที่อยู่อาศัยของครอบครัว การเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจึงอาจเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ได้ อีกทั้งยังอาจนำไปสู่การขโมยทรัพย์สินของญาติของบุคคลที่เสียชีวิต

ทั้งนี้ คณะกรรมการหลายท่านมีความเห็นว่า ข้อมูลดังกล่าวนี้เป็นข้อมูลที่มีอยู่บนป้ายหลุมศพซึ่งเป็นเรื่องที่ยากที่จะปิดบังข้อมูลดังกล่าว อีกทั้งหากข้อมูลเหล่านี้ได้อยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว หากญาติ เพื่อน หรือบุคคลที่ใกล้ชิด ต้องการสอบถามถึงสาเหตุการเสียชีวิต หรือสถานที่ฝังศพจากหน่วยงานที่รวบรวมข้อมูลเพื่อที่จะได้เคารพศพของบุคคลที่เสียชีวิต หน่วยงานที่ดูแลข้อมูลดังกล่าวจะไม่สามารถแจ้งให้แก่บุคคลอื่นทราบได้และอาจต้องใช้ระยะเวลาอันที่จะรู้ถึงข้อมูลดังกล่าวหรืออาจจะต้องรอให้พ้นระยะเวลาที่กำหนดในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล อีกทั้ง หากสถานที่ฝังศพหรือเก็บอัฐิอยู่ในที่อยู่อาศัย กฎหมายก็ได้บังคับให้ต้องเปิดเผยข้อมูลนั้นแก่บุคคลอื่นสมาชิกในบ้านมีสิทธิที่จะเลือกได้ว่าจะแจ้งให้ผู้อื่นทราบหรือไม่หรือสามารถเลือกสถานที่ฝังศพแบบส่วนตัวได้ ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวคณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลส่วนใหญ่จึงเห็นว่าการยกเว้นข้อมูลเกี่ยวกับเพศ วันเดือนปีเกิด สาเหตุการเสียชีวิต เวลาและสถานที่ฝังศพย่อมเป็นผลดีมากกว่าผลเสียและการจัดเก็บหรือจำกัดการเข้าถึงอาจส่งผลให้เสียค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมด้วย<sup>223</sup>

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียได้กำหนดโทษปรับไม่เกิน 200 หน่วย<sup>224</sup> หรือเท่ากับ 400,000 ยูโร<sup>225</sup> หากมีการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

<sup>223</sup> Riigikogu põhiseaduskomisjoni, "Istungi Protokoll Nr 160 Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu (616 Se) Teise Lugemise Arutelu," 6-7.

<sup>224</sup> Personal Data Protection Act: § 72 Violation of other personal data processing requirements

“Violation of personal data protection requirements, if this does not involve the necessary elements of an offence provided for in §§ 62-71 of this Act and §§ 157 and 1571 of the Penal Code,

is punishable by a fine of up to 200 fine units.”

<sup>225</sup> Penal Code: § 47(1) Fine

### 3.2.3.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่

#### เสียชีวิต

ข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อน (sensitive personal data) หรือข้อมูลประเภทพิเศษ (special categories of personal data) คือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติและชาติพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา การเป็นสมาชิกสหภาพวิชาชีพ ข้อมูลทางพันธุกรรม ข้อมูลชีวมาตร ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ หรือข้อมูลเกี่ยวกับชีวิตทางเพศหรือวิถีทางเพศ ตามมาตรา 9 ข้อ 1 ของ GDPR ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ทั้งนี้ การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทนี้จะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของ GDPR<sup>226</sup> และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนีย ซึ่งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียในปัจจุบันได้กำหนดเกณฑ์ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนอยู่ในบทที่ 4 ว่าด้วยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการป้องกันการตรวจสอบ กระบวนการพิจารณาคดีและการดำเนินการลงโทษ (Processing of personal Data by law enforcement authorities in prevention, detection and proceedings of offences and execution of punishments) ซึ่งมีข้อกำหนดในการประมวลผลข้อมูลประเภทพิเศษว่าจะได้รับอนุญาตให้ประมวลผลข้อมูลประเภทนี้ก็ต่อเมื่อมีความจำเป็นอย่างเคร่งครัด (strictly necessary) ซึ่งได้แก่ กรณีที่มีกฎหมายอนุญาตให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล หรือกรณีที่การประมวลผลเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อปกป้องผลประโยชน์สำคัญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลหรือบุคคลอื่น หรือกรณีที่การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นผู้เปิดเผยต่อสาธารณะเอง<sup>227</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

“For a misdemeanour, a court or a body conducting extra-judicial proceedings may impose a fine of three up to three hundred fine units. A fine unit is the base amount of a fine and is equal to 4 euros.”

<sup>226</sup> General Data Protection Regulation: Article 9 (Processing of special categories of personal data)

<sup>227</sup> Personal Data Protection Act: § 20 Specifications for processing of personal data of special categories

“(1) Processing of personal data of special categories is permitted only if this is strictly necessary and only in the following cases:

- 1) admissibility of processing is provided for in the legislation;
- 2) processing is necessary in order to protect the vital interests of the data subject or of any other natural person; or

ตลอดจนได้มีการกำหนดภาระหน้าที่ของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลและผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ให้มีหน้าที่เก็บรักษาบันทึกกิจกรรมการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลและหากเป็นไปได้ควรที่จะกำหนดระยะเวลาไว้สำหรับการลบข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษด้วย<sup>228</sup>

ดังนั้น การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน หากเข้าเงื่อนไขของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทพิเศษตาม GDPR และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว เมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลง การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะเป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลกล่าวคือ ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับความคุ้มครองเป็นเวลา 10 ปี หรือ 20 ปี ในกรณีผู้เยาว์

อนึ่ง แม้ว่ากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไปทั้งหน่วยงานของรัฐและเอกชน แต่สำหรับกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องดำเนินการภายใต้กฎหมายข้อมูลสาธารณะ (Public Information Act) ซึ่งจะถือว่าข้อมูลส่วนบุคคลนี้เป็นข้อมูลที่ใช้ภายในหน่วยงานเท่านั้นไม่เปิดเผยต่อสาธารณะ โดยกฎหมายข้อมูลสาธารณะถือว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนเป็นข้อมูลที่มีลักษณะอันนำไปสู่การล่วงละเมิดต่อชีวิตส่วนตัวของเจ้าของข้อมูล หากมีการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว จึงต้องมีการคุ้มครองข้อมูลดังกล่าวไว้แม้จะเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้แก่ ข้อมูลที่เปิดเผยรายละเอียดของชีวิตครอบครัว ข้อมูลเกี่ยวกับการสมัครเพื่อช่วยเหลือสังคมหรือบริการสังคม ข้อมูลที่เปิดเผยความทุกข์ทรมานทั้งร่างกายและจิตใจ ข้อมูลที่รวบรวมระหว่างกระบวนการเก็บภาษีซึ่งไม่รวมถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการเก็บภาษี ข้อมูลที่การเปิดเผยอาจเป็นการล่วงละเมิดความลับทางธุรกิจ เป็นต้น<sup>229</sup> โดยจะให้ความคุ้มครองข้อมูลในขณะที่ยังมีชีวิต

---

3) processing relates to personal data which are manifestly made public by the data subject.”

<sup>228</sup> Personal Data Protection Act: § 37 (1) Records of personal data processing activities

“9) The controller shall maintain a record of all the types of personal data processing activities under its responsibility. The following information must be recorded: if possible, time limits prescribed for erasure of special categories of personal data”

<sup>229</sup> Public Information Act: § 35 Grounds for classification of information as internal

และภายหลังจากเสียชีวิตเป็นระยะเวลา 30 ปี หรือหากไม่สามารถระบุการเสียชีวิตได้ให้กำหนดเวลา 110 ปี นับแต่วันเกิด<sup>230</sup>

ทั้งนี้ ในส่วนของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ GDPR ได้กำหนดให้รัฐสมาชิกสามารถบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพเองได้ ซึ่งเอสโตเนียได้มีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะภายใต้กฎหมายว่าด้วยองค์กรทางการแพทย์ (Health Service Organisation Act) อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลทางการแพทย์ที่มุ่งเน้นเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลด้านสุขภาพ โดยกำหนดความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่วิชาชีพภายใต้พันธกรณีเกี่ยวกับความลับทางการแพทย์<sup>231</sup> และวิธีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพันธกรณีเกี่ยวกับความลับทางการแพทย์ไม่ได้สิ้นสุดลงเมื่อบุคคลเสียชีวิต แต่ยังคงให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตต่อไป

แต่เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยองค์กรทางการแพทย์ไม่ได้กำหนดบทบัญญัติที่กล่าวถึงข้อมูลสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิต การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต นอกเหนือจากหลักการเก็บรักษาความลับของบุคลากรทางการแพทย์นั้น จึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไป

### 3.2.3.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตนั้น จะเกิดขึ้นต่อเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้มีความประสงค์จัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต โดยกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียเดิมนั้น ได้กำหนดให้ทายาท (successor) ได้แก่ คู่สมรส บิดามารดา ปู่ย่าตายาย บุตร หลาน และพี่น้อง เป็นผู้ที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต โดยมี

<sup>230</sup> Public Information Act: § 40 (3) Terms of restrictions on access

“A restriction on access to information classified as internal which contains private personal data applies for 75 years as of the receipt or documentation thereof or for 30 years as of the death of the person or, if it is impossible to establish death, for 110 years as of the birth of the person.”

<sup>231</sup> Health Services Organisation Act: § 41 Processing of personal data

“(1) Health care providers, who have the obligation to maintain confidentiality arising from law, have the right to process personal data required for the provision of a health service, including sensitive personal data, without the permission of the data subject.”

อำนาจให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและมีสิทธิได้รับการสืบทอดสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อจัดการกับข้อมูล

แต่ทั้งนี้ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ที่มีการแก้ไขไปเมื่อปี 2018 ได้ยกเลิกบทบัญญัติที่กล่าวถึงการสืบทอดสิทธิของเจ้าของข้อมูลที่เสียชีวิต และกำหนดให้ทายาท (successors) เป็นบุคคลที่ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยมีได้ระบุบุคคลใดไว้เป็นพิเศษดังเช่นกฎหมายฉบับเดิม ซึ่งเป็นการบัญญัติกฎหมายให้มีความกระชับยิ่งขึ้นและอาจขยายความต่อไปได้ในอนาคตโดยไม่จำกัดเฉพาะบุคคลที่ระบุไว้เช่นเดิม ทั้งนี้ ทายาท (successors) ตามที่กล่าวถึงในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลสามารถพิจารณาได้จากกฎหมายว่าด้วยการสืบทอด (Law of Succession Act) โดยกำหนดทายาทไว้ 3 ลำดับ คือ

ลำดับแรก ได้แก่ผู้สืบสันดานและคู่สมรสของเจ้ามรดก ซึ่งหากผู้สืบสันดานเสียชีวิตก่อนที่เจ้ามรดกเสียชีวิตบุตรของผู้สืบสันดานจะได้รับการสืบทอดแทน

ลำดับที่สอง คือบิดามารดาของเจ้ามรดก ซึ่งหากมีบุคคลใดเสียชีวิตผู้สืบสันดานจะเป็นบุคคลซึ่งได้รับสืบทอดมรดกแทน

ลำดับที่สาม คือปู่ ย่า ตา และยาย ซึ่งไม่ว่าบุคคลใดจะเสียชีวิตลงผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นจะแทนที่บิดามารดาของตนเอง

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสืบทอดแล้วจึงกล่าวได้ว่าบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ได้แก่ บุตรของบุคคลที่เสียชีวิต คู่สมรส บิดามารดา และปู่ ย่า ตา ยาย และยังรวมถึงหลานของบุคคลที่เสียชีวิต พี่น้อง และลุง ป้า น้า อา แล้วแต่กรณี ซึ่งทายาทดังกล่าวนี้ไม่เพียงแต่มีอำนาจให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้นแต่ยังมีสิทธิได้รับการสืบทอดสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตแม้ไม่ได้มีบทบัญญัติระบุถึงการสืบทอดสิทธิในกฎหมายฉบับปัจจุบัน แต่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยมรดก ทายาทย่อมเป็นผู้สืบทอดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลที่เสียชีวิตเสมอ ดังนั้นสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในขณะที่มีชีวิตย่อมถ่ายโอนไปยังทายาทเมื่อเจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง ทั้งนี้ สิทธิดังกล่าวย่อมสิ้นสุดลงเมื่อพ้นระยะเวลา 10 หรือ 20 ปี ในกรณีผู้เยาว์

ในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนนั้นจะทำได้ต่อเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น คือ กรณีที่มีกฎหมายอนุญาตให้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล กรณีที่การ



ประมวลผลเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อปกป้องผลประโยชน์สำคัญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลหรือบุคคลอื่น หรือกรณีที่มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นผู้เปิดเผยต่อสาธารณะเอง ซึ่งหากเข้าใจตรงกันดังกล่าวจะสามารถดำเนินการประมวลผลได้และจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นทายาทตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เช่นเดียวกับการประมวลผลข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลสาธารณะที่กำหนดให้การเข้าถึงข้อมูลจะเป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล<sup>232</sup>

แต่เมื่อเป็นกรณีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ การประมวลผลดังกล่าวจะอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยองค์การทางด้านการแพทย์ (Health Service Organisation Act) การพิจารณาถึงบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องพิจารณาจากกฎหมายดังกล่าว แต่เนื่องด้วยกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงไม่ได้มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตแต่อย่างใด บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจึงต้องอาศัยบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อนำมาปรับใช้อย่างเหมาะสม

### 3.2.2 ประเทศแคนาดา

#### 3.2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศแคนาดา

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศแคนาดานั้น อยู่ภายใต้แนวคิด “ความเป็นส่วนตัว” (Privacy) โดยสิทธิความเป็นส่วนตัวในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศแคนาดาได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญแห่งประเทศแคนาดา ในฐานะสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ประการหนึ่ง อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญแห่งประเทศแคนาดาไม่ได้บัญญัติรับรองแนวคิดความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลไว้อย่างชัดเจน แต่ปรากฏอยู่ในส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ เรื่องคำประกาศสิทธิและเสรีภาพของชาวแคนาดา (The Canadian Charter of Rights and

<sup>232</sup> Public Information Act: § 39 (1) Access to information which contains personal data

“ A holder of information shall grant access to personal data in its possession upon the existence of a basis provided for in the Personal Data Protection Act pursuant to the procedure provided for in this Act.”

Freedoms) ตามมาตรา 7 เรื่องสิทธิที่จะมีชีวิต เสรีภาพ และความปลอดภัยของบุคคล และมาตรา 8 เรื่องสิทธิที่จะไม่ถูกค้นตัวหรือถูกจับกุมโดยปราศจากเหตุอันสมควร

ทั้งนี้ แม้ว่าแนวคิดที่ว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญจะไม่ได้บัญญัติถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไว้อย่างชัดเจน แต่ก็ได้มีการบัญญัติมาตรการการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายเฉพาะ ซึ่งสามารถจำแนกออกเป็น 2 ส่วนใหญ่ ๆ ได้แก่ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ออกโดยรัฐบาลกลาง (Federal laws) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในมลรัฐ (Provincial laws)

โดยกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ออกโดยรัฐบาลกลาง ประกอบไปด้วยกฎหมายสำคัญ 2 ฉบับ คือ กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Personal information Protection and Electronic Documents 2000: PIPEDA) ซึ่งมีลักษณะการคุ้มครองเป็นการทั่วไป แยกแยะระหว่างการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การควบคุมหรือดูแลของภาครัฐกับภาคเอกชน

### 3.2.2.2 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของรัฐ

#### 3.2.2.2.1 ขอบเขตการคุ้มครอง

กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) คือกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่บังคับใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การดูแลของรัฐซึ่งออกโดยรัฐบาลกลางของประเทศแคนาดา โดยกฎหมายฉบับนี้ แสดงให้เห็นถึงแนวคิดความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลอย่างชัดเจนจากชื่อของกฎหมายที่ปรากฏ และยังได้รับการยอมรับจากศาลสูงของประเทศแคนาดาที่ประกาศให้กฎหมายฉบับนี้มีสถานะเสมือนกับรัฐธรรมนูญในการให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของบุคคล<sup>233</sup> โดยมีขอบเขตใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐบาลกลาง (federal government institutions) ที่ได้มีการรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล อีกทั้ง ได้มีบทบัญญัติให้สิทธิของบุคคลในการเข้าถึงและแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลที่รัฐบาลแคนาดาถือครองไว้ ซึ่งข้อมูลที่ได้รับคุ้มครองภายใต้กฎหมายความเป็นส่วนตัวนี้จะไม่จำกัดการคุ้มครองแค่เฉพาะกับประชาชนเท่านั้น แต่ยังรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับพนักงานที่ทำงานให้กับหน่วยงานด้วย แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว

<sup>233</sup> หทัยชนก หร่ายวงศ์, "ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 78

จะไม่นำไปบังคับใช้กับพรรคการเมือง (political parties) ผู้แทนทางการเมือง (political representatives) ศาล และหน่วยงานเอกชน<sup>234</sup>

กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) มี คณะกรรมการความเป็นส่วนตัว (Privacy Commissioner) ทำหน้าที่ตรวจสอบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้เป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว และมีอำนาจตรวจสอบข้อร้องเรียนในกรณีที่ หัวหน้าหน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลต่อประชาชน

### 3.2.2.2 คำนิยามที่สำคัญ

กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) ได้กำหนด ความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษา ไว้ดังนี้<sup>235</sup>

“สถาบันของรัฐ” (government institution) หมายถึง หน่วยงาน หรือกระทรวงของรัฐ รวมถึงองค์กรหรือสำนักงานที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลที่สามารถระบุถึงตัวบุคคล (Individuals) ซึ่งถูกบันทึกไว้ในรูปแบบใด ๆ รวมถึง

(a) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับชนชาติ เชื้อชาติหรือชาติกำเนิด สีผิว ศาสนา อายุหรือสถานภาพการสมรสของบุคคล

(b) ข้อมูลเกี่ยวกับการศึกษา ประวัติทางการแพทย์ ประวัติ อาชญากรรม ประวัติการจ้างงาน หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงินที่บุคคลมีส่วนเกี่ยวข้อง

(c) หมายเลขประจำตัว สัญลักษณ์ หรือสิ่งอื่นใดที่กำหนดสำหรับ บุคคลแต่ละคน

(d) ที่อยู่ ลายนิ้วมือ หรือกรุปเลือดของบุคคล

<sup>234</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, "Summary of Privacy Laws in Canada," [Online] Updated: January 2018. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/privacy-laws-in-canada/02\\_05\\_d\\_15/](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/privacy-laws-in-canada/02_05_d_15/)

<sup>235</sup> Privacy Act 1985: Article 3 Definition

(e) ความคิดเห็นส่วนตัว หรือมุมมองของแต่ละบุคคล ยกเว้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลอื่น หรือเกี่ยวข้องกับข้อเสนอที่จะมอบรางวัลให้แก่บุคคลโดยสถาบันของรัฐ

(f) การติดต่อจดหมายที่ส่งไปยังสถาบันของรัฐโดยบุคคล ซึ่งมีลักษณะเป็นส่วนตัวหรือเป็นความลับโดยนัยหรือโดยชัดเจน รวมถึงจดหมายโต้ตอบที่จะเป็นการเปิดเผยเนื้อหาของจดหมายฉบับเดิม

(g) มุมมองหรือความคิดเห็นของบุคคลอื่นต่ออีกบุคคล

(h) มุมมองหรือความคิดเห็นของบุคคลอื่นต่อข้อเสนอสำหรับการให้รางวัลที่จะมอบให้แก่บุคคลโดยสถาบันของรัฐใน (e) แต่ไม่รวมชื่อของบุคคลอื่นที่ปรากฏพร้อมกับมุมมองหรือความเห็นของบุคคล และ

(i) ชื่อของบุคคลที่ปรากฏพร้อมกับข้อมูลส่วนบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบุคคล หรือที่เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล

แต่สำหรับวัตถุประสงค์ตามมาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 26 ของกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) และตามมาตรา 19<sup>236</sup> ของกฎหมายว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (the Access to Information Act) ไม่รวมถึง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>236</sup> the Access to Information Act: Article 9 Personal information

“(1) Subject to subsection (2), the head of a government institution shall refuse to disclose any record requested under this Part that contains personal information.

Marginal note: Where disclosure authorized

(2) The head of a government institution may disclose any record requested under this Part that contains personal information if

(a) the individual to whom it relates consents to the disclosure;

(b) the information is publicly available; or

(c) the disclosure is in accordance with section 8 of the Privacy Act.

(j) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เป็นหรือเคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของสถาบันของรัฐซึ่งเกี่ยวข้องกับตำแหน่งหรือหน้าที่ รวมถึง

(1) ความจริงที่ว่าบุคคลนั้นเป็นหรือเคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างในสถาบันของรัฐ

(2) ชื่อ ที่อยู่ธุรกิจ และหมายเลขโทรศัพท์ของแต่ละบุคคล

(3) การจัดประเภทช่วงเงินเดือนและความรับผิดชอบของตำแหน่งที่แต่งตั้งโดยบุคคล

(4) ชื่อของบุคคลในเอกสารที่จัดทำในระหว่างจ้างงาน และ

(5) ความคิดเห็นส่วนตัวหรือมุมมองของแต่ละบุคคลที่ได้มาระหว่างจ้างงาน

(j.1) ความจริงที่ว่าบุคคลนั้นเป็นหรือเคยเป็นที่ปรึกษารัฐมนตรีหรือผู้ช่วยรัฐมนตรี รวมถึงชื่อหรือตำแหน่งของบุคคลนั้น

(k) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่กำลังดำเนินการบริการภายใต้สัญญาของสถาบันของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริการหรือดำเนินการ รวมถึงข้อกำหนดของสัญญา ชื่อของบุคคล และความคิดเห็นหรือมุมมองที่ได้ในระหว่างปฏิบัติงานบริการเหล่านั้น

(l) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ด้านการเงินใด ๆ รวมถึง ข้อมูลใบอนุญาต การหารื้อ ชื่อของบุคคล และความแน่ชัดของผลประโยชน์

(m) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตมานานกว่า 20 ปี

### 3.2.2.2.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรวบรวม ใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของสถาบันของรัฐ ซึ่งโดยปกติแล้วสถาบันของรัฐจะไม่มีการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลแต่อย่างใด แต่เนื่องจากการปฏิบัติการหรือกิจกรรมของสถาบันของรัฐจึงทำให้ต้องมีความจำเป็นในการใช้ข้อมูลส่วนบุคคล กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวจึงอนุญาตให้มีการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลได้เท่าที่มีความเกี่ยวข้องกับ

โครงการหรือกิจกรรมของสถาบันของรัฐ<sup>237</sup> โดยเมื่อมีการเก็บรวบรวมแล้ว การใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย เพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่ให้เกิดการรุกร้าต่อความเป็นส่วนตัวส่วนตัวของคุณ ซึ่งภายใต้กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวฉบับนี้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของคุณที่ยังมีชีวิตและบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 20 ปี

ทั้งนี้ การใช้<sup>238</sup>หรือการเปิดเผย<sup>239</sup>ข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวนั้น โดยหลักแล้วจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก่อนเสมอ ซึ่งในกรณีของคุณที่เสียชีวิตย่อมไม่สามารถให้ความยินยอมในการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลได้ จึงต้องมีการใช้เฉพาะข้อมูลที่เคยได้รับความยินยอมในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น โดยความยินยอมในการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลของคุณที่เสียชีวิตจะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี ภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง หากล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวข้อมูลส่วนบุคคลจะสามารถเปิดเผยได้โดยปราศจากความยินยอมใด ๆ

แต่อย่างไรก็ดี การใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของคุณที่เสียชีวิตก็อาจกระทำได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมหรือรอให้ล่วงเลยระยะเวลา 20 ปีตามที่กฎหมายกำหนด<sup>240</sup> หากเป็นการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ในการบริหารราชการ เพื่อปฏิบัติตามคำสั่งศาล บุคคล หรือหน่วยงานที่ใช้อำนาจศาลในการบังคับเกี่ยวกับข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินงานหรือเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายของศาลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลการดำเนินงาน การเปิดเผยต่ออัยการสูงสุดของแคนาดาเพื่อการดำเนินคดีอันเกี่ยวกับองค์การของรัฐ (Her Majesty in Right of Canada) การเปิดเผยต่อหน่วยงานการสอบสวนที่ระบุไว้ในกฎหมายที่ได้ส่งคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรระบุวัตถุประสงค์และอธิบายถึงข้อมูลที่ต้องการให้เปิดเผย การเปิดเผยภายใต้ข้อตกลงระหว่างรัฐบาลแคนาดา สถาบันของรัฐ หรือรัฐบาลของมลรัฐ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อสมาชิกรัฐสภาเพื่อช่วยเหลือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลแก้ไขปัญหา เพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบภายในสถาบันของรัฐ การเปิดเผยต่อห้องสมุดหรือหอจดหมายเหตุ (Archives) เพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บเรื่องราวประวัติศาสตร์ (archival) เพื่อการวิจัยหรือการทำสถิติที่ไม่มีการเปิดเผยข้อมูลที่สามารถระบุตัวตนของคุณได้ การเปิดเผยและการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลต่อชาวอะบอริจินเกี่ยวกับข้อพิพาทหรือข้อข้องใจของชาวพื้นเมืองแคนาดา การเปิดเผย

<sup>237</sup> Privacy Act 1985: Section 4 Collection of personal information

<sup>238</sup> Privacy Act 1985: Section 7 Use of personal information

<sup>239</sup> Privacy Act 1985: Section 8 (1) Disclosure of personal information

<sup>240</sup> Privacy Act 1985: Section 8 (2) Where personal information may be disclosed

ข้อมูลส่วนบุคคลของรัฐเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้นหาบุคคลเพื่อติดตามหนี้ที่บุคคลมีต่อองค์กรของรัฐ เช่น การขอให้เปิดเผยข้อมูลธนาคารเพื่อสะทกแก่การเก็บภาษี หรือชำระหนี้ที่หน่วยงานของรัฐมีต่อบุคคล และในกรณีที่หัวหน้าสถาบันของรัฐซึ่งนำหนักแล้วเห็นว่าการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่าสิทธิความเป็นส่วนตัว หรือการเปิดเผยนั้นจะเป็นประโยชน์แก่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลอย่างชัดเจน โดยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวนี้รวมถึงการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลด้วย<sup>241</sup> ทั้งนี้ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การควบคุมของห้องสมุดหรือหอจดหมายเหตุก็สามารถกระทำได้ก่อนครบกำหนดระยะเวลา 20 ปีเพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัยหรือจัดทำสถิติ<sup>242</sup>

อีกทั้ง นอกจากการใช้และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การควบคุมของหน่วยงานรัฐเพื่อการบริหารงานของรัฐแล้ว โดยหลักแล้วข้อมูลของหน่วยงานภาครัฐย่อมต้องเปิดเผยให้แก่ประชาชนทราบหรือประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลได้เสมอ แต่ในกรณีของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นตามกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (the Access to Information Act) หัวหน้าหน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจปฏิเสธที่จะเปิดเผยบันทึกใด ๆ ที่มีข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ได้<sup>243</sup> เว้นแต่ บุคคลที่เกี่ยวข้องยินยอมให้เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล หรือเป็นกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นเป็นข้อมูลสาธารณะ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอยู่ภายใต้เงื่อนไขการเปิดเผยและการใช้ข้อมูลที่กำลังอ้างถึง<sup>244</sup> ซึ่งหลักการการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลนี้ให้การปฏิบัติต่อบุคคลที่เสียชีวิตเช่นเดียวกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่เป็นเวลา 20 ปี ซึ่งหากล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามเกณฑ์ดังกล่าว อย่างไรก็ตามข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตบางประเภทประชาชนย่อมมีสิทธิเข้าถึงได้แม้ยังไม่ล่วงเลยระยะเวลา 20 ปี ซึ่งได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เป็นหรือเคยเป็นเจ้าของหน้าที่หรือลูกจ้างของสถาบันรัฐซึ่งเกี่ยวข้องกับตำแหน่งหรือหน้าที่รวมถึงข้อมูลที่แสดงว่าบุคคลเป็นหรือเคยเป็นเจ้าของหน้าที่หรือลูกจ้างสถาบันของรัฐ ชื่อ ที่อยู่ธุรกิจและหมายเลขโทรศัพท์ของแต่ละบุคคล การจัดประเภทช่วงเงินเดือนและความรับผิดชอบของตำแหน่ง ชื่อของบุคคลในเอกสารที่จัดทำในระหว่างจ้างงานรวมถึงความคิดเห็นส่วนตัวหรือมุมมองของแต่ละบุคคลที่ได้มาในระหว่างจ้างงาน

<sup>241</sup> Privacy Act 1985: Section 7 (b) Use of personal information

<sup>242</sup> Privacy Act 1985: Section 8 (3) Personal information disclosed by Library and Archives of Canada

<sup>243</sup> the Access to Information Act: Section 9 (1) Personal information

<sup>244</sup> the Access to Information Act: Section 9 (2) Where disclosure authorize

ด้วย ข้อมูลที่แสดงว่าบุคคลนั้นเป็นหรือเคยเป็นที่ปรึกษารัฐมนตรีหรือผู้ช่วยรัฐมนตรีรวมถึงชื่อหรือตำแหน่งด้วย ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่กำลังดำเนินการบริการภายใต้สัญญาของสถาบันของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริการหรือดำเนินการ รวมถึงข้อกำหนดของสัญญา ชื่อของบุคคล และความคิดเห็นหรือมุมมองที่ได้ในระหว่างปฏิบัติงานของบริการเหล่านั้น รวมถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ด้านการเงินใด ๆ ข้อมูลใบอนุญาต การหารือ ชื่อของบุคคล และความแน่ชัดของผลประโยชน์ ซึ่งข้อมูลเหล่านี้จะไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคล การใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่หัวหน้าสถาบันของรัฐมีอำนาจปฏิเสธการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลประเภทดังกล่าว และไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากเป็นข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชน

#### 3.2.2.2.4 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลงเป็นระยะเวลา 20 ปี โดยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การควบคุมของสถาบันรัฐ การใช้ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลย่อมกระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ในขณะเดียวกันก็ต้องคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของบุคคลด้วย การเข้าถึงหรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจึงต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดในกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว แต่อย่างไรก็ดี เมื่อบุคคลใดก็ตามเสียชีวิตลงย่อมเกิดความยุ่งยากขึ้นเสมอโดยเฉพาะการจัดการกับทรัพย์สินมรดก การเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก่อนครบกำหนดระยะเวลา 20 ปี ย่อมเป็นไปได้ไม่ได้ที่บุคคลที่เสียชีวิตจะให้ความยินยอมใด ๆ ในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง คณะกรรมการความเป็นส่วนตัวของแคนาดา (Privacy commissioner of Canada) จึงได้กำหนดบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้การควบคุมของสถาบันรัฐในช่วงระยะเวลา 20 ปี ซึ่งได้แก่<sup>245</sup> ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรม (executor of the estate) ผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล (administrator of the estate) หรือผู้ชำระบัญชี (liquidator of the succession) เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้อย่างเหมาะสม

<sup>245</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, "Accessing Your Personal Information – Federal Government," [Online] Updated: July 2019. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/api\\_gov/#fedgov](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/api_gov/#fedgov)



### 3.2.2.3 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของเอกชนที่ออกโดย รัฐบาลกลาง

#### 3.2.2.3.1 ขอบเขตการคุ้มครอง

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Personal information Protection and Electronic Documents 2000: PIPEDA) มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 13 เมษายน 2000 อันเกิดจากผลกระทบในบทบัญญัติ Directive 95/46/EC ของสหภาพยุโรป ที่กำหนดให้การติดต่อรับส่งข้อมูลระหว่างประเทศกับประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป ต้องมีมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เหมาะสมหรือเทียบเท่ากับมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป ประเทศแคนาดาจึงได้มีการจัดทำกฎหมาย PIPEDA ขึ้น เพื่ออำนวยความสะดวกในการไหลเวียนและแลกเปลี่ยนข้อมูลจำนวนมาก โดยมีกฎเกณฑ์ในการรวบรวม ใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล โดยกฎเกณฑ์ดังกล่าวตระหนักถึงสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลในด้านข้อมูลส่วนบุคคล และความจำเป็นขององค์กรในการเก็บ รวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่เห็นว่าเหมาะสมแก่สถานการณ์นั้น ๆ

กฎหมาย PIPEDA เป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่กำหนดกฎเกณฑ์เบื้องต้นเกี่ยวกับการเก็บรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลขององค์กรเอกชน (private-sector organizations) จากการแสวงหาผลกำไร (the course of for-profit) หรือกิจกรรมเชิงพาณิชย์ (commercial activities) ทั่วประเทศแคนาดา ซึ่งโดยทั่วไปแล้วกฎหมาย PIPEDA จะบังคับใช้กับธุรกิจขององค์กรเอกชนที่ไม่ได้ถูกควบคุมโดยรัฐบาลกลางเนื่องจากองค์กรเอกชนที่ถูกควบคุมโดยรัฐบาลกลางหรือหน่วยงานของรัฐจะอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว แต่ทั้งนี้ หากเป็นข้อมูลของพนักงานที่ทำงานในองค์กร เช่น ธนาคาร สายการบิน บริษัท โทรคมนาคม ที่ถูกควบคุมโดยรัฐบาลกลางก็จะอยู่ภายใต้กฎหมาย PIPEDA ด้วย

กฎหมาย PIPEDA จะไม่นำไปใช้บังคับกับองค์กรเอกชนที่เก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ด้านสื่อสารมวลชน ศิลปะหรือวรรณกรรม สถาบันของรัฐที่อยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร องค์กรการกุศล พรรคการเมือง สมาคมต่าง ๆ และองค์กรเอกชนที่ดำเนินธุรกิจทั้งหมดอยู่ในมลรัฐอัลเบอร์ตา (Alberta) มลรัฐบริติชโคลัมเบีย (British Columbia) และมลรัฐควิเบก (Quebec) เนื่องจากมลรัฐดังกล่าวมีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของภาคเอกชนที่ได้รับการยอมรับจากรัฐบาลกลางว่ามีมาตรการการคุ้มครองที่เทียบเท่า

กับกฎหมาย PIPEDA องค์กรเอกชนในมลรัฐดังกล่าวจึงอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมลรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม หากภาคเอกชนไม่ได้ดำเนินธุรกิจทั้งหมดภายในรัฐดังกล่าว กล่าวคือ มีการโอนย้ายข้อมูล หรือรับข้อมูลข้ามมลรัฐ หรือระหว่างประเทศ กรณีดังกล่าวก็จะอยู่ภายใต้กฎการควบคุมของกฎหมาย PIPEDA<sup>246</sup>

อนึ่ง ภายใต้กฎหมาย PIPEDA มีคณะกรรมการการความเป็นส่วนตัว (Privacy Commissioner) ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) ทำหน้าที่ตรวจสอบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้เป็นไปตามกฎหมาย PIPEDA และมีอำนาจตรวจสอบข้อร้องเรียนของประชาชนในกรณีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ รวบรวมและเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ตลอดจนตีความบทบัญญัติต่าง ๆ ในกฎหมาย PIPEDA เพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายไปในทิศทางเดียวกัน

### 3.2.2.3.2 คำนิยามที่สำคัญ

กฎหมาย PIPEDA ได้กำหนดความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษา ไว้ดังนี้<sup>247</sup>

“กิจกรรมทางการค้า” หมายถึง ธุรกิจเฉพาะกิจใด ๆ การกระทำ หรือการประพุดติปกติซึ่งมีลักษณะทางการค้า รวมถึงการขาย การแลกเปลี่ยน หรือการลิสซิ่ง (Leasing) รายชื่อผู้บริจาค สมาชิกหรือการระดมทุน

“องค์กร” (organization) รวมถึง สมาคม ห้างหุ้นส่วน บุคคล และ สหภาพแรงงาน

“ข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลของบุคคล (Individuals) ไม่ว่าจะยังมีชีวิตอยู่หรือเสียชีวิตแล้ว

(a) ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของบุคคล

(b) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการบริการด้านสุขภาพใด ๆ ที่จัดให้แก่บุคคล

<sup>246</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, "Summary of Privacy Laws in Canada."

<sup>247</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Section 2 Definitions

(c) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการบริจาคส่วนใด ๆ ของร่างกาย หรือเนื้อหาทางกายภาพของบุคคล หรือข้อมูลที่ได้จากการทดสอบหรือตรวจสอบส่วนของร่างกายหรือสารในร่างกายของบุคคล

(d) ข้อมูลซึ่งถูกเก็บรวบรวมในการให้บริการด้านสุขภาพแก่บุคคล หรือ

(e) ข้อมูลซึ่งถูกเก็บรวบรวมโดยบังเอิญในการให้บริการด้านสุขภาพแก่บุคคลนั้น

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล (Individuals) ที่อาจระบุตัวได้

“บันทึก” รวมถึง จดหมายโต้ตอบใด ๆ บันทึกความทรงจำ หนังสือแผนการ แผนที่ ภาพวาด แผนภาพ งานที่เกี่ยวข้องกับรูปภาพหรือกราฟิก การบันทึกเสียง วิดีโอ เทป บันทึกที่สามารถอ่านได้โดยเครื่อง หรือข้อมูลเอกสารอื่นไม่ว่าอยู่ในรูปแบบใดหรือลักษณะใด และให้หมายถึงการทำซ้ำของสิ่งเหล่านั้นด้วย

### 3.2.2.3.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

ข้อมูลส่วนบุคคลคือข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่อาจระบุตัวได้ การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นการคุ้มครองข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตที่อาจระบุตัวตนได้ ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้กฎหมาย PIPEDA นี้ ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทั้งข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนหรืออ่อนไหวกับความรู้สึกของประชาชนในสังคม โดยเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพที่กฎหมายกำหนดให้ข้อมูลประเภทนี้หมายความว่าถึงข้อมูลสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งข้อมูลแต่ละประเภทจะอยู่ภายใต้หลักการคุ้มครองกฎหมาย PIPEDA ทั้งสิ้น

โดยหลักแล้วองค์กรอาจรวบรวม ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลได้ตามวัตถุประสงค์ที่วิญญูชนเห็นว่ามีเหมาะสมกับสถานการณ์ โดยผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องรับทราบถึงวัตถุประสงค์และเป็นผู้ให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งองค์กรจะมีหน้าที่รับผิดชอบต่อข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมของตนให้เป็นไปตามกฎหมาย

PIPEDA โดยกำหนดนโยบายและแนวทางปฏิบัติ (policies and practices)<sup>248</sup> ให้มีความสอดคล้องกับหลักการในกฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั้งบุคคลที่มีชีวิตและเสียชีวิตลงแล้ว

การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมาย PIPEDA ให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 20 ปี ซึ่งแม้ว่าโดยหลักแล้วการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล แต่เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจให้ความยินยอมได้ กฎหมาย PIPEDA จึงได้กำหนดระยะเวลาดังกล่าวเพื่อป้องกันการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตทันที ทำให้ในระหว่างระยะเวลาดังกล่าวนี้องค์กรจึงต้องมีหน้าที่ให้ความคุ้มครองไม่เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลให้แก่บุคคลอื่นทราบ<sup>249</sup> ซึ่งหากจะต้องมีการเปิดเผยเพื่อการดำเนินกิจการใด ๆ ก็ตามจะต้องเป็นไปตามหลักการเช่นเดียวกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อบุคคลที่สาม โดยต้องมีการทำสัญญาหรือวิธีการอื่นใดเพื่อให้การป้องกันในระดับที่เทียบเท่าในขณะที่มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>250</sup> ทั้งนี้ การรวบรวมหรือการใช้

---

<sup>248</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Clause 4.1.4 of Schedule 1

“Organizations shall implement policies and practices to give effect to the principles, including

- (a) implementing procedures to protect personal information;
- (b) establishing procedures to receive and respond to complaints and inquiries;
- (c) training staff and communicating to staff information about the organization’s policies and practices; and

(d) developing information to explain the organization’s policies and procedures.”

<sup>249</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Section 7 (3)(h)(ii)

“...an organization may disclose personal information without the knowledge or consent of the individual only if the disclosure is made after the earlier of twenty years after the death of the individual whom the information is about”

<sup>250</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Clause 4.1.3 of Schedule 1

“An organization is responsible for personal information in its possession or custody, including information that has been transferred to a third party for processing. The organization shall use contractual or other means to provide a comparable level of protection while the information is being processed by a third party.”

ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็เช่นเดียวกัน องค์กรย่อมจะต้องทำการรวบรวมหรือใช้ข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น จะนำข้อมูลอื่นใดที่ไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่ไปใช้ไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 20 ปี

แต่อย่างไรก็ดี แม้อกฎหมาย PIPEDA จะกำหนดให้การรวบรวม ใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องกระทำภายใต้วัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมไว้หรือภายหลังจากล่วงเลยระยะเวลา 20 ปี หลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลงก็ตาม แต่ก็มีกรณียกเว้นที่ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอาจรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลก่อนระยะเวลา 20 ปี ได้ ดังนี้

ในกรณีของการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลนั้นองค์กรอาจมีการรวบรวมโดยปราศจากการรับรู้หรือความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล<sup>251</sup> เมื่อปรากฏอย่างชัดเจนว่าการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลและในเวลานั้นไม่อาจขอความยินยอมได้ หรือเป็นการรวบรวมเพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดข้อตกลงหรือการละเมิดต่อกฎหมายของแคนาดาหรือมลรัฐซึ่งการจะแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบหรือขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจจะลดความพร้อมใช้งานหรือความถูกต้องของข้อมูลลงได้ หรือเป็นการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ปรากฏในคำแถลงของพยาน (witness statement) เพื่อการดำเนินการหรือเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือเป็นการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่เกิดขึ้นจากการจ้างงาน การทำธุรกิจหรือเกิดจากการประกอบอาชีพซึ่งการรวบรวมนั้นสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการจัดทำข้อมูลขึ้น รวมถึงการรวบรวมเพื่อวัตถุประสงค์การสื่อสารมวลชน ศิลปะหรือวรรณกรรม ตลอดจนในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอาจมีความเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศหรือการดำเนินการกิจการระหว่างประเทศ หรือเป็นการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด

กรณีการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลองค์กรอาจใช้ข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากการรับรู้หรือความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล<sup>252</sup> เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการใช้

<sup>251</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Section 7 (1) Collection without knowledge or consent

<sup>252</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Section 7 (2) Use without knowledge or consent

ข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นประโยชน์ในการตรวจสอบการฝ่าฝืนกฎหมายของแคนาดา มลรัฐหรือเขตอำนาจศาลต่างประเทศ (Foreign Jurisdiction) หรือกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินที่อาจคุกคามชีวิต สุขภาพหรือความปลอดภัยของบุคคล หรือเป็นข้อมูลที่ปรากฏในคำแถลงของพยาน (witness statement) เพื่อการดำเนินการหรือเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือเป็นข้อมูลที่จัดทำขึ้นโดยบุคคลจากการจ้างงาน ทำธุรกิจ หรือการประกอบอาชีพและการใช้งานมีความสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการจัดทำข้อมูลขึ้น หรือการใช้เพื่อการศึกษาเชิงสถิติหรือเชิงวิชาการหรือการวิจัยซึ่งในขณะนั้นไม่สามารถขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ โดยจะต้องมีการแจ้งต่อคณะกรรมการ (the Commissioner) ก่อนการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลและจะต้องให้ความคุ้มครองภายใต้หลักการเก็บรักษาความลับ หรือกรณีการใช้ข้อมูลอันเป็นข้อมูลสาธารณะ หรือการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลปรากฏอย่างชัดเจนว่าจะประโยชน์แก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล หรือเป็นการรวบรวมเพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดข้อตกลงหรือการละเมิดต่อกฎหมายของแคนาดาหรือมลรัฐซึ่งการจะแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบหรือขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจลดความพร้อมใช้งานหรือความถูกต้องของข้อมูลลงได้ หรือในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอาจมีความเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศหรือการดำเนินการกิจการระหว่างประเทศ หรือมีกฎหมายกำหนดให้สามารถใช้ข้อมูลเหล่านั้นได้

กรณีของการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลองค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากการรับรู้หรือความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล<sup>253</sup> หากเป็นการเปิดเผยในมลรัฐควิเบกต่อทนายความ (advocate) หรือโนตารี (notary) หรือในมลรัฐอื่น ๆ ต่อทนายความ (barrister) หรือนักกฎหมาย (solicitor) ซึ่งเป็นตัวแทนขององค์กร หรือเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อเรียกให้บุคคลชำระหนี้แก่องค์กร หรือจำเป็นต้องปฏิบัติตามหมายศาลหรือหมายจับตามคำสั่งศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งศาล หรือเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อสถาบันของรัฐกรณีที่มีเหตุอันน่าสงสัยว่าข้อมูลอาจมีความเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของชาติ การดำเนินการกิจการระหว่างประเทศ หรือเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อสถาบันของรัฐเพื่อจุดประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมาย หรือเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อสถาบันของรัฐเมื่อมีการร้องขอให้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อติดต่อกับญาติหรือตัวแทนผู้มีอำนาจของผู้บาดเจ็บ ผู้ป่วยหรือผู้เสียชีวิต หรือเป็นการเปิดเผยต่อสถาบันของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นการเปิดเผยเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบการละเมิดข้อตกลงหรือการละเมิดต่อกฎหมายของแคนาดาหรือมลรัฐซึ่งการจะแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบหรือขอความยินยอมจาก

<sup>253</sup> Personal information Protection and Electronic Documents 2000: Section 7 (2) Disclosure without knowledge or consent

เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจทำให้การตรวจสอบเกิดความเสียหายได้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อองค์กรอื่นเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจจับหรือการปราบปรามการทุจริตหรือการป้องกันการทุจริตซึ่งการแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบหรือขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นการลดความสามารถในการตรวจจับหรือการปราบปรามการทุจริตหรือการป้องกันการทุจริตลง หรือการเปิดเผยต่อสถาบันของรัฐส่วนหนึ่งของสถาบันของรัฐ ญาติหรือตัวแทนที่มีอำนาจในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลเคยหรืออาจตกเป็นเหยื่อของการละเมิดทางการเงินโดยการเปิดเผยนี้ก็เพื่อทำการตรวจสอบหรือการป้องกันการละเมิดเท่านั้นซึ่งการแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบหรือขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจจะเป็นการลดความสามารถในการป้องกันหรือตรวจสอบการละเมิดได้ หรือกรณีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อสถาบันของรัฐ ส่วนหนึ่งของสถาบันของรัฐหรือญาติเพื่อระบุตัวบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บ ป่วยหรือเสียชีวิตซึ่งหากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลยังมีชีวิตอยู่การเปิดเผยดังกล่าวจะทำการแจ้งให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นลายลักษณ์อักษรโดยไม่ชักช้า หรือในกรณีที่เปิดเผยต่อบุคคลที่ต้องการข้อมูลเนื่องจากเหตุฉุกเฉินที่อาจเป็นภัยคุกคามต่อชีวิต สุขภาพหรือความปลอดภัยของบุคคลและหากข้อมูลที่เปิดเผยนั้นเป็นข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่จะต้องแจ้งถึงการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลให้ทราบโดยไม่ชักช้า หรือกรณีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่ปรากฏในคำแถลงของพยาน (witness statement) เพื่อการดำเนินการหรือเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือเป็นข้อมูลที่จัดทำขึ้นโดยบุคคลจากการจ้างงาน ทำธุรกิจหรือการประกอบอาชีพและการเปิดเผยสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการจัดทำข้อมูลขึ้น หรือเป็นการเปิดเผยเพื่อการศึกษาเชิงสถิติหรือเชิงวิชาการหรือการวิจัยซึ่งในขณะนั้นไม่สามารถขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ โดยจะต้องมีการแจ้งต่อคณะกรรมการ (the Commissioner) ก่อนการใช้ข้อมูลส่วนบุคคล หรือกรณีเปิดเผยต่อสถาบันที่มีหน้าที่อนุรักษ์บันทึกประวัติศาสตร์หรือเก็บเรื่องราวสำคัญทางประวัติศาสตร์เพื่อทำการอนุรักษ์เรื่องราวเหล่านั้นไว้ หรือเป็นกรณีล่วงเลยระยะเวลา 100 ปี หลังจากมีการบันทึกข้อมูลส่วนบุคคลขึ้นในกรณีที่ไม่มีทราบเวลาการเสียชีวิต หรือ 20 ปีภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิตลง หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามบทบัญญัติกฎหมาย กรณีดังกล่าวนี้ล้วนไม่ต้องแจ้งให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบหรือได้รับความยินยอมก่อนการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล

ดังนั้น ภายใต้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของกฎหมาย PIPEDA ได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเช่นเดียวกับบุคคลที่มีชีวิต โดยอาจยกเว้นการกระทำบางประการที่อาจกระทำได้กับเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น เช่น การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลในบางกรณีที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรจะต้องมีหน้าที่แจ้งต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ชักช้าภายหลังจากที่เปิดเผยข้อมูล ซึ่งกฎหมายได้กำหนดหน้าที่

เฉพาะต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตแล้วย่อมไม่สามารถรับรู้ถึงการแจ้งดังกล่าวได้จึงเป็นการยกเว้นหน้าที่ขององค์กรในการแจ้งการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในส่วนนั้นไป ซึ่งในขณะเดียวกันในบางกรณีที่มีการยกเว้นหลักการรับรู้และความยินยอมของเจ้าของข้อมูลในการรวบรวม ใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลย่อมเป็นกรณียกเว้นที่จะสามารถนำข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตไปประมวลผลได้โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมของเจ้าของข้อมูลในขณะที่ยังมีชีวิตและไม่จำเป็นต้องรอให้ล่วงเลยระยะเวลา 20 ปีภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง แต่หากกรณีไม่ได้เข้าข้อยกเว้นดังกล่าวแล้วการรวบรวม การใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอย่างไม่มีข้อโต้แย้งใด ๆ

อย่างไรก็ดี แม้ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะมีกำหนดการคุ้มครอง 20 ปี ภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิต หรือ 100 ปี นับตั้งแต่มีการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีที่ไม่ทราบเวลาการเสียชีวิตก็ตาม แต่กฎหมายก็ได้กำหนดว่าจะต้องทำการเปิดเผยข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ทันที ทั้งนี้ย่อมเป็นการตัดสินใจขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลและควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เนื่องจากกฎหมายบัญญัติเพียงใช้ถ้อยคำว่า “อาจจะ”(may) เท่านั้น

#### 3.2.2.3.4 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมาย PIPEDA กำหนดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 20 ปี แต่ไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนหรือมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่อย่างใด การเข้าถึงหรือเข้ามาดำเนินการกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้น จะทำได้ก็ต่อเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้รับรู้และให้ความยินยอมก่อนที่จะเสียชีวิตลงเท่านั้น แต่หากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ให้ความยินยอมก่อนที่จะเสียชีวิตลงการเข้าถึงหรือเข้ามาดำเนินการกับข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเป็นไปตามข้อยกเว้นที่กำหนดในกฎหมายเท่านั้น

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงข้อยกเว้นหลักการรับรู้และให้ความยินยอมแล้ว ไม่มีบทบัญญัติใดที่กล่าวถึงการเข้าถึงหรือการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตโดยครอบครัว ทายาทหรือแม้กระทั่งผู้จัดการมรดกเพื่อที่จะเข้ามาจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคล มีเพียงข้อยกเว้นเดียวที่อาจเปิดโอกาสให้ครอบครัว ทายาทหรือผู้จัดการมรดกสามารถเข้าถึงข้อมูลได้ก็ต่อเมื่อระยะเวลาได้ล่วงเลยไปเกินกว่า 100 ปี นับแต่มีการเก็บบันทึกกรณีไม่ปรากฏเวลาเสียชีวิตที่แน่ชัด หรือเมื่อพ้นระยะเวลา 20 ปี หลังจากบุคคลเสียชีวิต ซึ่งแสดงให้เห็นว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตได้โดยอัตโนมัติแต่จะต้องรอให้ล่วงพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน แต่ถึงกระนั้นแล้วการเปิดเผยข้อมูล



ส่วนบุคคลเมื่อล่วงเลยระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดก็มีได้ผู้พันให้องค์กรจะต้องปฏิบัติเช่นนั้นอย่างเคร่งครัดเนื่องจากบทบัญญัติระบุว่าองค์กรอาจ (may) เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น<sup>254</sup>

เนื่องจากความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายในกรณีที่กำหนดบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงหรือดำเนินการกับข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตทำให้ประเทศแคนาดาประสบปัญหาบางประการ จากองค์กรที่ให้บริการเกี่ยวกับการสื่อสาร เช่น Bell Mobility, Apple Canada, Google Canada และ Facebook กรณีที่ครอบครัวต้องการทราบถึงข้อมูลส่วนบุคคลของคนในครอบครัวที่เสียชีวิตไปแล้ว แต่เนื่องด้วยนโยบายขององค์กรที่ให้ความสำคัญคุ้มครองกับข้อมูลส่วนบุคคลอย่างเคร่งครัดเพราะองค์กรได้กระทำการใดที่เป็นการละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลย่อมอยู่ในสายตาของประชาชน การเปิดเผยข้อมูลต่อบุคคลอื่นจึงต้องระมัดระวังเป็นอย่างยิ่งหากไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล โดยปัญหาที่เกิดขึ้นนี้เห็นได้อย่างชัดเจนปี 2017 ในคดี Henry v. Bell Mobility<sup>255</sup>

คดีนี้ Henry ต้องการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของลูกชายตนเองเนื่องจากพบลูกชายเป็นศพอยู่ในทะเลสาบออนแทรีโอ (Ontario) และตำรวจก็ยังไม่สามารถสืบค้นสาเหตุได้ Henry จึงพยายามค้นหาข้อมูลของลูกชายเธอจากองค์กร Bell Mobility, Apple Canada, Google Canada และ Facebook เนื่องจากเธอไม่ทราบถึงสถานการณ์รอบตัวลูกชายของเธอเลยและพยายามพิจารณาว่าเกิดอะไรขึ้นกับลูกชายผ่านโทรศัพท์มือถือ อีเมลและบันทึกโซเชียลมีเดียต่าง ๆ โดยเธอถูกปฏิเสธการเข้าถึงจากองค์กรดังกล่าวทั้งหมด จึงทำให้ Henry นำเรื่องขึ้นสู่ศาลมรัฐออนแทรีโอ (Ontario Superior Court of Justice) ซึ่งศาลได้ตัดสินให้ Henry ชนะคดี Bell Mobility และ Apple Canada ได้ปฏิบัติตามแนวคำวินิจฉัยของศาล โดยให้ Henry เข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของลูกชายที่เสียชีวิต แต่สำหรับองค์กร Facebook และ Google นั้น ได้ยืนยันว่าองค์กรจะทำการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลได้ก็ต่อเมื่อเป็นคำสั่งจากศาลสหรัฐอเมริกาเท่านั้นเนื่องจากข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ในฐานข้อมูลของสำนักงานใหญ่ซึ่งตั้งอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงถือเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากกฎหมายไม่อาจก้าวทันเทคโนโลยีได้ ทั้งที่ข้อมูลส่วนบุคคลได้ปรากฏอยู่ในประเทศด้วยระบบอินเทอร์เน็ต แต่ไม่อาจใช้เพียงคำสั่งศาลเพื่อเข้าถึง

<sup>254</sup> Demetre Vasilounis, "Estates Law and Privacy Law: An Incomplete Intersection (Part I)," [Online] Updated: 7 February 2020. Available from: <https://www.allaboutestates.ca/estates-law-privacy-law-incomplete-intersection-part/>

<sup>255</sup> Demetre Vasilounis, "Estates Law and Privacy Law: An Incomplete Intersection (Part II)," [Online] Updated: 6 March 2020. Available from: <https://www.allaboutestates.ca/estates-law-privacy-law-incomplete-intersection-part-ii/>

ข้อมูลส่วนบุคคลได้เนื่องจากฐานข้อมูลอยู่ที่ประเทศอื่น อันเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย ที่ไม่ได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

นอกจากคดีดังกล่าวแล้ว ปัญหาที่เกิดขึ้นตามมาอีกประการคือ กรณีที่มีการเก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่มีมูลค่าทางการเงินไว้กับองค์กร เมื่อบุคคลเสียชีวิตลง ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกไม่อาจเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวเพื่อจัดการกับทรัพย์สินของบุคคลที่เสียชีวิตได้ ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้เป็นเรื่องที่ถูกร้องเรียนต่อคณะกรรมการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งคณะกรรมการได้มีแนวคำวินิจฉัยถึงการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตว่าสมาชิกในครอบครัวจะมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ก็ต่อเมื่อมีข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตนเองตามความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลของกฎหมาย PIPEDA เท่านั้น<sup>256</sup> อีกทั้ง แนวทางการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้ปรากฏในเว็บไซต์ของสำนักงานคณะกรรมการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลยังได้ยืนยันว่าข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่ควรเปิดเผยให้แก่ญาติหรือสมาชิกครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ควรเปิดเผยต่อบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้จัดการกับทรัพย์สินมรดกของผู้เสียชีวิต เช่น ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรม (executor of the estate) เป็นต้น<sup>257</sup> เพื่อให้บุคคลสามารถปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมายได้อย่างเหมาะสม จึงอาจกล่าวได้เพียงว่าภายใต้กฎหมาย PIPEDA มีเพียงบุคคลที่มีสิทธิจัดการกับทรัพย์สินมรดกที่มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่เพียงเฉพาะหน้าที่ที่ตนได้รับมาตามกฎหมายเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ดี บุคคลที่ถูกกำหนดขึ้นให้มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นไม่ได้เกิดมาจากการกำหนดโดยกฎหมายและเป็นการยากที่จะแสดงให้เห็นถึงความเข้มแข็งทางกฎหมายผ่านทางหน้าเว็บไซต์ของสำนักงาน เนื่องจากเป็นเพียงแนวทางการปฏิบัติและกำหนดเพียงเพื่อให้บุคคลสามารถปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงกรณีอื่น แต่ในขณะเดียวกันกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภาคเอกชนในระดับมลรัฐ อย่างมลรัฐอัลเบอร์ตา

<sup>256</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, "Beneficiary's Access to Estate Information Is Limited to His Own Personal Information under PIPEDA," [Online] Updated: 2 October 2013. Available from: <https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/investigations/investigations-into-businesses/2013/pipeda-2013-005/>

<sup>257</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, "Guidance on Managing Family Member/Household Accounts," [Online] Updated: February 2014. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/obligations-for-organizations/gd\\_fam\\_201402/?fbclid=IwAR1klmX-RYowe91rwwfgeLyp4sLZCh3f0QvGIXHwBEeMzHPJFX\\_Y43WQxKw](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/obligations-for-organizations/gd_fam_201402/?fbclid=IwAR1klmX-RYowe91rwwfgeLyp4sLZCh3f0QvGIXHwBEeMzHPJFX_Y43WQxKw)

(Alberta) และมลรัฐบริติชโคลัมเบีย (British Columbia) ที่มีสถานะและประสิทธิภาพการคุ้มครองเทียบเท่ากับกฎหมาย PIPEDA ได้ให้ความชัดเจนทางกฎหมายในการกำหนดการคุ้มครองและการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอย่างชัดเจน ซึ่งผู้เขียนจะนำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมลรัฐอัลเบอร์ต้ามาศึกษาในหัวข้อถัดไป

### 3.2.2.4 กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลของเอกชนระดับมลรัฐ ศึกษากรณีรัฐอัลเบอร์ตา

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ดูแลของเอกชนที่ได้รับการยอมรับว่ามีมาตรฐานเทียบเท่าและสามารถใช้แทนกฎหมาย PIPEDA ซึ่งเป็นกฎหมายของรัฐบาลกลางได้ ได้แก่ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมลรัฐอัลเบอร์ตา (Alberta) กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมลรัฐบริติชโคลัมเบีย (British Columbia) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมลรัฐควิเบก (Quebec) ซึ่งทั้งสามมลรัฐมีบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอย่างชัดเจนและมีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพใกล้เคียงกัน ผู้เขียนจึงขอนำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมลรัฐอัลเบอร์ตาขึ้นมาเพื่อศึกษาลักษณะการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพียงแห่งเดียว

#### 3.2.2.4.1 ขอบเขตการคุ้มครอง

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมลรัฐอัลเบอร์ตา หรือกฎหมาย PIPA (Personal Information Protection Act: PIPA) ได้จัดทำขึ้นเมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม 2003 และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มกราคม 2004 โดยกฎหมาย PIPA เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรเอกชนในมลรัฐ การดำเนินธุรกิจและองค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไร (non-profit organizations) ในบางกรณีหากมีการดำเนินกิจกรรมเชิงพาณิชย์ และสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิต่อบุคคลกับความต้องการขององค์กรเอกชนในการรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่เห็นว่าเหมาะสมแก่สถานการณ์นั้น ๆ รวมถึงการให้สิทธิของบุคคลในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้องค์กรดังกล่าว<sup>258</sup> แต่ทั้งนี้ การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดการข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องเป็นการดำเนินการภายในมลรัฐทั้งหมด หากมีการ

<sup>258</sup> Government of Alberta, "Personal Information Protection Act - Overview," [Online]. Available from: <https://www.alberta.ca/personal-information-protection-act-overview.aspx>

ดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลใดที่กระทำข้ามระหว่างมลรัฐหรือระหว่างประเทศ การดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลย่อมอยู่ภายใต้กฎหมาย PIPEDA

โดยมีคณะกรรมการสิทธิการข้อมูลส่วนบุคคลและความเป็นส่วนตัว (the Information and Privacy Commissioner: IPC) ทำหน้าที่ตรวจสอบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้องค์กรเอกชนในมลรัฐอัลเบอร์ต้าให้เป็นไปตามกฎหมาย PIPA โดยมีอำนาจตรวจสอบข้อร้องเรียนของประชาชนในกรณีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ รวบรวมและเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในข้อมูลและการคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (the Freedom of Information and Protection of Privacy Act: FOIP)

ทั้งนี้ กฎหมาย PIPA จะไม่นำไปใช้บังคับกับข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลหรือการควบคุมของหน่วยงานของมลรัฐอัลเบอร์ต้า ซึ่งรวมถึงองค์กรส่วนท้องถิ่น เช่น เทศบาล โรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยของรัฐ และไม่บังคับใช้กับสำนักงานคณะกรรมการสิทธิการข้อมูลส่วนบุคคลและความเป็นส่วนตัว (offices the Information and Privacy Commissioner) ผู้ตรวจการแผ่นดิน (the Ombudsman) และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ของสภานิติบัญญัติ (other officers of the Legislature) ซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในข้อมูลและการคุ้มครองความเป็นส่วนตัว

### 3.2.2.4.2 คำนิยามที่สำคัญ

โดยกฎหมาย PIPA ได้กำหนดความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษา ไว้ดังนี้<sup>259</sup>

“ข้อมูลติดต่อทางธุรกิจ” หมายถึงชื่อของบุคคล ชื่อตำแหน่งหรือคำนำหน้าชื่อ หมายเลขโทรศัพท์ทางธุรกิจ ที่อยู่ทางธุรกิจ ที่อยู่อีเมลทางธุรกิจ หมายเลขแฟกซ์ทางธุรกิจและข้อมูลทางธุรกิจอื่นที่คล้ายคลึงกัน

“องค์กร” รวมถึง บริษัท สมาคมที่ไม่มีหน่วยงาน สหภาพแรงงาน ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ห้างหุ้นส่วนตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ ห้างหุ้นส่วน และการกระทำของแต่ละบุคคลในเชิงพาณิชย์ แต่ไม่รวมถึงการกระทำในเชิงส่วนตัวหรือภายในครอบครัว

<sup>259</sup> Personal Information Protection Act: Section 1 Definitions

"พนักงาน" หมายถึง บุคคลที่ทำงานในองค์กร และรวมถึงบุคคลผู้ให้บริการหรือเกี่ยวข้องกับการติดต่อกับองค์กร

"ข้อมูลพนักงานส่วนบุคคล" หมายถึง ข้อมูลที่จำเป็นของบุคคลที่เป็นหรือเคยเป็นพนักงานเพื่อวัตถุประสงค์ในการแต่งตั้ง จัดการหรือเลิกจ้าง หรือการสร้างความสัมพันธ์ด้วยงานอาสาสมัคร หรือการจัดการความสัมพันธ์หลังการจ้างงานหรือการจัดการความสัมพันธ์หลังจากงานอาสาสมัครระหว่างองค์กรกับบุคคล แต่ไม่รวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับความสัมพัทธ์นั้น

"ข้อมูลส่วนบุคคล" หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล (Deceased Individuals) ที่สามารถระบุตัวตนได้

"บันทึก" หมายถึง บันทึกข้อมูลในรูปแบบใด ๆ หรือสื่อใดก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นการเขียน การพิมพ์ รูปถ่าย สื่อรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ หรือรูปแบบอื่น ๆ แต่ไม่รวมถึงโปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือกลไกอื่น ๆ ที่ใช้ในการสร้างบันทึก

#### 3.2.2.4.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้กฎหมาย PIPA อยู่ภายใต้แนวคิดการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวส่วนบุคคล ซึ่งสิทธิความเป็นส่วนตัวภายใต้กฎหมาย PIPA นี้ ไม่ได้สิ้นสุดลงไปพร้อมกับความตายของบุคคล โดยกฎหมาย PIPA ยังคงให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวหลังจากที่บุคคลเสียชีวิตลง โดยการควบคุม การรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตที่อยู่ภายใต้การดูแลขององค์กร อีกทั้งยังได้กำหนดให้องค์กรจะต้องจัดเตรียมการรักษาความปลอดภัยที่เหมาะสมเพื่อปกป้องข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

ทั้งนี้ คำนิยามของคำว่า "ข้อมูลส่วนบุคคล" แม้ในกฎหมายฉบับนี้จะไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิต (Deceased Individuals) แต่การตีความคำว่า ข้อมูลส่วนบุคคลนี้ย่อมหมายความรวมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย<sup>260</sup>

กฎหมาย PIPA บังคับใช้กับทุกองค์กรที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลทั้งหมด ยกเว้นหน่วยงานของรัฐ โดยองค์กรจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย PIPA ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูล

<sup>260</sup> Alberta Government Services, "Personal Information of Deceased Individuals," Personal Information Act PIPA Information Sheet 7: 1.

ส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่อยู่ภายใต้การดูแลหรือควบคุมขององค์กร เช่น ข้อมูลของลูกค้า ผู้เช่า สมาชิกสหภาพแรงงานหรือพนักงานขององค์กรที่เสียชีวิต เป็นต้น ซึ่งการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้กฎหมายนี้ โดยทั่วไปแล้วจะกำหนดให้องค์กรจะต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทั้งหมด แต่ก็มีบางกรณีที่มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่อยู่ภายใต้กฎหมาย PIPA ดังนี้<sup>261</sup>

กรณีขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร (non-profit organizations) กฎหมาย PIPA จะบังคับใช้กับกรณีที่มีกิจกรรมเชิงพาณิชย์เท่านั้น ซึ่งรวมถึงการดำเนินงานของโรงเรียน เอกชน บริการปฐมวัยและมหาวิทยาลัยเอกชน เช่น กฎหมาย PIPA จะนำไปใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กในโครงการรับเลี้ยงเด็กที่เสียชีวิตภายหลังจากเจ็บป่วย หรือกรณีที่นักเรียนตกเป็นเหยื่อของอุบัติเหตุร้ายแรง รวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตในรายการผู้บริจาคที่มีการขายหรือแลกเปลี่ยนกันภายในองค์กร เป็นต้น แต่ทั้งนี้ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตในบางกรณีกฎหมาย PIPA จะไม่นำไปบังคับใช้ หากเป็นกรณีเผยแพร่เรื่องราวที่ทำให้ระลึกถึงผู้อำนวยการขององค์กรที่เสียชีวิตลงในจดหมายข่าวขององค์กร หรือการรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการบริจาคเพื่อระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิต

กรณีหน่วยงานของมลรัฐอัลเบอร์ตา (Alberta public body) อย่างที่ทราบกันดีอยู่แล้วกฎหมาย PIPA ไม่นำไปใช้บังคับกับข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดูแลหรือการควบคุมของหน่วยงานของมลรัฐอัลเบอร์ตา (Alberta public body)<sup>262</sup> ซึ่งรวมถึงองค์กรส่วนท้องถิ่น เช่น เทศบาล โรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยของรัฐ และไม่บังคับใช้กับสำนักงานคณะกรรมการข้อมูลส่วนบุคคลและความเป็นส่วนตัว (offices the Information and Privacy Commissioner) ผู้ตรวจการแผ่นดิน และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ของสภานิติบัญญัติ ตลอดจนไม่นำไปใช้บังคับกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่องค์กรได้รับมาจากหน่วยงานของมลรัฐด้วย (Alberta public body) เช่น หากองค์กรได้ให้บริการให้คำปรึกษาภายใต้สัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐแก่บุคคลซึ่งได้เสียชีวิตในเวลาต่อมา บันทึกที่ได้จากการให้คำปรึกษาเหล่านั้นจะไม่อยู่ในความดูแลขององค์กรแต่อยู่ภายใต้การควบคุมของหน่วยงานของรัฐและกฎหมาย FOIP

กรณีการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในฐานะส่วนตัวหรือภายในครอบครัว ซึ่งหากบุคคลกระทำในฐานะส่วนตัวหรือครอบครัวและไม่ได้

<sup>261</sup> ibid., 2-4.

<sup>262</sup> Personal Information Protection Act: Section 4(2), 4(3)(e), 4(3)(g)

กระทำการในนามขององค์กรใด กฎหมาย PIPA จะไม่นำไปใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>263</sup> เช่น กฎหมายนี้จะไม่ใช่บังคับกับการระลึกถึงบุคคลที่เสียชีวิตที่ครั้งหนึ่งได้เคยร่วมงานกันซึ่งเป็นการระลึกถึงโดยเพื่อนของบุคคลที่เสียชีวิต เป็นต้น

กรณีการรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลขององค์กร เพื่อวัตถุประสงค์ด้านสื่อสารมวลชน ศิลปะหรือวรรณกรรม กฎหมาย PIPA จะไม่นำมาบังคับใช้<sup>264</sup> เว้นแต่มีการรวบรวม ใช้ และการเปิดเผยเพื่อวัตถุประสงค์อื่นเพิ่มเติม แต่ทั้งนี้ การรวบรวมเพื่อวัตถุประสงค์ด้านสื่อสารมวลชนนั้น หากเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของพนักงานในองค์กร องค์กรข่าวจะต้องได้รับความยินยอมในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับพนักงานที่เสียชีวิตซึ่งอยู่ในไฟล์พนักงานขององค์กร

กรณีข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ (Health information)<sup>265</sup> จะอยู่ภายใต้กฎหมายข้อมูลข่าวสารด้านสุขภาพ (Health Information Act) ได้แก่ ข้อมูลการวินิจฉัย การรักษา และการดูแลสุขภาพของบุคคล และข้อมูลการลงทะเบียนกับองค์กร ซึ่งกฎหมายข้อมูลข่าวสารด้านสุขภาพของมลรัฐอัลเบอร์ตัน<sup>266</sup> จะบังคับใช้กับการรวบรวม ใช้ และการเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ให้บริการด้านสุขภาพเป็นหลัก แต่หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องชาวยุโรปด้านสุขภาพ ให้บริการที่เสียค่าใช้จ่ายเป็นการส่วนตัวแก่บุคคลที่เสียชีวิต ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตจะอยู่ภายใต้กฎหมาย PIPA

กรณีข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอย่างน้อย 20 ปี หรือมีการบันทึกข้อมูลไว้อย่างน้อย 100 ปี<sup>266</sup> ซึ่งกฎหมาย PIPA ได้ให้การยอมรับว่าความอ่อนไหวของข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะลดน้อยลงเมื่อเวลาผ่านไป องค์กรสามารถรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ได้รับความยินยอมได้ หากบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตอย่างน้อย 20 ปี หรือข้อมูลส่วนบุคคลได้อยู่ในบันทึกอย่างน้อย 100 ปี โดยองค์กรจะต้องมีการตรวจสอบให้แน่ใจว่าระยะเวลาที่เกี่ยวข้องได้ล่วงเลยไปแล้วและกฎหมายดังกล่าวไม่ได้มีผลบังคับใช้อีกต่อไป

<sup>263</sup> Personal Information Protection Act: Section 4(3)(a)

<sup>264</sup> Personal Information Protection Act: Section 4 (3)(a)

<sup>265</sup> Personal Information Protection Act: Section 4 (f)

<sup>266</sup> Personal Information Protection Act: Section 4 (3)(h), (i)

กรณีข้อมูลส่วนบุคคลในไฟล์ของศาล (court files)<sup>267</sup> แม้ว่าบันทึกของศาลจะมีข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตจำนวนมาก โดยเฉพาะข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมรดก ซึ่งจะมีพินัยกรรมของผู้ตายที่มีรายการทรัพย์สินมรดก หนังสือ หรือรายละเอียดการจัดการทรัพย์สินมรดกก็ตาม กฎหมาย PIPA จะไม่นำไปบังคับใช้กับการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในบันทึกของศาล ไม่ว่าจะถูกรวบรวม ใช้หรือเปิดเผยโดยศาลเองหรือองค์กรก็ตาม

ทั้งนี้ สำหรับในกรณีของข้อมูลที่ถูกรวบรวมไว้ก่อนกฎหมาย PIPA มีผลบังคับใช้ (1 มกราคม 2004) กฎหมายได้มีการระบุไว้เป็นพิเศษว่าองค์กรสามารถใช้และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ต้องเป็นการใช้และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้วัตถุประสงค์ที่ได้เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น โดยองค์กรจะต้องให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่รวบรวมก่อนวันที่ 1 มกราคม 2004 เช่นเดียวกับข้อมูลส่วนบุคคลอื่น ๆ ด้วย เช่น กรณีที่องค์กรได้เก็บรวบรวมรายชื่อของสมาชิกที่ได้รับรางวัลเกียรติยศก่อน 1 มกราคม 2004 เพื่อวัตถุประสงค์ในการจดจำสมาชิกและการสรรหาสมาชิกใหม่ องค์กรจะสามารถใช้และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตประเภทนี้ในหนังสือส่งเสริมการขายต่อไปได้<sup>268</sup>

ในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้ PIPA นั้น โดยหลักแล้วการใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล จะต้องอยู่ภายใต้หลักความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็เช่นกันจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในครั้งที่ยังมีชีวิตด้วย แต่ทั้งนี้การให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลอาจมีกรณีที่ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม ดังนี้<sup>269</sup>

กรณีองค์กรรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยไม่ต้องได้รับความยินยอม หากการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเป็นไปตามกฎหมาย (statute) หรือกฎระเบียบ (regulation) ของมลรัฐอัลเบอร์ตาหรือแคนาดา<sup>270</sup> เช่น ภายใต้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสุสานและฌาปนสถานเอกชน (Cemetery Companies Act) กำหนดให้องค์กรที่เป็นเจ้าของสถานที่ฝังศพต้องเปิดเผยหรือให้บุคคลซึ่งเป็นผู้ควบคุมดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายว่า

<sup>267</sup> Personal Information Protection Act: Section 4(3)(k)

<sup>268</sup> Alberta Government Services, "Personal Information of Deceased Individuals," [Personal Information Act](#): 4.

<sup>269</sup> *ibid.*, 4-7.

<sup>270</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(b), 17(b), 20(b)



ด้วยธุรกิจสุสานและฌาปนสถานเอกชน เจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีส่วนร่วมในการสืบสวน และญาติของบุคคลที่เสียชีวิตเข้าถึงบันทึกการฝังศพเพื่อจุดประสงค์ในการตรวจสอบหรือคัดกรองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>271</sup> เป็นต้น

กรณีที่กฎหมายของมลรัฐหรือแคนาดาให้อำนาจหน่วยงานของรัฐในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลกับองค์กร หรือกรณีที่กฎหมายอนุญาตให้องค์กรรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลกับหน่วยงานของรัฐ<sup>272</sup> เช่น นายทะเบียนรถยนต์ที่ให้บริการด้านการรักษาความปลอดภัยจราจร อาจกำหนดให้บริษัทประกันต้องให้ข้อมูลที่ระบุเกี่ยวกับอุบัติเหตุรวมถึงข้อมูลบุคคลที่เสียชีวิตจากอุบัติเหตุดังกล่าวด้วยโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางจราจร (Traffic Safety Act) เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิเคราะห์และส่งเสริมการใช้ทางหลวงอย่างปลอดภัย<sup>273</sup> เป็นต้น

กรณีที่เป็นกรรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อการสืบสวนหรือดำเนินการทางกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดข้อตกลง (a breach of an agreement) หรือการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายแคนาดาหรือมลรัฐ (a contravention of an enactment of Canada or a province) หรือเป็นสถานการณ์หรือการกระทำที่อาจส่งผลให้มีการเยียวยาตามกฎหมาย (circumstances or conduct that may result in a remedy being available at law)<sup>274</sup> ซึ่งในกรณีการสืบสวนที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องมีเหตุผลที่เหมาะสมในการดำเนินการ โดยจะต้องคำนึงถึงสาเหตุการเสียชีวิตตามกฎหมายของบุคคลประกอบด้วย เช่น การรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อการสืบสวนนั้น จะต้องพิจารณาประกอบกับกฎหมายว่าด้วยสุขภาพและความปลอดภัยในการประกอบอาชีพ (Occupational Health and Safety Act) หากการเสียชีวิตเกิดจากการทำงานหนักหรืออุบัติเหตุในขณะทำงาน หรือการสืบสวนเหตุน่าสงสัยในเหตุการณ์ฆ่าตัวตายของบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการสืบสวนสาเหตุการเสียชีวิต (Fatality Inquiries Act) เป็นต้น ซึ่งองค์กรสามารถเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในขอบเขตที่เหมาะสมสำหรับการสืบสวนหรือการ

<sup>271</sup> Cemetery Companies Act: section 25 (2)

<sup>272</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(c), 17(c), 20(c)

<sup>273</sup> Traffic Safety Act: section 73

<sup>274</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(d), 17(d), 20(m)

ดำเนินการทางกฎหมายเกี่ยวกับเหตุการณ์ต่าง ๆ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมแต่อย่างใด

กรณีการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมีวัตถุประสงค์เพื่อรับชำระหนี้ที่บุคคลมีต่อองค์กรหรือชำระหนี้ให้แก่กองทรัพย์สินของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>275</sup> เช่น มหาวิทยาลัยเอกชนได้รับค่าธรรมเนียมการศึกษาจากนักศึกษา แล้วต่อมาภายหลังนักศึกษาได้เสียชีวิตก่อนจบหลักสูตร องค์กรสามารถเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเท่าที่จำเป็นเพื่อชำระหนี้ค่าธรรมเนียมคั้นแก่กองทรัพย์สินของบุคคลที่เสียชีวิตในส่วนที่มีสิทธิได้รับชำระคืน

กรณีการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งเป็นข้อมูลที่เปิดเผยต่อสาธารณะ (publicly available)<sup>276</sup> เช่น องค์กรสามารถเปิดเผยชื่อและที่อยู่ของบุคคลที่เสียชีวิตจากสมุดโทรศัพท์สำหรับวัตถุประสงค์ในการแจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียกับการเสียชีวิตของบุคคล องค์กรสามารถเปิดเผยชื่อ ตำแหน่งหรือทายาทของที่ปรึกษาที่เสียชีวิตจากสารบบจดหมายข่าวธุรกิจขององค์กร องค์กรสามารถรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับอดีตของเจ้าของทรัพย์สินจากสำนักทะเบียนที่ดินเพื่อดัดสันใจเกี่ยวกับการซื้อทรัพย์สิน องค์กรสามารถรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคลจากแนวคำวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการเสียชีวิตในสถานที่ทำงานเพื่อพัฒนานโยบายความปลอดภัยในสถานที่ทำงาน องค์กรสามารถรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจากจดหมายข่าวที่บุคคลที่เสียชีวิตมีส่วนในขณะที่ยังมีชีวิต เป็นต้น

กรณีการรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บเรื่องราวประวัติศาสตร์ (archival) หรือเพื่อการวิจัย (research)<sup>277</sup>

กรณีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อปฏิบัติตามหมายศาล (subpoena) หมายจับ (warrant) หรือคำสั่ง (order) ที่ออกโดยหน่วยงานที่มีเขตอำนาจในการบังคับให้มีการจัดเตรียมข้อมูลส่วนบุคคลหรือกฎของศาล (rule of court) ที่เกี่ยวกับการจัดเตรียมข้อมูลส่วนบุคคล<sup>278</sup> เช่น สถาบันผู้ประกอบวิชาชีพการบัญชีของมลรัฐอัลเบอร์ต้าภายใต้กฎหมายว่าด้วยกฎข้อบังคับผู้ประกอบวิชาชีพการบัญชี (Regulated Accounting Professions Act) สามารถขอให้ศาลสั่งให้

<sup>275</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(i), 17(j), 20(i)

<sup>276</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(e), 17(e), 20(j)

<sup>277</sup> Personal Information Protection Act: Section 14(i), 17(k), (l), 20(p), (q)

<sup>278</sup> Personal Information Protection Act: Section 20(e)

บุคคลใด ๆ เปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบ ซึ่งหากศาลมีคำสั่งให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล องค์กรที่ได้รับคำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจะสามารถเปิดเผยบันทึกขององค์กรที่มีข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้าที่เสียชีวิตโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมได้ เป็นต้น

นอกจากนี้ PIPA ยังมีข้อยกเว้นพิเศษสองกรณีที่ให้อำนาจองค์กรในการใช้ดุลพินิจในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ดังนี้<sup>279</sup>

กรณีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อติดต่อกับญาติหรือเพื่อนของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>280</sup> องค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตหรือเกี่ยวกับบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อจุดประสงค์ในการติดต่อกับบุคคลที่ใกล้ชิดกับบุคคลที่เสียชีวิต เช่น ในสถานการณ์ที่บุคคลไม่สามารถหาตัวหรือไม่รู้จักญาติของบุคคลที่เสียชีวิต องค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามความจำเป็นเพื่อติดต่อกับคนรู้จักของบุคคลที่เสียชีวิตที่อาจช่วยในการติดต่อกับบุคคลที่เหมาะสม

และกรณีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแก่คู่สมรส คู่ชีวิตแบบพึ่งพาซึ่งกันและกัน (adult interdependent partner) หรือญาติของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>281</sup> ซึ่งองค์กรสามารถใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตให้เหมาะสมกับสถานการณ์ได้ เช่น องค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลกิจกรรมของลูกค้าเฉพาะในช่วงเวลาที่ลูกค้าประสบอุบัติเหตุร้ายแรงจนถึงแก่ชีวิตเท่านั้น เนื่องจากการเปิดเผยข้อมูลลูกค้าทั้งหมดขององค์กรอาจไม่เหมาะสมซึ่งองค์กรสามารถพิจารณาตามสถานการณ์ได้

ทั้งนี้ กฎหมาย PIPA มีข้อกำหนดพิเศษเกี่ยวกับข้อมูลพนักงานส่วนบุคคล (personal employee information) ที่ทำงานในองค์กร ซึ่งกำหนดให้ข้อมูลพนักงานส่วนบุคคลเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่องค์กรรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผย เพื่อวัตถุประสงค์ในการแต่งตั้ง จัดการหรือยุติความสัมพันธ์ในการจ้างงานระหว่างองค์กรกับบุคคล โดยองค์กรต้องแจ้งให้พนักงานทราบถึงการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผย และวัตถุประสงค์ของการนั้นโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากพนักงาน

<sup>279</sup> Alberta Government Services, "Personal Information of Deceased Individuals," Personal Information Act: 7.

<sup>280</sup> Personal Information Protection Act: Section 20(h)

<sup>281</sup> Personal Information Protection Act: Section 20(k)

การยุติความสัมพันธ์การจ้างงานนั้นรวมถึงการเลิกจ้างกรณีที่พนักงานเสียชีวิตด้วย ซึ่งการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลพนักงานส่วนบุคคล (personal employee information) ที่เสียชีวิตเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบอุบัติเหตุอันอาจเป็นสาเหตุการเสียชีวิต ย่อมสมเหตุสมผลเมื่อการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของพนักงานที่เสียชีวิตเท่าที่จำเป็นเพื่อวางแผนการจัดการผลประโยชน์ของพนักงาน

แต่ทั้งนี้ หากการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของพนักงานไม่ได้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการแต่งตั้ง จัดการหรือยุติความสัมพันธ์ในการจ้างงานระหว่างองค์กรกับบุคคล<sup>282</sup> ข้อมูลส่วนบุคคลของพนักงานจะไม่ถือเป็นข้อมูลพนักงานส่วนบุคคล (personal employee information) องค์กรนายจ้างจะต้องได้รับความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลก่อนเสมอ เว้นแต่ว่ามีข้อยกเว้นใด ๆ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น เช่น หากพนักงานเสียชีวิตในที่ทำงานไม่ว่าจะด้วยสาเหตุตามธรรมชาติหรืออุบัติเหตุองค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์การเสียชีวิตแก่คู่สมรส หากองค์กรมีความเห็นว่ามีเหมาะสมในการเปิดเผยข้อมูลนั้น ๆ เป็นต้น<sup>283</sup>

อย่างไรก็ดี การรวบรวม การใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมหรือไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก็ตาม การรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตย่อมต้องกระทำเท่าที่จำเป็นภายใต้วัตถุประสงค์ที่เหมาะสม

#### 3.2.2.4.4 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

แนวทางโดยทั่วไปของกฎหมาย PIPA นั้น โดยปกติแล้วองค์กรจะต้องได้รับความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลแต่ละคน อีกทั้งยังให้สิทธิแก่บุคคลในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง แต่ทั้งนี้ บุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถให้ความยินยอมหรือร้องขอการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ กฎหมาย PIPA จึงมีข้อกำหนดสำหรับการใช้สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตโดยบุคคลอื่นนอกเหนือจากผู้เสียชีวิต

<sup>282</sup> Personal Information Protection Act: Section 1(j)

<sup>283</sup> Alberta Government Services, "Personal Information of Deceased Individuals," Personal Information Act: 11.

ทั้งนี้ บุคคลซึ่งใช้สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นจะต้องใช้สิทธิเป็นการส่วนตัวหรือใช้สิทธิผ่านตัวแทนอย่างเช่นทนายความ แต่ไม่สามารถมอบอำนาจนี้ให้แก่บุคคลอื่นได้ ซึ่งบุคคลที่มีสิทธิใช้สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิต กฎหมาย PIPA กำหนดไว้ ดังนี้

1) ผู้จัดการมรดกทั้งตามพินัยกรรมและตามคำสั่งศาลซึ่งมีหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพย์สินมรดกของบุคคล<sup>284</sup>

ในกรณีที่บุคคลเสียชีวิตสิทธิหรืออำนาจใด ๆ ที่ได้รับจากกฎหมาย PIPA จะถูกใช้โดยผู้จัดการมรดกเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดการทรัพย์สินมรดก ซึ่งก่อนการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตไปยังผู้จัดการมรดกนั้น องค์กรจะต้องตรวจสอบให้แน่ใจว่าบุคคลที่ร้องขอนั้นมีหลักฐานอันน่าเชื่อถือว่าบุคคลมีอำนาจที่จะดำเนินการในนามของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น สำเนาพินัยกรรมของบุคคลที่เสียชีวิตหรือคำสั่งศาล หากผู้จัดการมรดกไม่มีหลักฐานดังกล่าวยื่นต่อองค์กร บุคคลนั้นจะไม่มีสิทธิดำเนินการในนามของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>285</sup> ทั้งนี้ หากมีการยื่นหลักฐานถูกต้องครบถ้วนแล้วบุคคลซึ่งเป็นผู้จัดการมรดกจะใช้สิทธิหรืออำนาจใด ๆ ของบุคคลที่เสียชีวิตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมรดกเสมือนว่าเป็นคำขอจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงและไม่ใช้จากบุคคลที่สาม ซึ่งองค์กรจะทำการเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตเฉพาะที่จำเป็นสำหรับการจัดการทรัพย์สินของบุคคลที่เสียชีวิตเท่านั้น

2) บุคคลที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายให้จัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิต<sup>286</sup>

กรณีบุคคลที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายให้จัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิตนั้น จะเป็นบุคคลซึ่งกฎหมายกำหนดขึ้นเพื่อให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดการศพของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น บทบัญญัติทั่วไปของกฎหมายว่าด้วยการบริการงานศพ (Funeral Services Act) ได้ลำดับบุคคลที่มีสิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับการจัดการศพ โดยเริ่มต้นด้วยบุคคลที่กำหนดไว้ในพินัยกรรมของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นอันดับแรก และตามด้วยคู่สมรสหรือคู่ชีวิตแบบพึ่งพาอาศัยกันเป็นลำดับต่อมา ซึ่งบุคคลดังกล่าวนี้จะเป็นผู้ให้ความยินยอมในการจัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิตตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมาย

<sup>284</sup> Personal Information Protection Act: Section 61(1)(d)(i)

<sup>285</sup> the Information and Privacy Commissioner: IPC Order 98-004

<sup>286</sup> Personal Information Protection Act: Section 61(1)(d)(ii)

กำหนด เช่น ในกรณีการจัดการศพด้วยการฌาปนกิจภายใต้กฎหมายว่าด้วยสุสานและฌาปนสถาน (Cemeteries Act) กำหนดให้องค์กรที่ทำธุรกิจเกี่ยวกับสุสานและฌาปนสถานจะต้องได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้จัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิตเมื่อจะต้องทำการเผาศพ ซึ่งในกรณีนี้จะถือว่าบุคคลมีสิทธิในการตัดสินใจด้วยการให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ในการฌาปนกิจศพ เป็นต้น

### 3) บุคคลที่จัดงานศพให้แก่บุคคลที่เสียชีวิต<sup>287</sup>

ในกรณีนี้กฎหมาย PIPA กำหนดขึ้นเพื่ออนุญาตให้มีการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ไม่อยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ของกฎหมาย แต่เป็นเรื่องของธรรมเนียมปฏิบัติทั่วไปในสังคมที่มีมาอย่างยาวนาน เช่น การจัดพิมพ์หนังสือแจ้งสาเหตุการเสียชีวิต การจัดการทางศาสนา การจัดดอกไม้ การจัดเตรียมแผนงานหรือหนังสือที่ระลึก หรือการสร้างอนุสรณ์สถานหรือแผ่นจารึกหน้าหลุมศพ เป็นต้น โดยกฎหมาย PIPA กำหนดให้บุคคลที่จัดงานศพนี้จะบุคคลซึ่งมีสิทธิในการให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการจัดการงานศพตามธรรมเนียมปฏิบัติทั่วไปในสังคม เช่น หากลูกชายของบุคคลที่เสียชีวิตมีสิทธิในการจัดการกับศพของบิดาที่เสียชีวิตและเป็นบุคคลที่ทำหน้าที่จัดงานศพในเวลาเดียวกัน ลูกชายย่อมมีสิทธิให้ความยินยอมในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบิดาที่เสียชีวิตในหนังสือพิมพ์ของชุมชนได้ เป็นต้น

ดังนั้น ตามบทบัญญัติกฎหมาย PIPA แม้จะมีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตไว้อย่างชัดเจน แต่ก็สะท้อนให้เห็นถึงการมุ่งเน้นในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นหลัก เนื่องจากกฎหมายกำหนดบุคคลที่มีสิทธิในการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจำนวนหนึ่ง ซึ่งแต่ละบุคคลจะมีสิทธิแตกต่างกันไปตามสถานะของบุคคล กล่าวคือ บุคคลที่เข้ามาใช้สิทธิในนามของบุคคลที่เสียชีวิตเหล่านี้จะต้องกระทำภายใต้วัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยวัตถุประสงค์ของกฎหมายจะต้องเป็นการใช้สิทธิเพื่อจัดการกับทรัพย์สินมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต การจัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิต และการจัดพิธีศพของบุคคลที่เสียชีวิตเท่านั้น อันเป็นการให้สิทธิแก่บุคคลที่มีชีวิตอยู่เพื่อจัดการกับสิ่งที่หลงเหลือของบุคคลที่เสียชีวิตทั้งในด้านวัตถุ ร่างกายและความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิตที่ควรค่าแก่การระลึกถึง ซึ่งเป็นการให้สิทธิเพื่อคุ้มครองทั้งบุคคลที่เสียชีวิตและบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่

<sup>287</sup> Personal Information Protection Act: Section 61(1)(d)(iii)

### 3.2.3 ประเทศสิงคโปร์

#### 3.2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งสิงคโปร์มาตรา 9(1) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “บุคคลใดจะถูกสิทธิหรือเสรีภาพส่วนบุคคลโดยมิชอบด้วยกฎหมายมิได้”<sup>288</sup> โดยศาลสิงคโปร์จะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาพิจารณาไปตามกรณีเพื่อให้ความคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล แต่ไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญที่ระบุถึงการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวโดยเฉพาะการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลจึงต้องอาศัยบทบัญญัติดังกล่าว

นอกจากนี้ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์ได้ให้ความคุ้มครองโดยผ่านระบบ Common law duty of confidence อันเป็นกฎหมายดั้งเดิมที่สร้างความยุติธรรมในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้แก่ประเทศสิงคโปร์ ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากประเทศอังกฤษ ต้นแบบของระบบ Common law โดยหลัก Common law duty of confidence นี้ เป็นหลักการที่ศาลได้วางไว้อย่างกว้าง ๆ ว่าบุคคลผู้ได้รับรู้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้อื่นผู้ใดมีหน้าที่จะต้องรักษาความไว้วางใจของบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น ๆ คือจะต้องไม่นำข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวไปเปิดเผยหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยมิได้รับอนุญาตจากผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล หากผู้ได้รับข้อมูลนำข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวไปเปิดเผยจะถือว่าเป็นการกระทำความผิดต่อหน้าที่ที่มีต่อความไว้วางใจของผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล (Breach of duty confidence)<sup>289</sup> อันเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้หลักการเก็บรักษาความลับ ตลอดจนศาลสิงคโปร์ได้นำหลักการดังกล่าวนี้มาปรับใช้กับกรณีที่มีการละเมิดความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลกรณีอื่นที่ไม่ใช่เพียงแค่การตกลงกันระหว่างสองฝ่ายในการเก็บความลับของข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น เช่น กรณีที่มีการนำเครื่องบันทึกเสียงเพื่อบันทึกและเผยแพร่ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่น เป็นต้น ซึ่งจะเป็นการปรับใช้แต่ละกรณี

แต่อย่างไรก็ดี การปรับใช้หลัก Common law duty of confidence กับกรณีที่ไม่ได้เกิดจากการสร้างความสัมพันธ์ในการเก็บรักษาความลับทั้งสองฝ่ายอย่างตัวอย่างข้างต้นนั้น ย่อมไม่เกิดความไว้วางใจในการรักษาความลับมาตั้งแต่ต้น การที่ศาลตีความโดยนำหลัก Common law duty of

<sup>288</sup> Constitution of the Republic of Singapore: Section 9(1) Liberty of the person

“No person shall be deprived of his life or personal liberty save in accordance with law.”

<sup>289</sup> บุญญรัตน์ โชคขันธ์คาลชัย, "การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศอังกฤษตามหลัก Common Law Duty of Confidence," วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร ปีที่ 11 ฉบับที่ 2(2561): 135.

confidence มาปรับใช้นั้นจึงต้องมีการพิจารณาเป็นรายกรณีเนื่องจากเกินขอบเขตจากการตีความแบบดั้งเดิม รวมถึงการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีที่มีมากขึ้นข้อมูลส่วนบุคคลสามารถถูกล่วงละเมิดได้ด้วยวิธีอื่นมากมายนอกจากการเปิดเผยความลับที่อยู่บนฐานความไว้วางใจกันและกัน และอาจจะต้องใช้เวลาหลายปีกว่าที่กฎหมายในสิงคโปร์จะสามารถปกป้องความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงทำให้สิงคโปร์เริ่มมีแนวคิดที่จะจัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อยับยั้งการบุกรุกและเหยี่ยวผู้ตักเป็นเหยื่อจากการถูกละเมิดความเป็นส่วนตัว บุคคลสามารถคาดการณ์ถึงการกระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคลได้ว่าจะเป็นการล่วงละเมิดต่อความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลและจะต้องมีความรับผิดชอบอย่างไรภายใต้สถานการณ์ดังกล่าว รวมถึงหลีกเลี่ยงการกล่าวอ้างถึงความไม่มีประสิทธิภาพของกฎหมายเพื่อให้พ้นจากความผิด ตลอดจนยังช่วยปกป้องชื่อเสียงเกียรติยศของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนอกเหนือจากกฎหมายหมิ่นประมาทที่มีอยู่จากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสู่สาธารณชน<sup>290</sup>

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์ (Personal Data Protection Act 2012: PDPA) ได้ผ่านการพิจารณาจากรัฐสภาสิงคโปร์ (Parliament of Singapore) เมื่อวันที่ 15 ตุลาคม 2012 โดยมีผลบังคับใช้แบ่งเป็นสองช่วง คือ ในช่วงแรกปี 2013 มีผลบังคับใช้ในส่วนของการตีความและขอบเขตของ PDPA และการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Commission: PDPC) และในช่วงที่สองเป็นส่วนของหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของ PDPA อันมีผลบังคับใช้ในวันที่ 2 กรกฎาคม 2014 ซึ่งถือเป็นวันที่บังคับใช้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์อย่างสมบูรณ์

ทั้งนี้ บทบัญญัติของกฎหมาย PDPA มีการกำหนดเนื้อหาและหลักการการคุ้มครอง ดังต่อไปนี้

- 1) การรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้ PDPA จะต้องมีความวัตถุประสงค์ที่วิญญูชนเห็นว่าสมเหตุสมผล โดยจะต้องแจ้งวัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูลให้แก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบและได้รับความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้น
- 2) ให้สิทธิบุคคลในการแก้ไขและเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง

<sup>290</sup> Samuel Wee Choong Sian, "Privacy Law: A Case for the Protection of Informational Privacy in Singapore.," *Singapore Law Review* vol. 31, no. 1(2013).



3) การดูแลข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องถูกถ่วงหรือการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งรวมถึงการป้องกันในกรณีการถ่ายโอนระหว่างประเทศด้วย และไม่เก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคลหากไม่ต้องการอีกต่อไป

4) มีนโยบายและแนวปฏิบัติเพื่อให้สอดคล้องกับ PDPA

### 3.2.3.1.1 ขอบเขตการคุ้มครอง

กฎหมาย PDPA เป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งให้ความคุ้มครองการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยองค์กร ในลักษณะที่ตระหนักถึงสิทธิของบุคคลในการปกป้องข้อมูลส่วนบุคคลและความต้องการขององค์กรในการรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่วิญญูชน (a reasonable person) เห็นว่ามีความเหมาะสม โดยก่อนมีการออกกฎหมายฉบับนี้ไม่มีกฎหมายใดให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ข้อมูลส่วนบุคคลจึงได้รับการควบคุมในระดับหนึ่งจากกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กฎหมายทั่วไป การกำกับดูแลแต่ละภาคส่วน เช่น กฎหมายการธนาคาร กฎหมายประกันภัย เป็นต้น รวมถึงการกำกับดูแลตนเองขององค์กรและหลักการเก็บรักษาความลับ ซึ่งยังทำงานควบคู่ไปกับกฎหมาย PDPA และไม่แทนที่ โดยกฎหมายฉบับนี้จะไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิพิเศษใด ๆ ที่บุคคลเคยได้รับอยู่แล้วรวมถึงกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรอื่น ๆ หากหลักการไม่สอดคล้องกัน บทบัญญัติกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรอื่น ๆ จะมีผลบังคับใช้

ทั้งนี้ กฎหมาย PDPA มีผลใช้บังคับกับบริษัท สมาคมหรือคณะบุคคล องค์กร หรือหน่วยงาน ไม่ว่าจะอยู่ในประเทศหรือนอกประเทศที่มีการดำเนินการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายในประเทศ กล่าวคือกฎหมาย PDPA ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วทั้งภาคเอกชนในประเทศสิงคโปร์ ทั้งที่จัดเก็บในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์และไม่ใช่อิเล็กทรอนิกส์แต่ไม่บังคับใช้กับบุคคลทั่วไปที่กระทำการในฐานะส่วนตัวหรือในครอบครัว ไม่ได้เป็นไปในนามองค์กร รวมถึงลูกจ้างขององค์กร ตัวแทนขององค์กร องค์กรที่ตั้งขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ของการใช้กฎหมายนี้ และหน่วยงานของรัฐ (public agencies) หรือองค์กรที่ทำหน้าที่ในนามของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากหน่วยงานของรัฐจะอยู่ภายใต้กฎหมายหมายชนว่าด้วยการกำกับดูแล (Public Sector (Governance) Act 2018) ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตาม ตลอดจนไม่บังคับใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกเก็บไว้อย่างน้อย 100 ปี หรือกับบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว ทั้งยังไม่บังคับใช้กับข้อมูลติดต่อเชิงธุรกิจเว้นแต่จะมีระบุไว้อย่างชัดเจน

โดยกฎหมาย PDPA มีคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Commission: PDPC) มีหน้าที่สนับสนุนความตระหนักรู้เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศสิงคโปร์ ให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานต่าง ๆ และรัฐบาลในเวทีระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล การศึกษาวิจัย สร้างความร่วมมือกับต่างประเทศ และที่สำคัญที่สุดเป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย PDPA โดยอาจมีการแต่งตั้งที่ปรึกษาเพิ่มเติมได้ (Advisory Committees)

### 3.2.3.1.2 คำนิยามที่สำคัญ

โดยกฎหมาย PDPA ได้กำหนดความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษา ไว้ดังนี้

“ธุรกิจ” รวมถึงกิจกรรมขององค์กรใด ๆ ไม่ว่าจะดำเนินการเพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหาประโยชน์หรือดำเนินการตามปกติ ดำเนินการซ้ำหรือดำเนินการอย่างต่อเนื่อง แต่ไม่รวมถึงการกระทำส่วนตัวหรือภายในครอบครัว

“ข้อมูลติดต่อเชิงธุรกิจ” หมายถึง ชื่อของบุคคล ชื่อตำแหน่งหรือคำนำหน้าชื่อ หมายเลขโทรศัพท์ติดต่อทางธุรกิจ ที่อยู่ธุรกิจ ที่อยู่อีเมลหรือหมายเลขแฟกซ์ในทางธุรกิจ ข้อมูลอื่น ๆ ที่คล้ายคลึงกันเกี่ยวกับบุคคลซึ่งไม่ได้จัดทำเพียงเพื่อวัตถุประสงค์ส่วนตัวของบุคคล

“บุคคล” (individual) หมายถึง บุคคลธรรมดา (natural person) ทั้งที่มีชีวิตและเสียชีวิตแล้ว

“องค์กร” รวมถึงบุคคล บริษัท สมาคมหรือคณะบุคคล องค์กรหรือหน่วยงาน ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นหรือได้รับการยอมรับภายใต้กฎหมายสิงคโปร์ หรือมีถิ่นที่อยู่ สำนักงานหรือสถานประกอบการในสิงคโปร์

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลไม่ว่าจะเป็นข้อมูลจริงหรือไม่จริงก็ได้ที่สามารถระบุตัวตนของบุคคล (individual) ได้โดยตัวข้อมูลนั้นเองหรือสามารถระบุตัวได้จากข้อมูลอื่น ๆ ที่นำมาประกอบกัน

### 3.2.3.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมาย PDPA นั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นก็เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคล (individual) ที่เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่ง

กฎหมาย PDPA ได้กำหนดให้บุคคลนั้นหมายถึงบุคคลธรรมดา (natural person) ที่ยังมีชีวิตอยู่และเสียชีวิตลงแล้ว การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมาย PDPA จึงเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่มีชีวิตและเสียชีวิตแล้ว

### 3.2.3.2.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมาย PDPA นี้ ย่อมหมายถึง การคุ้มครองข้อมูลซึ่งเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตไม่ว่าจะเป็นข้อมูลจริงหรือไม่จริงก็ตาม ที่สามารถระบุตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิต (deceased individual) ได้ โดยตัวข้อมูลนั้นเองหรือสามารถระบุตัวได้จากข้อมูลอื่น ๆ ที่นำมาประกอบกัน

โดยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตนี้ ย่อมเป็นข้อมูลใด ๆ ที่เกี่ยวกับหรือมีความเกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิต ได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ การศึกษา ภูมิหลังการทำงานของบุคคลหรือกิจกรรมของแต่ละบุคคลอย่างรูปแบบงานวิจัย เป็นต้น แต่ทั้งนี้ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตก็อาจไม่ใช่ข้อมูลส่วนบุคคลหากไม่สามารถระบุถึงตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิตได้ เช่น ข้อมูลที่อยู่อาศัยของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งอาจมีบุคคลหลายคนอาศัยอยู่ เพศ ส่วนสูง อายุ หากอาศัยเพียงข้อมูลเหล่านี้เพียงอย่างเดียวอาจไม่สามารถระบุตัวตนของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ เป็นต้น แต่ทั้งนี้ ก็มีข้อมูลส่วนบุคคลบางประเภทที่สามารถระบุตัวตนของบุคคลได้ในตัวเองโดยไม่จำเป็นต้องอาศัยร่วมกับข้อมูลอื่น เช่น ข้อมูลชีวมาตรซึ่งมีความโดดเด่นเฉพาะตัวไม่ว่าจะเป็นรูปทรงใบหน้าของบุคคลหรือรอยนิ้วมือ รายละเอียดดีเอ็นเอ เสียงของบุคคล ตลอดจนชื่อเต็ม (full name) ภาพบุคคล หมายเลขโทรศัพท์ หมายเลขหนังสือเดินทาง หรือหมายเลขประจำตัวชาวต่างชาติ<sup>291</sup> ทั้งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมาย PDPA นี้ ไม่ได้ขึ้นอยู่กับว่าข้อมูลนั้นเป็นจริงหรือเท็จ หากองค์กรได้รวบรวมข้อมูลที่เป็นเท็จหรือหากข้อมูลที่รวบรวมได้เปลี่ยนแปลงไปซึ่งไม่เป็นความจริงอีกต่อไป ข้อมูลดังกล่าวจะยังคงเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและองค์กรจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดการคุ้มครองภายใต้กฎหมาย PDPA

ทั้งนี้ แม้กฎหมาย PDPA ระบุว่าไม่นำไปใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่ก็ไม่ใช้กับทุกกรณี แต่กฎหมาย PDPA ยังคงให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่อยู่ในขอบเขตที่กำหนดไว้ โดยเฉพาะภาระหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยและการ

<sup>291</sup> Personal Data Protection Commission, Advisory Guidelines on Key Concept in the Personal Data Protection Act (Issued 23 September 2013 Revised 27 July 2017), p. 12.

คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล บทบัญญัติได้กำหนดให้นำไปใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 10 ปี หรือน้อยกว่า<sup>292</sup>ในกรณีที่มีการให้ความยินยอมก่อนที่บุคคลจะเสียชีวิตลง โดยองค์กรจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนี้<sup>293</sup>

1) องค์กรจะต้องแจ้งวัตถุประสงค์ในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตต่อสมาชิกในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต

2) องค์กรจะต้องขอความยินยอม (consent) จากครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตก่อนการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ยกเว้นในกรณีจำเป็นเพื่อรักษาผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายต่อเศรษฐกิจ สังคม ความปลอดภัยหรือเป็นการรักษาผลประโยชน์สาธารณะซึ่งจะต้องส่งผลกระทบต่อมากกว่าบุคคลธรรมดา การเปิดเผยเพื่อการวิจัยเชิงสถิติหรือประวัติศาสตร์ หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บเรื่องราวทางประวัติศาสตร์

3) การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามวัตถุประสงค์ที่ 1) 2) 3) 4) 5) 6) 7) 8) 9) 10) 11) 12) 13) 14) 15) 16) 17) 18) 19) 20) 21) 22) 23) 24) 25) 26) 27) 28) 29) 30) 31) 32) 33) 34) 35) 36) 37) 38) 39) 40) 41) 42) 43) 44) 45) 46) 47) 48) 49) 50) 51) 52) 53) 54) 55) 56) 57) 58) 59) 60) 61) 62) 63) 64) 65) 66) 67) 68) 69) 70) 71) 72) 73) 74) 75) 76) 77) 78) 79) 80) 81) 82) 83) 84) 85) 86) 87) 88) 89) 90) 91) 92) 93) 94) 95) 96) 97) 98) 99) 100) 101) 102) 103) 104) 105) 106) 107) 108) 109) 110) 111) 112) 113) 114) 115) 116) 117) 118) 119) 120) 121) 122) 123) 124) 125) 126) 127) 128) 129) 130) 131) 132) 133) 134) 135) 136) 137) 138) 139) 140) 141) 142) 143) 144) 145) 146) 147) 148) 149) 150) 151) 152) 153) 154) 155) 156) 157) 158) 159) 160) 161) 162) 163) 164) 165) 166) 167) 168) 169) 170) 171) 172) 173) 174) 175) 176) 177) 178) 179) 180) 181) 182) 183) 184) 185) 186) 187) 188) 189) 190) 191) 192) 193) 194) 195) 196) 197) 198) 199) 200) 201) 202) 203) 204) 205) 206) 207) 208) 209) 210) 211) 212) 213) 214) 215) 216) 217) 218) 219) 220) 221) 222) 223) 224) 225) 226) 227) 228) 229) 230) 231) 232) 233) 234) 235) 236) 237) 238) 239) 240) 241) 242) 243) 244) 245) 246) 247) 248) 249) 250) 251) 252) 253) 254) 255) 256) 257) 258) 259) 260) 261) 262) 263) 264) 265) 266) 267) 268) 269) 270) 271) 272) 273) 274) 275) 276) 277) 278) 279) 280) 281) 282) 283) 284) 285) 286) 287) 288) 289) 290) 291) 292) 293) 294) 295) 296) 297) 298) 299) 300) 301) 302) 303) 304) 305) 306) 307) 308) 309) 310) 311) 312) 313) 314) 315) 316) 317) 318) 319) 320) 321) 322) 323) 324) 325) 326) 327) 328) 329) 330) 331) 332) 333) 334) 335) 336) 337) 338) 339) 340) 341) 342) 343) 344) 345) 346) 347) 348) 349) 350) 351) 352) 353) 354) 355) 356) 357) 358) 359) 360) 361) 362) 363) 364) 365) 366) 367) 368) 369) 370) 371) 372) 373) 374) 375) 376) 377) 378) 379) 380) 381) 382) 383) 384) 385) 386) 387) 388) 389) 390) 391) 392) 393) 394) 395) 396) 397) 398) 399) 400) 401) 402) 403) 404) 405) 406) 407) 408) 409) 410) 411) 412) 413) 414) 415) 416) 417) 418) 419) 420) 421) 422) 423) 424) 425) 426) 427) 428) 429) 430) 431) 432) 433) 434) 435) 436) 437) 438) 439) 440) 441) 442) 443) 444) 445) 446) 447) 448) 449) 450) 451) 452) 453) 454) 455) 456) 457) 458) 459) 460) 461) 462) 463) 464) 465) 466) 467) 468) 469) 470) 471) 472) 473) 474) 475) 476) 477) 478) 479) 480) 481) 482) 483) 484) 485) 486) 487) 488) 489) 490) 491) 492) 493) 494) 495) 496) 497) 498) 499) 500) 501) 502) 503) 504) 505) 506) 507) 508) 509) 510) 511) 512) 513) 514) 515) 516) 517) 518) 519) 520) 521) 522) 523) 524) 525) 526) 527) 528) 529) 530) 531) 532) 533) 534) 535) 536) 537) 538) 539) 540) 541) 542) 543) 544) 545) 546) 547) 548) 549) 550) 551) 552) 553) 554) 555) 556) 557) 558) 559) 560) 561) 562) 563) 564) 565) 566) 567) 568) 569) 570) 571) 572) 573) 574) 575) 576) 577) 578) 579) 580) 581) 582) 583) 584) 585) 586) 587) 588) 589) 590) 591) 592) 593) 594) 595) 596) 597) 598) 599) 600) 601) 602) 603) 604) 605) 606) 607) 608) 609) 610) 611) 612) 613) 614) 615) 616) 617) 618) 619) 620) 621) 622) 623) 624) 625) 626) 627) 628) 629) 630) 631) 632) 633) 634) 635) 636) 637) 638) 639) 640) 641) 642) 643) 644) 645) 646) 647) 648) 649) 650) 651) 652) 653) 654) 655) 656) 657) 658) 659) 660) 661) 662) 663) 664) 665) 666) 667) 668) 669) 670) 671) 672) 673) 674) 675) 676) 677) 678) 679) 680) 681) 682) 683) 684) 685) 686) 687) 688) 689) 690) 691) 692) 693) 694) 695) 696) 697) 698) 699) 700) 701) 702) 703) 704) 705) 706) 707) 708) 709) 710) 711) 712) 713) 714) 715) 716) 717) 718) 719) 720) 721) 722) 723) 724) 725) 726) 727) 728) 729) 730) 731) 732) 733) 734) 735) 736) 737) 738) 739) 740) 741) 742) 743) 744) 745) 746) 747) 748) 749) 750) 751) 752) 753) 754) 755) 756) 757) 758) 759) 760) 761) 762) 763) 764) 765) 766) 767) 768) 769) 770) 771) 772) 773) 774) 775) 776) 777) 778) 779) 780) 781) 782) 783) 784) 785) 786) 787) 788) 789) 790) 791) 792) 793) 794) 795) 796) 797) 798) 799) 800) 801) 802) 803) 804) 805) 806) 807) 808) 809) 810) 811) 812) 813) 814) 815) 816) 817) 818) 819) 820) 821) 822) 823) 824) 825) 826) 827) 828) 829) 830) 831) 832) 833) 834) 835) 836) 837) 838) 839) 840) 841) 842) 843) 844) 845) 846) 847) 848) 849) 850) 851) 852) 853) 854) 855) 856) 857) 858) 859) 860) 861) 862) 863) 864) 865) 866) 867) 868) 869) 870) 871) 872) 873) 874) 875) 876) 877) 878) 879) 880) 881) 882) 883) 884) 885) 886) 887) 888) 889) 890) 891) 892) 893) 894) 895) 896) 897) 898) 899) 900) 901) 902) 903) 904) 905) 906) 907) 908) 909) 910) 911) 912) 913) 914) 915) 916) 917) 918) 919) 920) 921) 922) 923) 924) 925) 926) 927) 928) 929) 930) 931) 932) 933) 934) 935) 936) 937) 938) 939) 940) 941) 942) 943) 944) 945) 946) 947) 948) 949) 950) 951) 952) 953) 954) 955) 956) 957) 958) 959) 960) 961) 962) 963) 964) 965) 966) 967) 968) 969) 970) 971) 972) 973) 974) 975) 976) 977) 978) 979) 980) 981) 982) 983) 984) 985) 986) 987) 988) 989) 990) 991) 992) 993) 994) 995) 996) 997) 998) 999) 1000)

4) องค์กรจะต้องมีหน้าที่จัดการให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่เก็บรักษาไว้มีความถูกต้องครบถ้วนถ้าหากข้อมูลนั้นอาจต้องเปิดเผยให้องค์กรอื่น

5) องค์กรจะต้องจัดเตรียมการรักษาความปลอดภัย (security) ที่เหมาะสมเพื่อปกป้องข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อป้องกันการเข้าถึง รวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผย การคัดลอก การแก้ไข การกำจัด หรือความเสี่ยงที่คล้ายกันโดยไม่ได้รับอนุญาต<sup>294</sup> เช่นเดียวกับบุคคลที่มีชีวิต

<sup>292</sup> Personal Data Protection Act 2012: Section 4 (4)(b) Application of Act

“This Act shall not apply in respect of personal data about a deceased individual, except that the provisions relating to the disclosure of personal data and section 24 (protection of personal data) shall apply in respect of personal data about an individual who has been dead for 10 years or fewer.

<sup>293</sup> Personal Data Protection Commission, Advisory Guidelines on Key Concept in the Personal Data Protection Act, p. 17.

<sup>294</sup> Personal Data Protection Act 2012: Section 24 Protection of personal data

“An organisation shall protect personal data in its possession or under its control by making reasonable security arrangements to prevent unauthorised access, collection, use, disclosure, copying, modification, disposal or similar risks.”

โดยข้อกำหนดในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนี้ ถือเป็นภาระผูกพันที่องค์กรจะต้องปฏิบัติตามและใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลา 10 ปี นับจากวันที่เสียชีวิต ซึ่งบทบัญญัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็เพื่อลดผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์จากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาตต่อสมาชิกในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต

อนึ่ง แม้ว่าภาระผูกพันตามกฎหมาย PDPA จะไม่นำไปบังคับใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ได้เสียชีวิตมานานกว่า 10 ปีแล้ว แต่ก็อาจมีข้อกำหนดของกฎหมายหรือสัญญาอื่น ๆ ที่องค์กรจะต้องคำนึงถึงด้วย

### 3.2.3.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต

ในส่วนของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนตามกฎหมาย PDPA นั้น ไม่ได้มีการกำหนดคำจำกัดความและบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนไว้เป็นการเฉพาะ ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิตตามบทบัญญัติของกฎหมายจึงหมายถึงข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตไม่ว่าจะเป็นข้อมูลจริงหรือไม่จริงก็ได้ที่สามารถระบุตัวตนของบุคคล (individual) ได้โดยตัวข้อมูลนั้นเองหรือสามารถระบุตัวได้จากข้อมูลอื่น ๆ ที่นำมาประกอบกัน และเนื่องด้วยไม่มีบทบัญญัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนไว้เป็นการเฉพาะ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นมาตรฐานเดียวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยทั่วไปตามบทบัญญัติกฎหมาย

แต่อย่างไรก็ดี คณะกรรมการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Commission) ได้เห็นถึงความสำคัญของความละเอียดอ่อนในข้อมูลส่วนบุคคล จึงได้มีการหารือและมีความเห็นว่า แม้จะไม่มีข้อกำหนดค่านิยมหรือหมวดหมู่พิเศษสำหรับข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน แต่ข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนมากกว่านั้นควรได้รับการปกป้องในระดับที่สูงขึ้น ซึ่งคณะกรรมการมีความเห็นว่าข้อมูลบางประเภทมีความละเอียดอ่อนหรืออ่อนไหวมากโดยธรรมชาติ ได้แก่ หมายเลขประจำตัวแต่ละบุคคล เช่น บัตรประจำตัวประชาชนและหมายเลขหนังสือเดินทาง ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีลักษณะทางการเงิน เช่น รายละเอียดบัญชีธนาคาร รายละเอียดบัญชีเงินฝาก การถือครองหลักทรัพย์ การทำธุรกรรมทางการเงินและรายการสรุปค่าใช้จ่าย ข้อมูลการประกัน เช่น ชื่อของผู้เอาประกันภัยหรือผู้ได้รับผลประโยชน์จำนวนเงินประกันภัยภายใต้กรมธรรม์ประกันภัย จำนวนเบี้ย

ประกันภัยและประเภทความคุ้มครอง ประวัติส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการใช้ยาเสพติด ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการไม่นับถือศาสนา ข้อมูลด้านสุขภาพ และข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เยาว์<sup>295</sup>

คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้แนวคิดหลักในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของกฎหมาย PDPA ว่า “องค์กรควรดำเนินนโยบายและขั้นตอนที่มีประสิทธิภาพเพื่อสร้างความมั่นใจในระดับความปลอดภัยที่เหมาะสมสำหรับข้อมูลส่วนบุคคลในระดับความอ่อนไหวที่แตกต่างกัน” ซึ่งหมายความว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนจะต้องมีมาตรฐานในการป้องกันที่สูงกว่า เช่น ข้อมูลประกันภัย ข้อมูลทางการเงินและข้อมูลทางการแพทย์ควรได้รับการปกป้องที่สูงกว่า<sup>296</sup>

ดังนั้นแล้ว แม้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนจะไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไว้โดยเฉพาะ แต่ในการตีความบทบัญญัติกฎหมายที่สร้างภาระผูกพันให้องค์กรจะต้องกำหนดการรักษาความปลอดภัย (security) ที่เหมาะสมเพื่อปกป้องข้อมูลส่วนบุคคล ป้องกันการเข้าถึง รวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผย การคัดลอก การแก้ไข การกำจัดหรือความเสี่ยงที่คล้ายกันโดยไม่ได้รับอนุญาต จะต้องมีการจัดให้มีมาตรฐานการคุ้มครองที่สูงขึ้นตามระดับความละเอียดอ่อนของข้อมูล กล่าวคือ การคุ้มครองข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องมีการกำหนดความคุ้มครองที่เข้มงวดมากกว่าข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป แม้ว่าบุคคลจะเสียชีวิตลงแล้วก็ตามความเข้มงวดในการคุ้มครองก็จะไม่ลดลง ทั้งนี้ในช่วงระยะเวลา 10 ปี หรือน้อยกว่านั้น หากเป็นกรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมไว้ก่อนเสียชีวิตหรือมีบทบัญญัติกฎหมายหมายยกเว้นหลักความยินยอมไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

### 3.2.3.3 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

กฎหมาย PDPA กำหนดให้มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 10 ปี ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ไม่สิ้นสุดลงพร้อมกับความตายของบุคคล แต่เนื่องด้วยบุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถใช้สิทธิของตนเองเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลได้สิ่งจึงได้

<sup>295</sup> Personal Data Protection Commission, "Case No Dp-1611-B0323 in the Matter of an Investigation under Section 50(1) of the Personal Data Protection Act 2012," 11 October 2017., p 5.

<sup>296</sup> *ibid.*, 8.

อาศัยอำนาจของกฎหมาย PDPA ออกระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Regulation 2014) ขึ้น โดยมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2014

โดยระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนี้ ได้กำหนดให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถแสดงเจตจำนงกำหนดบุคคลที่จะใช้สิทธิของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตลงได้ ซึ่งเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตลงบุคคลที่กำหนดไว้ตามเจตจำนงของบุคคลที่เสียชีวิตนี้จะเป็นบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต หรือในกรณีที่บุคคลที่เสียชีวิตมีตัวแทนส่วนบุคคล (a personal representative) ตัวแทนจะมีสิทธิในการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตเป็นอันดับแรกเช่นเดียวกับบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจากเจตจำนงของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งขึ้นอยู่กับแต่ละกรณี โดยตัวแทนส่วนบุคคลนี้จะไม่สิ้นสุดสิทธิและหน้าที่ต่อบุคคลที่เสียชีวิตเมื่อมีการจัดการมรดกเสร็จสิ้น แต่จะยังคงเป็นบุคคลที่มีสิทธิในการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตตามสิทธิที่ได้รับจากบุคคลที่เสียชีวิตเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมาย PDPA ต่อไป เว้นแต่บุคคลเหล่านี้ได้สละสิทธิดังกล่าว

ทั้งนี้ หากบุคคลหรือตัวแทนส่วนบุคคล ได้ทำการสละสิทธิหรือไม่มีบุคคลดังกล่าวระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้กำหนดให้ญาติที่ใกล้ชิดของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นบุคคลผู้มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต โดยญาติที่ใกล้ชิด (the nearest relative) กับบุคคลที่เสียชีวิต<sup>297</sup> ระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้กำหนดไว้ตามลำดับ คือ คู่สมรสของบุคคลที่เสียชีวิตในขณะที่บุคคลเสียชีวิต บุตร บิดามารดา พี่น้อง และบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดอื่น ๆ ของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งจะต้องพิจารณา ตามลำดับโดยหากญาติที่ใกล้ชิดในลำดับที่สูงกว่าได้เสียชีวิต หรือไม่สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายได้ หรือปฏิเสธที่จะใช้สิทธิในการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต กรณีนี้ญาติที่ใกล้ชิดในลำดับถัดไปจะถือเป็นบุคคลที่ใกล้ชิดที่มีสิทธิในการดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งในกรณีญาติที่ใกล้ชิดชั้นบุตรนี้ระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้หมายความถึงบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น กล่าวคือ

<sup>297</sup> Personal Data Protection Regulation 2014: Section 11(2) Exercise of rights under Act in respect of deceased individual

“The following persons are specified for the purposes of paragraph (1):

(a) a person appointed under the deceased individual’s will to exercise the right referred to in paragraph (1) which is to be exercised or a personal representative of the deceased individual, unless the person or personal representative (as the case may be) has renounced the grant of such right; or

(b) if no person or personal representative referred to in sub-paragraph (a) is able to exercise such right or power, the deceased individual’s nearest relative determined in accordance with the First Schedule.”

บุตรโดยสายเลือดที่ขอด้วยกฎหมายและบุตรบุญธรรม รวมถึงในกรณีบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนใน  
ชั้นของพี่น้องระเบียนนี้ให้รวมถึงพี่น้องที่ถูกรับเลี้ยงเป็นบุตรบุญธรรมด้วย<sup>298</sup>

โดยบุคคลดังกล่าวนี้อาจใช้สิทธิทั้งหมดหรือสิทธิใด ๆ ที่เกี่ยวข้อง  
กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อป้องกันข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตจากการเข้าถึง รวบรวม ใช้  
การเปิดเผย การคัดลอก การแก้ไข การกำจัดหรือความเสี่ยงที่คล้ายกันโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือข้อกำหนด  
ใด ๆ ที่เกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่เกิน 10 ปี เช่น สิทธิในการให้หรือถอน  
ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดในกฎหมาย การ  
ใช้สิทธิในการฟ้องร้องอุทธรณ์ในศาลหากมีความเสียหายกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต อันเกิด  
จากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย PDPA และมีสิทธิดำเนินการร้องเรียนองค์กรเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของ  
บุคคลที่เสียชีวิตด้วย<sup>299</sup>

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว แม้กฎหมาย PDPA จะกำหนดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อให้ความ  
คุ้มครองครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นหลัก แต่หากพิจารณาประกอบกับระเบียบดังกล่าวแล้ว

<sup>298</sup> Personal Data Protection Regulation 2014: First Schedule Determination of nearest relative

“Subject to paragraphs 2 and 3, the nearest relative of a deceased individual is the individual first listed in the following paragraphs, the elder or eldest of 2 or more such individuals described in any paragraph being preferred:

- (a) the deceased individual’s spouse at the time of death;
- (b) the deceased individual’s child;
- (c) the deceased individual’s parent;
- (d) the deceased individual’s brother or sister;
- (e) the relation of the deceased individual.”

<sup>299</sup> Personal Data Protection Regulation 2014: Section 11(1) Exercise of rights under Act in respect of deceased individual

“The persons specified in paragraph (2) may exercise all or any of the following rights in relation to section 24 of the Act (protection of personal data) or any provision of the Act relating to the disclosure of personal data, in respect of a deceased individual who has been dead for no longer than 10 years:

- (a) the right to give or withdraw any consent for the purposes of the Act;
- (b) the right to bring an action under section 32 of the Act;
- (c) the right to bring a complaint under the Act.”



กฎหมาย PDPA ให้ความสำคัญคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงด้วย ทั้งการให้ความเคารพต่อการตัดสินใจของบุคคลที่เสียชีวิตเกี่ยวกับบุคคลที่จะเข้ามาดำเนินการใช้สิทธิแทนตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิต และการให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อาจส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตหรือจิตใจของครอบครัวบุคคลที่เสียชีวิตและชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย



## บทที่ 4

### กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศไทย

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทยแต่เดิมนั้น ได้ให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายอาญาเป็นหลัก ซึ่งการคุ้มครองมีลักษณะเป็นการแก้ไขเยียวยาเมื่อเกิดความเสียหายต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลขึ้นแล้ว โดยอรรถคดีจะถูกพิจารณาโดยศาลสถิตยุติธรรมเพื่อปกป้องสิทธิของเอกชนแต่ละบุคคล และเมื่อได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญอันมีบทบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิความเป็นส่วนตัวประการหนึ่ง และได้มีการออกบทบัญญัติกฎหมายให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการเฉพาะในเวลาต่อมา การศึกษาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศไทยผู้เขียนจึงจะทำการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง และการคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูล

#### 4.1 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามรัฐธรรมนูญ

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นแนวคิดที่มีการบัญญัติรับรองในรัฐธรรมนูญของไทย โดยปรากฏครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 4<sup>300</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4<sup>301</sup> มาตรา 26<sup>302</sup> มาตรา 28<sup>303</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

<sup>300</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: มาตรา 4

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

<sup>301</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550: มาตรา 4

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

<sup>302</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550: มาตรา 26

“การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

<sup>303</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550: มาตรา 28

“บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

พุทธศักราช 2557 (ฉบับชั่วคราว) มาตรา 4<sup>304</sup> และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 4<sup>305</sup> ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบัน ทั้งนี้ คณะกรรมการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้นำหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เข้ามาตีความคุ้มครองถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตดังจะกล่าวถึงในลำดับถัดไป

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทยได้รับการรับรองและคุ้มครองในฐานะสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลนับตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับแรกวันที่ 10 ธันวาคม 2475 และได้มีการแยกบทบัญญัติการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลที่ชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 มาตรา 35 วรรคแรก<sup>306</sup> มาตรา 40<sup>307</sup> และมาตรา 43<sup>308</sup> ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลได้รับการยอมรับในฐานะ

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้”

<sup>304</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2557 (ฉบับชั่วคราว): มาตรา 4

“ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทย ในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทย มีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้”

<sup>305</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

“มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองเสมอกัน”

<sup>306</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492: มาตรา 35

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการโฆษณา การจำกัดเสรีภาพเช่นว่านี้ จะกระทำได้ก็แต่โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองเสรีภาพของบุคคลอื่น หรือเพื่อหลีกเลี่ยงภาวะคับขัน หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันความเสื่อมทรามทางจิตใจของยุวชน”

<sup>307</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492: มาตรา 40

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางไปรษณีย์ หรือทางอื่นที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยจดหมาย โทรศัพท หรือสิ่งสื่อสารอื่นใดที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

<sup>308</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492: มาตรา 43

“สิทธิของบุคคลในครอบครัวย่อมได้รับการคุ้มครอง”

สิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญฉบับต่อ ๆ มาจนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ฉบับปัจจุบัน ซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลในฐานะที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 4 และมาตรา 32 ความว่า

“มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองเสมอกัน”

“มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว

การกระทำอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่ง หรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าในทางใด ๆ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ”

ดังนั้น การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองในรัฐธรรมนูญการละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลถือเป็นการละเมิดต่อความเป็นส่วนตัวของบุคคล เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว โดยสิทธิความเป็นส่วนตัวนี้ ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีความสำคัญในรัฐธรรมนูญ การล่วงล้ำซึ่งสิทธิความเป็นส่วนตัวจึงถือเป็นการกระทำที่หมิ่นต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

สิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลนี้แม้บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญจะมีได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าการคุ้มครองนี้ให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตหรือไม่ แต่ก็มีกรณีเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่คณะกรรมการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้มีความคิดเห็นภายใต้บทบัญญัติคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550<sup>309</sup> ที่มีบทบัญญัติคล้ายคลึงกับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน โดยกรณีดังกล่าวนี้เป็นกรณีของมูลนิธิธรรมรักษ์ ที่จัดตั้งภายในวัดพระบาทน้ำพุ จังหวัดลพบุรี ถือเป็นองค์กรหนึ่งที่ทำให้การดูแลช่วยเหลือ ให้สถานที่พัก ตลอดจนการบำบัดฟื้นฟูผู้ติดเชื้อเอชไอวีหรือเอดส์ มาต่อเนื่องกว่ายี่สิบปี และ

<sup>309</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550: มาตรา 35

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง การกล่าวหาข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชนอันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์สาธารณะ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ทั้งนี้ตามกฎหมายบัญญัติ”

เนื่องจากเห็นว่า การติดเชื้อเอชไอวีหรือเอดส์ยังมีแนวโน้มสูงขึ้น จึงได้จัดแสดงพิพิธภัณฑ์ชีวิต เพื่อส่งเสริมให้คนไปเยี่ยมชมได้เกิดสติ โดยมุ่งหวังลดปัญหาลงได้บ้างโดยการแสดงร่างของผู้เสียชีวิต พร้อมประวัติ อาชีพและสาเหตุของการเสียชีวิต เพื่อให้ผู้ที่ได้รับชมได้ตระหนักและเกรงกลัวต่อพิษภัยของการติดเชื้อเอชไอวีหรือเอดส์ จนนำมาสู่ข้อร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยคณะกรรมการฯ พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นประเด็นเกี่ยวกับสิทธิในชีวิตและชื่อเสียง คณะกรรมการฯ จึงรับคำร้องไว้ ดำเนินการและมอบหมายให้คณะอนุกรรมการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้านเด็ก สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ และความเสมอภาคของบุคคลเพื่อดำเนินการตรวจสอบกรณีดังกล่าว ซึ่งคณะอนุกรรมการฯ ได้พิจารณาแบ่งออกเป็นสองประเด็น<sup>310</sup>

ประเด็นแรก การจัดแสดงพิพิธภัณฑ์ชีวิตโดยเปิดเผยชื่อ นามสกุล ประวัติ อาชีพ และรูปร่างของบุคคลที่เสียชีวิต เป็นการละเมิดต่อสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ และชื่อเสียงหรือไม่ เห็นว่า การจัดแสดงศพในพิพิธภัณฑ์ชีวิตของมูลนิธิธรรมรักษ์ในวัดพระบาทน้ำพุ เป็นการสตัฟฟ์ศพที่เสียชีวิตจากโรคเอดส์แล้วนำมาจัดแสดง โดยมีวัตถุประสงค์ของการจัดแสดงเพื่อให้ผู้เข้าชมหรือผู้เขียนดูงานได้ตระหนักถึงพิษภัยของโรคเอดส์ ความเสี่ยงที่จะติดโรคเอดส์ เกิดความกลัวต่อโรคเอดส์ เป็นกรณีบรรณานุสติตามคติธรรมพุทธศาสนาเพื่อที่จะให้ผู้เขียนดูงานระมัดระวังการใช้ชีวิตและรู้จักการเตรียมตัวก่อนตายซึ่งการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวก็ได้รับผลสัมฤทธิ์จากการทำให้สังคมยอมรับผู้ป่วยเอดส์และทำให้ผู้ที่เข้าชมมีความระมัดระวังในการใช้ชีวิตมากขึ้นเพื่อให้อปลอดภัยจากโรคเอดส์ การดำเนินการของพิพิธภัณฑ์ดังกล่าวคณะกรรมการฯ เห็นว่าก่อให้เกิดประโยชน์แต่ปัญหาคือลักษณะและวิธีการจัดการแสดงศพตามวัตถุประสงค์นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงว่าในช่วงก่อนที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จะได้เดินทางไปตรวจสอบที่วัดพระบาทน้ำพุ นั้น ปรากฏว่าลักษณะของสภาพศพที่นำมาแสดงมิได้มีการสวมใส่เสื้อผ้าปกปิดกาย และยังแสดงชื่อ นามสกุล ประวัติ อาชีพ พร้อมรูปร่างของผู้เสียชีวิต ลักษณะการแสดงดังกล่าวถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในเกียรติยศชื่อเสียงและบุคคลในครอบครัวของผู้เสียชีวิต ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 35 และเป็นการจัดทำอันมีบังคับหรือดูหมิ่นเหยียดหยามศพ แต่หลังจากที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้มีข้อเสนอแนะต่อวัดพระบาทน้ำพุว่าให้แก้ไขโดยมิให้มีชื่อนามสกุล ประวัติ อาชีพ รูปร่างของผู้เสียชีวิต หรือมิให้มีข้อมูลส่วนตัวของผู้เสียชีวิต รวมทั้งให้จัดให้มีเสื้อผ้าแก่ศพนั้น ทางวัดพระบาทน้ำพุได้ทำการแก้ไขตามที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติให้คำแนะนำ การดำเนินการของวัดพระบาทน้ำพุในภายหลังต่อมาจึงเป็นที่ยอมรับ

<sup>310</sup> คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, สิทธิของบุคคลในเกียรติยศ ชื่อเสียง กรณีพิพิธภัณฑ์ชีวิตของวัดพระบาทน้ำพุ (กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2556), หน้า 38

ว่าได้จัดแสดงศพโดยการปกปิดข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นแล้ว ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นการกระทบสิทธิในเกียรติยศชื่อเสียงของผู้เสียชีวิต และครอบครัวของผู้เสียชีวิต ดังนั้น การจัดแสดงศพที่จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะหรือมีคุณค่าต่อการให้ความรู้แก่สังคมนั้น จึงอยู่บนพื้นฐานที่จะต้องไม่กระทบสิทธิในเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตและครอบครัว แม้ว่าผู้เสียชีวิตจะได้แสดงเจตจำนงโดยอิสระบริจาคร่างกายของตนให้แก่วัดพระบาทน้ำพุเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวก็ตาม

ประเด็นที่สอง หนังสือแสดงความยินยอมในการบริจาคร่างกายของผู้ป่วยเอดส์เพื่อการจัดแสดงพิพิธภัณฑสถานชีวิตของมูลนิธิธรรมรักษ์ ภายในวัดพระบาทน้ำพุ เป็นการยินยอมโดยสมัครใจ เข้าใจ และให้ความยินยอมโดยอิสระหรือไม่ เห็นว่า การที่ผู้เสียชีวิตได้แสดงความยินยอมจะสละร่างของตนแก่วัดภายหลังจากที่เสียชีวิตลงแล้วเพื่อวัตถุประสงค์ของการให้บุคคลทั่วไปตระหนักถึงภัยของโรคเอดส์และใช้ชีวิตโดยไม่ประมาทนั้นเป็นการแสดงเจตจำนงที่กระทำได้ แต่ต้องเป็นการแสดงความยินยอมของตนโดยอิสระไม่อยู่ภายใต้การกดดัน บังคับ ช่มชู้ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงตามคำชี้แจงของผู้ป่วยเป็นโรคเอดส์และได้อาศัยอยู่ในวัดพระบาทน้ำพุมากกว่า 16 ปี ได้ยืนยันในชั้นเสวนาว่า ผู้ป่วยโรคเอดส์ที่มาอยู่วัดพระบาทน้ำพุนั้นต่างมาเพราะเหตุที่สังคมและครอบครัวไม่ยอมรับ แต่วัดพระบาทน้ำพุได้ให้ความดูแลผู้ป่วยตลอดด้วยความเมตตากรุณา ผู้ป่วยโรคเอดส์ที่บริจาคร่างกายแก่วัดก็เพราะด้วยเหตุที่ร่างกายของตนนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์และเป็นการตอบแทนบุญคุณให้แก่วัดพระบาทน้ำพุ ความยินยอมของผู้ป่วยโรคเอดส์ไม่มีเรื่องการกดดัน บังคับ ช่มชู้ จากวัดพระบาทน้ำพุแต่อย่างใด และผู้ป่วยได้แสดงเจตนาอุทิศร่างกายก็เพื่อประโยชน์ต่อวัดและพระพุทธศาสนา จึงน่าจะเชื่อได้ว่าวัดพระบาทน้ำพุมิได้บังคับ กดดันให้ผู้เสียชีวิตต้องแสดงความยินยอมบริจาคร่างกายให้แก่วัด ฉะนั้น การแสดงความยินยอมของผู้เสียชีวิตโดยสมัครใจ อิสระ ดังกล่าว ถือว่าเป็นไปตามความประสงค์ของผู้เสียชีวิตโดยแท้จริงอันเป็นพื้นฐานในหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีสิทธิแสดงเจตจำนงต่าง ๆ ในการตัดสินใจชีวิตและร่างกายของตนได้อย่างอิสระ (Self Determination) แต่อย่างไรก็ตาม ในการเสวนามีข้อที่น่าสังเกตว่าผู้ป่วยซึ่งมาอาศัยวัดพระบาทน้ำพุในเรื่องอาหารการกินและที่อยู่อาศัย อาจเป็นกรณีที่อยู่ในภาวะจำยอมหรือเป็นลักษณะในการกดดันโดยปริยายให้ต้องทดแทนบุญคุณแก่วัดพระบาทน้ำพุ ในทางปฏิบัติจึงควรจัดทำหนังสือยินยอมโดยมีพยานรู้เห็นซึ่งจะต้องจัดทำต่อหน้าญาติผู้ป่วยหรือบุคคลที่ผู้ป่วยคุ้นเคยไว้วางใจและให้พิจารณาถึงสภาวะการณ์ที่เหมาะสมด้วย

มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนพิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยกับความเห็นของอนุกรรมการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้านเด็ก สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ และความเสมอภาคของบุคคล ดังนี้ หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวตามมติของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติแล้ว

อาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ทั้งเกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต ตลอดจนให้ความเคารพต่อการกำหนดเจตจำนงของบุคคลที่เสียชีวิต จะต้องไม่อยู่ภายใต้ภาวะจำยอมหรือความกดดัน ซึ่งประเทศไทยนี้ได้รวมถึงความเกรงใจและการสำนึกบุญคุณคนซึ่งเป็นเอกลักษณ์ประจำตัวของไทยที่ถือเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการแสดงเจตจำนงที่ไม่อิสระนอกเหนือจากการบังคับ กดดันให้กระทำแบบไม่เต็มใจ

#### 4.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้กฎหมายทั่วไป

แม้สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศไทยจะได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่กฎหมายที่บุคคลมักจะใช้อ้างอิงถึงดังกล่าวจะเป็นไปตามกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาเป็นหลัก โดยจะดำเนินการตามกรอบการคุ้มครองภายใต้ความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองแบบดั้งเดิมก่อนมีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยภายใต้รัฐธรรมนูญ

##### 4.2.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายแพ่งนั้น เป็นการให้ความคุ้มครองในลักษณะของการแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว โดยปรากฏการคุ้มครองในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 และมาตรา 423 ความว่า

“มาตรา 420 ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

“มาตรา 423 ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าเป็นความจริง แต่หาควรจะรู้ได้

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความจริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

มาตรา 420 และมาตรา 423 นี้ เป็นเรื่องของความรับผิดชอบทางละเมิดในทางแพ่ง ที่บุคคลมักจะใช้อำนาจสิทธิในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลของตน เนื่องจากแม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะบัญญัติคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวไว้และผู้ถูกละเมิดสามารถยกขึ้นเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ แต่การจะพิจารณาว่าผู้กระทำละเมิดจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ เพียงใด ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบระหว่างบุคคลไว้เป็นการเฉพาะ<sup>311</sup>

โดยมาตรา 420 จะเป็นการกำหนดความรับผิดชอบทางละเมิดเป็นการทั่วไป กล่าวคือ บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะไม่ให้ผู้อื่นใดมากระทำละเมิดแก่ตน หากผู้ใดกระทำจะเป็นการล่วงสิทธิผิดหน้าที่ (breach of duty) ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีต่อบุคคลอื่น และผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดเพื่อชดใช้แก่ตนที่ได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคลนี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครอง การที่บุคคลใดละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลจนทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เช่น การรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล บุคคลนั้นย่อมต้องชดใช้ค่าเสียหายเยียวยาต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการละเมิดต่อสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>312</sup>

ในส่วนของผู้ที่เสียหายชีวิตการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตหรือไม่ แต่หากพิจารณาจากแนวทางของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติในกรณีของพิพิธภัณฑสถานชาติวัดพระบาทน้ำพุ บุคคลที่เสียชีวิตย่อมได้รับความคุ้มครองในเกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัวตามรัฐธรรมนูญ การรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงต้องให้ความเคารพต่อสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามแนวทางของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตย่อมได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดหากมีการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติยศ หรือครอบครัวของบุคคลที่

<sup>311</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 4893/2558

<sup>312</sup> ศนันทกรรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลามิควรได้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 108



เสียชีวิตตามมาตรา 420 และครอบครัวประกอบความผิดที่จะเรียกร้อยค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำละเมิดได้

สำหรับมาตรา 423 องค์ประกอบให้ต้องรับผิดเพื่อละเมิดนั้นได้มีความคิดเห็นแบ่งออกเป็นสองแนว คือ<sup>313</sup>

แนวแรกเห็นว่า ความรับผิดตามมาตรา 423 นี้เป็นความรับผิดที่กฎหมายบัญญัติแยกเป็นเอกเทศออกมาจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาองค์ประกอบของมาตรา 420 ประกอบ เช่น องค์ประกอบในเรื่องจงใจหรือประมาทเลินเล่อ<sup>314</sup> เป็นต้น แต่พิจารณาองค์ประกอบของมาตรา 423 ได้โดยลำพังเลย หากการหมิ่นประมาทไม่เข้าเกณฑ์ตามมาตรา 423 ก็จะไม่ปรับว่าเป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนั้นหากข้อความเป็นจริงก็จะเป็นละเมิดเลย

แนวที่สองเห็นว่า ความรับผิดตามมาตรา 423 นี้เป็นความรับผิดที่ขยายความหมายของมาตรา 420 ออกมาจึงยังต้องอาศัยองค์ประกอบมาตรา 420 ประกอบอยู่ด้วย ดังนั้นหากเป็นการหมิ่นประมาทด้วยข้อความอันเป็นจริง แม้ไม่เป็นละเมิดตามมาตรา 423 ก็อาจเป็นความผิดตามมาตรา 420 ในฐานะสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง<sup>315</sup>

หากพิจารณาตามแนวแรกแล้วการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้น จะเป็นกรณีการนำข้อมูลส่วนบุคคลที่ ณ เวลาดังกล่าวมิใช่ข้อมูลที่ถูกต้องเปิดเผยต่อบุคคลที่สาม ทั้งที่ตนได้ทราบดีหรือควรจะทราบอยู่แล้วว่าข้อมูลดังกล่าวไม่ถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์ จนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล และไม่จำเป็นต้องพิจารณาองค์ประกอบมาตรา 420 เรื่องจงใจหรือประมาทเลินเล่อประกอบ แต่ทั้งนี้ หากพิจารณาตามแนวนี้กรณีที่มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นความจริงจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลย่อมไม่ถือว่าเป็นการกระทำละเมิด ทำให้ผู้เสียหายไม่มีสิทธิเรียกร้อยค่าสินไหมทดแทนเพราะถือว่าบทบัญญัติมาตรา 423 นี้เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการหมิ่นประมาทโดยเฉพาะซึ่งหากไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 423 นี้ก็ย่อมไม่ถือว่าเป็นการละเมิดต่อผู้เสียหาย

<sup>313</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 120.

<sup>314</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 4008/2526

<sup>315</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 2118/2553

สำหรับแนวที่สอง ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามบทบัญญัติดังกล่าวย่อมต้องพิจารณาพร้อมกับมาตรา 420 ด้วย กล่าวคือ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลอันฝ่าฝืนต่อความจริงจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลย่อมต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบเรื่องความจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามมาตรา 420<sup>316</sup> ตลอดจนกรณีข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นจริงหากถูกกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดีย่อมจะได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดเนื่องจากสิทธิในชื่อเสียงหรือเกียรติคุณเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย<sup>317</sup> และประมวลกฎหมายอาญา<sup>318</sup> ให้การรับรองและคุ้มครอง

โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียงสามารถร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามสมควร เพื่อให้ชื่อเสียงกลับคืนแทนให้ค่าเสียหายได้<sup>319</sup> อันแสดงให้เห็นว่ากรณีการละเมิดต่อชื่อเสียงนี้ไม่ใช่เป็นการใช้คำสั่งใหม่ทดแทนวิธีเดียวเท่านั้น เช่น การบังคับให้ประกาศหนังสือพิมพ์แถลงความจริงให้บุคคลทั้งหลายทราบ เป็นต้น

มีข้อที่น่าสังเกตของมาตรา 423 ในกรณีการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายด้วยข้อความอันเป็นเท็จของบุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 423 นี้หรือไม่ เมื่อพิจารณาถึงแนวคิดแรกหากบุคคลที่เสียชีวิตไม่ได้รับความคุ้มครองในมาตราดังกล่าว ข้อมูลอันเป็นเท็จที่ได้นำไปกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลที่เสียชีวิตก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เลย เนื่องจากเมื่อตีความว่ามาตรา 423 เป็นบทบัญญัติที่เป็นเอกเทศ

<sup>316</sup> ฎีกาที่ 2118/2553

<sup>317</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560: มาตรา 32

“บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว

การกระทำอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่ง หรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าในทางใด ๆ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อยุติข้อเท็จจริงเพื่อประโยชน์สาธารณะ”

<sup>318</sup> ประมวลกฎหมายอาญาความผิดฐานดูหมิ่น มาตรา 393 และความผิดฐานหมิ่นประมาทมาตรา 326-333

<sup>319</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 447

“บุคคลใดทำให้เขาต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อผู้ต้องเสียหายร้องขอ ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามสมควร เพื่อให้ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหาย หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้

แยกต่างหากจากมาตรา 420 แล้ว ย่อมหมายความว่า การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทั้งที่เป็นเท็จและเป็นความจริงจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณย่อมไม่ถือเป็นการกระทำละเมิดต่อบุคคลที่เสียชีวิตที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้

สำหรับแนวคิดที่สองในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต หากตีความว่าบทบัญญัติมาตรา 423 คือการขยายความมาตรา 420 แล้ว แม้บทบัญญัติมาตรา 423 จะคุ้มครองกรณีหมิ่นประมาทบุคคลที่เสียชีวิตด้วยข้อความอันเป็นเท็จ แต่มาตรา 420 ก็ย่อมให้ความคุ้มครองทั้งข้อความที่เป็นเท็จและที่เป็นจริงในฐานะสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น

แต่อย่างไรก็ตาม บุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจได้รับความเสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่น ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับบุคคลที่เสียชีวิตจะเป็นความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณเท่านั้น บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรจะสามารถเข้ามาปกป้องชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตได้ก็ต่อเมื่อการทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตมีผลทำให้บุคคลที่มีชีวิตอยู่เสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง และสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับความเสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญโดยประการอื่น ไม่อาจเรียกร้องความเสียหายทางจิตใจได้เนื่องจากเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ เช่น ความรู้สึกอับอาย<sup>320</sup> เป็นต้น แต่ทั้งนี้แม้ว่าสิทธิในชื่อเสียงจะเป็นสิทธิ นอกเหนือจากรหัสพันธุกรรมหรือเป็นสิทธิที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้<sup>321</sup> กฎหมายแพ่งได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามสมควร เพื่อให้ชื่อเสียงของบุคคลกลับคืนแทนให้ค่าเสียหายได้ บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตร อาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามสมควร เพื่อให้ชื่อเสียงของตนกลับคืน อันเป็นการเรียกร้องเพื่อสิทธิของตนมิใช่การเรียกร้องเพื่อสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิต

ตลอดจนบุคคลที่เสียชีวิตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 15 วรรคแรก บัญญัติไว้ว่า “สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดและอยู่รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย” การเป็นคู่ความในคดีได้จะต้องมีสภาพบุคคลตามกฎหมายแพ่ง เมื่อบุคคลได้เสียชีวิตลงแล้วสภาพบุคคลย่อมสิ้นสุดลงไปด้วย การฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่มีการละเมิดต่อข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

<sup>320</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 378/2483

<sup>321</sup> จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 81

อันทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิตตามที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ พิจารณาห้จึงไม่อาจกระทำได้ และหากจะให้บุคคลอื่นดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องเป็นกรณีที่มีการยื่นฟ้องต่อศาลแล้วและเป็นคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลซึ่งบุคคลได้เสียชีวิตก่อนศาลพิพากษาคดี ใน กรณีนี้ทายาท ผู้จัดการมรดก หรือผู้ปกครองทรัพย์สินมรดกจะสามารถเข้ามาเป็นคู่ความแทนที่บุคคลที่ เสียชีวิตได้<sup>322</sup> อันเป็นการสืบสิทธิความเป็นผู้เสียหายของผู้ตาย แต่ต้องมีใช่เป็นเรื่องเฉพาะตัวที่ไม่สามารถ เข้าเป็นคู่ความแทนได้ เช่น กรณีมีคำสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ<sup>323</sup> เป็นต้น

อนึ่ง เช่นเดียวกับกรณีละเมิดต่อชีวิตทำให้เขาถึงตาย เนื่องจากชีวิตไม่อาจกลับคืน เหมือนเดิมได้ การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงทำได้เพียงการใช้เงินทดแทนเท่านั้น โดยประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์มาตรา 443 กำหนดให้บุคคลที่มีชีวิตอยู่สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทน ได้แก่ ค่าปลงศพ รวมทั้งค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ ค่าขาดไร้อุปการะตามกฎหมาย หรือหากไม่เสียชีวิตทันทีสามารถเรียกค่า รักษาพยาบาลและค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้<sup>324</sup> อีกทั้งในมาตรา 445 ก็ยังกล่าวถึงกรณีทำให้ตาย อนุญาตให้บุคคลภายนอกซึ่งผู้ตายถูกผูกพันตามกฎหมายจะต้องฟ้องเรียกค่าสินไหมในการขาดแรงงาน ได้<sup>325</sup> ซึ่งเห็นได้ว่าบทบัญญัติเรื่องละเมิดถึงตายนั้นกฎหมายอนุญาตให้ฟ้องร้องความเสียหายที่เป็นตัวเงิน

<sup>322</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง: มาตรา 42

“ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลได้มีระยะเสียก่อนศาลพิพากษาคดี ให้ศาลเลื่อนการนั่ง พิเคราะห์ไปจนกว่าทายาทของผู้มีระยะหรือผู้จัดการทรัพย์สินมรดกของผู้มีระยะ หรือบุคคลอื่นที่ได้ปกครองทรัพย์สินมรดกไว้จะ ได้เข้ามาเป็นคู่ความแทนที่ผู้มีระยะโดยมีคำขอเข้ามาเองหรือโดยที่ศาลหมายเรียกให้เข้ามาเนื่องจากคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง มีคำขอฝ่ายเดียว คำขอเช่นว่านี้จะต้องยื่นภายในกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่คู่ความฝ่ายนั้นมรณะ

ถ้าไม่มีคำขอของบุคคลดังกล่าวมาแล้วหรือไม่มีคำขอของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในเวลาที่กำหนดไว้ ให้ศาล มีคำสั่งจำหน่ายคดีเรื่องนั้นเสียจากสารบบความ”

<sup>323</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 8229/2540

<sup>324</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 443

“ในกรณีทำให้เขาถึงตายนั้น ค่าสินไหมทดแทนได้แก่ค่าปลงศพรวมทั้งค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ อีกด้วย

ถ้ามิได้ตายทันที ค่าสินไหมทดแทนได้แก่ค่ารักษาพยาบาลรวมทั้งค่าเสียหายที่ต้องขาดประโยชน์ทำมาหาได้ เพราะไม่สามารถประกอบการงานนั้นด้วย

ถ้าว่าเหตุที่ตายลงนั้นทำให้บุคคลหนึ่งคนใดต้องขาดไร้อุปการะตามกฎหมายไปด้วยไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นชอบที่ ได้รับค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

<sup>325</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 445

“ในกรณีทำให้เขาถึงตาย หรือให้เสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ถ้าผู้ต้อง เสียหายมีความผูกพันตามกฎหมายจะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่บุคคลภายนอกในครัวเรือน หรืออุตสาหกรรมของ

เท่านั้น<sup>326</sup> โดยในส่วนของความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ แม้ว่าศาลไทยจะมีคำวินิจฉัยให้ค่าทำขวัญแก่บิดามารดาที่สูญเสียบุตร<sup>327</sup> แต่ศาลก็ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าค่าเสียอกเสียใจนั้นศาลไม่ถือว่าเป็นความเสียหายแต่อย่างใด<sup>328</sup> ซึ่งทำให้ยังไม่เกิดความชัดเจนว่าญาติจะสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจจากการเสียชีวิตได้หรือไม่ อีกทั้งเรื่องที่น่าคิดที่สุดคือ การเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีความเสียหายต่อชีวิตไม่มีกรณีใดเลยในบทบัญญัติกฎหมายที่ค่าสินไหมทดแทนเป็นการทดแทนชีวิตที่ต้องสูญเสียไปของบุคคลที่เสียชีวิต มีแต่ค่าสินไหมทดแทนที่บุคคลที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับบุคคลที่เสียชีวิตควรได้รับทดแทนสิ่งที่เขาควรได้หากผู้ตายยังมีชีวิตอยู่ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นเท่านั้น สิ่งที่น่าปวดใจที่สุดเมื่อบุคคลเสียชีวิตลงย่อมเป็นการสิ้นสภาพบุคคลทำให้ฐานะของความเป็นผู้เสียหายที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนไม่มีอีกต่อไป คงเหลือไว้เพียงสิ่งที่ทายาทจะเรียกร้องได้แต่ก็มีใช้การสืบสิทธิความเป็นผู้เสียหายจากผู้ตายแต่อย่างใดแต่เป็นการเรียกร้องตามสิทธิของตนเอง<sup>329</sup>

จากบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดนี้ แสดงให้เห็นว่ากฎหมายแพ่งของไทยยอมรับความเสียหายที่เกิดกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น การยอมรับว่าบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความเสียหายจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นได้กระทบต่อบุคคลที่มีชีวิตอยู่ โดยให้สิทธิกับบุคคลที่มีชีวิตเรียกร้องไปตามสิทธิของตนที่พึงได้รับตามกฎหมาย ซึ่งเป็นค่าสินไหมทดแทนที่เป็นตัวเงินหรือมิใช่ตัวเงินที่กฎหมายได้กำหนดไว้เฉพาะให้ชดใช้แทนตัวเงินเท่านั้น แต่ความเสียหายทางจิตใจของครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต ความอับอายจากการเปิดเผยข้อมูล ความเสียใจ ประเทศไทยยังไม่เปิดกว้างพอที่จะถือว่าเป็นความเสียหายที่จะได้รับการเยียวยาเป็นตัวเงินได้

อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้กล่าวถึงสิทธิของบุคคลที่มีชีวิตอยู่เพียงประการเดียวเท่านั้นแต่ยังคงกล่าวไว้ในบรรพ 5 ว่าด้วยมรดกซึ่งได้กล่าวถึงสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตในครั้งที่ยังมีชีวิตอยู่และยังให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิบางประการให้มีผลแม้บุคคลจะเสียชีวิตลงแล้ว โดยกฎหมายกำหนดให้มรดก ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิด สิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ ซึ่งเป็นของบุคคลที่เสียชีวิตในขณะที่ถึงแก่ความตาย หรือบุคคลที่เสียชีวิตมีสิทธิได้รับอยู่แล้วในขณะที่ถึงแก่ความตาย เว้นแต่

---

บุคคลภายนอกไซ้ ท่านว่าบุคคลผู้จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อที่เขาต้องขาดแรงงานอันนั้นไปด้วย

<sup>326</sup> จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด, หน้า 86

<sup>327</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 946-947/2475

<sup>328</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2502 และ 789/2502

<sup>329</sup> ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้, หน้า 344

ตามกฎหมายหรือโดยสภาพเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้<sup>330</sup> และเมื่อบุคคลนั้นถึงแก่ความตายไม่ว่าโดยธรรมชาติ<sup>331</sup>หรือโดยกฎหมายคือศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ<sup>332</sup>มรดกของบุคคลนั้นจะตกทอดไปยังทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม<sup>333</sup>

ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมาย เรียกว่า “ทายาทโดยธรรม” คือบุคคลที่ได้รับมรดกโดยผลของกฎหมาย เป็นบุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าหากบุคคลใดถึงแก่ความตายโดยไม่ได้ทำพินัยกรรมยกมรดกให้แก่บุคคลใด หรือทำพินัยกรรมยกให้บุคคลใด แต่มีทรัพย์มรดกเหลืออยู่ บุคคลที่กฎหมายกำหนดถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของบุคคลที่เสียชีวิตย่อมมีสิทธิรับมรดกของบุคคลที่เสียชีวิตได้<sup>334</sup> ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติในมาตรา 1629 ได้แก่ (1) ผู้สืบสันดาน (2) บิดามารดา (3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน (4) พี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกัน (5) ปู่ ย่า ตา ยาย และ (6) ลุง ป้า น้า อา

ในกรณีบุคคลที่เสียชีวิตมีทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติครบทั้ง 6 ลำดับ ก็ไม่ได้หมายความว่า จะมีสิทธิได้รับมรดกครบทุกคนเพราะหากทายาทลำดับก่อนยังมีชีวิตอยู่ หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ ทายาทลำดับถัดลงไปจะไม่มีสิทธิเข้ารับมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต เว้นแต่ ผู้สืบสันดานทายาทลำดับที่ 1 และบิดามารดาทายาทลำดับที่ 2 มีชีวิตอยู่ทั้งคู่ ทายาททั้งสองลำดับมีสิทธิได้รับมรดกของเจ้ามรดกเช่นเดียวกัน กล่าวได้ว่า แม้จะเป็นทายาทในลำดับต่าง ๆ ของมาตรา 1629 ก็ตาม แต่ถ้าไม่มีสิทธิได้รับมรดกของบุคคล

<sup>330</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1600

“ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่กองทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตายตลอดทั้งสิทธิหน้าที่ความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้”

<sup>331</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1599

“เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท”

<sup>332</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1602

“เมื่อบุคคลใดต้องถือว่าถึงแก่ความตายตามความในมาตรา 62 แห่งประมวลกฎหมายนี้ มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท”

<sup>333</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1603

“กองมรดกย่อมตกทอดแก่ทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม

ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมาย เรียกว่า “ทายาทโดยธรรม”

ทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม”

<sup>334</sup> พรชัย สุนทรพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติ

ที่เสียชีวิตก็จะไม่ถือว่าเป็นทายาท ทั้งนี้ ในส่วนของคู่สมรสย่อมเป็นทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกเสมอ<sup>335</sup>

ทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม” ไม่ว่าจะเป็นผู้รับมรดก หรือนิติบุคคล ที่บุคคลที่เสียชีวิตกำหนดไว้ในพินัยกรรมให้เป็นผู้รับมรดก โดยผู้รับพินัยกรรมไม่จำเป็นต้องเป็นญาติหรือทายาทในกองมรดกอยู่ก่อน เมื่อบุคคลที่เสียชีวิตทำพินัยกรรมยกมรดกส่วนใดให้ผู้รับพินัยกรรมแล้ว ทายาทโดยธรรมก็ไม่มีสิทธิในทรัพย์มรดกส่วนนั้น แต่ทายาทโดยธรรมทุกประเภทอาจเป็นผู้รับพินัยกรรมด้วยก็ได้และการมีสิทธิได้รับทรัพย์ตามพินัยกรรมย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิที่จะได้รับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม กล่าวคือ ทายาทที่มีสิทธิได้รับมรดกทั้งสองทาง เว้นแต่บุคคลที่เสียชีวิตแสดงเจตนาไว้เป็นอย่างอื่นในพินัยกรรม

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณากรณีข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตสิ่งที่จะต้องพิจารณาประการแรกคือข้อมูลส่วนบุคคลเป็นทรัพย์มรดกที่จะตกทอดแก่ทายาทหรือไม่ เมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า “ทรัพย์สิน” หมายถึง ทรัพย์และวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและถือเอาได้<sup>336</sup> ซึ่ง “ทรัพย์” หมายถึง วัตถุที่มีรูปร่าง<sup>337</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 5161/2547 เป็นคำพิพากษาที่น่าสนใจเกี่ยวกับข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมีคำวินิจฉัยว่า เอกสารข้อมูลเกี่ยวกับหนังสือรับรองของบริษัท บัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้น งบบัญชีกำไร-ขาดทุน และสำเนาหนังสือเดินทาง เป็นเอกสารที่บุคคลสามารถไปขอตรวจสอบและขอคัดสำเนาได้จากกรมทะเบียนการค้า กระทรวงพาณิชย์จึงไม่ถือเป็นความลับของบริษัทลูกค้าโจทก์ร่วมอัน

<sup>335</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1629

“ทายาทโดยธรรมมีหลักลำดับเท่านั้น และภายใต้บังคับแห่งมาตรา 1630 วรรคสอง แต่ละลำดับมีสิทธิได้รับมรดกก่อนหลังดังต่อไปนี้คือ

- (1) ผู้สืบสันดาน
- (2) บิดามารดา
- (3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน
- (4) พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน
- (5) ปู่ ย่า ตา ยาย
- (6) ลุง ป้า น้า อา

คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นก็เป็นทายาทโดยธรรม ภายใต้บังคับของบทบัญญัติพิเศษแห่งมาตรา 1635”

<sup>336</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 138 “ทรัพย์สิน หมายความว่า รวบรวมทั้งทรัพย์และวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและถือเอาได้”

<sup>337</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 137 “ทรัพย์ หมายความว่า วัตถุที่มีรูปร่าง”

ต้องปกปิด การที่จำเลยใช้เอกสารดังกล่าวปฏิบัติในหน้าที่ให้แก่โจทก์ร่วมเสร็จแล้วไม่นำกลับคืนแก่โจทก์ร่วม จึงไม่น่าจะเป็นเหตุให้โจทก์ร่วมหรือลูกค้าของโจทก์ร่วมต้องเสียหาย การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดฐานเอาไปเสียซึ่งเอกสารโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่โจทก์ร่วมหรือผู้อื่น “ข้อมูล” ตามพจนานุกรมให้ความหมายว่า ข้อเท็จจริง หรือ สิ่งที่เกี่ยวข้องหรือยอมรับว่าเป็นข้อเท็จจริง สำหรับใช้เป็นหลักฐานหาความจริงหรือการคำนวณส่วน “ข้อเท็จจริง” หมายความว่า ข้อความแห่งเหตุการณ์ที่เป็นมาหรือที่เป็นอยู่จริง ข้อความหรือเหตุการณ์ที่ต้องวินิจฉัยว่าเท็จหรือจริง ดังนั้นข้อมูลจึงไม่นับเป็นวัตถุมีรูปร่าง สำหรับตัวอักษร ภาพ แผนผัง และตราสารเป็นเพียงสัญลักษณ์ที่ถ่ายทอดความหมายของข้อมูลออกจากแผ่นบันทึกข้อมูล โดยอาศัยเครื่องคอมพิวเตอร์ มิใช่รูปร่างของข้อมูล เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 137 บัญญัติว่า ททรัพย์ หมายความว่า วัตถุมีรูปร่าง ข้อมูลในแผ่นบันทึกข้อมูลจึงไม่ถือเป็นทรัพย์ การที่จำเลยนำแผ่นบันทึกข้อมูลไปลอกข้อมูลจากแผ่นบันทึกข้อมูลของโจทก์ร่วมจึงไม่เป็นความผิดฐานลักทรัพย์

แสดงให้เห็นว่าข้อมูลส่วนบุคคลมิใช่วัตถุมีรูปร่างตามความหมายของคำว่าทรัพย์แต่อาจเป็นวัตถุที่ไม่มีรูปร่างตามนิยามความหมายของทรัพย์สิน แต่ถึงอย่างนั้นแล้วข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นทรัพย์สินได้ก็ต้องมีราคาและอาจถือเอาได้ ดังนั้น หากข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีราคาและไม่อาจถือเอาได้ก็ไม่อาจเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทโดยผลของกฎหมาย แม้ว่าในปัจจุบันจะมีการซื้อขายข้อมูลส่วนบุคคลทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลอาจมีราคาและถือเอาได้ แต่ก็ไม่ใช่คุณสมบัติของความเป็นทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เนื่องจากผู้ที่ทำการซื้อข้อมูลส่วนบุคคล คงได้แค่เพียงสิทธิบางประการในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล เพราะข้อมูลส่วนบุคคลไม่อาจแยกออกจากความเป็นตัวตนของบุคคลการกำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลสามารถสืบทอดในลักษณะมรดกได้จะต้องมีบทบัญญัติกฎหมายให้มีการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นการเฉพาะในลักษณะเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์กฎหมายเครื่องหมายการค้า เป็นต้น เพื่อให้ข้อมูลส่วนบุคคลสามารถตกทอดเป็นมรดกตามกฎหมายเฉพาะนั้น แต่อย่างไรก็ดี อาจอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลได้ หากเป็นทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เนื่องจากมาตรา 1646 อนุญาตให้ผู้ตายสามารถแสดงเจตนาทำพินัยกรรมกำหนดการเผื่อตายในเรื่องการอื่นเอาไว้ด้วย<sup>338</sup> โดยการอื่นดังกล่าวนี้กฎหมายมิได้ระบุว่าเป็นการใดบ้างเพียงต้องอยู่ในขอบอำนาจแห่งสิทธิของตนที่มีอำนาจกระทำได้และต้องไม่ขัดต่อ

<sup>338</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: มาตรา 1646

“บุคคลใดจะแสดงเจตนาโดยพินัยกรรมกำหนดการเผื่อตายในเรื่องทรัพย์สินของตนเอง หรือในการต่าง ๆ อันจะให้เกิดเป็นผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตายก็ได้”



กฎหมายด้วย หากชอบด้วยกฎหมายแล้วแม้จะไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินก็มีผลบังคับใช้ได้ตามพินัยกรรมเมื่อ บุคคลเสียชีวิตแล้ว<sup>339</sup>

#### 4.2.2 ประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติอยู่ใน ความผิดฐานเปิดเผยความลับและความผิดฐานหมิ่นประมาท โดยประมวลกฎหมายอาญาได้มีบทบัญญัติ ความผิดฐานเปิดเผยความลับ ดังนี้

“มาตรา 322 ผู้ใดเปิดเผยหรือเอาจดหมาย โทรเลขหรือเอกสารใด ๆ ซึ่งปิดผนึกของ ผู้อื่นไป เพื่อล่วงรู้ข้อความก็ดี เพื่อนำข้อความในจดหมาย โทรเลขหรือเอกสารเช่นว่านั้นออกเปิดเผยก็ดี ถ้าการกระทำนั้นน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกิน หนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

“มาตรา 323 ผู้ใดล่วงรู้หรือได้มาซึ่งความลับของผู้อื่น โดยเหตุที่เป็นเจ้าพนักงานผู้มี หน้าที่ โดยเหตุที่ประกอบอาชีพเป็นแพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ ผู้พยาบาล นักบวช หมอความ ทนายความ หรือผู้สอบบัญชี หรือโดยเหตุที่เป็นผู้ช่วยในการประกอบอาชีพนั้น แล้วเปิดเผย ความลับนั้นในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ ปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้รับการศึกษาอบรมในอาชีพดังกล่าวในวรรคแรก เปิดเผยความลับของผู้อื่น อันตนได้ ล่วงรู้หรือได้มาในการศึกษาอบรมนั้น ในประการที่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษ เช่นเดียวกัน”

“มาตรา 324 ผู้ใดโดยเหตุที่ตนมีตำแหน่งหน้าที่ วิชาชีพหรืออาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจ ล่วงรู้หรือได้มาซึ่งความลับของผู้อื่นเกี่ยวกับอุตสาหกรรม การค้นพบ หรือการนิมิตในวิทยาศาสตร์ เปิดเผย หรือใช้ความลับนั้นเพื่อประโยชน์ตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกิน หนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในความผิดฐานเปิดเผยความลับนี้อยู่ภายใต้แนวคิดการ เก็บรักษาความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคล อันได้แก่ จดหมาย โทรเลข โทรสาร หรือเอกสาร

<sup>339</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1174/2508

การรักษาความลับที่ได้จากหน้าที่หรืออาชีพ เช่น แพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ พยาบาล นักบวช หมอความ ทนายความ หรือผู้สอบบัญชี และการเปิดเผยความลับที่ได้จากการศึกษาอบรมใน อาชีพดังกล่าว ซึ่งข้อมูลจากผู้ประกอบวิชาชีพเหล่านี้ได้รับรู้ นั้นมักจะเป็นข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนและ ทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ง่าย เช่น ข้อมูลโรคที่สังคมรังเกียจ ข้อมูลสารภาพ บาบกับบาทหลวง ข้อมูลที่ตำรวจได้จากการสอบสวน เป็นต้น โดยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเหล่านี้ เพียงแค่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล อันเป็นข้อเท็จจริงซึ่งไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้น จริงก็ได้และไม่ว่าจะเป็นการเสียหายในทางทรัพย์สิน ชื่อเสียง หรือความเสียหายใด ๆ ก็ตาม ที่น่าจะ เกิดได้จากการเปิดเผยความลับนั้น<sup>340</sup> ก็ถือว่ามีความผิดฐานเปิดเผยความลับแล้ว ตามมาตรา 322 และ มาตรา 323 สำหรับมาตรา 324 เป็นการเปิดเผยความลับอันมีมูลเหตุจูงใจเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือ ผู้อื่นที่ได้มาจากตำแหน่งหน้าที่ วิชาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจ โดยมาตรานี้สามารถนำมาปรับใช้กับการ คຸ້ມຄອງข้อมูลส่วนบุคคลของนิติบุคคลได้ เช่น บุคคลซึ่งมีตำแหน่งเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างให้ผสมสูตร ของสินค้าแล้วรู้ความลับและนำมาขายให้กับคู่แข่งหรือนำมาผลิตเป็นของตน เป็นต้น ทั้งนี้ ความผิดฐาน เปิดเผยความลับตามประมวลกฎหมายอาญานี้ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรักษาความลับของบุคคลที่ เสียชีวิตแต่อย่างใด

ในส่วนของความผิดฐานหมิ่นประมาทเป็นบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความ คຸ້ມຄອງชื่อเสียงและเสรีภาพของบุคคล โดยมีมาตราที่สำคัญที่อธิบายลักษณะการกระทำที่เป็นการละเมิด สิทธิความเป็นส่วนตัวซึ่งปรับใช้กับการคຸ້ມຄອງข้อมูลส่วนบุคคลปรากฏใน มาตรา 326 มาตรา 327 และ มาตรา 328 ดังนี้

“มาตรา 326 ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสีย ชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน หนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การจะต้องรับผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 จะต้องครบองค์ประกอบความผิด คือ 1) ใส่ความ 2) ผู้อื่น 3) ต่อบุคคลที่สาม 4) โดยประการที่จะทำให้ผู้นั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือ ถูกเกลียดชัง และ 5) เจตนาธรรมดา โดยการใส่ความเป็นการแสดงพฤติกรรมหรือยืนยันข้อเท็จจริงหรือ แสดงความคิดเห็นต่อบุคคลอื่นไม่ว่าจะเท็จหรือจริงก็หมิ่นประมาทได้ สาละสำคัญที่เป็นข้อเท็จจริงเพราะ

<sup>340</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 303

ในเรื่องหมิ่นประมาทผู้กระทำการให้ผู้ที่ตนหมิ่นประมาทนั้นเสียชื่อเสียง ดังคำกล่าวที่ว่า “ยิ่งจริง ยิ่งหมิ่นประมาท” การจะเสียชื่อเสียงจึงต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่เป็นไปได้ เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความประพฤติชั่วหรือทุจริต ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความประพฤติเสื่อมเสียประเวณี ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับหน้าที่การงาน หรือข้อเท็จจริงถึงฐานะทางการเงิน เป็นต้น อันเป็นข้อเท็จจริงที่อาจกล่าวได้ว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ การใส่ความจะทำด้วยวิธีใด ๆ ก็ได้ไม่ว่าจะเป็น การวาดภาพ การเขียน การพูด ฯลฯ เพื่อใส่ความผู้อื่นที่อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตามต่อบุคคลที่สามโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง อันเป็นการลดคุณค่าของมนุษย์ในทางสังคมในกรอบของศีลธรรมอันดี

“มาตรา 327 ผู้ใดใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สามและการใส่ความนั้นน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษดังบัญญัติในมาตรา 326 นั้น”

นอกจากการหมิ่นประมาทผู้อื่นซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลแล้ว มาตรา 327 ได้กำหนดบทบัญญัติความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตายไว้ด้วยจะต้องครบองค์ประกอบความผิด คือ 1) ใส่ความ 2) ผู้ตาย 3) ต่อบุคคลที่สาม 4) การใส่ความนั้นน่าจะทำให้บิดามารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง 5) เจตนาธรรมดา ตามมาตราดังกล่าวนี้กรณีผู้ตายยอมหมายถึงผู้ถึงแก่ความตายโดยธรรมชาติและบุคคลที่ศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ<sup>341</sup> โดยการใส่ความจะต้องเกิดหลังจากที่ผู้ถูกใส่ความเสียชีวิตแล้ว ทั้งนี้ ศาสตราจารย์ ดร. ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ ได้อธิบายว่า<sup>342</sup> “คนตายย่อมไม่มีการเสื่อมเสียชื่อเสียง จึงไม่มีการหมิ่นประมาทคนตาย ไม่มีความเสียหายสำหรับคนตาย แต่ถ้าการใส่ความคนตายนั้นน่าจะเป็นเหตุให้บุคคลใกล้ชิดกับผู้ตายที่มีชีวิตอยู่ อันได้แก่ บิดามารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นเกลียดชังถึงเป็นการหมิ่นประมาทตามมาตรา 327” แต่ผู้เขียนเห็นว่าแม้บุคคลจะเสียชีวิตลงชื่อเสียงไม่ได้ตายตามบุคคลแต่หากยังดำรงอยู่ในความทรงจำของผู้คน คุณงามความดีของบุคคลที่เคยสร้างไว้ยังคงตราตรึงอยู่ในหัวใจหากถูกทำลายไปก็ย่อมเป็นการทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตนั่นเอง อีกทั้งบทบัญญัติมิได้ปฏิเสธว่าบุคคลที่เสียชีวิตไม่มีการเสื่อมเสียชื่อเสียงแต่หากไม่น่าจะเป็นเหตุให้ บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชังจากผู้อื่นก็จะไม่ครบองค์ประกอบความผิดที่จะต้องรับผิดตามมาตรานี้เท่านั้น อันเป็นการมุ่ง

<sup>341</sup> หุตุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 2-3 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 271

<sup>342</sup> ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ, หน้า 309

คุ้มครองบุคคลที่มีชีวิตอยู่เป็นหลัก ทั้งนี้ แม้บทบัญญัติมาตรา 333 วรรคสอง จะได้วางหลักไว้ว่า “ถ้าผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาทตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” กรณีดังกล่าวบุคคลจะต้องเป็นผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาทก่อนที่ตนจะเสียชีวิต และไม่ได้มีการร้องทุกข์ไว้ก่อนที่ตนจะเสียชีวิตลง

โดยคำพิพากษาฎีกาที่ 6031/2531 เป็นฎีกาที่น่าสนใจกล่าวถึงการหมิ่นประมาทผู้ตายที่มีเนื้อความปรากฏในบทความของหนังสือพิมพ์เดลินิวส์เรออร์กกล่าวถึงผู้ตายว่า “ว่าง ๆ วันไหน นายห้างใหญ่ลองไปยืนดูป้ายแปดปีของพรรคประชากรไทยแล้วลองคิดดูหน่อยสิว่า พรรคไหนเอ่ยที่หน้าห้องรัฐมนตรีของพรรคนั้นชนกัญชาจนถูกไปฟ้องศาลติดตารางอยู่สิบห้าปีเวลานี้ พรรคไหนเอ่ยที่คนในพรรคพัวพันกับการค้าเฮโรอีนระหว่างประเทศจนต้องแก้ปัญหาด้วยการปลิดชีพตัวเองลาโลก...” ถ้อยคำที่ว่า “พรรคไหนเอ่ยที่คนในพรรคพัวพันกับการค้าเฮโรอีนระหว่างประเทศจนต้องแก้ปัญหาด้วยการปลิดชีพตัวเองลาโลก” ย่อมเข้าใจได้ทันทีว่า “พรรค” นั้น คือ พรรคประชาธิปัตย์ “คนในพรรค” ที่ปลิดชีพตัวเองลาโลกก็มีอยู่คนเดียว คือ ผู้ตายสังกัดพรรคประชาธิปัตย์ซึ่งได้ปลิดชีพตัวเอง และยังทำให้ผู้อ่านเข้าใจด้วยว่า ผู้ตายมีส่วนพัวพันกับการค้าเฮโรอีนระหว่างประเทศจนต้องแก้ปัญหาชีวิตด้วยการปลิดชีพตัวเองลาโลก ซึ่งเป็นความเท็จและใส่ความผู้ตาย ทำให้โจทก์ภรรยาของผู้ตายและครอบครัวเสียชื่อเสียงเกียรติยศ บุตรสาวโจทก์ที่กำลังศึกษาอยู่ถูกเพื่อนเยาะเย้ยว่าบิดาค้าเฮโรอีนจนไม่กล้าไปโรงเรียน และต้องเสียเงินจำนวนมากส่งไปศึกษาต่างประเทศ ศาลฎีกามีคำวินิจฉัยว่าจำเลยที่ 1 ได้เขียนบทความโดยมีเจตนาทำให้ผู้อ่านเข้าใจว่าผู้ตายมีส่วนพัวพันกับการค้าเฮโรอีนระหว่างประเทศอันเป็นความผิดอาญาร้ายแรงมีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต และจบชีวิตตนเองเพื่อแก้ปัญหา ฟังได้ว่า จำเลยที่ 1 มีเจตนาใส่ความผู้ตายโดยการโฆษณาด้วยเอกสาร อันน่าจะเป็นเหตุให้โจทก์ซึ่งเป็นภรรยาของผู้ตายและบุตรเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังจากผู้อื่นได้ มิใช่เป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความดังกล่าวโดยสุจริต ดิชมด้วยความเป็นธรรม แต่ประการใดจึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 327, 328 ลงโทษตามมาตรา 328 ที่มีโทษหนักที่สุด จำเลยที่ 2 เช่นเดียวกันแม้ไม่ใช่ผู้เขียนแต่ต้องรับผิดชอบในฐานะบรรณาธิการ ผู้พิมพ์และผู้โฆษณา อีกทั้งจำเลยทั้งสองจะต้องโฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์ของจำเลย หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ เดลินิวส์ มติชน และหนังสือพิมพ์บ้านเมืองฉบับละเจ็ดวันโดยจำเลยทั้งสองเป็นผู้ชำระค่าโฆษณา

มาตรา 328 ถ้าความผิดฐานหมิ่นประมาทได้กระทำให้โดยการโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ แผ่นเสียงหรือสิ่ง

บันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกอักษร กระทำโดยการกระจายเสียง หรือการกระจายภาพ หรือกระทำ การป่าวประกาศด้วยวิธีอื่น ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสองแสนบาท

ความผิดตามมาตรา 328 นี้ เป็นการหมิ่นประมาทโดยการโฆษณาที่มีผลทำให้ผู้กระทำความผิดรับโทษหนักขึ้น กล่าวคือ เป็นการหมิ่นประมาทโดยเผยแพร่สู่สาธารณะไม่จำกัดบุคคล ไม่ว่าจะด้วย เอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใด แผ่นเสียง หรือ สิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น โดยการกระจายเสียง หรือโดยป่าวประกาศด้วยวิธีการอื่นใด ดังคำพิพากษาฎีกา ที่กล่าวมาข้างต้น

นอกจากบทบัญญัติความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตายที่ให้ความคุ้มครองบุคคลที่ เสียชีวิตแล้ว ประมวลกฎหมายอาญายังมีบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับศพในมาตรา 366/1 ความผิดฐาน กระทำชำเราศพ มาตรา 366/2 ความผิดฐานกระทำอนาจารแก่ศพ มาตรา 366/3 ความผิดฐานกระทำให้ เสียหาย เคลื่อนย้าย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งศพ และมาตรา 366/4 ความผิดฐาน ดูหมิ่นเหยียดหยามศพ โดยเกิดขึ้นภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ด้วยแนวคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคน เกิดมาพร้อมศักดิ์ศรีศรีความเป็นมนุษย์ เมื่อเสียชีวิตลงก็ควรได้รับการปฏิบัติอย่างมนุษย์เช่นเดียวกับเวลา ที่มีชีวิตอยู่ บุคคลจึงต้องปฏิบัติตนให้เกียรติและให้ความเคารพแม้บุคคลได้เสียชีวิตลงแล้ว นอกจากนี้ การที่มีผู้กระทำอันไม่สมควรแก่ศพย่อมกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัวหรือบุคคลใกล้ชิดกับบุคคล ที่เสียชีวิตเนื่องจากการกระทำความผิดดังกล่าวทำให้บุคคลที่เสียชีวิตและบุคคลที่มีชีวิตอยู่ต้องเสื่อมเสียสิทธิของ บุคคลในครอบครัว ชื่อเสียง ตลอดจนเกียรติยศ และเป็นการกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนจึงได้มี บทบัญญัติดังกล่าวขึ้น<sup>343</sup>

อนึ่ง มีข้อที่น่าสังเกตของความผิดฐานหมิ่นประมาทบุคคลที่เสียชีวิตกับความผิด เกี่ยวกับศพ เนื่องจากความผิดฐานหมิ่นประมาทบุคคลที่เสียชีวิตนั้นไม่ได้เป็นการปกป้องบุคคลที่เสียชีวิต โดยตรงแต่หากเป็นการปกป้องบุคคลที่มีชีวิตอยู่และใช้สิทธิในฐานะที่ตนได้รับความเสียหาย แต่ใน ขณะเดียวกันความผิดเกี่ยวกับศพนี้ให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงเมื่อมีการกระทำผิดต่อศพ ดังนี้ กรณีการถ่ายภาพเปลือยของศพด้วยวัตถุประสงค์ทางเพศหรือเพื่อให้เกิดความอูจาด บั๊ตสี แม้บุคคล

<sup>343</sup> คณพล จันทร์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2562), หน้า

ในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตไม่น่าจะได้รับความเสียหายก็อาจมีความผิดฐานอนาจารศพตามมาตรา 366/2 ได้<sup>344</sup>

#### 4.2.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550

เนื่องด้วยปัจจุบันมีการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ในชีวิตประจำวันกันอย่างแพร่หลาย ทั้งเพื่อประโยชน์ในการติดต่อสื่อสารและใช้เป็นเครื่องมืออำนวยความสะดวกสบายแก่มนุษย์ เครื่องคอมพิวเตอร์ได้กลายเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับคนยุคใหม่ เพื่ออำนวยความสะดวก รวดเร็ว และลดภาระค่าใช้จ่ายในการประกอบธุรกิจและการดำรงชีวิตของมนุษย์ ในขณะที่เทคโนโลยีสารสนเทศเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารและคอมพิวเตอร์ได้พัฒนาอย่างต่อเนื่อง ปัญหาอาชญากรรมที่กระทำต่อข้อมูลและระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเริ่มก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมเพิ่มมากขึ้นในหลายรูปแบบ เช่น การขโมยข้อมูลคอมพิวเตอร์ การทำลายหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูล การส่งไวรัสเข้าไปทำลายระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น การติดต่อภาพผู้อื่นเผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตให้อับอายเสียหาย เป็นต้น สภานิติบัญญัติแห่งชาติจึงเห็นชอบให้มีกฎหมายกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ นั่นคือพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2550<sup>345</sup> และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2560 เพื่อให้เกิดความเหมาะสมต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ในปัจจุบัน

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 นี้ ได้ให้ความคุ้มครองระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์<sup>346</sup> โดยปรากฏใน

<sup>344</sup> ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ, หน้า 403

<sup>345</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ดอกเบี๋ย, 2550), หน้า 2

<sup>346</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550: มาตรา 3

“ระบบคอมพิวเตอร์” หมายความว่า อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ของคอมพิวเตอร์ที่ เชื่อมการทำงานเข้าด้วยกัน โดยได้มีการกำหนดคำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใด และแนวทางปฏิบัติงาน

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใด บรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้และให้หมายความ รวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

มาตราที่สำคัญ มาตรา 5 ว่าด้วยการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะ มาตรา 6 ว่าด้วยการเปิดเผยมาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะโดยมิชอบ มาตรา 7 ว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะ มาตรา 8 ว่าด้วยการดักจับข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์ และมาตรา 9 การทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวมิได้มุ่งเน้นที่การคุ้มครองเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลแต่อย่างใด แต่หากเป็นการมุ่งเน้นให้ความคุ้มครองผู้รวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลและให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ

อย่างไรก็ดี มีบทบัญญัติที่น่าสนใจในมาตรา 14 (1) และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัตินี้ เนื่องด้วยมีลักษณะการคุ้มครองบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในลักษณะเดียวกับประมวลกฎหมายอาญาความผิดฐานหมิ่นประมาท ซึ่งก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในปี 2560 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติว่า

“มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน”

การบัญญัติมาตรานี้ขึ้นมาทำให้บุคคลที่นำเข้าสู่ระบบข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมหรือเป็นเท็จ และเป็นการหมิ่นประมาทบุคคลอื่นหรือผู้ตาย นอกจากจะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์แล้วยังเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา ซึ่งจะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 328 ที่ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ผู้ถูกหมิ่นประมาทหรือทายาทผู้ตายที่ถูกหมิ่นประมาทจะฟ้องผู้กระทำความผิดตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ซึ่งแม้ความผิดฐานหมิ่นประมาทจะยอมความได้ แต่ความผิดตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ไม่อาจยอมความได้ ทำให้เกิด

---

“ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งแสดงถึงแหล่งกำเนิด ต้นทาง ปลายทาง เส้นทาง เวลา วันที่ ปริมาณ ระยะเวลา ชนิดของบริการ หรืออื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์นั้น

ปัญหาในการพิจารณาคดีของศาล โดยเฉพาะในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี แม้ผู้เสียหายหรือทายาทผู้ตายจะถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความต่อกันก็ทำได้เพียงความผิดฐานหมิ่นประมาทเท่านั้น ส่วนความผิดตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ศาลยังคงต้องพิจารณาคดีต่อไป เพราะไม่อาจยอมความได้ ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษตามกฎหมายต่อไป และเป็นเครื่องมือในการฟ้องร้องตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์เพื่อเรียกร้อยค่าเสียหายจำนวนมาก ๆ ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ในปี 2560 และเพิ่มข้อความใน มาตรา 14 (1) ว่า “อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา” ปัญหาดังกล่าวจึงหมดไป เพราะหากการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทก็ไปฟ้องร้องตามประมวลกฎหมายอาญาโดยไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์อีกต่อไป

สำหรับมาตรา 16 ก่อนมีการแก้กฎหมายนั้น ได้บัญญัติว่า

“มาตรา 16 ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด ทั้งนี้ โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่ง เป็นการนำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยสุจริต ผู้กระทำไม่มีความผิด

ความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้

ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่งตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย”

ความผิดตามมาตรา 16 มีองค์ประกอบความผิด คือ 1) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ 2) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่นที่เกิดจากการสร้างสรรค์ขึ้น ตัดต่อ เติมหรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด 3) โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย 4) เจตนาไม่สุจริต



มาตรานี้แม้จะมีใช้การใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สามอันเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา แต่มีองค์ประกอบความผิดในส่วนเจตนาพิเศษโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังในทำนองเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 326 แต่เพิ่มคำว่า “หรือได้รับความอับอาย” เข้าไปจึงมีความหมายกว้างกว่าความผิดฐานหมิ่นประมาท อีกทั้ง มาตรานี้เป็นบทบัญญัติเดียวที่เป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาท อันแสดงให้เห็นว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายเฉพาะบุคคล อันได้แก่บุคคลผู้อยู่ในภาพดังกล่าว กฎหมายจึงให้ออกาสผู้เสียหายเลือกที่จะยอมความกับผู้กระทำความผิดได้

ตลอดจนมาตรา 16 วรรคท้าย ยังได้ระบุถึงบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนเมื่อผู้เสียหายได้เสียชีวิตก่อนร้องทุกข์ ได้แก่ บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ อันแสดงให้เห็นว่าการทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ย่อมกระทบต่อบุคคลในครอบครัวด้วยเช่นเดียวกัน

ต่อมาได้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ให้ยกเลิกความในมาตรา 16 และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้

“มาตรา 16 ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด ทั้งนี้ โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำต่อภาพของผู้ตาย และการกระทำนั้นน่าจะ ทำให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ผู้กระทำได้ระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์โดยสุจริต อันเป็นการติชมด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ ผู้กระทำไม่มีความผิด

ความผิดตามวรรคหนึ่งและวรรคสองเป็นความผิดอันยอมความได้

ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองตายเสียก่อนร้องทุกข์ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย”

อนึ่ง ในการแก้ไขพระราชบัญญัติปี 2560 นี้ ตามที่ขีดเส้นใต้ไว้ มีการแก้ไขเพิ่มเติมโทษ และข้อความบางประการ โดยการเปลี่ยนแปลงที่น่าสนใจ คือ การเพิ่มความในวรรคสองให้ความคุ้มครองถึงรูปถ่ายของบุคคลที่เสียชีวิต อันเป็นข้อมูลซึ่งบ่งชี้ถึงตัวบุคคลที่เสียชีวิตได้ โดยหากการกระทำต่อรูปถ่ายของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งมีองค์ประกอบตรงเจตนาพิเศษโดยประการที่น่าจะทำให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ในทำนองเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 327 และยังคงคำว่า “หรือได้รับความอับอาย” ที่มีความหมายกว้างกว่าความผิดฐานหมิ่นประมาทไว้เช่นเดิม และถึงแม้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวจะไม่ได้ให้การคุ้มครองแก่บุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงแต่ก็มีแนวโน้มในทางที่ดีที่ยังเปิดโอกาสให้ครอบครัวได้ปกป้องชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตและชื่อเสียงของตนเอง

#### 4.2.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่รัฐให้แก่ผู้สร้างสรรค์ที่สร้างสรรค์งานบางประเภทอันจะนำมาซึ่งความเจริญก้าวหน้าทางวัฒนธรรม วิชาการ และสังคม จึงต้องให้การคุ้มครองตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์ที่จะนำสิทธินั้นไปแสวงหาประโยชน์จากงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น อีกทั้ง เพื่อกระตุ้นให้มีการสร้างสรรค์งานเพิ่มขึ้นอีกด้วย อันเป็นกลไกในการสร้างสรรค์สมดุลระหว่างรัฐ ผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์และสาธารณชน<sup>347</sup>

สิ่งที่น่าสนใจของลิขสิทธิ์ คือ ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินทางปัญญาอันเป็นสิทธิที่ไม่มีรูปร่างที่กฎหมายกำหนดสมมติให้มีตัวตนขึ้นมาจึงไม่ใช่ทรัพย์สินตามกฎหมายแพ่งแต่เป็นทรัพย์สินที่กำหนดขึ้นจากกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งวัตถุที่มีรูปร่างบางอย่างที่เห็นว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น ไม่ได้หมายความว่า ลิขสิทธิ์คือวัตถุที่มีรูปร่าง หากแต่เป็นสิทธิบางประการที่มีอยู่เหนือวัตถุดังกล่าว อีกทั้ง ลิขสิทธิ์โดยสภาพแล้วไม่อาจหวงกันได้เนื่องจากไม่มีตัวตน ทำให้ไม่ว่าบุคคลใด ๆ ย่อมนำไปใช้ได้ กฎหมายลิขสิทธิ์จึงต้องกำหนดให้การใช้ประโยชน์เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (exclusive right) ของเจ้าของลิขสิทธิ์นั้นให้สามารถหวงกันบุคคลอื่นที่จะเข้ามาใช้ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ อีกทั้งด้วยลิขสิทธิ์ไม่ใช่ทรัพย์สินที่สามารถเปลืองเปล่าหมดสิ้นไปได้โดยการใช้สอยหรือคงอยู่ตลอดไปตราบเท่าที่ไม่ถูกทำลาย กฎหมายจึงได้

<sup>347</sup> อานาจ เนตยสุภา และ ชาญชัย อารีวิทยาเลิศ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), หน้า 16

กำหนดระยะเวลาการสิ้นสุดแห่งสิทธิไว้<sup>348</sup> โดยการกำหนดการสิ้นสุดแห่งสิทธินี้ เนื่องด้วยการคุ้มครอง ลิขสิทธิ์มีขึ้นเพื่อให้รางวัลแก่ผู้สร้างสรรค์หรือจากเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ยังเป็นการคำนึงถึงประโยชน์ในการ ใช้งานสร้างสรรค์นั้นต่อสังคมด้วย ลิขสิทธิ์จึงต้องมีกำหนดเวลาแห่งการคุ้มครอง และมีจุดสิ้นสุดเพื่อ กลายเป็นสาธารณสมบัติที่บุคคลใดก็ตามจะเข้ามาใช้สอยได้ต่อไป อันเป็นการสร้างสมดุลระหว่าง ประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์และสังคม ทั้งนี้ ด้วยคุณลักษณะของลิขสิทธิ์ถูกสมมติให้มีคุณสมบัติ เช่นเดียวกับทรัพย์สินทำให้แม่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้เสียชีวิตลงแล้วอายุการคุ้มครองจึงไม่ได้สิ้นสุดลงไปด้วย แต่ยังคงมุ่งหมายให้ผู้สืบสิทธิสร้างสรรค์และแสวงหาประโยชน์ตอบแทนทางเศรษฐกิจจากงานลิขสิทธิ์ ต่อไปได้<sup>349</sup> อันมีลักษณะเช่นเดียวกับการตกทอดเป็นมรดกของทรัพย์สินตามกฎหมายแพ่ง แต่มีกำหนด ระยะเวลาและสิทธิเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์นั้น

โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยฉบับปัจจุบันได้ถูกพัฒนา ปรับปรุง แก้ไขอย่าง ต่อเนื่องนับตั้งแต่พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เพื่อให้สอดคล้องกับเทคโนโลยีที่พัฒนาขึ้นซึ่งทำให้ ง่ายต่อการละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง (Performers' Rights) ที่เป็นสิทธิข้างเคียง (Neighboring Rights หรือ Related Rights) ของลิขสิทธิ์

นิยามของคำว่า “ลิขสิทธิ์” ปรากฏอยู่ในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้หมายถึง สิทธิแต่ผู้เดียวที่จะทำการใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ ได้ทำขึ้น ทั้งนี้ งานอันมีลิขสิทธิ์ ได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดที่แผนก วรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์

ในเบื้องต้นพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ใน งานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้น ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดแบบพิธีในการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์เอาไว้ ดังนั้น เพียงผู้สร้างสรรค์ทำการสร้างสรรค์งานอันมีลักษณะเป็นงานประเภทใดประเภทหนึ่งที่ได้รับ ความคุ้มครอง ตามกฎหมายผู้สร้างสรรค์ย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นั้นทันที<sup>350</sup> และมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะ

<sup>348</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 14 - 15

<sup>349</sup> อรรถพรณ พนัสพัฒนา, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557), หน้า 65

<sup>350</sup> อำนาจ เนตยสุภา และ ชาญชัย อารีวิทยาเลิศ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 54

กระทำการใด ๆ กล่าวคือ สิทธิที่จะใช้หรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ซึ่งสิทธิในการทำซ้ำหรือดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์และสิ่งบันทึกเสียง ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น หรืออนุญาตให้ผู้อื่นทำซ้ำหรือดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์และสิ่งบันทึกเสียง โดยกำหนดเงื่อนไขอย่างใดหรือไม่ก็ได้ แต่ทั้งนี้เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดให้ลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ ดังนี้ หากผู้ใดกระทำการดังกล่าวโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์

อนึ่ง ในบางครั้งงานอันมีลิขสิทธิ์มีสิ่งที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลได้ เช่น ศิลปกรรมบางประเภท ได้แก่ งานจิตรกรรม งานประติมากรรม งานรูปถ่ายที่ใช้บุคคลเป็นแบบในการสร้างสรรค์ผลงาน โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง เป็นต้น แม้จะมีสิ่งที่ยังชี้ถึงบุคคลแต่ผลงานเหล่านี้ย่อมเป็นลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ผลงานทันทีและได้รับความคุ้มครองไปตลอดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแม้เจ้าของลิขสิทธิ์หรือบุคคลที่ปรากฏในงานดังกล่าวจะเสียชีวิตแล้วก็ตาม โดยให้ทายาทของเจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิใช้ประโยชน์ในงานลิขสิทธิ์นั้นต่อไปจนครบระยะเวลา บุคคลที่อยู่ในรูปถ่าย ภาพวาด งานประติมากรรม โสตทัศนวัสดุ หรืองานภาพยนตร์ย่อมไม่มีสิทธิในผลงานที่ถูกสร้างสรรค์ขึ้น ทั้งนี้ ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของนักแสดงอันถือเป็นสิทธิข้างเคียงที่เป็นงานสืบเนื่อง (Derivative Works) ของงานอันมีลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นงานพื้นฐาน (Original Works) ที่ได้รับความคุ้มครองตลอดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแม้นักแสดงจะเสียชีวิตลงแล้ว ผู้เขียนจึงนำสิทธิของนักแสดงมาพิจารณา

สิทธิของนักแสดงนี้ ได้รับความคุ้มครองเป็นครั้งแรกตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 44 ถึงมาตรา 53 นับตั้งแต่วันที่ 21 มีนาคม 2538 อันเป็นวันที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีผลบังคับใช้ โดยการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงเนื่องจากนักแสดง คือ ผู้ถ่ายทอดงานของเจ้าของลิขสิทธิ์ ให้งานได้ถูกเผยแพร่ต่อสาธารณชนเป็นที่แพร่หลายและเป็นที่รู้จัก<sup>351</sup> ซึ่งบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของนักแสดงมีบทบัญญัติที่น่าสนใจในมาตรา 51/1 อันเป็นบทบัญญัติที่ได้เพิ่มเติมเข้ามาในปี 2558 ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มีใจความว่า

“มาตรา 51/1 นักแสดงย่อมมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นนักแสดงในการแสดงของตน และมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ดัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการ

<sup>351</sup> อรรถพรณ พนัสพัฒนา, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 103

อื่นใดแก่การแสดงนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดง และเมื่อนักแสดงถึงแก่ความตาย ทายาทของนักแสดงมีสิทธิฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองของนักแสดง ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสิทธิของนักแสดงสามารถโอนให้แก่บุคคลอื่นและตกทอดแก่ทายาทได้ โดยบุคคลผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงนั้นจะถูกเรียกว่าผู้รับโอนสิทธิ และทายาทของนักแสดงจะได้รับสิทธิของนักแสดงเมื่อนักแสดงเสียชีวิตลงและย่อมมีสิทธิฟ้องร้องตามสิทธิที่ตนได้รับตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง รวมถึงมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดงภายหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิตลงด้วย

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ยังรับรองสิทธิของนักแสดงไว้ในมาตรา 44 และมาตรา 45 ดังนี้

สิทธิตามมาตรา 44<sup>352</sup> เป็นบทบัญญัติอันเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของนักแสดงในการจะแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงสด (live performance) ของตนหรือบันทึกการแสดงสดนั้น อีกทั้ง หากบันทึกการแสดงนั้นเป็นสิ่งที่ผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง หรือบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น หรือเป็นสิ่งที่บันทึกการแสดงที่เข้าข่ายเว้นของการละเมิดสิทธิของนักแสดง กล่าวคือ ไม่เป็นการขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิของนักแสดงตามปกติของนักแสดงและไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของนักแสดงเกินสมควร เช่น บันทึกการแสดงสดของนักแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาตเพื่อรับชมในครอบครัว โดยสิทธิของนักแสดงตามมาตรานี้มีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปฏิทินของปีที่มีการแสดง และในกรณีที่มิบันทึกการแสดงให้มีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปฏิทินของปีที่มีบันทึกการแสดง

<sup>352</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537: มาตรา 44

“นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของตนดังต่อไปนี้

- (1) แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง เว้นแต่จะเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว
- (2) บันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว
- (3) ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น หรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 53”

และในมาตรา 45<sup>353</sup> เป็นสิทธิเรียกให้จ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง ซึ่งมีความเชื่อมโยงกับมาตรา 44 ที่ให้สิทธิแก่นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะบันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว และสำหรับมาตรา 45 นี้ ได้ให้สิทธินักแสดงในการเรียกให้ผู้นำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงซึ่งได้นำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าแล้วหรือนำสำเนาของงานนั้นไปแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดงด้วย ซึ่งหากเป็นการแพร่ภาพอย่างเดียวแต่ไม่ได้มีการแพร่เสียงด้วยแล้วนักแสดงย่อมไม่สามารถเรียกให้จ่ายค่าตอบแทนได้ โดยสิทธิทางเศรษฐกิจของมาตรานี้ให้มีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปฏิทินของปีที่มีการแสดงกรณีที่มีได้มีการบันทึกการแสดงนั้น และให้มีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปฏิทินของปีที่มีการแสดงกรณีที่มีการบันทึกการแสดงนั้น ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวย่อมเริ่มพร้อมกันและสิ้นสุดพร้อมกันเนื่องจากการบันทึกการแสดงย่อมบันทึกจากการแสดงสดในวันเวลาเดียวกัน

โดยสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่สามารถโอนให้แก่บุคคลอื่นได้และสามารถตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทและทายาทมีสิทธิฟ้องร้องตามสิทธิที่ตนได้รับตลอดอายุแห่งการคุ้มครองนักแสดงตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น

อย่างไรก็ดี สิ่งที่น่าสนใจคือเมื่อนักแสดงเสียชีวิตลงบทบัญญัติมาตรา 51/1 กำหนดให้ทายาทมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดงได้ ซึ่งเหมือนกับว่าบทบัญญัติดังกล่าวให้ความคุ้มครองความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดงโดยตรง แต่ทั้งนี้ ก็ต้องพิจารณาก่อนว่า “การแสดง” ตามบทบัญญัติดังกล่าวมีความหมายเช่นไร ซึ่งมีคำพิพากษาฎีกาที่น่าสนใจ

คำพิพากษาฎีกาที่ 2355/2548 การแสดงของนักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 44 นั้น กฎหมายมิได้กำหนดว่าการแสดงท่าทางดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเป็นงานที่อาจได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ เช่น งานนาฏกรรม เป็นต้น

<sup>353</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537: มาตรา 45

“ผู้ใดนำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงซึ่งได้ออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าแล้ว หรือนำสำเนาของงานนั้นไปแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง ให้ผู้นั้นจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง ในกรณีที่ตกลงค่าตอบแทนกันไม่ได้ ให้อธิบดีเป็นผู้มีคำสั่งกำหนดค่าตอบแทน ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนปกติในธุรกิจประเภทนั้น

คำสั่งของอธิบดีตามวรรคหนึ่ง คู่กรณีอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับหนังสือแจ้งคำสั่งของอธิบดี คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด”

เมื่อคดีนี้ข้อเท็จจริงรับฟังว่าโจทก์เป็นนักแสดง และโจทก์แสดงท่าทางประกอบสินค้าของจำเลยที่ 1 เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะนำไปใช้ประโยชน์ในทางใดทางหนึ่งไม่ว่าจะเป็นการโฆษณาหรือประกอบการสัมมนาตามที่โจทก์กล่าวอ้าง อีกทั้ง โจทก์นำสืบว่าสำหรับการแสดงท่าทางเพื่อถ่ายภาพนิ่งของโจทก์นั้น มีการแต่งหน้าทำผม ใช้เวลาประมาณสองชั่วโมง โดยถ่ายภาพนิ่งสี่ถึงห้าชุด ใช้เวลาประมาณสามถึงสี่ชั่วโมง และจะมีคนบอกท่าทางว่าโจทก์ต้องทำท่าทางอย่างไรให้โจทก์ถือผลิตภัณฑ์ของจำเลยที่ 1 ตามที่ต้องการ ส่วนการถ่ายภาพเคลื่อนไหวนั้นมีการแต่งหน้าทำผม มีผู้กำกับคอยกำกับท่าทางอยู่ นอกจากนี้ในการถ่ายภาพเคลื่อนไหวจะมีรูปสตอรี่บอร์ด หรือรูปตัวอย่างการแสดงท่าทางหลายรูปเพื่อให้โจทก์ทำตามในการถ่ายทำ แสดงให้เห็นว่า ท่าทางที่ใช้สำหรับการถ่ายภาพนิ่งและภาพเคลื่อนไหวของโจทก์ซึ่งเป็นนักแสดงนั้น มิใช่เป็นเพียงการเคลื่อนไหววิริยาบถตามธรรมชาติ หรือเป็นท่าทางปกติทั่วไปในชีวิตประจำวัน หรือเป็นท่าทางในการทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดา แต่เป็นการแสดงท่าทางของบุคคลผู้มีอาชีพทางการแสดง และการแสดงท่าทางดังกล่าวก็ต้องการจะสื่อให้ผู้ที่ได้เห็นภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหวดังกล่าวคล้อยตาม มีความสนใจ หรือเข้าใจสินค้าของจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นไปตามเป้าหมายที่มุ่งหมายไว้ การแสดงท่าทางของโจทก์ตามฟ้องจึงถือเป็นการแสดงของนักแสดงและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยมาขึ้น ศาลฎีกาแผนกทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไม่เห็นพ้องด้วย อุทธรณ์ข้อนี้ของโจทก์ฟังขึ้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3332/2555 การได้สิทธิของนักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั้น ต้องมีองค์ประกอบที่บุคคลที่จะแสดงนั้นเป็นไปตามบทนิยามคำว่านักแสดงในมาตรา 4 และสิ่งที่แสดงหรือการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของนักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองนั้นต้องเป็นงานวรรณกรรมหรือนาฏกรรมหรือดนตรีกรรมอันมีลิขสิทธิ์ด้วยเท่านั้น แต่คดีนี้ตามคำฟ้องโจทก์ทั้งสองมิได้บรรยายฟ้องแสดงให้เห็นเป็นประเด็นที่วินิจฉัยว่า การแสดงการเดินแบบเสื้อผ้าตามฟ้องมีการกระทำที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราวในลักษณะงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมโดยตัวเองหรือเป็นการแสดงอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมอยู่แล้ว ดังนั้น แม้โจทก์ทั้งสองจะเป็นนักแสดง หรือผู้แสดงท่าทางในการเดินแบบ ก็ยังไม่อาจถือได้ว่าได้สิทธิของนักแสดง จึงไม่อาจฟังได้ว่าจำเลยที่ 1 ละเมิดสิทธิของนักแสดงโจทก์ทั้งสอง

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาทั้งสองแล้ว “การแสดง” ของนักแสดงจะต้องเป็นการแสดงที่พิจารณาประกอบกับ “นักแสดง” ตามบทบัญญัติมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งหมายถึง ผู้แสดง นักเต้น นักร้อง และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะ

อื่นใด การแสดงจึงต้องเป็นการแสดงตามบทหรือเป็นการแสดงอื่นใดอันเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ มิใช่การแสดงท่าทางอย่างอิสระอย่างเช่น นักกีฬา หรือนางแบบ เป็นต้น และแม้ไม่ใช่งานนาฏกรรมหรือดนตรีกรรม การแสดงตามบทบาทที่ได้จัดเตรียมสำหรับกรถ่ายภาพเหมือนก็ย่อมถือเป็นการแสดงของนักแสดง เนื่องจากบทบาทของนักแสดงที่ถูกกำกับให้แสดงท่าทางถือเป็นการแสดงของนักแสดงหนึ่ง<sup>354</sup> ที่ทำให้เกิดเป็นงานสร้างสรรค์อีกอย่างหนึ่งคือ รูปถ่ายและภาพเคลื่อนไหว ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2355/2548 ทั้งนี้ จากแนวคำพิพากษาฎีกานี้ผู้เขียนจึงเห็นว่างานรูปถ่ายหรือภาพเคลื่อนไหวที่ถูกสร้างสรรค์ขึ้นย่อมถือเป็นสิ่งบันทึกการแสดงสดของนักแสดงที่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงโดยมีค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดงและเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ในเวลาเดียวกัน

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาถึง “การแสดง” ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา ประกอบกับนิยามความหมายของนักแสดงแล้วล้วนเป็นการแสดงในลักษณะของการแสดงสด (live) ทั้งสิ้น อีกทั้งในมาตรา 44 ว่าด้วยสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของนักแสดง คำว่า “การแสดง” ในบทบัญญัติดังกล่าวล้วนหมายถึงการแสดงสดของนักแสดง ดังนั้นแล้ว หากพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 51/1 ที่ว่า “นักแสดงมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดง” ย่อมต้องหมายถึงการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงสดหรือไม่ ซึ่งบทบัญญัติตรงนี้ยังไม่ชัดเจน เนื่องจากโดยสภาพแล้วการแสดงสดของนักแสดงเป็นไปได้อย่างที่ผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นจะทำการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงสดนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดง หากจะกระทำการดังกล่าวจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดงได้ต้องเป็นการกระทำต่อสิ่งบันทึกการแสดงสดเท่านั้น<sup>355</sup>

ดังนั้นแล้ว เมื่อ “การแสดง” ตามมาตรา 51/1 คือการแสดงสดของนักแสดงบุคคลที่เสียชีวิตย่อมไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติดังกล่าวได้ แต่ทั้งนี้ ทายาทย่อมมีสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาลฟ้องเรียกค่าตอบแทนที่เป็นธรรมของนักแสดงได้ กรณีที่มีผู้นำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงของนักแสดงที่เสียชีวิตนำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า หรือนำสำเนางานนั้นไปเผยแพร่ต่อสาธารณะโดยตรงตามมาตรา 45 ประกอบมาตรา 51/1

<sup>354</sup> อำนาง เนตยสุภา และ ชาญชัย อารวีวิทยาเลิศ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 227

<sup>355</sup> ปริญญา ตีผดุง, หลักกฎหมายลิขสิทธิ์และบทวิเคราะห์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2563), หน้า 216



#### 4.2.5 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

สืบเนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีบทบัญญัติหลายประการที่กล่าวถึงสุขภาพอนามัยของประชาชน โดยเฉพาะบทบัญญัติในมาตรา 52 กล่าวถึงสิทธิของบุคคลในการรับบริการทางสาธารณสุข มาตรา 34 สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนบุคคล มาตรา 82 หน้าที่ของรัฐในการส่งเสริมการสาธารณสุข จึงเป็นแรงผลักดันให้มีการออกกฎหมายว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติ โดยวันที่ 27 กรกฎาคม 2543 มีการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2543 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ” หรือเรียกโดยย่อว่า “คปรส.” โดยหน้าที่ประการหนึ่งของคณะกรรมการชุดนี้ คือ การดำเนินการยกร่างกฎหมายว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติ จนกระทั่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ได้ผ่านการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติและประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2550<sup>356</sup>

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 นี้ ปรากฏหลักการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในมาตรา 7 มีใจความว่า

“มาตรา 7 ข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคล เป็นความลับส่วนบุคคล ผู้ใดจะนำไปเปิดเผยในประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียหายไม่ได้ เว้นแต่การเปิดเผยนั้นเป็นไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้นโดยตรง หรือมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ต้องเปิดเผย แต่ไม่ว่ากรณีใด ๆ ผู้ใดจะอาศัยอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นเพื่อขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่ไม่ใช่ของตนไม่ได้”

บทบัญญัติมาตรา 7 ให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพภายใต้หลักการเก็บรักษาความลับ ซึ่งระบุเพียงหลักการเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพเท่านั้น ไม่มีบทบัญญัติกล่าวถึงหลักการเก็บรวบรวมหรือใช้ข้อมูลส่วนบุคคลแต่อย่างใด โดยมีขอบเขตการใช้บังคับกับตัวข้อมูลเป็นหลัก ไม่ขึ้นอยู่กับว่าข้อมูลด้านสุขภาพส่วนบุคคลนั้นจะอยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานรัฐหรือเอกชน หรือควบคุมเฉพาะผู้ประกอบการวิชาชีพเท่านั้น หากเป็นข้อมูลด้านสุขภาพย่อมได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้

<sup>356</sup> สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพและความเข้าใจเกี่ยวกับมาตรา 7 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 (กรุงเทพมหานคร: ศูนย์กฎหมายสุขภาพและจริยศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 68

แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ไม่ได้กำหนดคำนิยามของ “ข้อมูลด้านสุขภาพ” ทำให้เป็นเรื่องที่ยากที่จะทราบขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลดังกล่าว คงมีเพียงบทบัญญัติที่กล่าวถึงความหมายของคำว่า “สุขภาพ” ในมาตรา 3 ที่ให้ความหมายว่า ภาวะของมนุษย์ที่สมบูรณ์ทั้งทางกาย ทางจิต ทางปัญญา และทางสังคม เชื่อมโยงกันเป็นองค์รวมอย่างสมดุล ดังนี้ ผู้เขียนจึงจะยกตัวอย่างคำอธิบายข้อมูลด้านสุขภาพของศาสตราจารย์ นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ เพื่อให้เกิดความเข้าใจยิ่งขึ้น

โดยศาสตราจารย์ นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ได้อธิบายถึงนิยามของคำว่า “ข้อมูลด้านสุขภาพ” จากนิยามคำว่า “สุขภาพ” ที่เกี่ยวข้องกับสภาวะทั้ง 4 ด้าน คือ สภาวะทางกาย ทางจิต ทางปัญญา และทางสังคม ข้อมูลสุขภาพส่วนบุคคลจึงรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลทางการเงิน ข้อมูลด้านอาชีพ ความเชื่อและการนับถือศาสนา ข้อมูลด้านความคิดเห็นทางการเมือง และอื่น ๆ รวมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะทางชีววิทยา ทางกายภาพที่เกี่ยวข้องกับความเจ็บป่วย และปัจจัยเสี่ยงต่อการเกิดโรค และปัจจัยเสี่ยงที่อาจคุกคามสุขภาพทั้งหมด<sup>357</sup>

และหากเทียบเคียงกับความหมายของคำว่า “ข้อมูลด้านสุขภาพ” กับนิยามคำว่า “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารราชการ พ.ศ. 2540<sup>358</sup> และ “ข้อมูลส่วนบุคคล” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.2562<sup>359</sup> อาจกล่าวได้ว่า ข้อมูลด้านสุขภาพหมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับรายละเอียดด้านสุขภาพของบุคคล ซึ่งอาจจะระบุตัวบุคคลที่เป็นเจ้าของข้อมูลได้<sup>360</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>357</sup> *ibid.*, 60.

<sup>358</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540: มาตรา 4

“ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้นหรือมีหมายเลข รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย”

<sup>359</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 6

“ข้อมูลส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ”

<sup>360</sup> สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพและความเข้าใจเกี่ยวกับ มาตรา 7 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550, หน้า 72

แม้บทบัญญัติมาตรา 7 ที่ว่า “ข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคล เป็นความลับส่วนบุคคล ผู้ใดจะนำไปเปิดเผยในประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียหายไม่ได้” อาจทำให้เข้าใจได้ว่าบุคคลจะต้องรับผิดชอบในมาตรานี้ก็ต่อเมื่อนำข้อมูลด้านสุขภาพไปเปิดเผยในประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียหาย เนื่องจากมีบทบัญญัติที่คล้ายกับมาตรา 323 แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นความผิดฐานเปิดเผยความลับของผู้อื่นในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด แต่ทั้งนี้ หากพิจารณาจากเจตนารมณ์ของการบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยการให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว การเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพโดยไม่ได้รับความยินยอม หรือไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะทำเช่นนั้นได้ ย่อมถือว่าเป็นการเปิดเผยที่ทำให้เจ้าของข้อมูลเกิดความเสียหายแก่สิทธิความเป็นส่วนตัว ไม่ว่าจะการเปิดเผยนั้นจะกระทบต่อชื่อเสียง หรือผลประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือไม่ก็ตาม ซึ่งหากเป็นความผิดตามมาตรานี้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับตามมาตรา 49 ซึ่งมีอัตราโทษเท่ากับโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 323 และเป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกัน

ตลอดจนบทบัญญัติมาตรา 7 ได้สะท้อนให้เห็นการรับรองสิทธิของผู้เป็นเจ้าของข้อมูลด้านสุขภาพส่วนบุคคลไว้ ได้แก่ สิทธิในการควบคุมข้อมูลของตนเองภายใต้หลักความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมในการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองได้ดังที่บัญญัติไว้ว่า “เว้นแต่การเปิดเผยนั้นเป็นไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้นโดยตรง” และสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของตนเองได้ เช่น ผู้ป่วยมีสิทธิในการได้รับเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพของตนในฐานะเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เทียบเคียงบทบัญญัติที่ว่า “ผู้ใดจะอาศัยอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นเพื่อขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่ไม่ใช่ของตนไม่ได้”

อย่างไรก็ดี แม้บทบัญญัติมาตรา 7 ในตอนท้ายจะสะท้อนให้เห็นถึงสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ก็มีเนื้อหาที่ขัดแย้งกันหากพิจารณาเนื้อหาประกอบกันทั้งมาตรา เนื่องจากในตอนต้นของบทบัญญัติได้กำหนดข้อยกเว้นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำได้หากมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ต้องเปิดเผยที่ทำให้อาจเข้าใจได้ว่าหากมีกฎหมายเฉพาะให้ต้องเปิดเผยข้อมูลก็สามารถเปิดเผยข้อมูลได้ เช่น พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พระราชบัญญัติโรคติดต่อ การใช้อำนาจของศาล พนักงานสอบสวน ซึ่งมีกฎหมายรับรองให้สามารถใช้อำนาจเรียกเอาข้อมูลมาใช้ในการพิจารณาได้ เป็นต้น ซึ่งแสดงให้เห็นในทำนองที่ว่าหากอาศัยอำนาจของกฎหมายเหล่านี้ก็ถือว่าไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามมาตรา 7 แต่ทั้งนี้ เนื้อความในตอนท้ายกลับกำหนดมิให้อาศัย

อำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นในการขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลสุขภาพของบุคคลอื่น ดังนั้น หากพิจารณาประกอบกันอาจก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ได้ว่าสามารถเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540 และกฎหมายอื่น ๆ ได้หรือไม่ และอาจเป็นการจำกัดการเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลโดยบุคคลอื่นอย่างเด็ดขาดแม้เป็นบุคคลในครอบครัวก็ตาม อันเป็นบทบัญญัติที่ทำให้เกิดความสับสนในการตีความได้

อาจารย์จุมพล แดงสกุล ได้กล่าวไว้ในการนำเสนอผลการศึกษาระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติมาตรา 7 ในเรื่องปัญหาการตีความมาตรา 7 ว่า จากการพูดคุยกับนายมีชัย ฤชุพันธุ์ กรรมการกฤษฎีกาที่มีส่วนร่างพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เหตุผลหลักที่ท่านอ้าง คือ ท่านเป็นห่วงจะมีการอ้างการใช้อำนาจตามกฎหมายอื่นเพื่อไปขอข้อมูลส่วนบุคคลที่มีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิซึ่งท่านเป็นห่วงว่าจะมีคนอ้างกฎหมายเหล่านี้ไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล<sup>361</sup> แต่หากมีปัญหาในทางปฏิบัติหรือมีข้อขัดข้องต่าง ๆ ก็ต้องแก้ไขกฎหมายมาตรานี้<sup>362</sup>

ดังนั้น หากพิจารณาจากหลักการและเหตุผลของนายมีชัย ฤชุพันธุ์ แล้วอาจกล่าวได้ว่าเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 7 ตอนท้ายนี้ เป็นการห้ามใช้สิทธิหรืออำนาจในลักษณะที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลเท่านั้น หากการใช้สิทธิหรืออำนาจดังกล่าวเป็นไปภายใต้วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ ย่อมไม่ถือเป็นการทำให้เจ้าของข้อมูลได้รับความเสียหายและย่อมมีอำนาจที่จะกระทำได้<sup>363</sup> ซึ่งหากพิจารณาเช่นนี้การเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่นจึงสามารถกระทำได้โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจไว้ได้ แต่เมื่อมีปัญหาในทางปฏิบัติและการตีความก็ควรจะต้องแก้ไขกฎหมายต่อไป

อนึ่ง บทบัญญัติมาตรา 7 ไม่มีเนื้อความใดที่ปรากฏการคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิต จึงอาจทำให้เกิดปัญหาขึ้นได้ เนื่องจากข้อมูลด้านสุขภาพเป็นข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนอ่อนไหวต่อความรู้สึกของคนในสังคม แม้บุคคลจะเสียชีวิตลงแล้วข้อมูลดังกล่าวก็ยังอาจส่งผลกระทบต่อร้ายแรงต่อบุคคลที่เสียชีวิต ครอบครัวและบุคคลที่ใกล้ชิดกับบุคคลที่เสียชีวิต ดังเห็นได้จากกรณีที่มีผู้เสียชีวิตจากการแพร่ระบาดของไวรัสโคโรนา (Covid-19) ที่วัดปวิเศษครอบครัวของผู้เสียชีวิตที่จะประกอบพิธีกรรมทางศาสนาให้ จากความเศร้าโศกเสียใจของครอบครัวเป็นทุนเดิมที่ต้องสูญเสียบุคคลอัน

<sup>361</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 20

<sup>362</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 33

<sup>363</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 17-18

เป็นที่รัก ยิ่งทำให้เกิดความหดหู่ใจแก่ครอบครัวของผู้เสียชีวิตมากขึ้นอีก<sup>364</sup> หรือแม้กระทั่งหากวัดใดมีเมตตารับผู้เสียชีวิตจากเชื้อไวรัสดังกล่าวมาประกอบพิธีกรรมทางศาสนาวัดนั้นก็ถูกชาวบ้านรังเกียจเดียดฉันท์ว่าเป็นแหล่งแพร่เชื้อไวรัสไม่มีใครเข้าวัด รวมถึงสัปเหร่อที่ทำการขนย้ายศพหรือแม้กระทั่งภรรยาของสัปเหร่อที่ตนเองก็ถูกชาวบ้านห้ามออกมาเดินในหมู่บ้านที่ตนอาศัยอยู่<sup>365</sup> จนท้ายที่สุดกระทรวงสาธารณสุขได้ออกมาชี้แจงว่าผู้เสียชีวิตไม่สามารถแพร่เชื้อได้เนื่องจากได้มีขั้นตอนการตรวจและห่อหุ้มศพอย่างรัดกุมเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว เป็นต้น

ทำให้ข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ถึงแก่กรรมที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานรัฐ อีกทั้ง ในทางปฏิบัติพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 21 (3)(ข) ได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการแพทยสภาด้วยความเห็นชอบของสภานายกพิเศษออกข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ว่าด้วยการประกอบวิชาชีพเวชกรรมอันเป็นการควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพ ซึ่งมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ป่วยที่เสียชีวิต ดังนี้

“ข้อ 27 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่เปิดเผยความลับของผู้ป่วย หรือผู้ป่วยที่เสียชีวิตแล้วซึ่งตนทราบมาเนื่องจากการประกอบวิชาชีพ เว้นแต่ได้รับความยินยอมโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเมื่อต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือตามหน้าที่”

เมื่อพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไว้อย่างชัดเจน จึงไม่มีการกำหนดบุคคลที่จะเข้ามาดำเนินการแทนหรือปกป้องสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตและครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต ตลอดจนบทบัญญัติมาตรา 7 เองแสดงให้เห็นถึงการปฏิเสธสิทธิในการขอข้อมูลโดยบุคคลอื่นนอกจากเจ้าของข้อมูลเอาไว้อย่างสิ้นเชิง และหากผู้ครอบครองข้อมูลด้านสุขภาพส่วนบุคคลเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพออกไปยังอาจก่อให้เกิดความรำคาญได้ การเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตต่อครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นเรื่องที่ยาก ยกตัวอย่างเช่น ผู้แทนสำนักงานประกันสังคมได้กล่าวถึงปัญหาในบทบัญญัติมาตรา 7 นี้ ในการเสวนาวิชาการถาม-ตอบ ความเข้าใจเกี่ยวกับมาตรา 7 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ

<sup>364</sup> กษิต ภิรมย์, "เมื่อวัดปฏิเสธจัดงานศพจากไวรัสโควิด-19" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.naewna.com/politic/columnist/43913>.

<sup>365</sup> ไทยโพสต์, "วัดเผาศพโควิดถูกโจมตีเป็นแหล่งแพร่เชื้อ ส่วนสัปเหร่อถูกชาวบ้านรังเกียจถึงกับเครียดคิดสั้น ขวนเมียมูกคอตาย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.thaipost.net/main/detail/64721>.

พ.ศ. 2550 แนวปฏิบัติต่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ ว่ามีกรณีที่แพทย์ได้ทำการรักษาฉุกเฉินกว่าร้อยละ โดยเมื่อฉุกเฉินมาพบแพทย์ แพทย์จะให้ฉุกเฉินเช่นสัญญาไว้ว่าไม่ให้เวชระเบียน เมื่อสำนักงานประกันสังคมขอเวชระเบียนไปกลับถูกปฏิเสธและเมื่อไม่มีข้อมูลที่ชัดเจนว่าฉุกเฉินป่วยจากการทำงาน สุดท้ายมีมติว่าปฏิเสธให้เงินชดเชย<sup>366</sup> เป็นต้น หากเป็นกรณีบุคคลที่เสียชีวิตจากการทำงานแล้วก็เป็นเรื่องที่ยากที่ครอบครัวหรือทายาทจะได้รับเงินชดเชยดังกล่าว ด้วยปัญหาการเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตทำให้มีการอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

คำวินิจฉัยที่ สค 152/2552 กรณีเกิดขึ้นที่โรงพยาบาลปัตตานี โดยผู้อุทธรณ์ต้องการเวชระเบียน รายงานการรักษาของแพทย์และพยาบาล เอกสารสรุปประวัติการรักษาของแพทย์และพยาบาล และใบแจ้งสาเหตุการตายรวมทั้งเอกสารที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ทั้งหมดของบุตรชายตนที่เสียชีวิตหลังจากคลอดที่โรงพยาบาลปัตตานีได้ 1 วัน ทั้งนี้ โรงพยาบาลไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้เนื่องจากเป็นหลักฐานข้อมูลทางการแพทย์ แต่จะส่งรายละเอียดการรักษาให้ผู้อุทธรณ์ ในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โรงพยาบาลปัตตานีได้ชี้แจงเหตุผลเพิ่มเติมว่าโรงพยาบาลได้ทำหน้าที่ชี้แจงรายละเอียดการรักษาโดยหวังว่าผู้อุทธรณ์จะเข้าใจในรายละเอียดได้ง่ายกว่าการอ่านจากเวชระเบียน โดยไม่มีเจตนาที่จะปกปิดเวชระเบียนแต่อย่างใด

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อมูลข่าวสารที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอเป็นของบุตรชายตน และเมื่อปรากฏว่าบุตรชายไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ ผู้อุทธรณ์ซึ่งเป็นบิดาได้ใช้สิทธิขอข้อมูลข่าวสารดังกล่าวตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ข้อ 4 (3) กำหนดว่าในกรณีเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรมและมีได้ทำพินัยกรรมกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นให้บิดาหรือมารดามีสิทธิดำเนินการแทนตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้ ผู้อุทธรณ์ในฐานะบิดาใช้สิทธิแทนบุตรในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลดังกล่าว อีกทั้งการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวเป็นการตรวจสอบความโปร่งใสในการปฏิบัติราชการ จึงเป็นข้อมูลข่าวสารที่เปิดเผยได้

คำวินิจฉัยที่ สค 262/2559 ผู้เสียชีวิตป่วยเข้ารับรักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลของรัฐแห่งหนึ่ง และได้เสียชีวิตด้วยภาวะหัวใจและปอดล้มเหลวจากภาวะปอดติดเชื้อ ซึ่งก่อนเสียชีวิตได้ทำประกันชีวิตไว้

<sup>366</sup> สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพและความเข้าใจเกี่ยวกับ มาตรา 7 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550, หน้า 43

กับบริษัทประกันชีวิตแห่งหนึ่ง โดยเงื่อนไขการขอรับเงินค่าสินไหมทดแทนจะต้องนำประวัติการรักษาพยาบาลของผู้เสียชีวิตไปแสดง บุตรชายจึงมีหนังสือถึงผู้อำนวยการโรงพยาบาลขอข้อมูลประวัติการรักษา โรงพยาบาลปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลโดยให้เหตุผลว่าผิดมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ที่ว่า “ข้อมูลสุขภาพของบุคคลเป็นความลับ ผู้ใดจะนำไปเปิดเผยในประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียหายไม่ได้ เว้นแต่ การเปิดเผยนั้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของบุคคลนั้นโดยตรงหรือมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ต้องเปิดเผย แต่ไม่ว่ากรณีใด ๆ ผู้ใดจะอาศัยอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นเพื่อขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่ไม่ใช่ของตนไม่ได้”

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารพิจารณาจากข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่าประวัติการรักษาของผู้เสียชีวิตซึ่งเป็นมารดาของผูุ้ทธรณ์เป็นข้อมูลประกอบการขอรับค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันชีวิต สัญญาประกันชีวิตเป็นสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกคือ ผู้รับผลประโยชน์ตามสัญญาประกันชีวิตโดยจะมีผลเมื่อผู้เอาประกันภัยเสียชีวิตลง ดังนั้น การใช้สิทธิกรณีนี้จึงเป็นการใช้สิทธิตามความประสงค์ของเจ้าของข้อมูลตามเจตนารมณ์ที่ปรากฏในสัญญาประกันชีวิต จึงไม่ถือว่าเป็นการขอข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลอื่น ตามนัยมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ก็เปิดช่องให้ทายาทผู้เสียชีวิตสามารถใช้สิทธิดำเนินการแทนได้ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร จึงวินิจฉัยให้โรงพยาบาลเปิดเผยประวัติการรักษาพยาบาลของผู้เสียชีวิตพร้อมสำเนาที่มีการรับรองถูกต้องแก่ผูุ้ทธรณ์

จากแนวความเห็นของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอาจแปลความได้ว่าการเปิดเผยตามความประสงค์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 การแสดงเจตจำนงในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลอาจทำได้โดยตรงและโดยปริยายโดยไม่จำกัดว่าจะได้แสดงเจตจำนงในรูปแบบใดก็ถือเป็นการแสดงความยินยอมในการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว แต่ก็ยังมีปัญหาว่า แม้จะมีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ก็เป็นการตีความกฎหมายเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งตราบใดที่ยังคงบทบัญญัติตามมาตรา 7 ที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าไม่ว่ากรณีใด ๆ ผู้ใดจะอาศัยอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นเพื่อขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่ไม่ใช่ของตนไม่ได้ โรงพยาบาลต่าง ๆ ก็ยังคงหยิบยกมาตราดังกล่าวขึ้นมาอ้างเพื่อปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อไป

### 4.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมายข้อมูลข่าวสาร

ปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลข่าวสาร 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ซึ่งจะนำมาศึกษาว่ามีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตหรือไม่ อย่างไร ดังต่อไปนี้

#### 4.3.1 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้จัดทำแล้วเสร็จในสมัยพลเอกชวลิต ยงใจยุทธ เป็นนายกรัฐมนตรี โดยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2539 คณะรัฐมนตรีได้เสนอร่างพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. .... เข้าสู่การพิจารณาของสภา โดยสภาผู้แทนราษฎรพิจารณารับหลักการในวันที่ 25 ธันวาคม 2539 และรัฐสภาได้มีความเห็นชอบและประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 10 กันยายน 2540 มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษา จึงมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 9 ธันวาคม 2540<sup>367</sup> และยังมีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน โดยวัตถุประสงค์ในการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2540 นี้ ได้ถูกระบุไว้ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่า “ในระบอบประชาธิปไตยการให้ประชาชนมีโอกาสกว้างขวางในการได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐเป็นสิ่งจำเป็น เพื่อที่ประชาชนจะสามารถแสดงความคิดเห็นและใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง อันเป็นการส่งเสริมให้มีความเป็นรัฐบาลประชาชนมากยิ่งขึ้น สมควรกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยมีข้อยกเว้นอันไม่ต้องเปิดเผยที่แจ้งชัดและจำกัดเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่หากเปิดเผยแล้วจะเกิดความเสียหายต่อประเทศชาติหรือต่อประโยชน์ที่สำคัญของเอกชน ทั้งนี้ เพื่อพัฒนาระบอบประชาธิปไตยให้มั่นคงและจะยังผลให้ประชาชนมีโอกาสรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนอย่างเต็มที่ เพื่อที่จะปกป้องรักษาประโยชน์ของตนได้อีกประการหนึ่งด้วย ประกอบกับสมควรคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการไปพร้อมกัน จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” กล่าวได้ว่า พระราชบัญญัตินี้ให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่อยู่ในหน่วยงานของรัฐภายใต้หลักการที่ว่า “เปิดเผยเป็นหลัก ปกปิดเป็นข้อยกเว้น” และในขณะเดียวกันก็ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของหน่วยงานของรัฐภายใต้แนวคิดการคุ้มครอง

<sup>367</sup> ฤทัย หงส์ศิริ และ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542), หน้า 7



สิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิความเป็นส่วนตัว ซึ่งผู้เขียนจะทำการศึกษาในส่วนของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นหลัก

#### 4.3.1.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่อยู่ในหน่วยงานของรัฐ โดยวางหลักเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นการทั่วไปทั้งการรวบรวม การใช้ การจัดเก็บ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล และเนื่องด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นไปเพื่อการดำเนินงานของหน่วยงานรัฐอันเป็นการดำเนินงานเพื่อประโยชน์สาธารณะ การได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลจึงอาจได้มาด้วยความสมัครใจหรือบังคับของกฎหมาย ทั้งนี้ ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้พระราชบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดว่า จะต้องเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลประเภทใด แต่ให้ความคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลทุกประเภทที่อยู่ในความครอบครอง หรือเก็บรักษา หรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้จึงจำกัดขอบเขตอยู่ที่ผู้ครอบครองข้อมูลข่าวสาร โดยพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ ได้แก่หน่วยงานดังต่อไปนี้<sup>368</sup>

1. ราชการส่วนกลาง เช่น กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นที่มีชื่อเรียกอย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม
2. ราชการส่วนภูมิภาค เช่น จังหวัด อำเภอ
3. ราชการส่วนท้องถิ่น เช่น องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา
4. รัฐวิสาหกิจ รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายฉบับนี้มีความหมายที่กว้างซึ่งรวมถึงรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติและพระราชกำหนด เช่น การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การรถไฟแห่งประเทศไทย เป็นต้น และรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เช่นเดียวกับบริษัทเอกชน เช่น บริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) เป็นต้น

<sup>368</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 12

5. ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา เช่น สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา เป็นต้น

6. ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี ทั้งนี้ เพราะหากเป็นเรื่องเกี่ยวกับศาลในการพิจารณาคดีนั้น การเปิดเผยข้อมูลในการพิจารณาคดีนั้นเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ เช่น การขอตรวจเอกสารทั้งหมดหรือบางฉบับในสำนวนคดีของศาลในคดีแพ่ง หรือการคัดลอกสำเนา หรือการขอให้ศาลคัดลอกสำเนาและรับรองสำเนาถูกต้องของเอกสารในระหว่างการพิจารณา เป็นต้น

7. องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ ได้แก่ สภานายความ คຸຣຸສາ แพทยสภา ทันตแพทยสภา สภาเภสัชกรรม สภากายภาพบำบัด สัตวแพทยสภา และสภาวิชาชีพวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

8. หน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

#### 4.3.1.2 คำนิยามที่สำคัญ

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้กำหนดคำนิยามไว้ในมาตรา 4 และมาตรา 21 ซึ่งมีคำนิยามที่สำคัญสำหรับการศึกษาคຸ້ມຄອງข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังนี้

“ข้อมูลข่าวสาร” หมายความว่า สิ่งสื่อความหมายให้รู้เรื่องราวข้อเท็จจริง ข้อมูล หรือสิ่งใด ๆ ไม่ว่าจะสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือโดยผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะได้จัดทำไว้ในรูปของเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผ่นผัง แผนที่ ภาพวาด รูปถ่าย ฟิล์ม การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้

“ข้อมูลข่าวสารของราชการ” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐ หรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเอกชน

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณา

พิพากษาคดี องค์การควบคุมการประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดใน กฎกระทรวง

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ซึ่งปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ

“ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับ สิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติ การทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้นหรือมีเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้ นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสาร เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย

“บุคคล” หมายความว่า บุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติไทย และบุคคลธรรมดาที่ ไม่มีสัญชาติไทยแต่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย

เมื่อพิจารณาจากคำนิยามข้างต้นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลคือข้อมูลข่าวสาร ของราชการประการหนึ่ง ที่ได้รับความคุ้มครองในทุกรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นเอกสารแฟ้ม รายงาน หนังสือ แผ่นผัง แผนที่ ภาพวาด รูปถ่าย ฟิล์ม การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือวิธี อื่นใด ซึ่งวิธีอื่นใดนี้อาจหมายความรวมถึง ข้อมูลในรูปแบบดิจิทัล ข้อมูลออนไลน์ เป็นต้น ทั้งนี้ การจะ พิจารณาว่าข้อมูลข่าวสารประเภทใด คือ “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” นั้น จะต้องพิจารณาจากคำนิยามซึ่ง ประกอบด้วยองค์ประกอบพื้นฐาน 2 ประการ คือ ข้อมูลดังกล่าวต้อง

- 1) เป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล
- 2) มีสิ่งบอกลักษณะที่ทำให้รู้ตัวผู้ นั้น

สำหรับในส่วนของตัวอย่างที่ยกขึ้นมาในบทบัญญัตินั้น ไม่ว่าจะเป็นการศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้ นั้นหรือมี เลขหมาย รหัส ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย ล้วนเป็นการยกตัวอย่างที่ผู้ ร่างต้องการให้เกิดความเข้าใจมากขึ้นมิใช่การเจาะจงว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลคือข้อมูลที่ยกตัวอย่าง

เท่านั้นเพราะในยุคนั้นถือเป็นกฎหมายฉบับแรกที่มีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เป็นเรื่องมาก่อนข้างใหม่และทันสมัยสำหรับประเทศไทย<sup>369</sup>

ดังนั้น ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงหมายถึง ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวและมีสิ่งบอกลักษณะที่ทำให้รู้ตัวของบุคคลที่เสียชีวิต

#### 4.3.1.3 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

เนื่องจากหน่วยงานของรัฐเก็บข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลไว้มากมาย ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของเจ้าหน้าที่ของรัฐเอง ข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ ลูกจ้าง กรรมการ หรือผู้ปฏิบัติงานอื่น หรือเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลภายนอกหรือของเอกชนอื่น<sup>370</sup> จึงได้กำหนดหลักการสำคัญแตกต่างไปจากข้อมูลข่าวสารของราชการโดยทั่วไป

##### 1. บุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง

บุคคลที่ได้รับความคุ้มครองพิจารณาจากนิยามความหมายของ “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” และ “บุคคล” คือ บุคคลธรรมดาทั้งที่มีชีวิตและเสียชีวิตแล้ว ที่มีสัญชาติไทย และไม่มีสัญชาติไทยแต่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยเท่านั้น และไม่รวมถึงนิติบุคคล

##### 2. หน้าที่ความรับผิดชอบของหน่วยงานรัฐหรือผู้ควบคุมข้อมูล

หน่วยงานของรัฐเป็นนิติบุคคลที่ถูกสมมติขึ้นจึงต้องมีบุคคลซึ่งมาดำเนินการแทนหน่วยงานซึ่งได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐนั้น โดยกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบไว้ในมาตรา 23 ดังนี้

1) ต้องจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเท่าที่เกี่ยวข้องและจำเป็นเพื่อการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์เท่านั้น และต้องยกเลิกให้มีการจัดระบบดังกล่าวเมื่อหมดความจำเป็นแล้ว กล่าวคือ หน่วยงานของรัฐจะต้องจัดให้มีระบบเพื่อให้ความคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล และจะต้องนำไปใช้ภายใต้วัตถุประสงค์เท่านั้น

<sup>369</sup> คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... (สภาผู้แทนราษฎร), "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 1, วันจันทร์ที่ 9 ตุลาคม 2538.

<sup>370</sup> ฤทัย หงส์สิริ และ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ, หน้า 86

2) การจัดเก็บข้อมูล ให้พยายามจัดเก็บจากเจ้าของข้อมูลโดยตรง โดยในการจัดเก็บข้อมูลจะต้องแจ้งวัตถุประสงค์ให้เจ้าของข้อมูลทราบล่วงหน้า หรือพร้อมกับการขอข้อมูลด้วยว่าจะนำข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนั้นมาใช้เพื่อการใด และลักษณะการใช้ข้อมูลปกติ ทั้งนี้ เนื่องด้วยการจัดเก็บจากเจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลจะได้ข้อมูลที่ถูกต้องมากกว่า แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติโดยใช้คำว่า “พยายาม” เนื่องจากบางครั้งการได้ข้อมูลมาจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลอาจไม่ได้ถูกต้องแม่นยำ อีกทั้ง ในส่วนนี้ยังกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งวัตถุประสงค์ในการใช้ข้อมูลข่าวสารแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

3) จัดให้มีการพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา และตรวจสอบแก้ไขให้ถูกต้องอยู่เสมอซึ่งลักษณะของข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดเก็บ อันได้แก่ ประเภทของระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล เช่น หน่วยงานบางหน่วยงานได้จัดเก็บข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง เป็นต้น ลักษณะการใช้ข้อมูลตามปกติ วิธีการขอตรวจดูข้อมูลข่าวสารของเจ้าของข้อมูล วิธีการขอให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูล และแหล่งที่มาของข้อมูล ทั้งนี้ ยกเว้นให้สำหรับหน่วยงานของรัฐบางแห่งที่มีหน้าที่เกี่ยวกับความมั่นคง และความปลอดภัยของประเทศ อันได้แก่ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 22

4) ตรวจสอบแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลในความรับผิดชอบให้ถูกต้องอยู่เสมอ

5) จัดระบบการรักษาความปลอดภัยให้แก่ระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล เพื่อป้องกันมิให้มีการนำข้อมูลไปใช้โดยไม่เหมาะสมหรือเป็นผลร้ายกับเจ้าของข้อมูล

### 3. การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

โดยหลักแล้วหน่วยงานของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลโดยปราศจากความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของข้อมูลที่ให้ไว้ล่วงหน้าหรือในขณะนั้นไม่ได้ ไม่ว่าจะเป็นการเปิดเผยต่อหน่วยงานของรัฐแห่งอื่นหรือผู้อื่น เว้นแต่เป็นการเปิดเผยที่เป็นไปตามมาตรา 24 ดังนี้

1) เป็นการเปิดเผยต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของตนเพื่อการนำไปใช้ตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

2) เป็นการเปิดเผยโดยการใช้ข้อมูลตามปกติภายในวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนั้น

3) การเปิดเผยต่อหน่วยงานของรัฐที่ทำงานด้านการวางแผน หรือ สถิติ หรือการสำมะโนต่าง ๆ ซึ่งมีหน้าที่ต้องรักษาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลไว้ไม่ให้เปิดเผยต่อไปยังผู้อื่น

4) การเปิดเผยเป็นการให้ประโยชน์ในการศึกษาวิจัย โดยเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ระบุชื่อหรือสิ่งบอกลักษณะที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้น

5) การเปิดเผยต่อหอจดหมายเหตุ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ กรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะจัดเก็บข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลอีกต่อไป กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐต้องส่งข้อมูลไปให้หอจดหมายเหตุแห่งชาติ หรือหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในภายหลัง เพื่อตรวจสอบการคัดเลือกเก็บไว้ให้ประชาชนได้ศึกษาค้นคว้าตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 26 วรรคหนึ่ง

6) การเปิดเผยต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อการป้องกันการฝ่าฝืนหรือไม่ ปฏิบัติตามกฎหมาย

7) การเปิดเผยซึ่งจำเป็นเพื่อการป้องกันหรือระงับอันตรายต่อชีวิต หรือสุขภาพของบุคคล

8) การเปิดเผยต่อศาลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมาย

9) กรณีอื่นตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา โดยปัจจุบันยังไม่มี การออกพระราชกฤษฎีกามาเพิ่มเติม

นอกจากนี้ ในมาตรา 25 วรรคสองยังได้กล่าวถึงการเปิดเผยรายงานทางการแพทย์ด้วย หากการเปิดเผยรายงานทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลใด ถ้ากรณีมีเหตุอันควรที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อเฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้

#### 4. สิทธิของเจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

สิทธิของเจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลคือบุคคลธรรมดาที่มี สัญชาติไทยและบุคคลธรรมดาที่ไม่มีสัญชาติไทยแต่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยโดยกำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ใน มาตรา 25 ดังนี้

1) เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลมีสิทธิที่จะขอตรวจดู และขอ สำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเกี่ยวกับตนได้ กล่าวคือ เจ้าของข้อมูลข่าวสารมีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูล

ข่าวสารส่วนบุคคลของตนเสมอ แต่ทั้งนี้ จะต้องไม่เป็นข้อมูลที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ตามมาตรา 14 หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและความมั่นคงในทางเศรษฐกิจและการคลัง หรือการเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ หรือความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือการเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือรายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร หรือข้อมูลข่าวสารของราชการที่กฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยตามมาตรา 15

2) สิทธิในการขอแก้ไขข้อมูลให้ถูกต้อง กรณีถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตนส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่ เป็นจริงให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้

3) เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล กรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามคำขอ

#### 5. คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ และคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

เพื่อเป็นการกำกับดูแลการปฏิบัติตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐในการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลหรือผู้กระทำการแทน สามารถดำเนินการได้ดังต่อไปนี้

1) กรณีที่เห็นว่าหน่วยงานของรัฐฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้สำหรับกรณีข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 23 มาตรา 24 มาตรา 25 เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลหรือผู้กระทำการแทนสามารถใช้สิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการได้ เนื่องจากคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการมีอำนาจหน้าที่ในการสอดส่องดูแล และให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามมาตรา 28 และพิจารณาให้ความเห็นเรื่องร้องเรียนตามมาตรา 13

2) กรณีที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หรือผู้มีสิทธิดำเนินการแทน สามารถอุทธรณ์ให้มีคำสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลส่วนบุคคลต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ เนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งไม่สั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 35

#### 4.3.1.4 การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

เนื่องด้วยหน่วยงานของรัฐมีการจัดเก็บข้อมูลข่าวสารไว้อย่างมหาศาลเพื่อใช้ในการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานรัฐนั้น ๆ ข้อมูลข่าวสารที่ถูกจัดเก็บในหน่วยงานบางครั้งก็ต้องใช้ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของประชาชนในการดำเนินการ เช่น ประชาชนมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งเกิดเมื่อมีบุคคลเกิดขึ้น และแจ้งตายเมื่อมีบุคคลเสียชีวิตลง และหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่รับแจ้งการเกิดและการตายก็จะต้องทำการบันทึกข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเข้าสู่สารบบต่อไป หรือ กรณีที่ประชาชนต้องเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลของรัฐก็ต้องแจ้งข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของตนเองให้แก่โรงพยาบาลทราบ ซึ่งโรงพยาบาลจะมีการเก็บข้อมูลข่าวสารของผู้ป่วยที่มีชีวิตและเสียชีวิตไว้มากมาย เป็นต้น ทำให้ในหน่วยงานของรัฐมีข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลจำนวนมาก ทั้งข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่มีชีวิตและของบุคคลที่เสียชีวิต ทำให้การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลทั้งบุคคลที่มีชีวิตไปจนกระทั่งบุคคลนั้นเสียชีวิต โดยกำหนดให้ “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ถึงแก่กรรม ซึ่งในยุคสมัยนั้นการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตถือเป็นเรื่องใหม่และทันสมัยเนื่องจากยังไม่ค่อยมีประเทศใดให้การคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต โดยคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารราชการ พ.ศ. .... เห็นว่ากฎหมายของต่างประเทศล้วนเป็นกฎหมายที่เกาทัณฑ์<sup>371</sup>

โดยการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาการคุ้มครองไว้

<sup>371</sup> คณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... (สภาผู้แทนราษฎร), "บันทึกการประชุมคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 12," วันพฤหัสบดีที่ 25 มกราคม 2539.



เนื่องจากอาจเป็นการกระทบต่อชื่อเสียงของญาติและวงศ์ตระกูล<sup>372</sup> อีกทั้ง ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... ในปี 2550 ชั้นคณะกรรมการกฤษฎีกา<sup>373</sup> ซึ่งร่างนั้นได้กำหนดให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นระยะเวลา 20 ปี สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ได้ให้ความเห็นที่น่าสนใจว่า “การเปิดเผยข้อมูลภายหลังระยะเวลาที่สิบปีหลังจากเจ้าของข้อมูลถึงแก่ความตายนั้นอาจไม่เหมาะสม เพราะแม้ว่าเจ้าของข้อมูลจะเสียชีวิตแล้ว แต่การเปิดเผยข้อมูลอาจกระทบต่อชื่อเสียงของวงศ์ตระกูลได้” กล่าวได้ว่าการนำข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไปเปิดเผยอาจเป็นผลร้ายแก่ชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตและแก่ชื่อเสียงของญาติและวงศ์ตระกูลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นด้วย<sup>374</sup> นอกจากนี้ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตยังอาจนำไปเป็นเครื่องมือในการกระทำผิดกฎหมาย เช่น กรณีการปลอมบัตรประจำตัวประชาชนของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อขายให้แก่ขบวนการค้ายาเสพติด หรือผู้ต้องหาคดีอุกฉกรรจ์ หรือเป็นขบวนการเพื่อลักลอบนำคนต่างด้าวเข้ามาภายในประเทศ<sup>375</sup> เป็นต้น

แม้จะไม่มีข้อกำหนดระยะเวลาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่โดยหลักแล้วหากหน่วยงานของรัฐไม่มีความจำเป็นในการใช้ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลหรือบรรลุมัตถุประสงค์ในการใช้ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลแล้ว มาตรา 23(1)<sup>376</sup> กำหนดให้หน่วยงานของรัฐยกเลิกการจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลดังกล่าว แต่ทั้งนี้ มาตรา 26 ได้กำหนดไว้ว่าเมื่อหน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะเก็บรักษาข้อมูลข่าวสารที่เป็นเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ไว้ กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐส่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวแก่หอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ดังนั้น หากข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์ เมื่อหน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะเก็บรักษาไว้ หน่วยงานของรัฐส่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวแก่หอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา เพื่อคัดเลือกไว้

<sup>372</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>373</sup> คณะกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ 11, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ 11 ครั้งที่ 18 (6/2551) 46/2550," วันพฤหัสบดีที่ 25 ตุลาคม 2550.

<sup>374</sup> ฤทัย หงส์ศิริ และ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ, หน้า 19

<sup>375</sup> ไทยรัฐออนไลน์, "เลขที่ 1 วิภาวดี : "สวมสิทธิคนตาย" ปล่องไปได้อย่างไร" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.thairath.co.th/news/local/1735583>.

<sup>376</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540: มาตรา 23(1)

“ต้องจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเพียงเท่าที่เกี่ยวของ และจำเป็นเพื่อการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์เท่านั้น และยกเลิกการจัดให้มีระบบดังกล่าวเมื่อหมดความจำเป็น”

ให้ประชาชนศึกษาค้นคว้าต่อไป โดยอาจมีข้อมูลบางประเภทที่กำหนดให้ครบระยะเวลาตามกฎหมายเสียก่อนถึงจะสามารถส่งให้แก่หอจดหมายเหตุ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ดังนี้

1) ข้อมูลข่าวสารของราชการตามมาตรา 14<sup>377</sup> คือ ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับสถาบันพระมหากษัตริย์และยังไม่มีการทำลายไปจะต้องรอให้ครบกำหนดระยะเวลา 75 ปี นับแต่วันเสร็จสิ้นการจัดให้มีข่าวสารนั้น ตามมาตรา 26 (1) วรรคหนึ่ง

2) ข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 15<sup>378</sup> คือ ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและความมั่นคงในทาง

<sup>377</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540: มาตรา 14

“ข้อมูลข่าวสารของราชการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์จะเปิดเผยมิได้”

<sup>378</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540: มาตรา 15

“ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

(1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม

(3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเข้าใจหรือคำแนะนำในดังกล่าว

(4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(5) รายงานทางการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร

(6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ใดให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้ เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดเพราะเหตุใด และให้ถือว่ากรณีคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจ โดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

เศรษฐกิจและการคลัง หรือการเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ หรือความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือการเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือรายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร หรือข้อมูลข่าวสารของราชการที่กฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผย จะต้องรอให้ครบกำหนด 20 ปี นับแต่วันเสร็จสิ้นการจัดให้มีข่าวสารนั้น

เห็นได้ว่า แม้ไม่มีกำหนดระยะเวลาการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในคำนิยาม “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” แต่ก็อาจอยู่ในกำหนดเวลาของบทบัญญัติมาตรา 26 ได้ และสำหรับข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอื่น ๆ ที่มีคุณค่าทางประวัติศาสตร์ก็ย่อมสามารถเปิดเผยเพื่อการศึกษาต่อไปในอนาคต

อนึ่ง แม้ว่าพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารราชการ พ.ศ. 2540 จะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่ก็จำกัดอยู่แค่เพียงหน่วยงานของรัฐตามนิยามความหมายในมาตรา 4 เท่านั้น ดังคำวินิจฉัยที่น่าสนใจของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนี้

คำวินิจฉัยที่ สค 11/2558 ผู้อุทธรณ์ต้องการขอข้อมูลข่าวสารประวัติการรักษาของนาง ก. เพื่อประกอบการสืบสวนทางวินัยของนาย ข. โรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ สภากาชาดไทย มีหนังสือถึงผู้อุทธรณ์แจ้งว่า ข้อมูลประวัติการเข้ารับการรักษาของนาง ก. เป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล โรงพยาบาลจึงไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลได้ ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 7 ผู้อุทธรณ์จึงอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของโรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ดังกล่าว

ผู้แทนโรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ ชี้แจงว่า โรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์เป็นสำนักงานหนึ่งของสภากาชาดไทย ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล แต่สภากาชาดไทยมีสถานะเป็นนิติบุคคล เป็นองค์กรสาธารณกุศลที่ทำหน้าที่สงเคราะห์รักษาพยาบาลตามพระราชบัญญัติสภากาชาด พ.ศ. 2461 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 ประกอบกับคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 585/2554 ได้มีคำพิพากษาว่า สภากาชาดไทยไม่ใช่หน่วยงานทางปกครองจึงเห็นว่าโรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหาร ราชการแผ่นดินและบังคับใช้กฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีมีประเด็นต้องวินิจฉัยเบื้องต้นว่า ข้อมูล ข่าวสารที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอ เป็นข้อมูลข่าวสารราชการหรือไม่ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 กำหนดนิยามคำว่าข้อมูลข่าวสารของราชการ หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ใน ความครอบครองหรือดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐ หรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเอกชน และคำว่าหน่วยงานของรัฐ หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการ ส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและหน่วยงานอื่น ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ตามบทนิยามดังกล่าว สภาทนายความไทยมิใช่หน่วยงานตามที่บัญญัติไว้ และยังไม่มีการกำหนดให้เป็หน่วยงานอื่นซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ สภาทนายความไทยจึงมิใช่หน่วยงานของ รัฐตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ดังนั้น ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความ ครอบครองของโรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ สภากาชาดไทย จึงมิใช่ข้อมูลข่าวสารของราชการ อีกทั้ง ผู้อุทธรณ์มีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐ จึงมิใช่ผู้ทรงสิทธิตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คณะกรรมการฯ จึงไม่มีอำนาจที่จะรับอุทธรณ์ไว้พิจารณา

#### 4.3.1.5 บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

สิทธิในการขอตรวจดูหรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นสิทธิของเจ้าของ ข้อมูลส่วนบุคคล แต่ทั้งนี้ ในการที่เจ้าของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คน เสมือนไร้ความสามารถ หรือเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรม ย่อมไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะดำเนินการ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้ จึงได้มีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (2541) กำหนดผู้มีสิทธิดำเนินการให้ ความยินยอมในการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 24 รับแจ้งการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 23 และตรวจสอบข้อมูลข่าวสารแทนตามมาตรา 25 โดยกำหนดบุคคลที่มีสิทธิ ดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตไว้ในข้อ 4 โดยมีใจความดังต่อไปนี้

“ข้อ 4 ในกรณีเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรม และมีได้ทำพินัยกรรมกำหนดไว้เป็น อย่างอื่นให้บุคคลดังต่อไปนี้มีสิทธิดำเนินการแทนตามมาตรา 24 ได้ตามลำดับก่อนหลัง ดังต่อไปนี้

- (1) บุตรชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม
- (2) คู่สมรส

- (3) บิดามารดา
- (4) ผู้สืบสันดาน
- (5) พี่น้องร่วมบิดามารดา
- (6) คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ

ในกรณีตามมาตรา 22 และมาตรา 25 ให้บุคคลตามข้อ 4 (1) (2) (3) (4) และ (5) มีสิทธิดำเนินการแทนได้ ไม่ว่าบุคคลหนึ่งบุคคลใดจะมีความเห็นเช่นใดก็ตาม”

ในภาพรวมนั้น เห็นได้ว่าแม้บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีสิทธิรับมรดก เช่น บุตร คู่สมรส บิดา มารดา เป็นต้น เพียงแต่ในกรณีของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้น กฎหมายได้กำหนดแตกต่างจากหลักเกณฑ์ของผู้เป็นทายาทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไปบ้าง<sup>379</sup> อีกทั้ง ยังให้สิทธิแก่ทายาทโดยธรรมเหล่านี้ มีสิทธิดำเนินการให้ความยินยอมในการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล รับแจ้งการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล และตรวจสอบข้อมูลข่าวสารแทนบุคคลที่เสียชีวิต เสมือนกับเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทุกประการ ราวกับว่าเป็นบุคคลซึ่งได้สืบทอดสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

แต่อย่างไรก็ตาม หากมิใช่หน่วยงานของรัฐก็มีอาจอ้างบทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดนี้เพื่อขอเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ เช่น โรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ สภากาชาดไทย ดังคำวินิจฉัยที่ สค 11/2558 ที่กล่าวมาข้างต้น

#### 4.3.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562

ประเทศไทยได้มีการพยายามจัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมาเป็นระยะเวลานาน เห็นได้จากในปี 2541 ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยในการยกร่างครั้งแรกนั้นผู้ร่างได้ยกร่างตามแนวทางของ Directive 95/46/EC ของสหภาพยุโรป แต่ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวก็ได้ตกไป ทำให้ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้เข้าสู่กระบวนการร่างกฎหมายและพิจารณาตามขั้นตอนการออกกฎหมายอยู่หลายครั้ง แต่ไม่ประสบผลสำเร็จ จนกระทั่งในยุคคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่มีพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ดำรง

<sup>379</sup> ฤทัย หงส์สิริ และ มานิตย์ จุ่มปา, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ, หน้า 102

ตำแหน่งนายกรัฐมนตรีได้มีการจัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจนแล้วเสร็จ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 โดยพระราชบัญญัตินี้เป็นร่างที่ถูกเสนอโดยกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งได้มีการประกาศลงในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 27 พฤษภาคม 2562 และมีผลบังคับใช้บังคับเมื่อพ้น 1 ปี นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา แต่ทั้งนี้ เมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม 2563 ได้มีการประกาศพระราชกฤษฎีกากำหนดหน่วยงานและกิจการที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 พ.ศ. 2563 ขยายระยะเวลาบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ตั้งแต่วันที่ 27 พฤษภาคม 2563 จนถึงวันที่ 31 พฤษภาคม 2564 ในกิจการบางประเภท เช่น หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐต่างประเทศและองค์การระหว่างประเทศ มูลนิธิ องค์กรศาสนา และองค์กรไม่แสวงหากำไร กิจการด้านเกษตรกรรม เป็นต้น

การประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 มีแรงผลักดันที่สำคัญเนื่องจากสหภาพยุโรปได้ออกมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่เรียกว่า General Data Protection Regulation (GDPR) ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม 2561 มีบทบัญญัติห้ามรับโอนข้อมูลส่วนบุคคลกับประเทศที่ไม่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหรือมาตรฐานต่ำกว่า GDPR ของสหภาพยุโรป ดังนี้ หากบทบัญญัติกฎหมายของไทยไม่มีมาตรฐานการคุ้มครองที่เพียงพอจะส่งผลกระทบต่อ การรับโอนข้อมูลส่วนบุคคลจากต่างประเทศให้ถูกจำกัดห้ามรับโอนซึ่งอาจมีผลกระทบต่อภาคธุรกิจของประเทศไทยที่ต้องติดต่อทางธุรกิจกับสหภาพยุโรป จึงได้มีการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 อันมีต้นแบบมาจาก GDPR ของสหภาพยุโรป

ประกอบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้ให้เหตุผลประกาศใช้ไว้ว่า เนื่องจากปัจจุบันมีการล่วงละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวส่วนบุคคลเป็นจำนวนมากจนสร้างความเดือดร้อนรำคาญหรือความเสียหายให้แก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ประกอบกับความก้าวหน้าของเทคโนโลยีทำให้การเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลอันเป็นการล่วงละเมิดดังกล่าว ทำได้โดยง่าย สะดวก และรวดเร็ว ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจโดยรวม สมควรกำหนดให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไปขึ้น เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ กติกา มาตรการการกำกับดูแลเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นหลักการทั่วไป จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

#### 4.3.2.1 ขอบเขตของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 เป็นกฎหมายกลางว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ที่กำหนดกลไกหรือมาตรฐานการกำกับดูแลเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นหลักการทั่วไปโดยใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐและเอกชน แต่ทั้งนี้ มาตรา 3 ได้วางหลักไว้ในกรณีที่มีกฎหมายว่าด้วยการใดบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในลักษณะใด กิจการใด หรือหน่วยงานใดไว้โดยเฉพาะแล้วให้บังคับตามบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการนั้น โดยมีข้อยกเว้น ดังนี้

1. บทบัญญัติเกี่ยวกับการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล และบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล รวมทั้งบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้อง ให้บังคับตามบทบัญญัตินี้เป็นการเพิ่มเติม

2. บทบัญญัติเกี่ยวกับการร้องเรียน บทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญออกคำสั่งเพื่อคุ้มครองเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล และบทบัญญัติที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมทั้งบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้อง และให้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้กรณี ที่กฎหมายว่าด้วยการนั้นไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการร้องเรียน หรือในกรณีที่กฎหมายว่าด้วยการนั้น มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องร้องเรียนตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งเพื่อคุ้มครองเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ไม่เพียงพอเท่ากับอำนาจของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญตามพระราชบัญญัตินี้ และเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวร้องขอต่อคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ หรือเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลผู้เสียหายยื่นคำร้องเรียนต่อคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญตามพระราชบัญญัตินี้แล้วแต่กรณี

ตลอดจนพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 มาตรา 4 กำหนดให้พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับแก่กรณีดังต่อไปนี้

1) การเก็บรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่ทำการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ส่วนตนหรือเพื่อกิจกรรมในครอบครัวของบุคคลนั้นเท่านั้น

2) การดำเนินการของหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ ซึ่งรวมถึงความมั่นคงทางการคลังของรัฐ หรือการรักษาความปลอดภัยของประชาชนรวมทั้งหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน นิติวิทยาศาสตร์ หรือการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์

3) บุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่ทำการเก็บรวบรวมไว้เฉพาะเพื่อกิจการสื่อมวลชน งานศิลปกรรม หรืองานวรรณกรรมอันเป็นไปตามจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพหรือเป็นประโยชน์สาธารณะเท่านั้น

4) สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา รวมถึงคณะกรรมการที่ตั้งโดยสภาดังกล่าวซึ่งเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในการพิจารณาตามหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา หรือคณะกรรมการแล้วแต่กรณี

5) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์ รวมทั้งการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

6) การดำเนินการกับข้อมูลของบริษัทข้อมูลเครดิต และสมาชิกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

อย่างไรก็ดี ในข้อ 2 ถึง 6 ต้องจัดให้มีการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลให้เป็นไปตามมาตรฐานด้วย

#### 4.3.2.2 คำนิยามที่สำคัญ

พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้กำหนดความหมายของคำสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์สำหรับการศึกษาในมาตรา 6 ดังนี้

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ

“ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า บุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตัดสินใจเกี่ยวกับการเก็บ รวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล

“ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า บุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งดำเนินการเกี่ยวกับการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามคำสั่งหรือในนามของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ บุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งดำเนินการดังกล่าวไม่เป็นผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

“บุคคล” หมายความว่า บุคคลธรรมดา



### 4.3.2.3 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป

#### 1. หลักทั่วไป

ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะกระทำการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้หากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ให้ความยินยอมไว้ก่อนหรือในขณะนั้น เว้นแต่โดยสภาพไม่อาจขอความยินยอมดังกล่าวได้ ในการขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องแจ้งวัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไป ด้วย โดยในการขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องคำนึงถึงที่สุดในความเป็นอิสระของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการให้ความยินยอม กล่าวคือ ไม่อยู่ภายใต้บังคับจิตใจจากสิ่งใด (มาตรา 19) และผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องทำการเก็บ รวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามวัตถุประสงค์ที่ได้แจ้งเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไว้ก่อนหรือในขณะเก็บรวบรวม (มาตรา 21) ในกรณีที่เจ้าของข้อมูลเป็นผู้เยาว์ และไม่ใช่งานใด ๆ ซึ่งผู้เยาว์อาจให้ความยินยอมโดยลำพังได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือผู้เยาว์อายุไม่เกินสิบปี ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ใช้อำนาจปกครอง กรณีคนไร้ความสามารถให้ขอความยินยอมจากผู้อนุบาล และในกรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถให้ขอความยินยอมจากผู้พิทักษ์ (มาตรา 20)

#### 2. ข้อยกเว้นของหลักความยินยอมการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล

โดยหลักแล้วการรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ก็มีกรณีที่กฎหมายยกเว้นให้การรวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำได้โดยยกเว้นหลักการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งกำหนดข้อยกเว้นในมาตรา 24 ดังนี้

1) เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวกับการจัดทำเอกสารประวัติศาสตร์หรือจดหมายเหตุเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือที่เกี่ยวกับการศึกษาวิจัยหรือสถิติซึ่งได้จัดให้มีมาตรการปกป้องที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

2) เพื่อป้องกันระงับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพของบุคคล

3) เป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติตามสัญญาซึ่งเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเป็นคู่สัญญาหรือเพื่อใช้ในการดำเนินการตามคำขอของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก่อนเข้าทำสัญญานั้น

4) เป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจรัฐที่ได้มอบให้แก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

5) เป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือของบุคคลหรือนิติบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่ประโยชน์ดังกล่าวมีความสำคัญน้อยกว่าสิทธิขั้นพื้นฐานในข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลส่วนบุคคล

6) เป็นการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

จากข้อยกเว้นข้างต้น จะเห็นได้ว่าข้อยกเว้นของหลักความยินยอมในข้อมูลส่วนบุคคลนั้นล้วนเป็นข้อยกเว้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อการศึกษาวิจัยหรือสถิติ ระบุอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และสุขอนามัย หรือประโยชน์ของตัวเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเอง เมื่อชั่งน้ำหนักแล้วย่อมมีน้ำหนักที่มากกว่าการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล

### 3. สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2560 มีดังนี้

1) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะถอนความยินยอมเสียเมื่อใดก็ได้ (มาตรา 19 วรรคห้า)

2) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิขอเข้าถึงและขอรับสำเนาข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตนซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือขอให้เปิดเผยถึงการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวที่ตนไม่ได้ให้ความยินยอม (มาตรา 30 วรรคหนึ่ง)

3) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิขอรับข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลได้ทำให้ข้อมูลนั้นอยู่ในรูปที่สามารถอ่านหรือใช้งานโดยทั่วไปด้วยเครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่ทำงานโดยอัตโนมัติ รวมถึงมีสิทธิขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลส่งหรือโอนข้อมูลในรูปแบบดังกล่าวไปยังผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอื่น และขอรับข้อมูลส่วนบุคคลที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลส่งหรือโอนข้อมูลส่วนบุคคลในรูปแบบดังกล่าวไปยังผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอื่นโดยตรง เว้นแต่โดยสภาพทางเทคนิคไม่สามารถทำได้ (มาตรา 31 วรรคหนึ่ง)

4) เจ้าของข้อมูลมีสิทธิคัดค้านการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนเมื่อใดก็ได้ในกรณีที่ข้อมูลส่วนบุคคลที่เก็บรวบรวมได้โดยได้รับยกเว้นไม่ต้องขอความยินยอมตามมาตรา 24 (4)<sup>380</sup> หรือ (5)<sup>381</sup> หรือกรณีที่เก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยเพื่อวัตถุประสงค์การตลาดแบบตรง กรณีเป็นการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์ หรือสถิติ เว้นแต่ เป็นการจำเป็นเพื่อการดำเนินการกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล (มาตรา 32 วรรคหนึ่ง)

5) เจ้าของข้อมูลมีสิทธิขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการลบหรือทำลาย หรือทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลเป็นข้อมูลที่ไม่สามารถระบุตัวบุคคลที่เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ ในกรณีหมดความจำเป็นในการเก็บรักษาไว้ตามวัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล หรือกรณีเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ถอนความยินยอมและผู้ควบคุมไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นได้ต่อไป หรือกรณีเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลใช้สิทธิคัดค้านการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล หรือเมื่อข้อมูลส่วนบุคคลได้ถูกเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 33 วรรคหนึ่ง)

<sup>380</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 24 (4)

“เป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจรัฐที่ได้มอบให้แก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล”

<sup>381</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 24 (5)

“เป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือของบุคคลหรือนิติบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่ประโยชน์ดังกล่าวมีความสำคัญ น้อยกว่าสิทธิขั้นพื้นฐานในข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล”

6) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลระงับการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลได้เมื่อผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ในระหว่างการตรวจสอบข้อมูลส่วนบุคคลตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอให้ดำเนินการตามมาตรา 36 หรือเมื่อเป็นข้อมูลที่ต้องลบหรือทำลายข้อมูลส่วนบุคคลได้ถูกเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามที่กำหนดไว้ หรือเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีความจำเป็นต้องขอให้เก็บรักษาไว้เพื่อใช้ในการก่อตั้งสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย การปฏิบัติตามหรือใช้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย หรือการยกขึ้นต่อสู้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย หรือเมื่อผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ในระหว่างการพิสูจน์ตามมาตรา 32 (1) ตรวจสอบการคัดค้านการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลตามมาตรา 32 (2) เพื่อปฏิเสธการคัดค้านของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลตามมาตรา 32 วรรคสาม (มาตรา 34 วรรคหนึ่ง)

7) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิร้องขอผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการให้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกต้อง เป็นปัจจุบัน สมบูรณ์ และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด (มาตรา 36 วรรคหนึ่ง และมาตรา 35)

8) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล รวมทั้งลูกจ้างหรือผู้รับจ้างของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติหรือประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้

#### 4. หน้าที่ของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

หน้าที่ของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลที่สำคัญในมาตรา 37 มีดังนี้

1) จัดให้มีมาตรการรักษาความมั่นคงปลอดภัยที่เหมาะสม เพื่อป้องกันการสูญหาย เข้าถึง ใช้ เปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากอำนาจ หรือโดยมิชอบ และต้องทบทวนมาตรการดังกล่าวเมื่อมีความจำเป็นหรือเมื่อเทคโนโลยีเปลี่ยนแปลงไป เพื่อให้มีประสิทธิภาพในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยที่เหมาะสม ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

2) ในกรณีที่ต้องให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลหรือนิติบุคคล อื่นที่ไม่ใช่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล ต้องดำเนินการเพื่อป้องกันมิให้ผู้รับใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล โดยปราศจากอำนาจโดยมิชอบ

3) จัดให้มีระบบตรวจสอบเพื่อดำเนินการลบหรือทำลาย ข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาเก็บรักษา หรือที่ไม่เกี่ยวข้องหรือเกินความจำเป็นตาม วัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลนั้น หรือตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอ หรือที่ เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ถอนความยินยอม เว้นแต่การเก็บรักษาไว้เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้เสรีภาพใน การแสดงความคิดเห็น การเก็บรักษาไว้เพื่อวัตถุประสงค์ตามมาตรา 24(1)<sup>382</sup> หรือ (4)<sup>383</sup> หรือ มาตรา 26(5) (ก) หรือ (ข)<sup>384</sup> การใช้เพื่อก่อตั้งสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย การปฏิบัติตามหรือการใช้สิทธิ เรียกร้องตามกฎหมาย หรือการยกขึ้นต่อสู้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย หรือเพื่อปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา 33 วรรคห้า มาใช้บังคับกับการลบหรือทำลายข้อมูลส่วนบุคคลโดยอนุโลม

4) กรณีมีเหตุการณ์ละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความเสี่ยงสูงที่ จะมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ ให้แจ้งเหตุการณ์ละเมิดให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบพร้อมกับแนว ทางการเยียวยา

<sup>382</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 24 (1)

“เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวกับการจัดทำเอกสารประวัติศาสตร์หรือจดหมายเหตุเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือที่เกี่ยวกับการศึกษาวิจัยหรือสถิติซึ่งได้จัดให้มีมาตรการปกป้องที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของ ข้อมูลส่วนบุคคล”

<sup>383</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 24 (4)

“เป็นการจำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะของผู้ควบคุมข้อมูลส่วน บุคคล หรือปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจรัฐที่ได้มอบให้แก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล”

<sup>384</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 25 (5)

“เป็นการจำเป็นในการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์เกี่ยวกับ

(ก) เวชศาสตร์ป้องกันหรืออาชีพเวชศาสตร์ การประเมินความสามารถในการทำงานของ ลูกจ้าง การ วินิจฉัยโรคทางการแพทย์ การให้บริการด้านสุขภาพหรือด้านสังคม การรักษาทางการแพทย์ การจัดการด้าน สุขภาพ หรือระบบและการให้บริการด้านสังคมสงเคราะห์ ทั้งนี้ ในกรณีที่ไม่ใช่การปฏิบัติ ตามกฎหมายและ ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพหรือผู้มีหน้าที่ รักษาข้อมูลส่วนบุคคล นั้นไว้เป็นความลับตามกฎหมาย ต้องเป็นการปฏิบัติตามสัญญาระหว่างเจ้าของ ข้อมูลส่วนบุคคลกับผู้ประกอบ วิชาชีพทางการแพทย์

(ข) ประโยชน์สาธารณะด้านการสาธารณสุข เช่น การป้องกันด้านสุขภาพจากโรคติดต่อ อันตรายหรือ โรคระบาดที่อาจติดต่อหรือแพร่เข้ามาในราชอาณาจักร หรือการควบคุมมาตรฐานหรือคุณภาพ ของยา เวชภัณฑ์ หรือเครื่องมือแพทย์ ซึ่งได้จัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมและเจาะจงเพื่อคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของเจ้าของ ข้อมูลส่วนบุคคลโดยเฉพาะการรักษาความลับของข้อมูลส่วนบุคคลตามหน้าที่หรือ ตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพ”

## 5. คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ

1) คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีอำนาจที่สำคัญในการตีความวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 16 (10))

2) คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญมีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อร้องเรียนตามพระราชบัญญัตินี้ ตรวจสอบการกระทำใด ๆ ของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล รวมทั้งลูกจ้างหรือผู้รับจ้างของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล หรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล โกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล และปฏิบัติการอื่นใดตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้เป็นหน้าที่หรืออำนาจของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญหรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย (มาตรา 72)

### 4.3.2.4 หลักการสำคัญในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน

#### 1. หลักทั่วไป

ห้ามมิให้เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อในลัทธิ ศาสนาหรือปรัชญา พฤติกรรมทางเพศ ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลสุขภาพ ความพิการ ข้อมูลสหภาพแรงงาน ข้อมูลพันธุกรรม ข้อมูลชีวภาพ<sup>385</sup>หรือข้อมูลอื่นใด ซึ่งกระทบต่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในทำนองเดียวกันตามที่ประกาศกำหนด โดยไม่ได้รับความยินยอมโดยชัดแจ้งจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล (มาตรา 26 วรรคหนึ่ง)

#### 2. ข้อยกเว้นความยินยอมโดยชัดแจ้ง

ความยินยอมโดยชัดแจ้งในการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถได้รับการยกเว้นตามมาตรา 26 วรรคหนึ่ง ในกรณีดังต่อไปนี้

<sup>385</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562: มาตรา 26 วรรคสอง

“ข้อมูลชีวภาพตามวรรคหนึ่งหมายถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกิดจากการใช้เทคนิคหรือเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการนำลักษณะเด่นทางกายภาพหรือทางพฤติกรรมของบุคคลมาใช้ทำให้สามารถยืนยันตัวตนของบุคคลนั้นที่ไม่เหมือนกับบุคคลอื่นได้ เช่น ข้อมูลภาพจำลองใบหน้า ข้อมูลจำลองม่านตา หรือข้อมูลจำลองลายนิ้วมือ”

1) เพื่อป้องกันหรือระงับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพของบุคคลซึ่งเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่สามารถให้ความยินยอมได้ ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม

2) เป็นการดำเนินกิจกรรมโดยชอบด้วยกฎหมายที่มีการคุ้มครองที่เหมาะสมของมูลนิธิ สมาคม หรือองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการเมือง ศาสนา ปรัชญา หรือสหภาพแรงงานให้แก่สมาชิก ผู้ซึ่งเคยเป็นสมาชิก หรือผู้ซึ่งมีการติดต่ออย่างสม่ำเสมอ กับมูลนิธิ สมาคม หรือองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวโดยไม่ได้เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นออกไปภายนอกมูลนิธิ สมาคม หรือองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนั้น

3) เป็นข้อมูลที่เปิดเผยต่อสาธารณะด้วยความยินยอมโดยชัดแจ้งของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

4) เป็นการจำเป็นเพื่อการก่อตั้งสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย การปฏิบัติตามหรือการใช้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย หรือการยกขึ้นต่อสู้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย

5) เป็นการจำเป็นในการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์เกี่ยวกับ

- เวชศาสตร์ป้องกันหรืออาชีวเวชศาสตร์ การประเมินความสามารถในการทำงานของลูกจ้าง การวินิจฉัยโรคทางการแพทย์ การให้บริการด้านสุขภาพหรือด้านสังคม การรักษาทางการแพทย์ การจัดการด้านสุขภาพ หรือระบบและการให้บริการด้านสังคมสงเคราะห์ ทั้งนี้ ในกรณีที่ไม่ใช่การปฏิบัติตามกฎหมายและข้อมูลส่วนบุคคลนั้นอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพหรือผู้มีหน้าที่รักษาข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไว้เป็นความลับตามกฎหมาย ต้องเป็นการปฏิบัติตามสัญญาระหว่างเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลกับผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์

- ประโยชน์สาธารณะด้านสาธารณสุข เช่น การป้องกันด้านสุขภาพจากโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดที่อาจติดต่อหรือแพร่เข้ามาในราชอาณาจักร หรือการควบคุมมาตรฐานหรือคุณภาพของยา เวชภัณฑ์ หรือเครื่องมือแพทย์ ซึ่งได้จัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมและเจาะจงเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลโดยเฉพาะการรักษาความลับของข้อมูลส่วนบุคคลตามที่หรือตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพ

- การคุ้มครองแรงงาน การประกันสังคม หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ สวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของผู้มีสิทธิตามกฎหมาย การคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ หรือการคุ้มครองทางสังคม

- งานวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์ หรือสถิติ หรือประโยชน์สาธารณะอื่น ทั้งนี้ ต้องกระทำเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และได้จัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานและประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

- ประโยชน์สาธารณะที่สำคัญ

#### 4.3.2.5 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้ “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ อันเป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น เนื่องจากข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่อยู่ในขอบเขตของความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ตลอดจนไม่มีบทบัญญัติใดที่มีการกำหนดเกี่ยวกับการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

อย่างไรก็ดี นับตั้งแต่อดีตตราพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... ได้นิยามความหมายในการทำงานเดียวกับพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ให้ข้อมูลส่วนบุคคลหมายความรวมถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วย แต่ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... ที่ได้จัดทำขึ้นโดยกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ไม่ได้ระบุให้ข้อมูลส่วนบุคคลหมายความรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย จึงทำให้ในชั้นรับฟังความคิดเห็นจากผู้มีส่วนได้เสียในภาคส่วนต่าง ๆ ได้มีผู้เสนอให้เพิ่มบทบัญญัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเข้าไปในความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล แต่ก็ไม่เป็นผลโดยกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมได้ชี้แจงถึงเหตุผลที่ไม่อาจนิยามข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตให้อยู่ในความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลว่า “เนื่องจากหลักการตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... นี้ กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการเก็บรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ดังนั้น หากกำหนดนิยามข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงข้อมูลคนตายอาจเกิดปัญหาในทาง



ปฏิบัติเนื่องจากไม่มีบุคคลที่จะขอความยินยอมได้ ทั้งนี้ ในต่างประเทศบางประเทศก็ไม่ได้นิยามคำว่า ข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงคนตาย”<sup>386</sup> จึงไม่มีการแก้ไขให้ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต

ต่อมากระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวพร้อมทั้งสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... ต่อคณะรัฐมนตรี โดยคณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2561 และส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 11) ได้ตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติหลักการโดยนำข้อสังเกตของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป (General Data Protection: GDPR) มาประกอบการพิจารณาโดยได้สรุปผลการพิจารณาบทนิยามของข้อมูลส่วนบุคคล “ยังไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรม ซึ่งไม่สามารถให้ความยินยอมหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ได้”<sup>387</sup> ซึ่งเป็นไปในทิศทางเดียวกับคำชี้แจงของกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม

เมื่อคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 11) ได้พิจารณาเสร็จเรียบร้อยแล้วจึงได้ส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และเสนอสภานิติบัญญัติแห่งชาติในลำดับต่อไป ทั้งนี้ ในชั้นคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... นายปรีดี ดาวฉาย ขอแปรญัตติเพิ่มความเป็น (1) และ (2) ของบทนิยามคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ในมาตรา 6 ดังนี้

“(1) ข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ

(2) ข้อมูลที่ไม่สามารถระบุตัวบุคคลที่เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด”

นายโกมล จิรชัย กรรมการวิสามัญ ได้ให้ข้อมูลต่อที่ประชุมว่า ตามถ้อยคำใน (2) ที่ผู้แปรญัตติขอมานั้น ข้อเท็จจริงไม่ใช่ข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากไม่สามารถระบุตัวบุคคลได้

<sup>386</sup> กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม, "หนังสือที่ ค.ศ. 0100.4/3213 สรุปผลรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ...." 17 เมษายน 2561.

<sup>387</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... เรื่องเสร็จที่ 1395/2561," 2561.

ดังนั้น ก็ไม่เข้านิยาม “ข้อมูลส่วนบุคคล” อยู่แล้ว”<sup>388</sup> โดยมีได้มีคำชี้แจงเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในชั้นคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ....

เมื่อผ่านขั้นตอนของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ รัฐสภาได้มีความเห็นชอบและประกาศลงในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 27 พฤษภาคม 2562 โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ทำให้ไม่มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตหรือเข้าถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิต

ปัจจุบันการกำหนดมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตของหน่วยงานเอกชน จึงยังเป็นการกำหนดกันเองและมีมาตรฐานที่แตกต่างกันไป

จากการศึกษาข้างต้นกล่าวได้ว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะให้การรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ และคณะกรรมการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเองก็ได้ตีความให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิในชื่อเสียง และเกียรติยศ แต่ทั้งนี้ การตีความของศาลไทยประกอบกับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องก็มีได้นำหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงไม่อาจให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้ มีเพียงพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เท่านั้นที่สามารถให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เนื่องจากมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่ระบุไว้อย่างชัดเจน

<sup>388</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... (สภานิติบัญญัติแห่งชาติ) ครั้งที่ 16," วันศุกร์ที่ 1 กุมภาพันธ์ 2562.

## บทที่ 5

### บทวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตาม กฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

หลังจากที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมายต่างประเทศ ทั้งที่เป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรง และประเทศที่นำกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ในบทนี้ผู้เขียนจะนำบทบัญญัติกฎหมายต่างประเทศมาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทย เพื่อแสดงให้เห็นถึงช่องว่างทางกฎหมายของไทยเพื่อนำกฎหมายต่างประเทศที่ให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมาปรับใช้โดยจะแยกวิเคราะห์ออกเป็น 2 ส่วนใหญ่ คือ วิเคราะห์ปัญหาการปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายอื่นกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และวิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามกฎหมายข้อมูลข่าวสาร

#### 5.1 วิเคราะห์ปัญหาการปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายอื่นกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

##### 5.1.1 ปัญหาบทบัญญัติกฎหมายไม่ครอบคลุมถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เกียรติยศ ชื่อเสียง และสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลที่เสียชีวิต แต่เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไปและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย เพื่อนำมาปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต กลับทำให้ผู้เขียนเห็นว่าการคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าวไม่เอื้อต่อการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว และผู้ถูกระทำละเมิดสามารถยกขึ้นเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในศาลได้ แต่การพิจารณาว่าผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบหรือไม่ เพียงใด ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบระหว่างบุคคลขึ้นไว้เป็นการเฉพาะ โดยบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และทรัพย์สินอีกต่อไป ความเสียหายที่จะเกิดแก่บุคคลที่เสียชีวิตย่อมเป็นความเสียหายที่เกิดแก่

ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งมาตรา 423 ได้ให้ความคุ้มครองชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลไว้เป็นการเฉพาะเมื่อมีผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ มาตรา 423 มิได้ระบุถึงกรณีความเสียหายต่อชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิต การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 423 ก็ต่อเมื่อคำกล่าวถึงบุคคลที่เสียชีวิตนั้นทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความเสียหายด้วย แต่ทั้งนี้ เนื่องด้วยชื่อเสียง เกียรติคุณของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 32 ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลที่เสียชีวิตจึงอาจได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ในฐานะสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งความเสียหายต่อชื่อเสียงตามมาตรา 447 ได้กำหนดให้ผู้ต้องเสียหายสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามสมควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้เสียหายกลับคืนมาแทนการให้ใช้ค่าเสียหาย หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้ ทั้งนี้ บุคคลที่เสียชีวิตไม่สามารถร้องขอต่อศาลด้วยตนเองได้จึงต้องมีบุคคลผู้ดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต แต่อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้กำหนดให้คู่ความในคดีจะต้องเป็นบุคคลที่มีสภาพบุคคลเท่านั้น บุคคลที่เสียชีวิตจึงไม่อาจเป็นคู่ความในคดีได้ ทายาท ผู้จัดการทรัพย์สินมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต หรือผู้ปกครองทรัพย์สินมรดกจะสามารถเข้าไปเป็นคู่ความแทนบุคคลที่เสียชีวิตได้ก็ต่อเมื่อบุคคลที่เสียชีวิตมีการยื่นฟ้องต่อศาลก่อนตนเสียชีวิตไปแล้ว และเป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล ดังนี้ การยื่นฟ้องต่อศาลในกรณีทำให้เสียหายต่อชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความเสียหายด้วยอันเป็นการเรียกร้องเพื่อสิทธิของตนมิใช่สิทธิของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ทั้งนี้ ผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นเป็นเพียงผลกระทบที่ทำให้เกิดความเสียหายทางด้านจิตใจ ความรู้สึก ประเทศไทยยังไม่เปิดกว้างพอที่จะถือว่าเป็นความเสียหายที่จะได้รับการเยียวยาเป็นตัวแทนได้ ดังนั้น หากเป็นการนำข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทั้งที่เป็นจริงหรือเป็นเท็จไปใช้งานก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลที่เสียชีวิต โดยมิได้มีผลกระทบต่อทายาทของบุคคลที่เสียชีวิต ก็ไม่สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามสมควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตกลับคืนมาแทนการให้ใช้ค่าเสียหาย หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้

**ประมวลกฎหมายอาญา** มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้หลักการเก็บรักษาความลับ โดยให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคลในมาตรา 322 การรักษาความลับที่ได้มาจากหน้าที่หรือการประกอบวิชาชีพหรือเป็นผู้รับการศึกษาอบรมวิชาชีพในมาตรา 323 และการเปิดเผยความลับที่ได้มาจากตำแหน่งหน้าที่ วิชาชีพ หรือหน้าที่อันเป็นที่ไว้วางใจเพื่อ

ประโยชน์ของตนเองและผู้อื่นในมาตรา 324 โดยวิชาชีพที่กำหนดในบทบัญญัติดังกล่าวเหล่านี้ เช่น แพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ พยาบาล นักบวช หมอความ ทนายความ หรือผู้สอบบัญชี และการเปิดเผยความลับจากการศึกษาอบรมในอาชีพดังกล่าว ซึ่งข้อมูลที่ถูกประกอบวิชาชีพเหล่านี้ได้รับรู้มานั้นมักเป็นข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อนและทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ง่าย เช่น ข้อมูลโรคที่สังคมรังเกียจ ข้อมูลสารภาพบาปกับบาทหลวง ข้อมูลที่ตำรวจได้จากการสอบสวน เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติดังกล่าวมิได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการรักษาความลับแต่อย่างใด ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงอาจไม่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดฐานเปิดเผยความลับดังกล่าว

ดังนั้น จึงต้องพิจารณาต่อมาในบทบัญญัติที่สามารถปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งปรากฏในมาตรา 327 ว่าด้วยความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตาย โดยบทบัญญัติระบุไว้ว่า “ผู้ใดใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สามและการใส่ความนั้นน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทต้องระวางโทษดังบัญญัติในมาตรา 326 นั้น” ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตเป็นหลัก เพราะหากมีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ไม่เป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของบุคคลที่เสียชีวิตน่าจะเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 327 นี้ กล่าวคือ ความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตายนั้นไม่ได้เป็นการปกป้องบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรงแต่เป็นการปกป้องบุคคลที่มีชีวิตอยู่และใช้สิทธิในฐานะที่ตนได้รับความเสียหาย ตลอดจนนักนิติศาสตร์บางท่านได้อธิบายไว้ว่า “คนตายย่อมไม่มีการเสื่อมเสียชื่อเสียง จึงไม่มีการหมิ่นประมาทคนตาย ไม่มีความเสียหายสำหรับคนตาย” แสดงให้เห็นว่านักนิติศาสตร์ของประเทศไทยบางส่วนยังไม่ได้ให้การยอมรับการคุ้มครองสิทธิในชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิตเท่าที่ควร

อนึ่ง ภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ความคุ้มครองไม่ได้สิ้นสุดลงไปพร้อมกับการตายของบุคคล จึงมีบทบัญญัติที่น่าสนใจในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 366/2 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2558 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความผิดฐานกระทำความอหังการแก่ศพ ซึ่งอาจนำมาปรับใช้กับกรณีรูปภาพที่มีการถ่ายภาพเปลือยของศพที่ถือเป็นข้อมูลส่วนบุคคลอย่างหนึ่ง ด้วยวัตถุประสงค์ทางเพศหรือเพื่อให้เกิดความอูจาด บัดสี แม้บุคคลในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตไม่น่าจะได้รับความเสียหายก็อาจมีความผิดฐานอหังการศพตามมาตรา 366/2 นี้ได้

แต่ทั้งนี้ ยังไม่มีคำพิพากษาฎีกาในกรณีดังกล่าว แต่ก็ถือเป็นแนวโน้มที่ดีของประเทศไทยที่ให้ความสำคัญคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เสียชีวิตอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550  
มีบทบัญญัติที่สามารถนำมาปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในมาตรา 16 วรรคสอง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ซึ่งวางหลักไว้ว่า “ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำต่อภาพของผู้ตาย และการกระทำนั้นน่าจะทำให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ผู้กระทำต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง” อันมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองทายาทในทำนองเดียวกับมาตรา 327 ว่าด้วยความผิดฐานหมิ่นประมาทคนตาย โดยบทบัญญัติมาตรานี้เป็นกรณีการนำภาพของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งถือเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด และการกระทำนั้นน่าจะทำให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ซึ่งหากเป็นกรณีการนำภาพของบุคคลที่เสียชีวิตซึ่งถือเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ไม่น่าจะทำให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอายย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตาม มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แม้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะมีบทบัญญัติที่น่าสนใจในมาตรา 51/1 ที่อาจทำให้เกิดความเข้าใจได้ว่าทายาทมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิของนักแสดงหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่การแสดงนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของนักแสดงที่เสียชีวิต แต่เมื่อพิจารณาถึงคำว่า “การแสดง” ก่อนมีการบัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 51/1 ในปี 2558 “การแสดง” ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาประกอบกับนิยามความหมายของนักแสดงแล้ว ล้วนเป็นการแสดงในลักษณะของการแสดงสด (live performance) ทั้งสิ้น อีกทั้ง ในมาตรา 44 ว่าด้วยสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของนักแสดง คำว่า “การแสดง” ในบทบัญญัติดังกล่าวหมายถึงการแสดงสดของนักแสดง ทั้งนี้ หากการแสดงหมายถึงการแสดงสดแล้วนักแสดงที่เสียชีวิตย่อมไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามมาตรานี้ได้ เนื่องจากบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจแสดงได้อีกต่อไป นักแสดงที่เสียชีวิตจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อเป็นการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่สิ่งบันทึกการแสดงเท่านั้น ซึ่งบทบัญญัติยังไม่มีข้อความชัดเจน แต่อย่างไรก็ดี สิทธิในการเรียกค่าตอบแทนที่เป็นธรรมของนักแสดงจากสิ่งบันทึกเสียงการแสดงของนักแสดงอันเป็นสิ่งบ่งชี้ถึงตัวนักแสดง

ตามมาตรา 43 ย่อมตกทอดแก่ทายาทและทายาทมีสิทธิฟ้องร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ตามที่ตนได้รับมา ตามมาตรา 51/1 เมื่อมีผู้นำสิ่งบันเทิงเสียงการแสดงของนักแสดงที่เสียชีวิตนำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า หรือนำสำเนางานนั้นไปเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง อันเป็นการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์เชิงพาณิชย์มากกว่าภาพลักษณ์ของนักแสดงที่เสียชีวิต

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพในมาตรา 7 ซึ่งให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพภายใต้หลักการเก็บรักษาความลับ โดยให้ความสำคัญที่ตัวข้อมูลเป็นหลัก ไม่ยึดตามหน่วยงานผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือผู้ประกอบการวิชาชีพ อันเป็นการให้ความคุ้มครองที่กว้างกว่ากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับอื่น แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดการเก็บรวบรวม หรือการใช้ข้อมูลด้านสุขภาพส่วนบุคคลแต่ประการใด มีเพียงหลักการเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพเท่านั้น การเก็บรวบรวม หรือใช้ข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐจึงเป็นไปตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 แต่ทั้งนี้ ในส่วนของหน่วยงานอื่นที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ เช่น หน่วยงานเอกชน ยังไม่มีบทกฎหมายใดที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในการเก็บรวบรวม หรือใช้ข้อมูลดังกล่าว การจัดการกับข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตจึงเป็นการกำหนดกันเองและมีมาตรฐานที่แตกต่างกัน

สำหรับในส่วนของกรเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพนั้น แม้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จะไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ในทางปฏิบัติแล้วหลักการเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพใช้กับบุคคลที่เสียชีวิตด้วย ประกอบกับข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 มาตรา 27 ได้ระบุให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่เปิดเผยความลับของผู้ป่วยที่เสียชีวิต จึงทำให้เกิดปัญหาขึ้น เนื่องจากการเปิดเผยข้อมูลด้านสุขภาพจะสามารถทำได้เมื่อได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล แต่เมื่อบุคคลเสียชีวิตลงแล้วไม่สามารถให้ความยินยอมได้ จึงเป็นการจำกัดการเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตโดยสิ้นเชิง โดยเฉพาะการที่โรงพยาบาลต่าง ๆ มักจะไม่ยอมเปิดเผยข้อมูลของผู้ป่วยที่เสียชีวิตจากการรักษาของแพทย์ ทำให้ทายาทหรือครอบครัวที่จำเป็นต้องใช้ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจเข้าถึงข้อมูลได้ ซึ่งอาจเกิดความเสียหายต่อทายาทหรือครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตได้ เช่น การไม่ได้รับเงินประกันชีวิตหรือเงินประกันสังคม เป็นต้น แม้ว่าพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จะกำหนดบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว แต่เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 7 ตอนท้ายกำหนดไว้ว่า “ผู้ใดจะอาศัยอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการหรือกฎหมายอื่นเพื่อขอเอกสารเกี่ยวกับข้อมูลด้าน

สุขภาพของบุคคลที่ไม่ใช่ของตนไม่ได้” จึงทำให้มีเรื่องร้องเรียนไปสู่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว และคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเคยมีคำวินิจฉัยให้โรงพยาบาลซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเปิดเผยข้อมูลแก่ทายาทได้ แต่ทั้งนี้ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีอำนาจวินิจฉัยข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในหน่วยงานของรัฐเท่านั้น ไม่มีอำนาจที่จะไปก้าวล่วงหน่วยงานอื่น ๆ ที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐได้ ทำให้การเข้าถึงข้อมูลด้านสุขภาพของหน่วยงานเอกชนจึงต้องขึ้นอยู่กับหน่วยงานนั้น ๆ เป็นผู้กำหนด

ดังนั้น บทบัญญัติในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สามารถให้ความคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิตได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเพียงพอ ทั้งยังทำให้บุคคลที่มีชีวิตอยู่อย่างสมาชิกในครอบครัวหรือทายาทบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร

จากประเด็นปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น การนำบทบัญญัติกฎหมายอื่นของประเทศไทยมาปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นไปได้ยาก ผู้เขียนจึงได้นำประเทศที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต กล่าวคือ ประเทศที่นำกฎหมายอื่นมาปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมาศึกษาควบคู่กัน ได้แก่ สหภาพยุโรป และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

พบว่าสหภาพยุโรปมีความเห็น The Working Party ตอนหนึ่งที่น่าสนใจเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตว่า “ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอาจได้รับความคุ้มครองเป็นการเฉพาะนอกเหนือกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะเป็ความรู้สึกผิดที่เกิดขึ้นในใจว่าไม่ควรกระทำการดังกล่าว ภาระผูกพันในการรักษาความลับของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ที่จะไม่สิ้นสุดลงด้วยการเสียชีวิตของผู้ป่วย ตลอดจนกฎหมายระดับชาติที่เกี่ยวกับสิทธิในภาพลักษณ์และเกียรติยศของบุคคลซึ่งจะให้ความคุ้มครองความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิตต่อไป” โดยประเทศไทยมีเพียงข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 ที่ได้ระบุงการรักษาความลับของผู้ป่วยที่เสียชีวิตโดยชัดแจ้ง ทั้งนี้ แม้ว่าสหภาพยุโรปจะไม่ได้กำหนดให้ GDPR คุ้มครองถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และแนวคำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวให้ความคุ้มครองบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น แต่อย่างไรก็ดี ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปให้การยอมรับถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างในคดี HACHETTE FILIPACCHI ASSOCIES v. FRANCE ที่ศาลเห็นว่า การตีพิมพ์ข่าวและเผยแพร่



รูปถ่ายศพของผู้ที่เสียชีวิต โดยมิได้รับความยินยอมจากครอบครัวเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ที่เสียชีวิต พร้อมทั้งพิจารณาว่าการเผยแพร่รูปถ่ายนั้นเป็นการแทรกแซงต่อความเป็นส่วนตัวของครอบครัวผู้เสียชีวิต ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 อีกด้วย

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ภายใต้สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล (right to the personality) ภายใต้แนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิความเป็นตัวตนนี้ แยกออกเป็นสองรูปแบบ คือสิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล โดยเฉพาะ และสิทธิความเป็นตัวตนโดยทั่วไป โดยสิทธิในความเป็นตัวตนโดยเฉพาะนี้เป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1970 ได้ให้ความคุ้มครองรูปภาพของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นเวลา 10 ปี โดยให้ทายาทเป็นผู้ให้ความยินยอมในการเผยแพร่ภาพ ซึ่งบทบัญญัตินี้ให้ความคุ้มครองกับภาพทุกชนิดที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้อันเป็นการคุ้มครองสิทธิในภาพลักษณ์ (right to one's image) ของบุคคลที่เสียชีวิต และสิทธิในความเป็นตัวตนทั่วไป ได้ถูกนำมาปรับใช้คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ประกอบกับแนวคิดการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จากการให้ความคุ้มครองเพียงภาพลักษณ์บุคคลที่เสียชีวิตเท่านั้น นำไปสู่การคุ้มครองสิ่งที่บ่งชี้ลักษณะของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น ประวัติที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลที่เสียชีวิต เสียงที่สามารถบ่งชี้ถึงบุคคลที่เสียชีวิตโดยไม่มีภาระระยะเวลาการคุ้มครอง เป็นต้น โดยศาลอาจมีคำสั่งให้ระงับการเผยแพร่ประวัติของบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อรักษาชื่อเสียงและเกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิต หรือชำระเงินให้แก่ทายาทของบุคคลที่เสียชีวิตกรณีการนำภาพลักษณ์ของบุคคลไปหาประโยชน์เชิงพาณิชย์ หรือขยายขอบเขตสิทธิของทายาทในการหาประโยชน์จากภาพลักษณ์ของบุคคลที่เสียชีวิต โดยจะเป็นบุคคลที่มีสิทธิให้ความยินยอมเพื่อแลกกับค่าลิขสิทธิ์ที่จะได้รับ ซึ่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นตัวตนโดยทั่วไปนี้สามารถปรับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้อย่างมีประสิทธิภาพ และนอกจากนี้ ประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนียังได้กำหนดบทบัญญัติการรักษาความลับทางวิชาชีพซึ่งมีบทบัญญัติที่ชัดเจนให้รวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ตลอดจนสิทธิในความเป็นตัวตนนี้ปรากฏในประเทศฝรั่งเศสที่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยให้ความคุ้มครองภาพลักษณ์ของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งถือเป็นทรัพย์สินทางจิตใจของบุคคล บุคคลใดก็ตามย่อมไม่มีสิทธิที่จะเผยแพร่สิ่งนั้นโดยมิได้รับอนุญาตโดยชัดแจ้งจากบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือญาติของเจ้าของชีวิตส่วนตัวนั้นในกรณีที่เสียชีวิต แม้ว่าจะมิได้กระทำโดยมีเจตนาไม่สุจริตก็ตามย่อมจะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำนั้น

### 5.1.2 ปัญหาการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

จากที่ได้กล่าวมาแล้วการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีพัฒนาการมาจากแนวคิดการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลอันเป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง และด้วยความเป็นสิทธิมนุษยชนนี้ย่อมไม่อาจจำหน่ายโอนให้แก่บุคคลอื่นได้ ตลอดจนข้อมูลส่วนบุคคลยังเป็นสิ่งซึ่งแสดงความเป็นตัวตน (personhood) ของบุคคลอันเป็นลักษณะประจำตัวของแต่ละคนไม่สามารถลดหรือแยกไปจากความเป็นตัวตนของบุคคลนั้นได้ ทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลไม่อาจตกทอดแก่ทายาท อย่างไรก็ตาม เมื่อเจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลงย่อมปราศจากบุคคลที่จะจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลเสียชีวิต จึงจำเป็นต้องอาศัยบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลหรือสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลสามารถตกทอดแก่ผู้อื่นได้ แต่ทั้งนี้ ประเทศไทยมีเพียงพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่บังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐที่กำหนดบุคคลผู้มีสิทธิสืบทอดสิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตไว้ แต่สำหรับหน่วยงานเอกชนยังไม่มีกำหนดบุคคลผู้จะเข้ามาสืบทอดสิทธิหรือดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตแต่อย่างใด ผู้เขียนจึงได้ศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก ซึ่งกฎหมายแพ่งกำหนดให้มรดก ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิด สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบต่าง ๆ ซึ่งเป็นของบุคคลที่เสียชีวิต ในขณะที่แก่ความตาย เว้นแต่โดยสภาพเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ จากการศึกษาคำพิพากษาฎีกาที่ 5161/2547 ได้วินิจฉัยว่าข้อมูลมิใช่ทรัพย์สินอันเป็นวัตถุมีรูปร่างตามความหมายของคำว่าทรัพย์สิน อย่างไรก็ดี ข้อมูลส่วนบุคคลก็อาจเป็นทรัพย์สินตามมาตรา 138 ที่ว่า “ทรัพย์สิน หมายความรวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและถือเอาได้” อนึ่ง โดยเนื้อแท้แล้วข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีราคาและไม่อาจถือเอาได้จึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่ตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทโดยผลของกฎหมายได้ แต่เนื่องด้วยในปัจจุบันได้มีการซื้อขายข้อมูลส่วนบุคคลจำนวนมากทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลอาจมีราคาและถือเอาได้จึงกลายเป็นทรัพย์สินที่ถูกระบุขึ้นมา แต่ก็ไม่ใช่คุณสมบัติของความเป็นทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากผู้ที่ทำการซื้อข้อมูลส่วนบุคคล คงได้แค่เพียงสิทธิบางประการในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น ข้อมูลส่วนบุคคลจะยังเป็นของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่อาจแยกออกจากความเป็นตัวตนนั้นได้ การกำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลสามารถสืบทอดในลักษณะมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงไม่อาจกระทำได้ ต้องอาศัยบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดไว้เฉพาะในลักษณะเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ กฎหมายเครื่องหมายการค้า เป็นต้น แต่ทั้งนี้ บุคคลก็อาจได้รับสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ ตามมาตรา 1646 ที่บัญญัติว่า “บุคคลใดจะแสดงเจตนาโดยพินัยกรรมกำหนดการเผื่อตายในเรื่องทรัพย์สินของตนเอง หรือในการต่าง ๆ อันจะให้เกิดผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตายได้” อันแสดงให้เห็นว่าบุคคลสามารถแสดงเจตนาโดยพินัยกรรมกำหนดเผื่อตายในเรื่องอื่น ๆ นอกจากทรัพย์สินได้ แต่ต้องอยู่ในขอบอำนาจแห่งสิทธิของตนที่มีอำนาจกระทำได้และต้องไม่ขัดต่อกฎหมายด้วย หากชอบด้วยกฎหมายแล้วแม้จะไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินก็มี

ผลบังคับใช้ได้เมื่อบุคคลเสียชีวิตแล้ว ซึ่งในส่วนของหน่วยงานของรัฐแม้ผู้เสียชีวิตจะไม่ได้ทำพินัยกรรมเกี่ยวกับการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไว้ ทายาทตามกำหนดสามารถกระทำการแทนได้ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ข้อ 4 ความว่า “ในกรณีเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรม และมีได้ทำพินัยกรรมกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น” ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกำหนดบุคคลที่จะเข้ามาดำเนินการแทนตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตได้โดยพินัยกรรมเท่านั้น ซึ่งอาจมีความยุ่งยากและต้องกำหนดตามแบบพินัยกรรมที่ถูกต้อง

จากประเด็นปัญหาข้างต้นจากการศึกษาถึงการสืบทอดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี พบว่าศาลสูงของเยอรมนีได้มีแนวคำวินิจฉัยว่า “แม้ชื่อของบุคคลที่เสียชีวิตจะได้รับความคุ้มครองภายใต้สิทธิความเป็นตัวตนที่ถูกมองว่าเป็นสิทธิโดยแท้ ไม่อาจตกทอดเป็นมรดกได้ อย่างไรก็ตาม สิทธิความเป็นตัวตนสามารถเปลี่ยนแปลงได้โดยดำเนินการภายใต้กฎหมาย เช่น กฎหมายเครื่องหมายการค้า ที่นำชื่อของบุคคลไปใช้ในเครื่องหมายการค้า ชื่อดังกล่าวจะถูกคุ้มครองในฐานะวัตถุ และในฐานะสิทธิในความเป็นตัวตนไปพร้อมกัน โดยตามกฎหมายการค้าแล้วชื่อจะถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์และตกทอดเป็นมรดกได้” ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลใช้หลักดังกล่าวเพื่ออธิบายการตกทอดเป็นมรดกของข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเมื่อมีการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้โดยมิชอบเพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ โดยให้สิทธิดังกล่าวตกทอดแก่ทายาทเป็นทรัพย์สินมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่ง และสามารถฟ้องร้องและเรียกค่าเสียหายในฐานะลามิครวได้ ทั้งนี้ สิทธิที่ทายาทได้สืบทอดในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในช่วงแรกจะเป็นประโยชน์เชิงพาณิชย์เท่านั้น แต่ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีพัฒนามากขึ้นมีบริการการสื่อสารออนไลน์เมื่อบุคคลเสียชีวิตลง ศาลได้มีแนวคำวินิจฉัยให้ข้อมูลส่วนบุคคลเหล่านั้นสามารถตกทอดเป็นมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่ง โดยให้คำอธิบายว่า “การสื่อสารออนไลน์นี้ เปรียบได้กับการสื่อสารแบบ analog เช่น จดหมาย ไดอารี่ ที่มีเนื้อหาส่วนบุคคลอย่างเคร่งครัด ซึ่งการสื่อสารแบบ analog ดังกล่าวเหล่านี้ยังสามารถตกทอดแก่ทายาทได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีว่าด้วยมรดก จึงไม่มีเหตุผลที่จะปฏิบัติกับเนื้อหาดิจิทัลแตกต่างกันไป”

## 5.2 วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามบทบัญญัติกฎหมายข้อมูลข่าวสาร

เนื่องจากการปรับใช้กฎหมายอื่นกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไม่มีความชัดเจนและประสิทธิภาพเพียงพอ และมีการคุ้มครองในลักษณะเป็นการแก้ไขเยียวยาเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว มิใช่บทบัญญัติในเชิงป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้น การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

ของบุคคลที่เสียชีวิตที่มีประสิทธิภาพที่สุดจึงเป็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายข้อมูลข่าวสาร ได้แก่ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 แต่ทั้งนี้ กฎหมายข้อมูลข่าวสารในประเทศไทยยังคงมีปัญหาในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตดังจะกล่าวต่อไปนี้

## 5.2.1 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

### 5.2.1.1 ปัญหาขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 กำหนดให้ “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ถึงแก่กรรม” ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในการเก็บรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ภายใต้แนวคิดที่ว่าหากมีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตอาจเป็นผลร้ายแก่ชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิตและชื่อเสียงของญาติและวงศ์ตระกูลของบุคคลที่เสียชีวิตนั้นด้วย ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1646 หากเจ้าของข้อมูลได้แสดงความประสงค์โดยทำเป็นพินัยกรรมกำหนดให้บุคคลใดเข้ามาใช้สิทธิของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง ย่อมกระทำได้ แต่หากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตมิได้มีการทำพินัยกรรมกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ข้อ 4 กำหนดบุคคลที่เข้ามาดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตได้ ได้แก่ บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดามารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา ซึ่งล้วนเป็นบุคคลที่ผู้เป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีสิทธิรับมรดก และหากไม่มีทายาทตามที่กำหนดไว้ กฎกระทรวงฉบับนี้ยังให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารมีอำนาจดำเนินการแทนได้อีกด้วย แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มีขอบเขตการบังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐเท่านั้น ข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่นอกเหนือขอบเขตของหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้ หรือหน่วยงานเอกชนย่อมไม่อยู่ภายใต้ขอบเขตที่จะบังคับใช้ได้

### 5.2.1.2 ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติกฎหมาย

ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่มีความสำคัญทางประวัติศาสตร์นั้น ได้กำหนดไว้ในมาตรา 26 ที่ว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการที่หน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะเก็บรักษาหรือมีอายุครบกำหนดตามวรรคสองนับแต่วันที่เสร็จสิ้นการจัดให้มีข้อมูลข่าวสารนั้น ให้หน่วยงานของรัฐส่งมอบให้แก่หอ

จดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปกร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา เพื่อคัดลอกไว้ให้ประชาชนได้ศึกษาค้นคว้า” ซึ่งแสดงให้เห็นว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่หน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะเก็บรักษาไว้อีกต่อไปหากมีความสำคัญทางประวัติศาสตร์ก็จะถูกส่งไปยังหอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปกร หรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ อันเป็นการเปลี่ยนวัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวมหรือใช้ข้อมูลส่วนบุคคลและอาจนำไปเปิดเผยเพื่อการศึกษานอกรออาจทำให้เกิดความเสียหายได้ ซึ่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เห็นถึงความสำคัญในจุดนี้ จึงได้มีการกำหนดในมาตรา 26 วรรคสอง (2) ให้ส่งมอบข้อมูลข่าวสารของราชการตามมาตรา 15 ให้แก่หอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปกร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาเมื่อครบยี่สิบปี โดยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการตามมาตรา 15 (5) ความว่า “รายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร” ซึ่งบทบัญญัตินี้มีข้อที่น่าพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพราะข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่กำหนดตามมาตรา 15 นี้ คือ ข้อมูลข่าวสารซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลเท่านั้น ยังไม่ชัดเจนว่าสิทธิส่วนบุคคลนี้คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วยหรือไม่ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 32 วรรคแรก ได้บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว” ตามรัฐธรรมนูญแล้วสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวแยกค่าต่างหากออกจาก เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว ซึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนเอง ก็ได้ตีความในกรณีของพิพิธภัณฑสถานชาติวัดพระบาทน้ำพุว่าเป็นการละเมิดสิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิต และครอบครัว อันแสดงให้เห็นว่าบุคคลที่เสียชีวิตมีเกียรติยศ ชื่อเสียง ให้ต้องคุ้มครอง ซึ่งจะตีความว่าสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วยจึงไม่ชัดเจนนัก การคุ้มครองถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตจึงควรกำหนดแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยไม่ต้องอาศัยการตีความเพิ่มเติม หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวจะทำให้ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิในชื่อเสียงเกียรติยศของผู้ถึงแก่กรรม ได้รับการคุ้มครองอย่างน้อยยี่สิบปี

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศในบทที่ 4 ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้มีแนวคำวินิจฉัยที่ชัดเจนว่าสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวนั้น ไม่คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตหากแต่คุ้มครองบุคคลที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น ดังปรากฏในแนวคำวินิจฉัยคดี Estate of Kesten Filtenborg Mortensen v. Denmark, Jaggi v. Switzerland และ Hachette Fillpacchi Associes v. France ที่ให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ตลอดจนจากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อหอจดหมายเหตุ เพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บเรื่องราวประวัติศาสตร์ The Working Party ของสหภาพยุโรปได้ชี้ให้เห็นข้อที่น่าพิจารณาถึงการจัดเก็บข้อมูลในรูปแบบบันทึกเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ (Historical archives) เนื่องจากภายใต้หลักการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจะต้องอยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งข้อมูลก่อนจะพิจารณาให้อยู่ในรูปแบบของเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์เดิมที่เป็นข้อมูลที่ถูกรวบรวมโดยรัฐเพื่อวัตถุประสงค์ในการบริหารงานของหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ แต่เมื่อระยะเวลาผ่านไป ข้อมูลดังกล่าวได้บรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่ได้มีความสำคัญในการบริหารงานของรัฐอีกต่อไป ข้อมูลเหล่านี้กลับถูกนำมาพิจารณาว่ามีคุณค่าทางประวัติศาสตร์หรือไม่ ซึ่งหากมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์แล้ว ก็จะถูกโอนไปยังบันทึกเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์อันมีวัตถุประสงค์เพื่อการวิจัยเชิงประวัติศาสตร์ ซึ่งแตกต่างจากวัตถุประสงค์ดั้งเดิม ข้อมูลดังกล่าวนี้จะสามารถหยิบยกขึ้นมาใช้ได้อีกครั้งภายใต้วัตถุประสงค์ใหม่ จึงเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องตระหนักถึงผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย เนื่องจากการจัดเก็บข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์วิจัยเชิงประวัติศาสตร์นั้น ไม่ใช่วัตถุประสงค์ดั้งเดิมที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมไว้ในตอนต้น ซึ่ง GDPR ได้กำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลอาจเก็บไว้ได้นานกว่าวัตถุประสงค์ในตอนต้นเพื่อประมวลผลเพื่อประโยชน์สาธารณะ วิทยาศาสตร์ การวิจัยเชิงประวัติศาสตร์หรือสถิติ แต่ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกจะต้องมีมาตรการรักษาความปลอดภัยที่เหมาะสมเพื่อปกป้องสิทธิเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

### 5.2.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562

เนื่องด้วยพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้หน่วยงานของรัฐเท่านั้นไม่ครอบคลุมถึงหน่วยงานเอกชน จึงต้องพิจารณาพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ถูกจัดทำขึ้นเพื่อเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อบังคับใช้เป็นการทั่วไป โดยพระราชบัญญัตินี้พบปัญหาใหญ่ 2 ประการในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต คือ ปัญหาการกำหนดนิยามคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไม่ครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตและไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และปัญหาการไม่มีบทบัญญัติกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

### 5.2.2.1 ปัญหาการกำหนดค่านิยามคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไม่ครอบคลุมถึง บุคคลที่เสียชีวิต และไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนของบุคคลที่เสียชีวิต

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 อยู่ภายใต้แนวคิดการคุ้มครองชื่อเสียงของบุคคลที่เสียชีวิต ครอบครัวและวงศ์ตระกูลของบุคคลที่เสียชีวิต อันเป็นการให้การรับรองว่าการคุ้มครองบุคคลไม่ได้สิ้นสุดลงเพราะความตายของบุคคลตามแนวคิดของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แต่พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้กำหนดค่านิยามของ “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไว้ว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ” อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดขอบเขตชัดเจนว่าไม่บังคับใช้กับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่อย่างไรก็ดี หน่วยงานเอกชนมีข้อมูลส่วนบุคคลจำนวนมาก ทั้งข้อมูลส่วนบุคคลของลูกจ้าง พนักงาน และผู้มาใช้บริการกับหน่วยงานเอกชน ไม่ว่าจะเป็นบริษัทประกันชีวิต โรงพยาบาลเอกชน มูลนิธิบางแห่ง หรือวัด ที่รวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไว้จำนวนมาก หากไม่มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เหมาะสมและเป็นมาตรฐานเดียวกัน อาจนำไปสู่การนำข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไปใช้โดยพลการ เกิดการรั่วไหลของข้อมูล หรือมีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลจนทำให้บุคคลที่เสียชีวิตเสียชื่อเสียงเกียรติยศ เช่น ในกรณีพิพธณ์ชชีวิตของวัดพระบาทน้ำพุ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแค่เพียงชื่อ รูปภาพหรือประวัติของบุคคลที่เสียชีวิตก็อาจส่งผลกระทบต่อชื่อเสียง เกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิต ครอบครัวและวงศ์ตระกูลของบุคคลที่เสียชีวิต รวมถึงสร้างความหดหู่ใจให้แก่ครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงควรได้รับความคุ้มครองภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตด้วย โดยเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนต่อความรู้สึกของคนในสังคมดังที่ได้ยกตัวอย่างกรณีของผู้เสียชีวิตจากการติดเชื้อไวรัสโคโรนา (Covid-19) ผลกระทบไม่ใช่เพียงแค่เกิดแก่บุคคลที่เสียชีวิตเท่านั้น ยังส่งผลกระทบต่อครอบครัว และบุคคลที่ได้ใกล้ชิด ศพ หรือแม้กระทั่งสถานที่ที่ชาวพุทธต่างให้ความเคารพนับถืออย่างวัดที่ทำการฌาปนกิจศพก็ถูกรังเกียจจากคนในหมู่บ้าน เป็นต้น อีกทั้งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลด้านสุขภาพ ได้แก่พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตชัดเจน รวมถึงไม่มีมาตรการการเก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตให้เป็นมาตรฐานเดียวกันอีกด้วย

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ แม้ GDPR จะไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเอาไว้ แต่ก็ได้ห้ามประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป กำหนดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในประเทศตนเอง อีกทั้ง The working party เองก็มีความเห็นว่าข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่มีความอ่อนไหว จะต้องมีการคุ้มครองที่เหมาะสม จึงทำให้บางประเทศมีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยผู้เขียนได้ศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฝรั่งเศส และประเทศเอสโตเนีย รวมถึงประเทศนอกเหนือสมาชิกสหภาพยุโรป อย่างประเทศแคนาดา และประเทศสิงคโปร์

ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส แม้บทนิยามของข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นไปในทิศทางเดียวกับ GDPR ไม่ได้หมายความรวมถึงบุคคลที่เสียชีวิต แต่บทบัญญัติกฎหมายได้กำหนดให้บุคคลสามารถรักษาสีทธิบางประการในขณะที่ตนยังมีชีวิตอยู่ให้มีผลต่อไปเมื่อบุคคลเสียชีวิตด้วยการกำหนดในข้อบังคับ (Directive) เพื่อให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลปฏิบัติตามข้อบังคับภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง โดยอาจกำหนดบุคคลที่สามารถรับรู้ข้อบังคับของตนภายหลังจากที่ตนเสียชีวิตและให้บุคคลที่กำหนดนั้นได้จัดการให้เป็นไปตามที่ระบุในข้อบังคับ หรือในกรณีที่มีได้ระบุไว้ ทายาทจะเป็นผู้ดำเนินการแทน อันเป็นลักษณะการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วยการให้ความเคารพต่อเจตจำนงของบุคคลที่เสียชีวิต โดยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่มีความละเอียดอ่อนก็ให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกัน ยกเว้นข้อมูลด้านสุขภาพซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (Code de la santé publique) ที่มีการกำหนดวิธีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลทางการแพทย์ รวมถึงแนวปฏิบัติตนของเจ้าหน้าที่วิชาชีพภายใต้หลักการเคารพสิทธิความเป็นส่วนตัวและหลักการเก็บรักษาความลับ โดยหลักการเก็บรักษาความลับทางการแพทย์นี้ไม่ได้สิ้นสุดไปพร้อมกับการเสียชีวิตของบุคคล แต่ยังคงดำเนินการต่อไปแม้บุคคลจะเสียชีวิตลงโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาในบทบัญญัติ

ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย นิยามของข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนียไม่ได้หมายความรวมถึงบุคคลที่เสียชีวิตเช่นเดียวกัน แต่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 10 ปี และ 20 ปี ในกรณีผู้เยาว์ ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองความยินยอมของบุคคลที่เสียชีวิต กล่าวคือ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจะสามารถทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ความยินยอมไว้ก่อนที่จะเสียชีวิตเท่านั้น เว้นแต่ เป็นการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับ ชื่อของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เพศ วันเดือนปีเกิดและวันที่เสียชีวิต สาเหตุการเสียชีวิต เวลาและสถานที่ฝังศพ อีกทั้ง ยังให้ความคุ้มครองอีกชั้นโดยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลส่วนที่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับ



ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากทายาท ถึงจะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ ซึ่งในกรณีของข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนก็เช่นเดียวกัน

ประเทศแคนาดา มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่สำคัญสองฉบับ คือ กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Personal information Protection and Electronic Documents 2000: PIPEDA) ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับได้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นระยะเวลา 20 ปี โดยการกำหนดระยะเวลาดังกล่าวก็เพื่อป้องกันการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิตทันที และจะต้องทำการประมวลผลภายใต้ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น กล่าวคือ จะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลได้เฉพาะที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้เคยให้ความยินยอมไว้ก่อนจะเสียชีวิตลง แม้ว่าคำนิยามคำว่าข้อมูลส่วนบุคคลทั้งสองฉบับไม่ได้หมายความรวมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตก็ตาม แต่ใน PIPEDA ให้นิยามคำว่าข้อมูลด้านสุขภาพโดยให้หมายถึงข้อมูลของบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตและเสียชีวิตแล้ว โดยกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทุกประเภท ทั้งที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปและข้อมูลที่มีความละเอียดอ่อน

ประเทศสิงคโปร์ แม้ PDPA จะระบุขอบเขตการบังคับใช้ไว้อย่างชัดเจนว่าไม่นำไปใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ก็ได้กำหนดให้บุคคล (individuals) ใน PDPA หมายถึงบุคคลที่เสียชีวิตด้วย ทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลย่อมหมายถึงรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย อีกทั้ง ยังมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต โดยกำหนดภาระหน้าที่ที่เกี่ยวกับการเปิดเผยและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นระยะเวลา 10 ปี หรือน้อยกว่าให้กับองค์กรที่เป็นผู้ควบคุมดูแลองค์กร ให้มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งวัตถุประสงค์และขอความยินยอมจากครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล และจะต้องจัดการให้ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตถูกต้องและครบถ้วนเสมอ ตลอดจนจัดเตรียมการรักษาความปลอดภัย (security) ที่เหมาะสมเพื่อปกป้องข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อป้องกันการเข้าถึง รวบรวม ใช้ หรือการเปิดเผย การคัดลอก การแก้ไข การกำจัด หรือความเสี่ยงที่คล้ายกันโดยไม่ได้รับอนุญาต เพื่อลดผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์จากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาตต่อสมาชิกในครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่มีความละเอียดอ่อนจะต้องมีมาตรการการคุ้มครองที่รัดกุมมากยิ่งขึ้นกว่าข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป

เห็นได้ว่าการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตมีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศเพื่อให้สอดคล้องกับบริบทและสภาพสังคมนั้น ๆ แม้บางประเทศมิได้กำหนดคำนิยามการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้หมายความถึงบุคคลที่เสียชีวิตก็อาจมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในเนื้อหาของกฎหมายนั้น ๆ ได้ ซึ่งจะเป็นผลดีกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตทั่วไปและข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตที่มีความละเอียดอ่อน ทั้งยังให้ความคุ้มครองต่อชื่อเสียง เกียรติยศของบุคคลที่เสียชีวิต และให้ความเคารพต่อการตัดสินใจของบุคคลที่เสียชีวิต ตลอดจนเป็นการให้ความคุ้มครองผลกระทบที่อาจเกิดกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ เช่น ชื่อเสียง เกียรติยศ ความรู้สึกหุดหู่ใจ อับอายจากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เป็นต้น แม้ว่าจะแต่ละประเทศจะกำหนดระยะเวลาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไว้ให้เหมาะสมกับประเทศตน โดยไม่ได้ให้ความคุ้มครองตลอดไป เพราะเมื่อระยะเวลาผ่านไปความอ่อนไหวของข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตย่อมลดลง อีกทั้งในช่วงระยะเวลาดังกล่าวน่าจะเพียงพอต่อการที่ครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตจะใช้สิทธิเข้าไปจัดการกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

#### 5.2.2.2 ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต

ด้วยกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมได้ให้เหตุผลของการไม่กำหนดคำนิยามข้อมูลส่วนบุคคลให้หมายความรวมถึงบุคคลที่เสียชีวิตว่า “เนื่องจากหลักการตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... นี้ กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการเก็บรวบรวม ใช้ และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ดังนั้นหากกำหนดนิยามข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงข้อมูลคนตายอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากไม่มีบุคคลที่จะขอความยินยอมได้ ทั้งนี้ ในต่างประเทศบางประเทศก็ไม่ได้นิยามคำว่าข้อมูลส่วนบุคคลให้ครอบคลุมถึงคนตาย” ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้อาจแปลความได้ว่าเมื่อบุคคลเสียชีวิตลงการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำได้โดยไม่ได้ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเนื่องจากเจ้าของข้อมูลได้เสียชีวิตลงแล้ว แต่อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่าบุคคลที่จะสามารถให้ความยินยอมในการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไม่จำเป็นจะต้องเป็นบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น เมื่อบุคคลเสียชีวิตลงการใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำได้โดยได้รับความยินยอมจากครอบครัวหรือทายาทของบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อให้ทายาทได้เข้ามาปกป้องสมาชิกในครอบครัวของตนไม่ให้ผู้ควบคุมข้อมูลประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลตามอำเภอใจ รวมถึงมีสิทธิในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่อาจส่งผลกระทบต่ออารังชีวิตของตน

ได้ ทั้งนี้ เมื่อไม่มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตแล้วปัญหาที่ตามมา คือ ครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตอาจถูกจำกัดการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต เช่น โรงพยาบาลเอกชนที่ยึดตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เป็นต้น หรืออาจเป็นการจำกัดการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้นโยบายหรือมาตรการของผู้ควบคุมข้อมูล อย่างเช่น Facebook (Social media platform) ที่เก็บรวบรวมข้อมูลการสื่อสารส่วนบุคคลไว้มากมาย เมื่อผู้ใช้บริการเสียชีวิตลงและไม่ได้กำหนดบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงบัญชีผู้ใช้งานของตน Facebook จะทำการล็อกบัญชีของผู้เสียชีวิตทำให้ทายาทไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลการสนทนา ของสมาชิกในครอบครัวได้ สิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลจะเป็นของ Facebook ซึ่งในบางกรณีทายาทจำเป็นต้องเข้าถึง Facebook ของบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อค้นหาสาเหตุการตายที่แท้จริงและง่ายต่อการสืบสวนสอบสวนมากขึ้นอันเป็นการปกป้องสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตและครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิต แต่เมื่อทายาทถูกจำกัดการเข้าถึงก็ไม่สามารถเข้าสู่ระบบเพื่อใช้งานได้ เนื่องจากข้อมูลส่วนบุคคลได้ตกเป็นของ Facebook ทั้งที่ข้อมูลส่วนบุคคลไม่ว่าเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะมีชีวิตอยู่หรือไม่ข้อมูลก็ยังคงเป็นของบุคคลที่เสียชีวิตและแสดงความเป็นตัวตนของบุคคลที่เสียชีวิต ทายาทจึงย่อมมีสิทธิที่จะเข้ามาดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตที่เป็นสมาชิกในครอบครัวของตน

แม้ว่าบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจให้ความยินยอมในการรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตน แต่ทั้งนี้ ข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิ่งซึ่งไม่อาจแยกออกจากความเป็นตัวตนของเจ้าของข้อมูลได้ จึงสมควรต้องมีบุคคลเข้ามาดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต โดยเฉพาะบุคคลในครอบครัว เพื่อให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตจากการประมวลผลที่ไม่เป็นธรรมและเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยไม่ได้รับอนุญาตเสมือนว่าผู้ควบคุมหรือผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเป็นเจ้าของข้อมูลเสียเอง

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศในบทที่ 4 การกำหนดให้ครอบครัวมีบทบาทในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตปรากฏให้เห็นได้ภายใต้แนวคิดสิทธิในความเป็นตัวตน หากบุคคลใดก็ตามที่จะนำข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไปใช้ เช่น เสียง รูปภาพ นวนิยายที่ปรากฏบุคลิกลักษณะของบุคคลที่เสียชีวิต จะต้องได้รับความยินยอมจากครอบครัวเสียก่อน เพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ชื่อเสียง เกียรติยศ และความรู้สึกของสมาชิกในครอบครัว โดยถือเป็นการรักษาความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิตและเป็นทรัพย์สินทางจิตใจของครอบครัว อีกทั้ง ในหลายประเทศเริ่มมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล แม้ประเทศส่วนใหญ่ที่ให้ความคุ้มครองตามที่ผู้เขียนได้

ศึกษาได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเอสโตเนีย ประเทศแคนาดา และประเทศสิงคโปร์จะมีได้ กำหนดให้นิยามความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตก็ตามโดยเฉพาะ ประเทศฝรั่งเศสและประเทศเอสโตเนียประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปที่ให้คำนิยาม“ข้อมูลส่วนบุคคล” เช่นเดียวกับ GDPR ซึ่งกำหนดไว้ว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจระบุตัวได้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น...” อันแสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตอยู่ และแสดงให้เห็นว่าผู้ที่จะเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้จะต้องเป็นบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตอยู่เท่านั้น แต่อย่างไรก็ดี ประเทศดังกล่าวนี้ได้บัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และได้กำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเสมือนเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากทราบดีอยู่แล้วว่าบุคคลที่เสียชีวิตไม่อาจให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจึงจำเป็นต้องมีการกำหนดบุคคลขึ้นปัญหาเรื่องการไม่มีบุคคลที่จะให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล การจำกัดสมาชิกในครอบครัวไม่ให้เข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และปัญหาว่าใครเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจึงไม่เกิดขึ้น โดยแต่ละประเทศมีการกำหนดไว้แตกต่างกันไปดังนี้

ประเทศฝรั่งเศส ตามรัฐบัญญัติหมายเลข 78-17 ลงวันที่ 6 มกราคม 1978 ว่าด้วยระบบข้อมูลสารสนเทศ เพิ่มข้อมูลและเสรีภาพได้แบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

1. กรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลใช้สิทธิในการออกข้อบังคับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้บุคคลที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ระบุหรือแต่งตั้งขึ้นเพื่อให้ดำเนินการเป็นไปตามข้อบังคับหรือทายาทของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิต เพื่อให้ดำเนินการเป็นไปตามข้อบังคับ

2. กรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ใช้สิทธิในการออกข้อบังคับทายาทจะมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เท่าที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้เสียชีวิต และทายาทจะเป็นผู้มีสิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อได้มีการเพิ่มเติมหรือปรับปรุงบัญชีชื่อสาธารณชนออนไลน์ของผู้เสียชีวิต โดยความขัดแย้งระหว่างทายาทในการใช้สิทธิจะถูกพิจารณาโดยศาลชั้นต้น

สำหรับข้อมูลส่วนบุคคลทางการแพทย์จะอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (Code de la santé publique) กำหนดข้อยกเว้นหลักการรักษาความลับทางการแพทย์กับบุคคลซึ่งเป็นทายาท (ผู้สืบทอด) คู่สมรสหรือคู่ชีวิตตามกฎหมายแพ่ง ทำให้บุคคลดังกล่าว

มีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านการแพทย์ของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ภายใต้เงื่อนไข คือ เพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุการเสียชีวิต เพื่อปกป้องความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิต หรือเพื่อยืนยันสิทธิประโยชน์ของทายาท คู่สมรส หรือคู่ชีวิตเท่านั้น และกรณีของผู้เยาว์นั้น ผู้ปกครองย่อมมีสิทธิในการดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เยาว์ในทุกกรณี

ประเทศเอสโตเนีย ตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเอสโตเนีย (The Personal Data Protection Act 2018: PDPA) กำหนดให้ทายาท (successors) เป็นบุคคลที่ใช้สิทธิในการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการสืบทอด (Law of Succession Act) โดยกำหนดทายาทไว้ 3 ลำดับ คือ

ลำดับแรก ได้แก่ผู้สืบสันดานและคู่สมรสของเจ้ามรดก ซึ่งหากผู้สืบสันดานเสียชีวิตก่อนที่เจ้ามรดกเสียชีวิตบุตรของผู้สืบสันดานจะได้รับการสืบทอดแทน

ลำดับที่สอง คือบิดามารดาของเจ้ามรดก ซึ่งหากมีบุคคลใดเสียชีวิตผู้สืบสันดานจะเป็นบุคคลซึ่งได้รับสืบทอดมรดกแทน

ลำดับที่สาม คือปู่ ย่า ตา และยาย ซึ่งไม่ว่าบุคคลใดจะเสียชีวิตลงผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นจะแทนที่บิดามารดาของตนเอง

ประเทศแคนาดา มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ออกโดยรัฐบาลกลาง 2 ฉบับ คือ กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Personal information Protection and Electronic Documents 2000: PIPEDA) โดยกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ไม่มีบทบัญญัติกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต โดยกฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวจะกำหนดบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในเว็บไซต์ของคณะกรรมการการความเป็นส่วนตัวของแคนาดา (Privacy commissioner of Canada) โดยกำหนดบุคคล ได้แก่ ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรม (executor of the estate) ผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล (administrator of the estate) และผู้ชำระบัญชี (liquidator of the succession) เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้อย่างเหมาะสม แต่สำหรับ PIPEDA ไม่มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตจึงอาจทำให้เกิดปัญหาได้ว่าใครจะมีสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตผู้เขียนจึงได้ยกกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมลรัฐอัลเบอร์ตา(Personal Information Protection Act: PIPA) ซึ่งมีมาตรฐานการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเทียบเท่ากับ PIPEDA โดยได้กำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตหรือเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตไว้อย่างชัดเจนในบทบัญญัติ

ได้แก่ ผู้จัดการมรดกทั้งตามพินัยกรรมและตามคำสั่งศาลซึ่งมีหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพย์สินมรดกของบุคคล บุคคลที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายให้จัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิต และบุคคลที่จัดงานศพให้แก่บุคคลที่เสียชีวิต

ประเทศสิงคโปร์ สิงคโปร์ได้อาศัยอำนาจของ PDPA ออกระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Regulation 2014) โดยกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต คือ ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรมหรือผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล กรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ญาติที่ใกล้ชิด คือ คู่สมรส บุตร บิดามารดา พี่น้อง และบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดอื่น ๆ ตามลำดับเป็นผู้มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต



ตารางเปรียบเทียบกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่สิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
<p><b>สาธารณรัฐฝรั่งเศส</b></p> <p>▶ รัฐบัญญัติหมายเลข 78-17 ลงวันที่ 6 มกราคม 1978 ว่าด้วยระบบข้อมูลสารสนเทศ</p> <p>▶ เพิ่มข้อมูลและเสรีภาพ (Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.)</p>	<p>บังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐและหน่วยงานเอกชน</p>	<p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรืออาจระบุตัวได้ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างถึงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น</p> <p>“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะ</p>	<p>ข้อมูลส่วนตัวไป กำหนดให้สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสิ้นสุดลงเมื่อเจ้าของข้อมูลเสียชีวิต แต่สิทธิของเจ้าของข้อมูลอาจมีการเก็บรักษาไว้ชั่วคราวได้ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า บุคคลสามารถที่จะกำหนดข้อบังคับ (Directive) เกี่ยวกับการรักษาข้อมูลส่วนบุคคล การลบข้อมูลส่วนบุคคล การสื่อสารระหว่างผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหลังจากที่ตนเสียชีวิตลง ซึ่งข้อบังคับดังกล่าวอาจกำหนดเป็นการเฉพาะหรือเป็นการทั่วไป ทั้งนี้ หากมีข้อสัญญาใดที่เป็นเงื่อนไขทั่วไปในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจำกัดสิทธิดังกล่าวจะถือว่าสัญญาไม่มีอยู่เลย</p> <p>กรณีเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้กำหนดข้อบังคับไว้จะมีการกำหนดบุคคลที่เข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตอย่างจำกัดโดยให้เฉพาะทายาทเท่านั้นที่มีสิทธิเข้าถึงเท่าที่จำเป็นเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของบุคคลที่เสียชีวิต อื่นๆ ยังให้สิทธิแก่ทายาทในการปกป้องการ</p>	<p>กรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลใช้สิทธิในการออกข้อบังคับ</p> <p>1. บุคคลที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ระบุหรือแต่งตั้งขึ้นเพื่อให้ดำเนินการเป็นไปตามข้อบังคับ</p> <p>2. ทายาทของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตเพื่อให้ดำเนินการเป็นไปตามข้อบังคับ</p> <p>กรณีที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ใช้สิทธิในการออกข้อบังคับทายาทจะมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเท่าที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้เสียชีวิตและผู้เสียชีวิต และทายาทจะเป็นผู้มีสิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อได้มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อได้มีการเพิ่มเติมหรือปรับปรุงบัญชีรายชื่อสาธารณะออนไลน์ของผู้เสียชีวิต โดยความขัดแย้งระหว่าง</p>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
		เป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล	<p>ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ให้มีสิทธิปิดบัญชีสื่อสารมวลชนออนไลน์ที่บุคคลที่เสียชีวิตใช้บริการ ใช้สิทธิคัดค้านการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อได้มีการเพิ่มเติมหรือปรับปรุงบัญชีของผู้เสียชีวิต ทั้งกำหนดหน้าที่ของผู้บริการสาธารณะออนไลน์ว่าจะต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการเกี่ยวกับการกำหนดชะตากรรมของข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองเมื่อผู้ใช้ได้เสียชีวิตลง</p> <p>ในส่วนของการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตที่ปรากฏในใบรับรองสาเหตุการเสียชีวิต อาจถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย หรือประเมินผลด้านสุขภาพได้ เว้นแต่ ผู้มีส่วนได้เสียในข้อมูลได้แสดงการปฏิเสธเป็นลายลักษณ์อักษร</p> <p>ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน มีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปของบุคคลที่เสียชีวิต ยกเว้น ข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านสุขภาพที่การคุ้มครองอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (Code de la santé publique) ซึ่งมีบทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตภายใต้หลักการเคารพ</p>	<p>ทายาทในการใช้สิทธิจะถูกพิจารณาโดยศาลชั้นต้น</p> <p>ประมวลกฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (Code de la santé publique) กำหนดข้อยกเว้นหลักการความเป็นส่วนตัวทางการแพทย์ซึ่งเป็นการแพทย์กับบุคคลซึ่งเป็นทายาท (ผู้สืบทอด) ผู้สมรสหรือคู่ชีวิตตามกฎหมายแพ่ง ทำให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลทางด้านสุขภาพ แพทย์ของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ภายใต้เงื่อนไข คือ เพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุการเสียชีวิต เพื่อปกป้องความทรงจำของบุคคลที่เสียชีวิต หรือเพื่อยืนยันสิทธิประโยชน์ของทายาท ผู้สมรส หรือคู่ชีวิตเท่านั้น และกรณีของผู้เยาว์นั้น ผู้ปกครองย่อมมีสิทธิในการดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เยาว์ในทุกกรณี</p>



ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่เสียชีวิตดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
<p><b>สาธารณรัฐเอสโตเนีย</b></p> <p>► กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (The Personal Data Protection Act 2018: PDPA)</p>	<p>บังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐและหน่วยงานเอกชน</p>	<p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (natural person) (เจ้าของข้อมูล) ซึ่งสามารถระบุตัวได้หรือจากอุปกรณ์ระบุตัวได้ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากข้อมูลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างอิงจากสิ่งพิสูจน์อัตลักษณ์ เช่น ชื่อ เลขบัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่อยู่ อัตลักษณ์ทางออนไลน์ หรือ อัตลักษณ์อื่นใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับร่างกาย สรีรวิทยา พันธุกรรม จิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมหรือสังคมของบุคคลนั้น</p> <p>“ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับ</p>	<p>สิทธิความเป็นส่วนตัวและหลักการเก็บรักษา</p> <p>ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตกำหนดอยู่ในมาตรา 9 ว่าด้วยการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลภายหลังจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเสียชีวิต ความว่า</p> <p>“(1) ความยินยอมของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะยังสมบูรณ์ในขณะที่ชีวิตและภายหลังจากที่เจ้าของข้อมูลเสียชีวิตลง 10 ปี ยกเว้นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ตัดสินใจเป็นอย่างอื่น หากบุคคลที่ให้ความยินยอมเสียชีวิตในขณะที่เป็นผู้เยาว์ความยินยอมจะยังสมบูรณ์ภายหลังจากที่เสียชีวิต 20 ปี</p> <p>(2) หลังจากการเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับความยินยอมจากทายาท เท่านั้นถึงจะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลได้ ยกเว้นในกรณี</p> <p>1) 10 ปีผ่านไปนับตั้งแต่การเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล</p>	<p>PDPA ได้ กำหนดให้ ทายาท (successors) เป็นบุคคลที่ใช้สิทธิในการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการสืบมรดก (Law of Succession Act) โดยกำหนด ทายาทได้ 3 ลำดับ คือ ลำดับแรก ได้แก่ผู้สืบสันดานและคู่สมรสของเจ้ามรดก ซึ่งหากผู้สืบสันดานเสียชีวิตก่อนที่เจ้ามรดกเสียชีวิตบุตรของผู้สืบสันดานจะได้รับ การสืบทอดแทน</p> <p>ลำดับที่สอง คือบิดามารดาของเจ้ามรดก ซึ่งหากมีบุคคลใดเสียชีวิต ผู้สืบสันดานจะเป็นบุคคลซึ่งได้รับสืบทอดมรดกแทน</p>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิ์ดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
		<p>สุขภาพทางกายหรือจิตใจของบุคคล และรวมถึงการให้บริการด้านสุขภาพที่จะเป็นการเปิดเผยสถานะด้านสุขภาพของบุคคล</p>	<p>2) 20 ปีผ่านไปนับตั้งแต่การเสียชีวิตของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นผู้เยาว์</p> <p>3) ข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลภายใต้กฎหมายอื่น ๆ</p> <p>(3) ในกรณีที่มีกฎหมายคณะกรรมการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลสามารถกระทำด้วยความยินยอมของทายาทคนใดก็ตาม</p> <p>(4) ความยินยอมที่ระบุไว้ใน (1) นั้น ไม่นับบังคับใช้หากเป็นการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับชื่อของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล เพศ วันเดือนปีเกิด และวันที่เสียชีวิต สาเหตุการเสียชีวิต เวลาและสถานที่ฝังศพ”</p> <p>ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน</p> <p>กรณีข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของหน่วยงานเอกชนจะเป็นไปตามหลักการเดียวกับบทบัญญัติที่กล่าวมาข้างต้น แต่หากเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานของรัฐจะอยู่ภายใต้ Public Information Act โดยจะให้ความคุ้มครองข้อมูลในขณะที่ยังมีชีวิตและภายหลังจากเสียชีวิตเป็นระยะเวลา 30 ปีหรือหากไม่สามารถระบุการเสียชีวิตได้ให้กำหนดเวลา 110 ปี นับตั้งแต่</p>	<p>ลำดับที่สาม คือปู่ ย่า ตา และยาย ซึ่งไม่ว่าบุคคลใดจะเสียชีวิตลง ผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นจะแทนที่บิดามารดาของตนเอง</p>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
<p><b>ประเทศแคนาดา</b></p> <p>► กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Privacy Act 1985)</p>	<p>บังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐบาลกลาง</p>	<p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลที่สามารถระบุถึงตัวบุคคล (Individuals) ซึ่งถูกบันทึกไว้ในรูปแบบใด ๆ รวมถึง</p> <p>(a) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับชนชาติ เชื้อชาติหรือชาติกำเนิด สีผิว ศาสนา อายุ หรือสถานภาพการสมรสของบุคคล</p> <p>(b) ข้อมูลเกี่ยวกับการศึกษา ประวัติทางการแพทย์ ประวัติการจ้างงาน หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงินที่บุคคลมีส่วนเกี่ยวข้อง</p>	<p>วันเกิด ไปส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพโดยปกติแล้วจะอยู่ภายใต้ Health Service Organisation Act แต่เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดบทบัญญัติที่กล่าวถึงข้อมูลสุขภาพของบุคคลที่เสียชีวิต จึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไป</p>	
			<p>ให้ความคุ้มครองการใช้และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยกำหนดระยะเวลา 20 ปี</p>	<p>ไม่มีการกำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิตหรือมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในบทบัญญัติกฎหมาย แต่ปรากฏในเว็บไซต์ของคณะกรรมการความเป็นส่วนตัวของแคนาดา (Privacy Commissioner of Canada) ได้แก่</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรม (executor of the estate)</li> <li>- ผู้จัดการมรดกโดยศาล (administrator of the estate)</li> </ul>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
		<p>(c) หมายเลขประจำตัว ระบุลักษณะหรือสิ่งอื่นใดที่กำหนดสำหรับบุคคลแต่ละคน</p> <p>(d) ที่อยู่ ภายใต้มือ หรือกรุปเลือดของบุคคล</p> <p>(e) ความคิดเห็นส่วนตัว หรือมุมมองของแต่ละบุคคล ยกเว้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลอื่น หรือเกี่ยวกับข้อเสนอที่จะมอบรางวัลให้แก่บุคคลโดยสถาบันของรัฐ</p> <p>(f) การติดต่อจดหมายที่ส่งไปยังสถาบันของรัฐโดยบุคคลซึ่งมีลักษณะเป็นส่วนตัวหรือเป็นความลับโดยนัยหรือโดยชัดแจ้ง รวมถึงจดหมายโต้ตอบที่จะเป็นการเปิดเผยเนื้อหาของจดหมายฉบับเดิม</p> <p>(g) มุมมองหรือความคิดเห็นของบุคคลอื่นต่ออีกบุคคล</p> <p>(h) มุมมองหรือความคิดเห็นของบุคคลอื่นต่อข้อเสนอสำหรับการให้รางวัลที่จะมอบให้แก่บุคคลโดยสถาบันของรัฐใน</p>		<p>บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต</p> <p>- ผู้ชำระบัญชี (liquidator of the succession) เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้อย่างเหมาะสม</p>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
		<p>(e) แต่ไม่รวมชื่อของบุคคลอื่นที่ปรากฏพร้อมกับมุมมองหรือความเห็นของบุคคล และ</p> <p>(i) ชื่อของบุคคลที่ปรากฏพร้อมกับข้อมูลส่วนบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ตาย หรือที่เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล</p> <p>แต่สำหรับวัตถุประสงค์ตามมาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 26 ของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Privacy Act 1985) และตามมาตรา 19 ของ the Access to Information Act ไม่รวมถึง</p> <p>(j) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เ็นหรือเคยเป็นเจ้าของที่หรือลูกจ้างของสถาบันที่ รวมถึง</p> <p>(1) ความจริงที่ว่าบุคคลนั้นเป็นหรือเคยเป็นเจ้าของที่หรือลูกจ้างในสถาบันของรัฐ</p> <p>(2) ชื่อ ที่อยู่ ธุรกิจ และหมายเลขโทรศัพท์ของแต่ละบุคคล</p>		

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิ์ดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
		<p>(3) การจัดประเภทช่วงเงินเดือนและความรับผิดชอบของตำแหน่งที่แต่งตั้งโดยบุคคล</p> <p>(4) ชื่อของบุคคลในเอกสารที่จัดทำไม่ระหว่างจ้างงาน และ</p> <p>(5) ความคิดเห็นส่วนตัวหรือมุมมองของแต่ละบุคคลที่ได้มาระหว่างจ้างงาน</p> <p>(j.1) ความจริงที่ว่าบุคคลนั้นเป็นหรือเคยเป็นที่ปรึกษารัฐมนตรีหรือผู้ช่วยรัฐมนตรี รวมถึงชื่อหรือตำแหน่งของบุคคลนั้น</p> <p>(k) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่กำลังดำเนินการบริการภายใต้สัญญาของสถาบันของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริการหรือดำเนินการ รวมถึงข้อกำหนดของสัญญา ชื่อของบุคคล และความคิดเห็นหรือมุมมองที่ได้ในระหว่างปฏิบัติงานบริการเหล่านั้น</p> <p>(l) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ด้านการเงินใด ๆ รวมถึง ข้อมูล</p>		

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิ์ดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
<p>► กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Personal information Protection and Electronic Documents 2000: PIPEDA)</p>	<p>บังคับใช้กับองค์กรเอกชนที่ไม่ได้ถูกควบคุมโดยรัฐบาลกลาง</p>	<p>ใบอนุญาต การหรือ ชื่อของบุคคล และความแน่ชัดของแลประไซม์ (m) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่เสียชีวิตมานานกว่า 20 ปี</p> <p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล (DIndividuals) ที่อาจระบุตัวได้</p> <p>“ข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ” หมายถึง ข้อมูลของบุคคล (Individuals) ไม่ว่าจะมีชีวิตอยู่หรือเสียชีวิตแล้ว</p> <p>(a) ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของบุคคล</p> <p>(b) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการบริการด้านสุขภาพใด ๆ ที่จัดให้แก่บุคคล</p> <p>(c) ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการบริการใด ๆ ของร่างกาย หรือเนื้อหาทางกายภาพของบุคคล หรือข้อมูลที่ได้จากการทดสอบหรือตรวจสอบส่วนประกอบร่างกายหรือสารไม่ร่างกายของบุคคล</p>	<p>องค์กรอาจเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากความยินยอมเมื่อล่วงเลยระยะเวลา 100 ปี หลังจากมีการบันทึกข้อมูลส่วนบุคคล หรือ 20 ปีภายหลังจากที่บุคคลเสียชีวิต</p>	<p>ไม่มีพบบัญญัติ</p>

ประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้ความคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต
<p>► กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของรัฐอัลเบอร์ต้า (Personal Information Protection Act: PIPA)</p>	<p>บังคับใช้กับองค์กรเอกชนในเมลรัฐอัลเบอร์ต้า</p>	<p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล (Individuals) ที่สามารถระบุตัวตนได้</p>	<p>แม้มีความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตแต่การตีความคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ตาม PIPA รวมถึงข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย ทำให้บทบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของ PIPA ใช้บังคับกับทั้งข้อมูลของบุคคลที่มีชีวิตอยู่และบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว แต่สำหรับกรณีข้อมูลส่วนตัวด้านสุขภาพจะอยู่ภายใต้กฎหมายข้อมูลข่าวสารด้านสุขภาพ (Health Information Act) แต่หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องขงข้อมูลสุขภาพให้บริกาที่เสียค่าใช้จ่ายเป็นการส่วนตัวแก่บุคคลที่เสียชีวิต ข้อมูลของบุคคลที่เสียชีวิตจะอยู่ภายใต้กฎหมาย PIPA</p>	<p>บทบัญญัติ PIPA ได้กำหนดไว้ ดังนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) ผู้จัดการมรดกทั้งหมดที่มีกรรมและตามคำสั่งศาลซึ่งมีหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพย์สินมรดกของบุคคลที่เสียชีวิต</li> <li>2) บุคคลที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายให้จัดการกับศพของบุคคลที่เสียชีวิต</li> <li>3) บุคคลที่จัดงานศพให้แก่บุคคลที่เสียชีวิต</li> </ol>
<p><u>ประเทศสิงคโปร์</u></p> <p>► กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสิงคโปร์ (Personal Data Protection Act 2012: PDPA)</p>	<p>บังคับใช้กับองค์กรเอกชนในประเทศสิงคโปร์</p>	<p>“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลไม่ว่าจะเป็นข้อมูลจริงหรือไม่จริงก็ได้ที่สามารถระบุตัวตนของบุคคล (Individual) ได้โดยตัวข้อมูลนั่นเอง หรือสามารถระบุตัวได้จากข้อมูลอื่น ๆ ที่นำมาประกอบกัน</p>	<p>ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป กฎหมาย PDPA ระบุว่าไม่นำไปใช้กับข้อมูลส่วนบุคคลที่เสียชีวิตแต่ก็ไม่ใช้กับทุกกรณี แต่กฎหมาย PDPA ยังคงให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแต่อยู่ในขอบเขตที่กำหนดไว้ โดยเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล</p>	<p>สิงคโปร์ได้อาศัยอำนาจของ PDPA ออกระเบียบการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection Regulation 2014) ได้ กำหนดบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต คือ</p>



ประเภทที่กฎหมายคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคลให้ความ คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต	ขอบเขตการคุ้มครอง	คำนิยาม	การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่ เสียชีวิต	บุคคลที่มีสิทธิดำเนินการแทน บุคคลที่เสียชีวิต
		“บุคคล” (individual) หมายถึง บุคคล ธรรมดา (natural person) ทั้งที่มีชีวิต และเสียชีวิตแล้ว	บทบัญญัติได้กำหนดให้นำไปใช้กับบุคคลที่เสียชีวิต เป็นระยะเวลา 10 ปี หรือน้อยกว่า ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อน ไม่มี บทบัญญัติคุ้มครอง แต่คณะกรรมการคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคล ได้เห็นถึงความสำคัญถึงได้หรือและ มีความเห็นว่า หากข้อมูลใดที่มีความละเอียดอ่อน องค์การเอกชนจะต้องมีหน้าที่ให้ความคุ้มครองในระดับ ที่สูงกว่าข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป	ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรมหรือ ผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล กรณีไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ญาติที่ ใกล้ชิดคือคู่สมรส บุตร บิดมารดา พี่ น้อง และบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด อื่นๆ ตามลำดับ



## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 บทสรุป

ข้อมูลส่วนบุคคลหรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลสามารถแบ่งออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ได้แก่ ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป และข้อมูลส่วนบุคคลที่มีความละเอียดอ่อนหรืออ่อนไหวต่อความรู้สึกของคนในสังคม ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลถือเป็นสิ่งเฉพาะตัวของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล และไม่อาจแยกออกจากความเป็นตัวตนของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ การคุกคามต่อข้อมูลส่วนบุคคลจึงถือเป็นการคุกคามต่อตัวเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ข้อมูลส่วนบุคคลจึงได้รับความคุ้มครองในฐานะสิทธิมนุษยชนประการหนึ่งภายใต้แนวคิดการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว ทั้งนี้ ภายใต้แนวคิดความเป็นส่วนตัว ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้การยอมรับเพียงบุคคลธรรมดา เนื่องจากความเป็นส่วนตัวเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลที่สามารถยืนยันได้โดยบุคคลที่ถูกบุกรุกความเป็นส่วนตัวเท่านั้น เมื่อบุคคลเสียชีวิตลงสิทธิความเป็นส่วนตัวย่อมสิ้นสุดลงไปด้วย

อย่างไรก็ดี ภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์การคุ้มครองไม่ได้สิ้นสุดลงไปพร้อมกับการตายของบุคคล ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังคงดำรงอยู่แม้ว่าบุคคลนั้นเสียชีวิตลง และเมื่อศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์อันเป็นรากฐานของสิทธิทั้งปวงดำรงอยู่ต่อไปแม้หลังจากที่สภาพบุคคลได้สิ้นสุดลงแล้ว บรรดาสิทธิทั้งหลายจึงสามารถถูกหยิบยกและกล่าวอ้างขึ้นมาเพื่อคุ้มครองบุคคลผู้เสียชีวิตได้เช่นกัน ในแง่นี้ สิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ที่เสียชีวิตจึงต้องได้รับการรับรองและคุ้มครอง

ในทางปฏิบัตินั้นผู้เขียนพบว่าในกลุ่มประเทศที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม ดังนี้

- 1) กลุ่มประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต โดยผู้เขียนได้ศึกษาสหภาพยุโรป และเยอรมนี ซึ่งปรากฏการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในคำพิพากษาของศาล ด้วยการปรับใช้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ประกอบกับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ตีความได้ครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตและเป็นบรรทัดฐานในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพและปรับใช้ได้กับทุกกรณีภายใต้การตีความศาล อีกทั้ง ยังปรากฏ

บทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตโดยตรง ได้แก่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และงานจิตรกรรม ค.ศ. 1907 (Kunsturhebergesetz 1907: KUG) ประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความลับทางวิชาชีพ

2) กลุ่มประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิต ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเอสโตเนีย ประเทศแคนาดา และประเทศสิงคโปร์ ซึ่งจากการศึกษากลุ่มประเทศดังกล่าวมีบทบัญญัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ แต่ก็มี ความชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายและให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่เสียชีวิตได้โดยตรงและยังเป็นการคุ้มครองครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตหรือญาติที่ใกล้ชิดของบุคคลที่เสียชีวิตอีกด้วย โดยไม่จำเป็นต้องนำกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาปรับใช้เพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และยังทำให้การกำหนดเกณฑ์การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในหน่วยงานต่าง ๆ มีมาตรฐานเดียวกันและให้ความคุ้มครองในเชิงป้องกัน กล่าวคือ ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีต้องให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่เสียชีวิตหรือครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตเสียก่อนจึงจะใช้สิทธิทางศาลได้ อีกทั้ง กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในกลุ่มประเทศดังกล่าวนี้ตระหนักถึงการคุ้มครองบุคคลที่เสียชีวิตเป็นอย่างดี ให้บุคคลที่เสียชีวิตสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ตามกฎหมายและระบุบุคคลที่มีชีวิตอยู่เป็นผู้สืบทอดสิทธิของบุคคลที่เสียชีวิตบางประการโดยกำหนดบุคคล เช่น ทายาทของบุคคลที่เสียชีวิต ญาติที่ใกล้ชิดอื่น ๆ ของบุคคลที่เสียชีวิต ผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรม ผู้จัดการมรดกตามคำสั่งศาล ผู้ดำเนินการจัดพิธีกรรมทางศาสนา ให้แก่ผู้เสียชีวิต เป็นต้น เพื่อให้บุคคลเหล่านี้ได้เข้ามาคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตแทนบุคคลที่เสียชีวิตเอง

สำหรับกรณีของประเทศไทยนั้น แม้ว่าพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จะคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ก็ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น นอกจากนี้ บทบัญญัติในพระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีส่วนที่กำหนดเกี่ยวกับบุคคลผู้มีสิทธิดำเนินการแทนบุคคลที่เสียชีวิต แต่ความในส่วนนี้กลับปรากฏในกฎกระทรวงทำให้เกิดความไม่ชัดและทำให้บุคคลผู้ประสงค์จะดำเนินการแทนผู้เสียชีวิตในการคุ้มครองข้อมูลของผู้เสียชีวิตไม่สามารถเข้าถึงบรรดาข้อมูลทั้งหลายได้โดยง่าย จนก่อให้เกิดข้อร้องเรียนไปถึงคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารของทางราชการเพื่อเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทที่ถูกออกแบบมาเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงกลับไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิต ดังนั้น การ

คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของหน่วยงานเอกชนจึงยังไม่ได้ ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล แม้จะมีกฎหมายอื่นที่อาจปรับใช้กับการ คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต แต่ก็พบว่าบทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยรวมถึงการ ตีความของศาลยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ จึงต้องดำเนินการแก้ไขตามข้อเสนอแนะที่จะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตในเชิงทฤษฎี และ กฎหมายข้อมูลข่าวสารของประเทศไทยในปัจจุบัน ประกอบกับการศึกษาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ของบุคคลที่เสียชีวิตในต่างประเทศ ทั้งในกลุ่มประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีบทบัญญัติ คุ้มครองถึงบุคคลที่เสียชีวิตและกลุ่มประเทศที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลคุ้มครองถึงบุคคลที่ เสียชีวิต ผู้เขียนเห็นควรเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ออกเป็น 2 ส่วนหลัก ๆ คือ ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก่อนมีการ แก้ไขกฎหมายหรือมีการแก้ไขกฎหมายแล้วแต่ยังไม่มีผลบังคับใช้ และข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไข ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วยการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายข้อมูลข่าวสาร ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562

### 6.2.1 ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก่อนมีการ แก้ไขกฎหมายหรือมีการแก้ไขกฎหมายแล้วแต่ยังไม่มีผลบังคับใช้

เพื่อเป็นการยืนยันว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่ได้สิ้นสุดลงไปพร้อมกับการ เสียชีวิตของบุคคลหากแต่ยังคงดำรงอยู่แม้บุคคลจะเสียชีวิตลงแล้วก็ตาม รวมทั้งเพื่อยืนยันว่าบรรดาสีทธิ ทั้งหลายโดยเฉพาะสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลผู้เสียชีวิตจำเป็นต้องได้รับการรับรองและคุ้มครอง ผู้เขียนขอเสนอให้หากมีกรณีที่ต้องดำเนินการเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียชีวิต ควรมี การนำเอาแนวคิดที่ว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งบัญญัติคุ้มครองอยู่ในมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาใช้ในการตีความบรรดากฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อเติมเต็มช่องว่าง ทางกฎหมายที่ขาดหายไป

ทั้งนี้ โดยอาจกำหนดให้ทายาทหรือครอบครัวของบุคคลที่เสียชีวิตสามารถเข้ามาคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตได้ ซึ่งการปรับใช้กฎหมายโดยนำเอาความในรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะมาตรา 4 มาใช้เช่นนี้จะก่อให้เกิดบรรทัดฐานการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต และเป็นการยืนยันว่าประเทศไทยได้นำแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาใช้คุ้มครองประชาชนชาวไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพเทียบเท่ากับนานาอารยประเทศ นอกจากนี้ บรรทัดฐานเหล่านี้จะกลายเป็นข้อสนับสนุนการแก้ไขกฎหมายตามที่จะได้เสนอในส่วนถัดไปอีกต่อหนึ่ง

## 6.2.2 ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วยการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายข้อมูลข่าวสาร

การแก้ไขปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วยการอาศัยการตีความของศาลให้ตีความครอบคลุมถึงบุคคลที่เสียชีวิตโดยใช้หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่กล่าวมาข้างต้นก็เป็นวิธีที่สามารถแก้ไขปัญหาการคุ้มครองได้ในห้วงระยะเวลาหนึ่ง แต่การแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตให้ชัดเจนย่อมจะทำให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นการให้ความคุ้มครองโดยตรง ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ดังนี้

### พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

#### 1. แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 15 (5) โดยมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา 15 ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

(1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม

(3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเข้าใจหรือคำแนะนำภายในดังกล่าว

(4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(5) รายงานทางการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลหรือทำให้ผู้ถึงแก่กรรมเสื่อมเสียเกียรติยศ และชื่อเสียงโดยไม่สามารถ

(6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ใดให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องระบุไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดเพราะเหตุใด และให้ถือว่าการมีคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจโดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้”

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรานี้เป็นไปตามบทวิเคราะห์  
ในบทที่ 5 ข้อ 5.2.1.2

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

## 2. แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 25 วรรคห้า และวรรคหก ดังนี้

“มาตรา 25 ภายใต้บังคับมาตรา 14 และมาตรา 15 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับรู้ถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน และเมื่อบุคคลนั้นมีคำขอเป็นหนังสือหน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารนั้นต้องให้บุคคลนั้น หรือผู้กระทำแทนบุคคลนั้นได้ตรวจดูหรือได้รับสำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลนั้น และให้นำมาตรา 9 วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การเปิดเผยรายงานการแพทย์ที่เกี่ยวกับบุคคลใด ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อเฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้

ถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่ เป็นจริง ให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูล ข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้ ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาคำขอ ดังกล่าว และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบ ข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสาร โดย ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และไม่ว่ากรณีใด ๆ ให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐหมาย เหตุคำขอของตนแนบไว้กับข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องได้

ในกรณีเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรม และมีได้ทำพินัยกรรม กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดามารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา และคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ มีสิทธิดำเนินการแทนตามมาตรา 24 ได้ตามลำดับก่อนหลัง ในกรณีตามมาตรา 23 และมาตรา 25 ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตร บุญธรรม คู่สมรส บิดามารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา มีสิทธิดำเนินการแทนได้ไม่ว่าบุคคลใด จะมีความเห็นเช่นใดก็ตาม

ให้บุคคลที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตาม มาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้แทนผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถก็ได้”

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 25 เนื่องจากเห็นควรให้ นำผู้มีสิทธิดำเนินการแทนผู้ถึงแก่กรรมตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2541) ข้อ 4 ที่ได้วิเคราะห์ไว้ใน บทที่ 5 ข้อ 5.1.2 และ 5.2.1.1 มาบัญญัติไว้ในกฎหมายดังกล่าวให้กฎหมายมีความชัดเจนและมั่นคงยิ่งขึ้น ในการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต

#### พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562

ภายใต้หลักการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องไม่เกิน กว่าวัตถุประสงค์ที่เจ้าของข้อมูลได้ให้ความยินยอมไว้ พระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้ กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจัดให้มีระบบตรวจสอบเพื่อดำเนินการลบหรือทำลายข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่เก็บรักษา หรือไม่เกี่ยวข้องหรือเกินความจำเป็นตามวัตถุประสงค์ในการ

เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลนั้น หรือตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอ หรือเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ได้ถอนความยินยอม ตามมาตรา 37 (3) ซึ่งบทบัญญัติมีความชัดเจนว่าผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะ ดำเนินการอย่างไรกับข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อหมดความจำเป็น อีกทั้ง ในส่วนของการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวกับการจัดทำเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์เพื่อ ประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวกับการศึกษาวิจัยหรือสถิติ แม้อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นหลักความยินยอมในการ ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล แต่ก็กำหนดให้หน่วยงานที่ทำการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวจะต้องจัดให้มีมาตรการปกป้องที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ตามมาตรา 24 (1) มาตรา 25 วรรคสอง (2) และมาตรา 26 (5) (ง) อีกทั้งให้ สิทธิแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการคัดค้านการประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวตามมาตรา 32 (1) จึงขาดเพียงการระบุให้ชัดเจนว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ หมายความว่ารวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตด้วย และมีบุคคลผู้มีสิทธิเข้ามาดำเนินการแทน บุคคลที่เสียชีวิต ผู้เขียนจึงเสนอแนะแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ดังนี้

1. แก้ไขความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ในมาตรา 6 ดังนี้

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล ซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม และรวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรม”

2. เพิ่มเติมนิยามคำว่า “เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” ในมาตรา 6 ดังนี้

“เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า บุคคลธรรมดา ที่มีชีวิตและผู้ถึงแก่กรรม ในกรณีที่ผู้ถึงแก่กรรมไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดาหรือมารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา มีสิทธิดำเนินการแทนได้ เสมือนเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเอง”

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามดังกล่าวเพื่อให้กฎหมาย ข้อมูลส่วนบุคคลคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิต ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 5 ข้อ 5.1.2 และ 5.2.2



ตารางเปรียบเทียบกฎหมายข้อมูลข่าวสารก่อนและหลังการแก้ไขเพิ่มเติมตามที่ถูกเขียนเสนอแนะ

1) พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

ก่อนการแก้ไข	แก้ไขเป็น
<p>มาตรา 15 (5) รายงานทางการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร</p> <p>มาตรา 25 วรรคห้า ให้บุคคลตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตามมาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้ แทนผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรมแล้วก็ได้</p>	<p>มาตรา 15 (5) รายงานทางการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลหรือทำให้ผู้ถึงแก่กรรมเสื่อมเสียเกียรติยศ และชื่อเสียงโดยไม่สมควร</p> <p><u>แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 25 วรรคห้า และวรรคหก</u></p> <p><u>ในกรณีเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรม และมีได้ทำพินัยกรรมกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดามารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา และคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ มีสิทธิดำเนินการแทนตามมาตรา 24 ได้ตามลำดับก่อนหลัง ในกรณีตามมาตรา 23 และมาตรา 25 ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดามารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา มีสิทธิดำเนินการแทนได้ไม่ว่าบุคคลใดจะมีความเห็นเช่นใดก็ตาม</u></p> <p><u>ให้บุคคลที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตามมาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้ แทนผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถก็ได้</u></p>

## 2) พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562

ก่อนการแก้ไข	แก้ไขเป็น
<p>มาตรา 6 “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ</p>	<p>มาตรา 6 “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม <u>และรวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรม</u></p> <p><u>“เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า บุคคลธรรมดาที่มีชีวิตและผู้ถึงแก่กรรม ในกรณีที่ผู้ถึงแก่กรรมไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือบุตรบุญธรรม คู่สมรส บิดาหรือมารดา ผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดา มีสิทธิดำเนินการแทนได้เสมือนเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเอง”</u></p>

ในท้ายที่สุดนี้ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้นำเสนอให้เห็นว่าการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้สิ้นสุดไปพร้อมกับความตายของบุคคล ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลที่เสียชีวิตยังคงได้รับความคุ้มครองภายใต้แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์นี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้อ่านไม่มากก็น้อย และสามารถนำไปต่อยอดในผลงานอื่น ๆ ได้ต่อไป ทั้งนี้ หากมีความผิดพลาดประการใดก็ตามผู้เขียนขออภัยขอรับความคิดเห็น และขอติชมทุกประการ

## บรรณานุกรม

- Alan F. Westin. Privacy and Freedom. New York: Atheneum, 1967.
- Alberta Government Services. Personal Information of Deceased Individuals. Personal Information Act PIPA Information Sheet 7.
- ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY. "Opinion 4/2007 on the Concept of Personal Data." 2017.
- ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY. "Opinion 06/2013 on Open Data and Public Sector Information ('Psi') Reuse." 2013.
- Axel von Walter. Germany: Data Protection 2019 [Online]. 2019. Available from: <https://iclg.com/practice-areas/data-protection-laws-and-regulations/germany> [14 July 2020. 6 July 2020]
- Beka Jalagania. Regulatory Framework for Personal Data Protection in Georgia and Its Accordance with Eu Regulations. Faculty of Law University of Oslo. 2013.
- Demetre Vasilounis. Estates Law and Privacy Law: An Incomplete Intersection (Part I) [Online]. 2020. Available from: <https://www.allaboutestates.ca/estates-law-privacy-law-incomplete-intersection-part-i/> 7 February 2020]
- Demetre Vasilounis. Estates Law and Privacy Law: An Incomplete Intersection (Part II) [Online]. 2020. Available from: <https://www.allaboutestates.ca/estates-law-privacy-law-incomplete-intersection-part-ii/> 6 March 2020]
- DLA paper. Data Protection Laws of the World Germany [Online]. Available from: <https://www.dlapiperdataprotection.com/index.html?t=law&c=DE&c2=> [13 February 2020.
- Edina Harbinja. Does the Eu Data Protection Regime Protect Post-Mortem Privacy and What Could Be the Potential Alternatives? SCRIPTed vol. 10,no. 1 (2013).
- Estonia delegation to Working Party on Information Exchange and Data Protection (Council of European Union). "General Data Protection Regulation - Proposals for Amendments and Comments on Article 1(2a) and 21, Chapter II and IX, and Deceased Persons." In Explanations Relating to the Charter of Fundamental Rights. Official Journal of the European Union C 303 (2007): 20.

- Government of Alberta. Personal Information Protection Act - Overview [Online]. Available from: <https://www.alberta.ca/personal-information-protection-act-overview.aspx>
- Huw Beverley-Smith and Ansgar Ohly and Agnès Lucas- Schloetter. Privacy, Property and Personality : Civil Law Perspectives on Commercial Appropriation. Cambridge University Press,: 2005.
- Jed Rubinfeld. The Right of Privacy. Harvard Law Review vol.102 (1989).
- Kenneth C. Laudon. Markets and Privacy. Communications of the ACM vol. 39,no. 9 (1996).
- Maurizio Passerin d' Entreves and Ursula Vogel. Public and Private : Legal, Political and Philosophical Perspectives. New York: Routledge, 2000.
- Natasha Chu. Protection Privacy after Death. Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property vol. 2,no. 2 (2015).
- Office of the High Commissioner for Human Rights:OHCHR. What Are Human Rights? [Online]. Available from: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Pages/WhatAreHumanRights.aspx>
- Office of the Privacy Commissioner of Canada. Accessing Your Personal Information – Federal Government [Online]. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/api\\_gov/#fedgov](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/api_gov/#fedgov) July 2019]
- Office of the Privacy Commissioner of Canada. Beneficiary's Access to Estate Information Is Limited to His Own Personal Information under PIPEDA [Online]. Available from: <https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/investigations/investigations-into-businesses/2013/pipeda-2013-005/> 2 October 2013]
- Office of the Privacy Commissioner of Canada. Guidance on Managing Family Member/Household Accounts [Online]. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/obligations-for-organizations/gd\\_fam\\_201402/?fbclid=IwAR1klmX-RYoWE91rwffgeLyp4sLZCh3f0OvGIXHwBEEzHPJFX\\_Y43WOxKw](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/accessing-personal-information/obligations-for-organizations/gd_fam_201402/?fbclid=IwAR1klmX-RYoWE91rwffgeLyp4sLZCh3f0OvGIXHwBEEzHPJFX_Y43WOxKw) February 2014]
- Office of the Privacy Commissioner of Canada. Summary of Privacy Laws in Canada [Online]. Available from: [https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/privacy-laws-in-canada/02\\_05\\_d\\_15/](https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/privacy-laws-in-canada/02_05_d_15/) January 2018]
- Personal Data Protection Commission. Advisory Guidelines on Key Concept in the Personal Data Protection Act. Issued 23 September 2013 Revised 27 July 2017.

- Personal Data Protection Commission. "Case No Dp-1611-B0323 in the Matter of an Investigation under Section 50(1) of the Personal Data Protection Act 2012."
- Raymond Wacks. Personal Information: Privacy and the Law. Oxford University Press, 1989.
- Raymond Wacks. Privacy : A Very Short Introduction แปลโดย อธิป จิตตฤกษ์ และ ปวรัตน์ ผลาสินธุ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์โอเพ่นเวิลด์ส์, 2556.
- Richard A. Spinello. Cyberethics: Morality and Law in Cyberspace. Massachusetts: Jones and Bartlett Publishers, 2003.
- Riigikogu põhiseaduskomisjoni. "Istungi Protokoll Nr 160 Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu (616 Se) Teise Lugemise Arutelu." 2018.
- Riigikogu põhiseaduskomisjoni. "Istungi Protokoll Nr 181 Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu (679 Se) Teise Lugemise Arutelu Jätkamine." 2018.
- Riigikogu põhiseaduskomisjoni. "Seletuskiri Isikuandmete Kaitse Seaduse Eelnõu Juurde ".
- Samuel D. Warren and Louis D. Brandeis. The Right to Privacy. Harvard Law Review Vol.4 (1890).
- Samuel Wee Choong Sian. Privacy Law: A Case for the Protection of Informational Privacy in Singapore. Singapore Law Review vol. 31, no. 1 (2013).
- Susanne Bergmann. Publicity Rights in the United States and Germany: A Comparative Analysis. Loyola of Los Angeles Entertainment Law Journal vol.19 (1999).
- THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION. Directive 95/46/Ec of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data. Official Journal of the European Communities L 281 (1995).
- THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION. Regulations. Official Journal of the European Union L 119 (2016).
- กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม. "หนังสือที่ ค.ศ. 0100.4/3213 สรุปลงรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ....".
- กษิต ภิรมย์, "เมื่อวัดปฏิเสธรจัดการศพจากไวรัสโควิด-19" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.naewna.com/politic/columnist/43913>.
- กุลพล พลวัน. วิวัฒนาการกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน. ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536.

- เกரியงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547.
- ขจิต จิตตเสวี. สหภาพยุโรป การเมือง นโยบาย ระบบการอภิบาล. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.
- คณพล จันทร์หอม. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2562.
- คณะกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ 11. "บันทึกการประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ 11 ครั้งที่ 18 (6/2551) 46/2550."
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สิทธิของบุคคลในเกียรติยศ ชื่อเสียง ทรัพย์สินพิภพอันชีพิตของวัดพระบาทน้ำพุ. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2556.
- คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... (สภาผู้แทนราษฎร). "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 1."
- คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... (สภาผู้แทนราษฎร). "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติข่าวสารของราชการ พ.ศ. .... สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 12."
- จรัญ โฆษณานันท์. รัฐธรรมนูญ 2540 : จาก "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" สู่ "ธัมมิสิทธิมนุษยชน". กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.
- จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- ชีวิน มัลลิกมาลัย. การคุ้มครองภาพลักษณ์บุคคลที่มีชื่อเสียง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณิชกร ปทุมมาศ. การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่หญิงโสเภณีในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561.
- ทิพรัตน์ เดิมเพ็ชร. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ : ศึกษากรณีการคุ้มครองตามกฎหมายระหว่างประเทศและตามกฎหมายภายใน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.
- เทียนเงิน อุตระชัย. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับขอบเขตการใช้เสรีภาพในการนำเสนอภาพข่าวของสื่อหนังสือพิมพ์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557.
- ไทยโพสต์, "วัดเผาศพโควิดถูกโจมตีเป็นแหล่งแพร่เชื้อ ส่วนสัปเหร่อถูกชาวบ้านรังเกียจถึงกับเครียดคิดสั้นชวนเมียผูกคอตาย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.thaipost.net/main/detail/64721>.

ไทยรัฐออนไลน์, "เลขที่ 1 วิภาวดี : "สวมสิทธิคนตาย" ปล่องไปได้อย่างไร" [ออนไลน์], แหล่งที่มา

<https://www.thairath.co.th/news/local/1735583>.

ธณัศมนต์ จันอรัญ. การรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ถูกข่มเหงรังแกบนโซเชียล.

วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560.

นคร เสรีรักษ์. การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการ

ธรรมรัฐไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาสหวิทยาการ คณะบัณฑิตวิทยาลัย

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ. สิทธิในความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล กับมาตรการคุ้มครองตาม

ร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 43, ฉบับที่ 4(2557).

นพนิธิ สุริยะ. สิทธิมนุษยชน : แนวคิดและการคุ้มครอง กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559.

นิตยา จงแสง. การรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ : ศึกษากรณีการกำหนดสถานะของสภาพ

บุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,

2559.

บรรเจิด สิงคะเนติ. รายงานการวิจัย ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิใน

ความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to Privacy). กรุงเทพมหานคร: สำนักคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน

แห่งชาติ.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. กรุงเทพมหานคร:

วิญญูชน, 2558.

บุญญรัตน์ โชคบัณฑิตชัย. การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศอังกฤษตามหลัก Common Law

Duty of Confidence. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร ปีที่ 11 ฉบับที่ 2(2561).

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. รายงานการวิจัย เรื่องหลักการใช้เสรีภาพของมนุษย์ที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น

มนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549.

ปวิวัติ อุ่นเรือน. ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศ. สารนิพนธ์นิติ

ศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.

ประสิทธิ์ ไชวโกล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2562.

ปริญญา ตีผดุง. หลักกฎหมายลิขสิทธิ์และบทวิเคราะห์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์

มหาวิทยาลัย, 2563.

ปรีดี เกษมทรัพย์. นิติปรัชญา. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

- พินิตนาฏ ก่อสุขวิวัฒน์. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนพิการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558
- พรชัย สุนทรพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2562.
- ยศศักดิ์ โกศัยกานนท์. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544. เรื่องเดียวกัน.
- ฤทัย หงส์สิริ และ มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. ประวัติศาสตร์ความคิดนิติปรัชญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อ่านกฎหมาย, 2561.
- วรรณรัชชา ทวีทรัพย์ตาพัตตา. ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการโอนข้อมูลระหว่างประเทศกับสหภาพยุโรป : ศึกษาผลกระทบของคดีคำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปในคดี C-362/14 ต่อโครงการ (Safe Harbour). วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.
- วไล ฅ บ่อมเพชร. ชุดอารยธรรมตะวันตก รากฐานของอารยธรรมตะวันตก ประวัติศาสตร์สังเขปของโลก สมัยโบราณ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สร้างสรรค์, 2544.
- วีรวัฒน์ อิศรานูวรรธน์. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไร้สัญชาติและคนไร้รัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วีระ โลจายะ. กฎหมายสิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2531.
- ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.
- ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.
- ศิริกุล ภูพันธ์. ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.
- สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... (สภานิติบัญญัติแห่งชาติ) ครั้งที่ 16."
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. "บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... เรื่องเสรีจติ 1395/2561." 2561.



- สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ. การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพและความเข้าใจเกี่ยวกับ  
มาตรา 7 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์กฎหมายสุขภาพและจริย  
 ศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- สำนักงานศาลยุติธรรม. คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.  
๒๕๕๐. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ดอกเบี๋ย, 2550.
- หทัยชนก หร่ายวงศ์. ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านสุขภาพ. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติ  
 ศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.
- หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 2-3. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- สกล หาญสุทธิวารินทร์. สิทธิมนุษยชนและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและศาลสิทธิมนุษยชน  
 แห่งยุโรป. การอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 1 วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ  
 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.(เอกสารวิชาการส่วนบุคคล).
- อธิพร สิทธิธีร์รัตน์. ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในบริบทอิเล็กทรอนิกส์. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติ  
 ศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.
- อรพรรณ พันสีพัฒนา. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,  
 2557.
- อานนท์ มาเฝ้า. กฎหมายทรัพย์สิน : ความรู้พื้นฐานทางความคิด หลักทั่วไป และบทเบ็ดเสร็จทั่วไป.  
 กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.
- อำนาจ เนตยสุภา และ ชาญชัย อารีวิทยาเลิศ. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์  
 วิญญูชน, 2556.
- อุดม รัฐอมฤต นพนธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพ  
ของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.  
 กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2544.
- อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. สิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561.
- เอมวิกา กิติมา. ความรับผิดชอบทางอาญา กรณีการกระทำความผิดต่อศพ. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร  
 มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558.



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

นางสาวลักษณภัทร ลิ้มเทียมเจริญ

วุฒิการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยนเรศวร ปี 2560



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY