

**ปัญหาทางกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น:
ศึกษากรณีมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550**

**Legal problems pertaining to freedom of expression: An analysis of section
14 and section 20 of the computer-related crime act B.C. 2550 (2007)**

จรีวัลย์ น้อยผาง (Chareewan Noiphang) ¹ นිරมัย พิศแข มั่นจิตร์ (Niramai Phitkhae Manjit) ²

Received: June 22, 2025

Revised: July 26, 2025

Accepted: July 28, 2025

¹ Corresponding author, Email: nack_jareewan@hotmail.co.th

บทคัดย่อ

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 ในยุคสมัยที่เทคโนโลยีดิจิทัลเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสื่อสารนั้น สามารถกระทำได้อย่างง่ายดายโดยการแสดงความคิดเห็นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ จึงกลายเป็นเครื่องมือสำคัญในการส่งเสริมประชาธิปไตยและการมีส่วนร่วมของประชาชนต่อกิจการของรัฐ ในขณะเดียวกันประเทศไทยตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งมีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กลับกลายเป็นเครื่องมือสำคัญที่รัฐนำมาใช้จำกัดหรือลดทอนเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน โดยยกเหตุผลเรื่องความมั่นคงของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นฐานในการแทรกแซง

การแสดงออกโดยเฉพาะในประเด็นทางการเมือง ซึ่งก่อให้เกิดข้อถกเถียงสำคัญว่าบทบัญญัติเหล่านั้นมีความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และการตีความบังคับใช้มีความเป็นธรรมและสอดคล้องกับหลักการที่สำคัญที่เกี่ยวข้องเพียงใด

จากการศึกษาวิเคราะห์ พบว่า ปัญหาหลักของบทบัญญัติมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ได้แก่ 1) การใช้ถ้อยคำที่คลุมเครือ เช่น “ข้อมูลเท็จ” “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย” “น่าจะก่อให้เกิดความตื่นตระหนก” หรือ “ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี” ซึ่งล้วนเปิดช่องให้มีการใช้ดุลยพินิจตีความได้อย่างกว้าง 2) ขาดแนวทางหรือหลักเกณฑ์ในการแยกแยะระหว่างข้อมูลซึ่งความคิดเห็นที่ได้รับ ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญกับข้อมูลซึ่งมีความผิดตามกฎหมาย และ 3) กระบวนการบังคับใช้มาตรา 14 และมาตรา 20 ที่ไม่สอดคล้องตามหลักความได้สัดส่วน ทั้งนี้ประเทศไทยใช้ข้อยกเว้นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมากกว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

¹ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน
คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

Master of Laws Program in Public Law, Faculty of Law,
Thammasat University.

² คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

Faculty of Law, Thammasat University.

คำสำคัญ: เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น,
จำกัดเสรีภาพ, ข้อมูลคอมพิวเตอร์

Abstract

The right to freedom of expression, as outlined in Section 34 of the Constitution of the Kingdom of Thailand supports democracy in an era of digital technology. Communication through computer systems is essential for free public participation in state affairs. Yet the Computer-Related Crime Act B.E. 2550 (2007; The Act) and subsequent amendments, particularly Sections 14 and 20, have raised criticisms that the state has increasingly used these provisions to suppress freedom of expression. The government frequently invokes national security, public order, or morality to justify intervention, especially in politically sensitive contexts. This has sparked debate over the constitutionality and fairness of these legal provisions and their enforcement in light of legal and human rights principles.

Results highlight three key legal issues: 1) vague, overly broad language in statutory provisions, allowing for discretionary abuse; 2) lack of standards or guidelines to differentiate between constitutionally protected speech and unlawful content; and 3) enforcement mechanisms uncompliant with the proportionality principle. Additionally, Thai authorities tend to emphasize exceptions over protections, undermining the core constitutional value of freedom of expression.

Keywords: freedom of expression, restriction of rights, computer data

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นมีความสำคัญและบทบาทอย่างยิ่งในสังคมที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย อีกทั้งเป็นกลไกสำคัญในการสร้างสังคมที่เป็นประชาธิปไตยเคารพความเห็นที่แตกต่างของคนในสังคม นอกจากนี้ยังเป็นเครื่องมือที่สำคัญของประชาชนในการมีส่วนร่วมในทางการเมือง เรียกร้องต่าง ๆ ต่อผู้มีอำนาจปกครองซึ่งจะมีผลต่อสังคมนั้น ๆ

เนื่องจากความคิดนั้นเป็นธรรมชาติของมนุษย์ เป็นรากฐานของมนุษย์ซึ่งสามารถสะท้อนเจตจำนงความต้องการ ความปรารถนาของตัวบุคคลนั้น ๆ ได้เป็นอย่างดี เพื่อมนุษย์จะสามารถอยู่ร่วมกันในสังคม กล่าวคือ การแสดงออกซึ่งความคิดเป็นรากฐานของสังคมประชาธิปไตย บรรดารัฐต่าง ๆ ที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยจึงเห็นความสำคัญของการแสดงออกซึ่งความคิด อันจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศ และยกระดับทางสังคมให้เกิดการแลกเปลี่ยน เสนอแนะ วิพากษ์วิจารณ์ประเด็นทางสังคม เศรษฐกิจ รวมถึงประเด็นทางการเมือง ดังนั้น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น โดยการพิมพ์ การพูด การเขียน หรือวิธีอื่นใด หรือเสรีภาพในการชุมนุม ล้วนแต่เป็นสิ่งที่ส่งเสริมให้ประเทศเกิดการขับเคลื่อนและพัฒนาต่อไปได้

ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น อันเป็นหลักประกันว่าประชาชนจะสามารถแสดงความคิดเห็นของตนเองได้ โดยไม่อาจถูกจำกัดหรือลิดรอนได้ แต่อย่างไรก็ตาม การแสดงความคิดเห็นนั้นย่อมต้องมีข้อพิจารณาถึงคุณค่าสำคัญประการอื่นที่ได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญเช่นกัน ดังนั้น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอาจถูกจำกัดให้แคบลงได้เมื่อเสรีภาพนั้นปะทะกับคุณค่าประการอื่นที่สำคัญ เช่นเดียวกัน ซึ่งในปัจจุบันการแสดงความคิดเห็นนั้นแตกต่างจากในอดีต ประชาชนต่างสามารถแสดงความคิดเห็นในประเด็นต่าง ๆ ได้อย่างสะดวกง่ายดาย เนื่องจากพัฒนาทางเทคโนโลยีที่ทำให้มีอุปกรณ์ หรือเครื่องมือที่เป็นประโยชน์และสะดวกต่อการดำรงชีวิตมากขึ้น ส่งผลทำให้การแสดงออกซึ่งความคิดเห็น การวิพากษ์วิจารณ์ ประเด็นต่าง ๆ ทางสังคมง่ายต่อการเข้าถึงโดยกระทำได้ผ่านระบบคอมพิวเตอร์ หรือสื่อดิจิทัล โดยอาศัยอุปกรณ์ไม่ว่าจะเป็นคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์มือถือ แท็บเล็ต ในขณะเดียวกันก็ทำให้มีการแสดงความคิดเห็นโดยไม่สุจริต หรือนำข้อมูลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ด้วยเช่นกัน ดังนั้นเพื่อป้องกันมิให้เกิดมิให้เกิดการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ดังกล่าว จึงจำเป็นที่จะต้องมีความหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

โดยพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายกระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของรัฐ และความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์ภาพในการแสดงความคิดเห็นซึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 วรรคหนึ่ง โดยตรง ซึ่งถูกนำมาใช้ดำเนินคดีกับประชาชนที่ได้แสดงความคิดเห็นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแสดงความคิดเห็นในประเด็นทางการเมือง

จากสถิติในระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา มีการดำเนินคดีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) (3) และ (5) เป็นจำนวนกว่า 52,832 คดี (กองแผนงานอาชญากรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์, 25 กุมภาพันธ์ 2568) ขณะเดียวกันจากการติดตามของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ตั้งแต่วันที่ 18 กรกฎาคม 2563 จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2567 มีการดำเนินคดีข้อหาตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์อย่างน้อย 208 คน ในจำนวน 230 คดี (ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 2568) ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมีบทบาทสำคัญในการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนอย่างมีนัยสำคัญ

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาข้อยกเว้นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 วรรคหนึ่ง
2. เพื่อศึกษาปัญหาการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่ง

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

3. เพื่อศึกษาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

ขอบเขตของการวิจัย

ในการศึกษาประเด็นปัญหานี้ จะทำการศึกษาโดยเน้นไปที่เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยนักกฎหมายอื่นที่สำคัญมาประกอบการศึกษา คือ มาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 รวมถึงเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศเยอรมนีและประเทศสหรัฐอเมริกา

วิธีดำเนินการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative research) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นภายใต้บทบัญญัติมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 รวมถึงข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพดังกล่าว ตลอดจนเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยประกอบด้วยขั้นตอนดังต่อไปนี้

1. การศึกษาเอกสารและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยดำเนินการรวบรวมข้อมูลจากเอกสารทางวิชาการ งานวิจัย ตำรา รวมถึงรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และคำพิพากษาที่เกี่ยวข้อง ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศเยอรมนีและสหรัฐอเมริกา
2. การวิเคราะห์ปัญหา โดยดำเนินการวิเคราะห์เนื้อหาเชิงคุณภาพจากบรรดาเอกสารที่เกี่ยวข้อง เพื่อสังเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายของมาตรา 14

และ 20 ที่อาจจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น โดยพิจารณาตามหลักการสำคัญที่เกี่ยวข้อง

3. การวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ โดยดำเนินการศึกษาแนวทางการบัญญัติกฎหมาย การตีความ และการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแสดงความคิดเห็นในประเทศเยอรมนีและสหรัฐอเมริกา เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับประเทศไทย เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว

4. การสังเคราะห์ข้อค้นพบ โดยนำข้อมูลที่ได้จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหา มาสังเคราะห์ เพื่อเสนอแนะเชิงนโยบายเกี่ยวกับการปรับปรุงบทบัญญัติ มาตรา 14 และ 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

หลักการสำคัญที่เกี่ยวข้อง

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเป็นกลไกที่มีความสำคัญอย่างยิ่งสำหรับสังคมที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับหลักการสำคัญ ดังต่อไปนี้

1. หลักประชาธิปไตย เป็นหลักการสำคัญในรัฐที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตย ซึ่งการจะปกครองนั้นต้องปกครองเป็นไปตามเจตจำนงของพลเมือง ภายใต้การปกครองของรัฐนั้น (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562, น. 19) และมีบทบาทสำคัญในการกำหนดขอบเขตสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญของรัฐที่ยึดมั่นในระบอบประชาธิปไตยย่อมมีบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหลากหลายด้าน ทั้งในด้านพลเมือง การเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพื่อให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ (วรพจน์ วิศวพิชญ์, 2565, น. 13)

2. หลักนิติรัฐ เป็นหลักการที่มีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดขอบเขตและจำกัดการใช้อำนาจของรัฐให้อยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย เพื่อไม่ให้รัฐใช้อำนาจโดยพลการ โดยหลักนิติรัฐตั้งอยู่บนหลักการย่อยที่สำคัญหลายประการ ซึ่งทำหน้าที่สนับสนุนและเสริมสร้างกลไกการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2553, น. 321) เช่น หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความเป็นสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และหลักความได้สัดส่วน

3. หลักความได้สัดส่วน เป็นหลักการย่อยที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เป็นหลักการที่บังคับให้รัฐ ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจในการปกครองใช้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพประชาชนซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจรัฐอย่างพอเหมาะพอประมาณ (วรพจน์ วิศวพิชญ์, 2565, น. 38) เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อาจกล่าวได้ว่าหลักความได้สัดส่วนนี้สร้างสมดุลให้แก่การใช้อำนาจรัฐกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งประกอบด้วยหลักการย่อยอีกสามประการ ได้แก่ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, น. 295) อันเป็นแนวทางในการพิจารณาการใช้อำนาจของรัฐต้องเป็นไปอย่างรอบคอบโดยเฉพาะการกระทำหรือมาตรการอันมีผลเป็นการกระทบกระเทือนหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยพิจารณาว่าวัตถุประสงค์ที่รัฐต้องการคือเพื่ออะไร วัตถุประสงค์นั้นมีความชอบธรรมหรือไม่ และจะกระทำหรือใช้มาตรการใดเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์นั้น (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2564, น. 149-151; วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, น. 299)

ผลการศึกษา

สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นเรื่องที่ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางในระดับสากล ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน เสรีภาพในการนับถือศาสนา การแสดงความคิดเห็น หรือการชุมนุมโดยสงบ เป็นต้น ซึ่งสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้กล่าวมานั้น ซึ่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อระบอบประชาธิปไตยและยังเป็นที่ยอมรับในระดับสากล เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, UDHR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR) อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานแห่งยุโรป (European Convention on Human Rights, ECHR) (วนิดา แสงสารพันธ์, 2556, น. 24) ซึ่งเป็นต้นแบบของกฎหมายภายในแก่ประเทศที่เข้าร่วมเป็นภาคี ซึ่งประเทศเหล่านั้นต้องให้ความสำคัญเคารพและยึดถือปฏิบัติ นอกจากนี้ยังเป็นสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์เนื่องจากโดยธรรมชาติของมนุษย์ที่อาศัยในสังคมจะต้องสื่อสารต่อกันและแลกเปลี่ยนความ

คิดเห็นกัน (เกื้อ เจริญราษฎร์, 2563) โดยเสรีภาพนี้มีความเกี่ยวข้องกับ 1) ความคิดเห็น คือ การแสดงทัศนะต่อข้อเท็จจริงหรือสิ่งใดสิ่งหนึ่ง ซึ่งอาจเป็นการแสดงทัศนะตามคุณค่าบางประการสังคมยึดถือ มักได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ 2) การแสดงออก หมายถึงการนำเอาความคิดเห็นออกมาแสดง อันเป็นความหมายโดยทั่วไป และ 3) การเผยแพร่ คือ การทำให้ความคิดเห็นกระจายออกไปในวงกว้าง ซึ่งมีแนวความคิดแบ่งออกเป็นหลายฝ่าย ไม่ว่าฝ่ายที่เห็นว่าเป็นการเผยแพร่ความคิดเห็นของตนเองให้ได้รับการยอมรับในวงกว้าง หรือฝ่ายที่เห็นว่าการเผยแพร่นั้นเป็นการเผยแพร่ความคิดเห็นของบุคคลอื่น (บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, 2535, น. 141) อย่างไรก็ตามเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นก็ยังมีความหมายที่กว้างและไม่ชัดเจน รัฐธรรมนูญจึงต้องบัญญัติอย่างชัดเจนแทนว่าประสงค์ให้ครอบคลุมถึงการแสดงความคิดเห็นในรูปแบบหรือวิธีการใด (วิชญ์ เครื่องงาม, 2524, น. 571)

1. เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นกับการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

1.1 ประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนชาวเยอรมันนั้นพึงมี ซึ่งในบทบัญญัติในหมวดที่ 1 ของรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz หรือ Basic law) ซึ่งรับรองเอาไว้อย่างชัดเจน ตามมาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (1) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิอย่างเสรีในการแสดงความคิดเห็นและเผยแพร่ความคิดเห็นของตนโดยการพูด การเขียน และรูปภาพ และในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากแหล่งข้อมูลที่เข้าถึงได้ทั่วไปโดยปราศจากการขัดขวาง เสรีภาพของสื่อมวลชนและเสรีภาพในการเสนอข่าวสารด้วยการแพร่กระจายเสียงและภาพยนตร์ย่อมได้รับการรับรองโดยไม่มีการตรวจสอบแต่ประการใด (2) การจำกัดสิทธิเหล่านี้กระทำได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั่วไป โดยบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเยาวชน และโดยการเคารพในสิทธิส่วนบุคคล...” (Basic Law for the Federal Republic of Germany, 1949) บทบัญญัติดังกล่าวนี้รับรองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและ

เผยแพร่ความคิดเห็นของตนโดยการพูด การเขียน และรูปภาพ รวมถึงสิทธิในรับรู้ข้อมูลข่าวสารและเสรีภาพของสื่อมวลชน โดยคุ้มครองบุคคลทุกคนอย่างเท่าเทียมไม่ใช่แค่พลเมืองชาวเยอรมันเท่านั้น (Jouanjan, 2009, p. 883) ทั้งนี้ เพื่อเปิดพื้นที่ให้เกิดการแลกเปลี่ยนความเห็นอย่างเสรีในสังคม และส่งเสริมการสร้างมติมหาชน ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของการพัฒนาระบอบประชาธิปไตย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐเยอรมนีเคยวินิจฉัยว่าเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ย่อมหมายรวมถึงเสรีภาพในการสื่อสารกันในอินเทอร์เน็ตด้วย

อย่างไรก็ตาม กฎหมายของประเทศเยอรมนีสามารถจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นได้ภายใต้เหตุผลที่ชัดเจน คือ เพื่อคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากสิ่งอันตราย เช่น เรื่องทางเพศ หรือความรุนแรง การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แนวคิดของฝ่ายขวาหัวรุนแรง รวมถึงคุ้มครองสิทธิของบุคคล เช่น การหมิ่นประมาท และเพื่อรักษาสันติภาพในการอยู่ร่วมกันของประชากรในรัฐ และภายใต้เงื่อนไขที่ชัดเจน และต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน กล่าวคือต้องเป็นมาตรการอันหนึ่งอันใดจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบจนเกิดกว่าขอบเขต และผลกระทบนั้นต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล (สาวตรี สุขศรี, 2555)

กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ของประเทศเยอรมนี อยู่ในรูปแบบของการแก้ไขเพิ่มเติมฐานความผิดเดิมที่สำคัญในประมวลกฎหมายอาญา โดยไม่ต้องตรากฎหมายเฉพาะขึ้นใหม่ เนื่องจากการกระทำความผิดโดยที่มีคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือ เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน การหมิ่นประมาท การเผยแพร่เนื้อหาที่เป็นภัยต่อเด็กและเยาวชน การกระทำความผิดต่อสิทธิส่วนบุคคล สามารถตีความและบังคับใช้ได้ภายใต้ฐานความผิดเดิมที่มีอยู่แล้ว ซึ่งมีองค์ประกอบความผิดเดิมส่วนกรณีที่เกิดการกระทำที่มีความผิดมีความซับซ้อนหรือเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม เช่น การฉ้อโกงคอมพิวเตอร์ การปลอมแปลงหรือโจรกรรมข้อมูลคอมพิวเตอร์ รวมถึงการก่อวินาศกรรมคอมพิวเตอร์นั้น ก็มีกำหนดฐานความผิดเพิ่มเติมไว้ในกฎหมายอาญาเพิ่มเติม (สาวตรี สุขศรี, 2555, น. 262-263) ส่วนกฎหมายที่

เป็นกลไกในการจัดการกับข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในปัจจุบันนั้นได้ใช้บังคับกฎหมายสหภาพยุโรป (European Union, EU) ชื่อว่า กฎหมายว่าด้วยการให้บริการดิจิทัล (Digital Services Act, DSA) เช่นเดียวกับประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป โดยทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ใช้บริการและควบคุมสื่อออนไลน์ที่มีผู้ใช้บริการจำนวนมากกว่า 45 ล้านคนต่อเดือน เช่น Facebook, X, Google ให้มีความปลอดภัย และป้องกันปราบปรามกิจกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายภายใต้หลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและได้สัดส่วนให้อำนาจองค์กรตุลาการหรือหน่วยงานที่มีอำนาจตามกฎหมายของรัฐสมาชิกในการออกคำสั่งไปยังผู้ให้บริการ ภายใต้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 9 (1) และ (2) แห่งกฎหมาย DSA อันเป็นเงื่อนไขที่คำสั่งจะต้องปรากฏ ประกอบด้วย ฐานทางกฎหมายในการออกคำสั่ง คำชี้แจงเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของข้อมูลนั้นประกอบกับบทบัญญัติที่เป็นความผิด ข้อมูลหน่วยงานที่ออกคำสั่ง ข้อมูลที่สามารถระบุและค้นหาตำแหน่งของเนื้อหาที่ผิดกฎหมายได้ เช่น URL ที่แนบมาหนึ่งรายการขึ้นไปและอาจรวมถึงข้อมูลเพิ่มเติม กลไกการอุทธรณ์สำหรับผู้ให้บริการและผู้ให้บริการ และหน่วยงานที่รับข้อมูลผลการปฏิบัติตามคำสั่ง (European Parliament & Council of the European Union, 2022) และเยอรมนีได้ตรากฎหมายภายในเพื่อให้สามารถนำกฎหมายของสหภาพยุโรปดังกล่าวไปใช้บังคับในประเทศ โดยใช้ชื่อว่าบัญญัติบริการดิจิทัล (Digitale Dienste Gesetz, DDG) โดยได้รวมกฎหมายเทเลมีเดีย (Telemediengesetz, TMG) และกฎหมายบังคับใช้กฎหมายเครือข่าย (Netzwerkdurchsetzungsgesetz, NetzDG) ซึ่งมีสาระสำคัญในการกำหนดบทบาท อำนาจหน้าที่ให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับกฎหมาย DSA รวมถึงกำหนดอำนาจหน้าที่ให้แก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องและให้มีอำนาจกำกับดูแลและบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ให้บริการ เช่น การให้ข้อมูล การสืบสวน การยึด และคำสั่งชั่วคราว

1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาก็เป็นหนึ่งในประเทศที่ให้ความสำคัญสูงสุดกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นโดยถือเป็นหัวใจของระบอบประชาธิปไตย

ซึ่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ได้รับการรับรองอย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 1 (First Amendment) โดยกำหนดห้ามไม่ให้สภาคองเกรสตรากฎหมายใดที่เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในการพูด เสรีภาพของสื่อมวลชน หรือสิทธิของประชาชนในการชุมนุมอย่างสงบ โดยมีได้มีข้อยกเว้นให้อำนาจรัฐจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้ อย่างไรก็ดี ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้แนวคำพิพากษาของกรณีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอาจไม่ได้รับความคุ้มครอง ได้แก่ การใช้เสรีภาพเกี่ยวกับสิ่งลามกหรือหยาบ (Obscenity) การหมิ่นประมาท (Defamation) การหมิ่นประมาทโดยการพูด (Slander) การยั่วแหย่ให้เกิดความรุนแรง (Fighting word) การสร้างความเกลียดชัง (Hate speech) เป็นต้น (มานิตย์ จุมปา, 2552, น. 142-146)

ส่วนกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น รัฐบัญญัติเกี่ยวกับการฉ้อโกงทางคอมพิวเตอร์และการทำละเมิด ค.ศ. 1986 (Computer Fraud and Abuse Act, CFAA) ซึ่งบรรจุในประมวลกฎหมายสหรัฐอเมริกา มาตรา 1030 ซึ่งเป็นมาตราที่ว่าด้วยการฉ้อโกงและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งคุ้มครองระบบและข้อมูลนั้นจากการเข้าถึงโดยไม่ชอบ การโจรกรรมหรือสำเนา รวมไปถึงการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ได้รับข้อมูลจากการนั้น (สมศักดิ์ เรียรจัญญกุล, 2562, น. 28-29) และมาตรา 1038 ที่ว่าด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จและการหลอกลวง ซึ่งกำหนดความผิดทางอาญาและทางแพ่งให้กับบุคคลที่มีการเผยแพร่ข้อมูลอันเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดตามกฎหมายว่าด้วยพลังงานปรมาณู และความผิดเกี่ยวกับอากาศยานพิเศษโดยเฉพาะ (United States Code, n.d.) โดยการกำกับดูแลเนื้อหาบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยึดหลักแนวทางนโยบายแบบเปิด (open policy) เน้นให้ภาคเอกชนบทบาทหลักในการกำหนดกรอบนโยบาย และให้กลไกตลาดขับเคลื่อนการกำกับดูแลโดยปราศจากแทรกแซงใด ๆ ของรัฐ เนื่องจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตกำกับดูแลโดยตนเองโดยภาคเอกชนมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อการเติบโตอย่างต่อเนื่องทางเศรษฐกิจของประเทศ

(พิรงรอง รามสูต วัฒนันท์ และนิธิตา คณานิธินันท์, 2547, น. 49)

1.3 ประเทศไทย

สำหรับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในประเทศไทยก่อนจะมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 นั้นถือว่าพอมืออยู่ในระดับหนึ่ง เห็นได้จากที่หนังสือพิมพ์ต่างมีการลงบทความที่มีการวิจารณ์การทำงานของรัฐบาลหรือข้าราชการได้ในระดับหนึ่ง แต่สิ่งที่สำคัญอันนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 คือ การมีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดรับรองไว้ เพราะก่อนนั้นแม้จะยังพอมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นแต่ก็เป็นเพียงแต่เรื่องของน้ำพระทัยหรือพระราชอัธยาศัยของพระมหากษัตริย์ (วิชญ์ เครื่องงาม, 2535, น. 32) โดยใน พ.ศ. 2475 โดยมีรัฐธรรมนูญชั่วคราวฉบับแรกที่ประกาศใช้หลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง หรือที่ชื่อว่า “พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475” ซึ่งประกาศใช้เมื่อ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ยังไม่มีการรับรองบรรดาสหิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ไว้ รวมถึงเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ต่อมาในปีเดียวกันนั้นก็ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับแรกอย่างเป็นทางการ ในวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2475 ซึ่งใช้ชื่อว่า “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม” ได้มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพอย่างละเอียดมากขึ้นในหมวดที่ 2 (มาตรา 12 ถึงมาตรา 15) ซึ่งเป็นการบัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพ และหน้าที่ของประชาชนรวม ๆ กันไป ซึ่งมีการรับรองเสรีภาพในการพูด การเขียน เอาไว้ในมาตรา 14 และบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับต่อ ๆ มาเสมอ อีกทั้งขยายบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีการบัญญัติรับรองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในมาตรา 34 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้น เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ

หรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของประชาชน” ซึ่งบทบัญญัติครอบคลุมทั้งการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายด้วยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้

แต่อย่างไรก็ดี การจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 วรรคหนึ่ง อาจถูกจำกัดได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายภายใต้วัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครอง คุณค่าดังต่อไปนี้

1. เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ ซึ่งคำว่า “ความมั่นคงของรัฐ” เป็นถ้อยคำปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 แต่อย่างไรก็ดี ในรัฐธรรมนูญมิได้มีคำนิยามที่ชัดเจนในการให้ความหมายของความมั่นคงของรัฐเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยอาจพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ เช่น พระราชบัญญัติสภาพความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2559 มาตรา 4 “ความมั่นคงแห่งชาติ หมายความว่า ภาวะที่ประเทศปลอดภัยจากภัยคุกคามต่อเอกราช อธิปไตยบูรณภาพแห่งอาณาเขต สถาบันศาสนา สถาบันพระมหากษัตริย์ ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน หรือที่กระทบต่อผลประโยชน์แห่งชาติ หรือการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข รวมทั้งความพร้อมของประเทศที่จะเผชิญสถานการณ์ต่าง ๆ อันเกิดจากภัยคุกคามทุกรูปแบบ”

2. เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น โดยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นสามารถกระทำการได้ครบเท่าที่ไม่มีกฎหมายห้ามไว้ กล่าวคือ หากไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นที่กำหนดห้ามหรือจำกัด บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำสิ่งนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ใด ๆ ก็ดี การมีสิทธิหรือเสรีภาพย่อมนำมาซึ่งหน้าที่ความรับผิดชอบ เพราะเมื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีสิทธิหรือได้ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองให้แล้ว อีกบุคคลหนึ่งก็ต้องมีหน้าที่ที่จะต้องไม่รบกวนหรือขัดขวางต่อสิทธินั้น อันจะกระทำการหรืองดเว้นไม่กระทำการใด ๆ เพื่อให้เป็นไปตามสิทธินั้น (สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562, น. 35)

3. เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งคำว่า “ความสงบเรียบร้อย” หรือ “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” เป็นคำที่มักปรากฏอยู่ในบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะหรือสังคมส่วนรวมไม่เฉพาะเจาะจงกลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่ง กล่าวคือ เป็นข้อห้ามซึ่งสังคมบังคับแก่เอกชน เป็นการแสดงให้เห็นว่าสังคมอยู่เหนือเอกชน ทั้งนี้ เพื่อสังคมจะได้ดำรงอยู่ได้ และข้อที่ควรจดจำ คือ ที่ต้องการให้สังคมดำรงอยู่ได้นั้นก็เพื่อจะได้คุ้มครองปกป้องรักษาเอกชนซึ่งอยู่ในสังคมนั้นเอง (จิต เศรษฐบุตร, 2524, น. 16)

4. เพื่อป้องกันสุขภาพของประชาชน กรณีที่รัฐจำเป็นต้องตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิบางเรื่อง เช่น การห้ามไม่ให้มีการโฆษณาขายบุหรี่และเหล้า การใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อควบคุมการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐสามารถรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัย และการรักษาสีทิวและเสรีภาพของประชาชนทั้งปวงให้กลับสู่สภาพปกติได้โดยเร็ว

โดยในปัจจุบัน บุคคลสามารถแสดงความคิดเห็นในเครือข่ายสังคมออนไลน์ได้อย่างกว้างขวางผ่านระบบคอมพิวเตอร์ การแสดงออกซึ่งความคิดเห็นก็ย่อมมีจำนวนมากและมีความหลากหลายตามการใช้งาน ซึ่งแสดงความคิดเห็นในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตนั้นเป็นการแสดงความคิดเห็นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ จึงเป็นการนำข้อมูลเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 หากมีการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นอาจเกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เศรษฐกิจและสังคม พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ดังกล่าว จึงมีบทบาทสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการแสดงความคิดเห็นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของประชาชน โดยบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องและเป็นฐานความผิดเกี่ยวกับการแสดงความคิดเห็นนั้นคือมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 บัญญัติว่า

“มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ โดยรู้ว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4) ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง (1) มิได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้”

สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. กรณีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) ต้องมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดโดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง ซึ่งอาจเทียบเคียงตามประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ ต้องกระทำเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น หรือเพื่อให้ผู้อื่นหลงเชื่อตามข้อความที่ตนอวดอ้างหรือแสดง ทั้งนี้ มุ่งคุ้มครอง

ประโยชน์สาธารณะมากกว่าคุ้มครองเพียงบุคคลใดบุคคลหนึ่ง (สรารัฐ ปิตียาศักดิ์, 2565, น. 173)

2. กรณีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (2) เป็นการนำเข้าข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ ซึ่งเป็นข้อมูลที่ไม่ตรงกับความจริงหรือผิดไปจากความจริง ซึ่งการกระทำนั้น

1) น่าจะเกิดความเสียหายต่อ ก) ความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ข) ความปลอดภัยสาธารณะ ค) ความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ง) โครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ซึ่งถ้อยคำเหล่านั้นมิได้มีการกำหนดนิยามไว้เป็นการเฉพาะ จึงอาจต้องพิจารณาโดยอาศัยการเทียบเคียงกฎหมายอื่นหรือความเห็นวิชาการที่เกี่ยวข้อง หรือ

2) ก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

3. กรณีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (3) เป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาหมวด 2 ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร มาตรา 113 ถึงมาตรา 118 ซึ่งมีองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและเป็นการกระทำโดยนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ หากข้อมูลที่นำเข้านั้นครอบคลุมองค์ประกอบความผิดฐานความมั่นคงของรัฐและการก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลประเภทใด ๆ ก็ได้ ไม่เฉพาะเพียงแต่ข้อมูลอันเป็นเท็จเท่านั้นก็เป็นความผิดสำเร็จ

4. กรณีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (4) เป็นกรณีที่มีการนำเข้าระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลที่มีลักษณะลามก ซึ่งทำให้ประชาชนทั่วไปเข้าถึงข้อมูลเช่นนั้นได้อันเป็นการส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนได้

5. กรณีตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (5) เป็นการส่งต่อหรือเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ซึ่งรู้ว่าเป็นความผิดตามมาตรา 14 (1) (2) (3) (4) ซึ่งเป็นการขยายความรับผิดชอบเฉพาะผู้ที่ผู้นำเข้าข้อมูลไปถึงผู้ที่มีส่วนในการเผยแพร่ข้อมูลนั้นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ด้วย และจะต้องเจตนากระทำการนั้นโดยที่รู้อยู่แล้วว่าข้อมูลนั้นเป็นความผิดตาม (1) (2) (3) และ (4) หากไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงนั้นถือว่าไม่มีเจตนา (สรารัฐ ปิตียาศักดิ์, 2565, น. 183)

นอกจากนี้ ยังมีกลไกสำคัญที่รัฐใช้ในการจัดการกับการนำข้อมูลเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ในประเทศไทย คือ มาตรการตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ซึ่งบัญญัติว่า

มาตรา 20 “ในกรณีที่มีการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ดังต่อไปนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ได้

(1) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(3) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาหรือกฎหมายอื่นซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นหรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ร้องขอ

ในกรณีที่มีการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือรองนายกรัฐมนตรีจะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ได้ ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับกับการประชุมของคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือรองนายกรัฐมนตรีโดยอนุโลม

ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือรองนายกรัฐมนตรีตามวรรคสองขึ้นคณะหนึ่งหรือหลายคณะ แต่ละคณะให้มีการกรรมการจำนวนเก้าคนซึ่ง

สามในเก้าคนต้องมาจากผู้แทนภาคเอกชนด้านสิทธิมนุษยชน ด้านสื่อสารมวลชน ด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ หรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้อง และให้กรรมการได้รับคำตอบแทนตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีกำหนดโดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

การดำเนินการของศาลตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้บังคับโดยอนุโลม ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเองหรือจะสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้อันนี้ ให้รัฐมนตรีประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ ระยะเวลา และวิธีการปฏิบัติสำหรับการระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ให้บริการให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันโดยคำนึงถึงพัฒนาการทางเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงไป เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ในกรณีที่มิเหตุจำเป็นเร่งด่วน พนักงานเจ้าหน้าที่จะยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่งไปก่อนที่จะได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรี หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการกลั่นกรองข้อมูลคอมพิวเตอร์จะยื่นคำร้องตามวรรคสองไปก่อนที่รัฐมนตรีจะมอบหมายก็ได้ แต่ทั้งนี้ ต้องรายงานให้รัฐมนตรีทราบโดยเร็ว”

ซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

1. กรณีตามมาตรา 20 วรรคหนึ่ง กำหนดประเภทของข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายไว้ จำนวน 4 ประเภท ได้แก่

1) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งความผิดตามกฎหมายนี้ปรากฏอยู่ในหลายมาตรา เช่น มาตรา 13 มาตรา 14 หรือมาตรา 16

2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และ

3) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา หรือกฎหมายอื่นซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะขัดต่อ

ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามก การพนัน ยาเสพติด ซึ่งจะกระทำได้อีกเมื่อเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นหรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ร้องขอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลเท่านั้น กล่าวคือ พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลเองมิได้ (สราวุธ ปิตียาศักดิ์, 2565, น. 283)

2. กรณี ตามมาตรา 20 วรรคสอง เป็น ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่ไม่อาจถือเป็นความผิดตามกฎหมายใด อาจเป็นข้อมูลที่ไม่เหมาะสมอย่างยิ่งหรืออาจส่งผลต่อความมั่นคงของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนได้ (สราวุธ ปิตียาศักดิ์, 2565, น. 284) เช่น การสอนหรือชักจูงให้กระทำในสิ่งไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง ซึ่งขั้นตอนดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีของมาตรา 20 วรรคสองนั้นแตกต่างจากกรณีของมาตรา 20 วรรคหนึ่ง โดยการดำเนินการตามมาตรา 20 วรรคสองนี้จะรัฐมนตรีจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกลั่นกรองข้อมูลคอมพิวเตอร์เสียก่อนจึงจะมอบหมายพนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งระงับดังกล่าว และ

3. การดำเนินการตามมาตรา 20 วรรคหนึ่งและวรรคสองมีเหตุยกเว้นในกรณีที่มิเหตุจำเป็นเร่งด่วนเท่านั้น พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถกระทำก่อนที่รัฐมนตรีจะให้ความเห็นชอบตามวรรคหนึ่งหรือก่อนรัฐมนตรีมอบหมายได้เฉพาะ แต่ต้องรายงานให้รัฐมนตรีทราบโดยเร็ว

2. ปัญหาการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

ในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลนั้นย่อมได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญได้เปิดให้มีข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้โดยรัฐ ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของ

ประชาชน ซึ่งกฎหมายไทยที่มีลักษณะเป็นการจำกัดหรือลดทอนเสรีภาพดังกล่าวอยู่หลายฉบับ เช่น พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 โดยจะศึกษาเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 โดยจะวิเคราะห์ปัญหาการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นซึ่งเกี่ยวข้องกับประเด็นทางการเมืองของมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (5) เป็นหลัก

การนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดนั้นจะต้องพิจารณา “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” เสียก่อน ซึ่งตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 กำหนดนิยาม “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย ดังนั้น การที่บุคคลได้กระทำการพิมพ์ข้อความ การนำภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหวหรือข้อความเสียง หรือการสื่อความหมายรูปแบบอื่น ๆ ลงในระบบคอมพิวเตอร์ นอกจากจะเป็นการแสดงข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่ง ก็ยังอาจเป็นการแสดงความคิดเห็นอันเป็นใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญได้

ส่วนการแสดงความคิดเห็นนั้นเป็นเสรีภาพประเภทหนึ่งซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการยอมรับและรับรองในระดับสากล ซึ่งการแสดงความคิดเห็นเป็นการแสดงทัศนคติต่อข้อเท็จจริงหนึ่งข้อเท็จจริงใดอันเป็นแยกออกจากต่างหากจากข้อเท็จจริง ความคิดเห็นต่อข้อเท็จจริงนั้นมักเป็นความคิดเห็นที่ได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญ แต่หากเป็นการอ้างข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งความคิดเห็นนั้นไม่มีผิดหรือถูก แต่ข้อเท็จจริงนั้นมีจริงและเท็จ ผิดและถูก (บุญศรี ม่วงศ์อุโฆษ, 2535, น. 141-142) ผู้เขียนเห็นว่าความ

คิดเห็นและข้อเท็จจริงนั้นไม่อาจแยกต่างหากจากกัน อย่างเด็ดขาดได้ เนื่องจากการแสดงความคิดเห็นคือการแสดงทัศนะของบุคคลต่อข้อเท็จจริงเรื่องใดเรื่องหนึ่ง การแสดงความคิดเห็นจึงเป็นไปไม่ได้ที่จะไม่แสดงหรืออ้างถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง ซึ่งหากเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นไม่ครอบคลุมถึงการแสดงข้อเท็จจริงย่อมไม่อาจทำให้การแสดงความคิดเห็นนั้นเกิดประโยชน์เท่าที่ควร

ดังนั้น ความคิดเห็นเป็นการแสดงทัศนะต่อข้อเท็จจริงเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยอาจกระทำได้หลากหลายวิธี รวมถึงการแสดงความคิดเห็นลงบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตถือเป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือไม่ นั้นเมื่อพิจารณาแล้วพบว่าไม่ว่าเป็นข้อมูลประเภทใดก็ตาม หากได้มีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์และสามารถประมวลผลได้ ข้อมูลนั้นถือว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ความคิดเห็นที่ถูกนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นจะกลายเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ทันที อย่างไรก็ตาม ความคิดเห็นโดยสุจริตนั้นเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ก็อาจเป็นความผิดตามมาตรา 14 ได้ เนื่องจากอาจเป็นการแสดงข้อความเท็จหรือเป็นความผิดต่อความมั่นคงได้ รวมถึงการส่งต่อหรือเผยแพร่ความคิดเห็นที่อยู่บนระบบคอมพิวเตอร์เนื่องจากเห็นด้วยกับสิ่งนั้นก็อาจเป็นกระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ จึงเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา 14 แห่งกฎหมายนี้ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนโดยจะวิเคราะห์ปัญหาของมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (5) รายละเอียดดังนี้

1. การนำเข้าสู่ระบบซึ่งข้อมูลอันเป็นเท็จ โดยข้อมูลที่นำเข้าสู่ระบบนั้นต้องเป็นข้อมูลเท็จ ซึ่งการจะพิจารณาข้อมูลอันเป็นเท็จนั้นอาจจะต้องพิจารณาแนวคิดที่เกี่ยวกับความผิดปกติของข้อมูลเสียก่อน ความผิดปกติของข้อมูล (Information disorder) ซึ่งมี 3 ประเภท คือ 1) ข้อมูลผิดพลาด (Misinformation) คือ ข้อมูลเท็จที่ถูกเผยแพร่โดยไม่ได้มีเจตนาร้าย 2) ข้อมูลเท็จ (Disinformation) คือ ข้อมูลเท็จที่ผู้เผยแพร่ทราบดีว่าไม่จริง และมีเจตนาจะก่อให้เกิดอันตราย และ 3. ข้อมูลที่ประสงค์ร้าย (Malinformation)

คือ ข้อมูลจริงที่ถูกนำมาเผยแพร่เพื่อก่อให้เกิดอันตราย มักเป็นข้อมูลที่ควรอยู่ในพื้นที่ส่วนตัวแต่นำออกสู่สาธารณะ (Wardle, 2017) ซึ่งคำว่า “เท็จ” พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้นิยามว่า “ปด โทก ไม่จริง” ดังนั้นข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ จึงหมายถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ไม่ใช่ข้อมูลจริง ซึ่งเป็นการนำเสนอข้อมูลที่ผิดกับความจริง ซึ่งผู้กระทำต้องรู้ถึงความเท็จนั้นแต่ยังกระทำโดยมีเจตนาเผยแพร่ข้อมูลนั้น เพื่อให้ได้ซึ่งประโยชน์ที่ไม่ชอบ (มานิตย์ จุมปา, 2554, น. 97; สวตริสุขศรี, 2566, น. 11-12) โดยคำพิพากษาศาลอาญากรุงเทพใต้ ที่ อ.899/2558 ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับข้อมูลอันเป็นว่าจะต้องมีการเปรียบเทียบระหว่างข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวและแหล่งที่มาของข้อมูล ซึ่งหากผิดเพี้ยนไม่ตรงกับข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์จริงก็ถือว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นเท็จ ผู้กระทำกระทำความผิดที่ทราบว่าเป็นข้อมูลเท็จตั้งแต่แรก อย่างไรก็ดีเมื่อได้มีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งความคิดเห็นของบุคคลแล้วถือเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ การแสดงความคิดเห็นโดยสุจริตจึงอาจเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จได้ เนื่องจากไม่มีหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่ชัดเจน ในการพิจารณาถึงความแตกต่างของข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นการแสดงข้อเท็จจริง กับ การแสดงความคิดเห็น ซึ่งหากการตีความว่าความคิดเห็นเป็นข้อมูลเท็จย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นประชาชนมากเกินไป

2. คำว่า “โดยประการที่น่าจะเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐ” หรือ “ก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน” ผู้เขียนเห็นว่าองค์ประกอบความผิดในข้อนี้ยากต่อการหามาตรวัด เป็นการเปิดช่องให้เกิดการตีความอย่างกว้าง เนื่องจากซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 769/2540 ได้เคยวางแนวทางในการตีความเกี่ยวกับคำว่าโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายไว้ว่า “ไม่ใช่การกระทำโดยแท้ และไม่ใช่เจตนาพิเศษ จึงไม่เกี่ยวกับเจตนา แต่เป็นพฤติการณ์ที่ประกอบการกระทำที่น่าจะเกิดความเสียหายได้ แม้จะไม่เกิดความเสียหายขึ้นจริงก็เป็นองค์ประกอบความผิดที่พิจารณาได้จากความผิดธรรมดาของบุคคลทั่วไป...” จากการวางแนวทางดังกล่าว เห็นว่าการใช้ถ้อยคำในลักษณะนี้ย่อมหมายความว่าความผิดเกิดขึ้นนับแต่ที่มีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลอันเป็นเท็จ

ซึ่งในกรณีที่ไม่ได้เกิดความเสียหายขึ้นจริง แต่เพียงแต่น่าจะเกิดความเสียหาย ก็อาจเป็นความผิดตามอนุมาตรานี้ได้ ซึ่งในการพิจารณาว่าน่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐมุ่งคุ้มครอง แต่การกระทำถึงขนาดใดจึงจะน่าจะส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐได้ ทำนองเดียวกับคำว่าทำให้ประชาชนตื่นตระหนกนั้นเป็นเรื่องอัตวิสัยยากต่อการตีความแม้จะพิจารณาจากมาตรฐานของวิชญูชน

3. การเผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา 14 (5) ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดความผิดตามอนุมาตรานี้จะต้องอาศัยเจตนา กล่าวคือ จะต้องทราบว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เผยแพร่หรือส่งต่ออันเป็นความผิดตามอนุมาตราอื่น ซึ่งกรณีที่บุคคลแสดงความคิดเห็นโดยสุจริตผ่านระบบคอมพิวเตอร์ หากผู้กระทำความผิดตามอนุมาตรานี้เผยแพร่หรือส่งต่อด้วยความเชื่อโดยสุจริตหรือมีความคิดเห็นเฉกเช่นเดียวกัน โดยมิได้รู้ว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นความผิดตามอนุมาตราอื่น การเผยแพร่หรือส่งต่อดังกล่าวย่อมยากต่อการตีความว่ามีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบของอนุมาตรานี้หรือไม่ จึงเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา 14 (5) นี้จึงเป็นบทบัญญัติที่เปิดช่องให้เกิดการใช้ดุลยพินิจในการตีความอย่างมาก

จากที่ได้กล่าวไป บทบัญญัติมาตรา 14 นี้เป็นการกำหนดฐานความผิดและกำหนดโทษทางอาญา ซึ่งมีผลเป็นการกระทบหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงต้องตีความอย่างเคร่งครัด โดยยึดหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ (nullum crimen, nulla poena sine lege)

ในส่วนของประเทศเยอรมนีได้มีการปรับใช้กับฐานความผิดเดิมตามกฎหมายอาญา หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายอาญาในกรณีที่เป็นฐานความผิดใหม่ ซึ่งการนำกฎหมายอาญาที่มีอยู่แล้วมาใช้กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ของเยอรมันนั้น ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการแสดงให้เห็นว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์นั้นตั้งอยู่บนฐานความผิดหรือองค์ประกอบความผิดที่มีอยู่แล้ว โดยมีคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือหรือองค์ประกอบในการกระทำการเท่านั้น ในด้านบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการเผยแพร่ หรือทำให้เกิดการเข้าถึงเนื้อหาที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดอันเกี่ยวข้องกับ

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 130 ความผิดเกี่ยวกับการยุยงปลุกปั่นความเกลียดชังหรือละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น เห็นได้ว่าจะมีการบัญญัติการกระทำซึ่งเป็นการผิดไว้อย่างชัดเจนว่าการกระทำในลักษณะใดที่เป็นความผิด แม้จะไม่ได้มีการกำหนดเป็นการเฉพาะเกี่ยวกับการกระทำผ่านระบบคอมพิวเตอร์ แต่ได้มีการกำหนดนิยามเกี่ยวกับ “เนื้อหา” ที่เป็นการผิดตามกฎหมายอาญาตามมาตรา 11 (3) ซึ่งให้หมายความไว้อย่างครอบคลุมเนื้อหาที่ปรากฏบนระบบคอมพิวเตอร์ด้วย (Bundesministerium der Justiz, n.d.) ผู้เขียนจึงเห็นว่าด้านบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ตามระบบกฎหมายเยอรมันนั้นชัดเจน ครอบคลุมไม่เปิดช่องให้เกิดการตีความอย่างกว้างได้ โดยไม่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาเน้นมุ่งเอาผิดการเข้าถึงข้อมูลโดยมิชอบและบัญญัติการกระทำซึ่งเป็นการผิดเอาไว้อย่างชัดเจน การกระทำที่จะเป็นความผิดต่อความมั่นคงก็มีขอบเขตอย่างชัดเจน ไม่ได้ใช้ถ้อยคำกลาง ๆ เปิดช่องให้เกิดการตีความได้ หรือกรณีการแสดงหรือสื่อความหมายของข้อมูลเท็จซึ่งเป็นการผิดเกี่ยวกับความมั่นคงนั้นก็มีการระบุฐานความผิดตามกฎหมายที่ได้บัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจน โดยไม่ได้ใช้ถ้อยคำกลาง ๆ ที่สามารถตีความอย่างกว้างได้ สะท้อนให้เห็นว่าประเทศสหรัฐอเมริกานั้นให้ความสำคัญกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอย่างมาก มีการจะตรากฎหมายซึ่งเป็นการจำกัดหรือกำหนดโทษให้แก่บุคคลนั้นจะต้องบัญญัติอย่างชัดเจน ไม่คลุมเครือ ไม่เปิดช่องให้เกิดการตีความซึ่งอาจจะนำมาสู่ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่จะกล่าวถึงต่อไปในหัวข้อที่ 4

3. ปัญหาเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เป็นมาตรการที่สำคัญในการให้อำนาจรัฐระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ได้ โดยมี

วัตถุประสงค์หลักเพื่อควบคุมข้อมูลที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมหรือเป็นความผิดตามกฎหมาย ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่สามารถถูกระงับการทำให้แพร่หลายนั้น ซึ่งอาจรวมถึงข้อมูลที่เป็นการแสดงความคิดเห็นที่กลายเป็นความผิดตามกฎหมายนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 20 และศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศเยอรมนีและสหรัฐอเมริกา แล้วพบว่า

1. การบังคับใช้กฎหมายอันเป็นมาตรการระงับการทำให้แพร่หลายข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นการแสดงความคิดเห็นนั้น เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศเยอรมนีนั้น ใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการให้บริการดิจิทัล (DSA) และ (DDG) ซึ่งได้กล่าวไปแล้วใน 1.1 รัฐโดยหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ต้องมีคำสั่งโดยระบุถึงความชอบด้วยกฎหมายของรัฐในการที่สั่งให้ผู้ให้บริการจัดการกับข้อมูลนั้นภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติที่ชัดเจน ไม่คลุมเครือ นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐเข้าระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นการเฉพาะ เช่น สนธิสัญญาالملรัฐคุ้มครองเยาวชน (JSMtv) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ ขอบเขต หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนในการคุ้มครองเยาวชนจากเนื้อหาเกี่ยวกับองค์กรที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื้อหาที่สร้างความเกลียดชังต่อเชื้อชาติ เป็นต้น ส่วนของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นอาศัยกลไกของผู้ให้บริการเข้าดำเนินการเป็นผู้กำกับดูแลข้อมูลที่ไม่เหมาะสม ให้เอกชนมีอิสระเปิดกว้างโดยที่รัฐไม่เข้าไปแทรกแซง สอดคล้องกับการเป็นประเทศแห่งเสรีภาพซึ่งประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพในทุก ๆ ด้านอย่างมาก ส่วนรัฐทำหน้าที่ดูแลในภาพรวม

2. บทบัญญัติมาตรา 20 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฯ นั้น พบว่ามีความคลุมเครือของบทบัญญัติอย่างยิ่ง เนื่องจากการบัญญัติด้วยถ้อยคำ “ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งไม่ชัดเจนแน่นอน โดยมีลักษณะเป็นอัตวิสัยที่เปิดช่องให้เกิดการตีความอย่างกว้างขวาง ยากต่อการคาดเห็นได้ว่าการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับทางการเมืองโดยสุจริตใจจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน นอกจากนี้การเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มี

ลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนดังกล่าวไม่จำเป็นต้องเป็นข้อมูลซึ่งมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด จึงไม่ปรากฏองค์ประกอบความผิดที่ชัดเจนอันจะส่งผลให้รัฐมีอำนาจเข้าไประงับการทำให้แพร่หลายได้

จากที่กล่าวไปข้างต้น เมื่อพิจารณาการใช้อำนาจของรัฐในการระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ อันอาจมีผลกระทบต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนนั้นต้องตีความอย่างเคร่งครัด บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นจึงจำเป็นต้องชัดเจนแน่นอน ทั้งในส่วนของฐานความผิดและกระบวนการใช้อำนาจ เพื่อมิให้เกิดการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนเกินสมควรอย่างใดก็ดี มาตรา 20 กลับมิได้บัญญัติฐานความผิดของข้อมูลที่รัฐสามารถเข้าระงับได้ไว้อย่างชัดเจน รวมถึงข้อมูลที่ไม่ได้มีกฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดผลที่ตามมาคือการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถใช้ดุลพินิจได้กว้าง ซึ่งอาจกระทบต่อสิทธิในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนได้หากมิได้อยู่ภายใต้การตีความการจำกัดเสรีภาพอย่างเคร่งครัด

เมื่อเปรียบเทียบกับหลักการในประเทศเยอรมนีพบว่ามีความหมายเฉพาะที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐไว้อย่างชัดเจน ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการให้บริการดิจิทัล (DSA) กำหนดให้รัฐต้องมีคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและแสดงเหตุผลในการร้องขอให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลหรือเนื้อหา โดยต้องอยู่ภายใต้หลักความได้สัดส่วนอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไม่ให้ถูกแทรกแซงเกินสมควร โดยรัฐจะเข้าแทรกแซงได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างแน่นอน เช่น การระงับข้อมูลที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือเป็นอันตรายต่อเยาวชนตามสนธิสัญญา ญามลรัฐคุ้มครองเยาวชน (JSMtV) ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกากลับใช้แนวทางที่แตกต่าง โดยรัฐให้อำนาจแก่ผู้ให้บริการในการควบคุมจัดการข้อมูลที่ไม่เหมาะสมภายใต้หลักเสรีภาพ

จากแนวทางดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในกรณีที่ข้อมูลยังคลุมเครือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายหรือไม่ หรือไม่มีฐานความผิดที่ชัดเจน รัฐควรหลีกเลี่ยงการใช้อำนาจสั่งระงับโดยตรง เนื่องจากอาจเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนเกิน

สมควร การพิจารณาใช้กลไกของผู้ให้บริการในชั้นแรกเพื่อระงับการทำให้แพร่หลายแทน อาจส่งผลให้เกิดความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนกับการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ทั้งนี้ ควรกำหนดหลักเกณฑ์ตามกฎหมายให้ชัดเจนว่า กรณีใดบ้างที่ข้อมูลเข้าข่ายผิดกฎหมายจนสามารถใช้มาตรา 20 ได้อย่างชอบธรรม เพื่อป้องกันการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐอย่างกว้างขวางเกินสมควร และเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน

4. ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา 14 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

4.1 ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา 14

ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 20/2566 วันที่ 29 พฤศจิกายน 2566 ว่า มาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 นั้นไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 26 และมาตรา 34 วรรคหนึ่ง (ศาลรัฐธรรมนูญ, 2566) ซึ่งในคำวินิจฉัยสะท้อนให้เห็นถึงคุณค่าและหลักการที่ศาลรัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองเป็นสำคัญ ระหว่างเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น กับ ความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนจากการนำเข้าสู่ระบบซึ่งข้อมูลที่บิดเบือน ปลอม หรือเป็นเท็จ โดยเจตนาทุจริตหรือโดยหลอกลวง อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนได้ เช่น ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในวงกว้าง บ่อนทำลายความเชื่อมั่นต่อองค์กร การจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอันเป็นข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 34 วรรคหนึ่ง ดังนั้น จึงเห็นพ้องว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือน ปลอมหรือเป็นเท็จ นั้นไม่สมควรได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย บทบัญญัติมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนย่อมชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

แต่อย่างไรก็ดี ความไม่ชัดเจนของคำว่า “ข้อมูลเท็จ” “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความ

มั่นคงปลอดภัยของประเทศ” หรือ “ก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน” ตามที่ได้กล่าวไปในหัวข้อที่ 2 ที่ผ่านมานั้น ล้วนมีลักษณะเป็นอัตวิสัย เปิดช่องต่อการตีความและให้ผู้บังคับใช้กฎหมายใช้อำนาจตามดุลพินิจได้ตีความอย่างกว้าง โดยเฉพาะเมื่อคำวินิจฉัยมิได้วางแนวทางที่ชัดเจนในการแยกแยะระหว่าง “ข้อมูลอันเป็นเท็จ” กับ “ความคิดเห็นโดยสุจริต” ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในสังคมประชาธิปไตย

4.2 ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา 20

เนื่องจากมาตรา 20 นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมข้อมูลที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่องานหรือเป็นความผิดตามกฎหมาย จึงจำเป็นที่จะต้องมีการจัดการข้อมูลนั้นโดยเร็ว อันเป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อย่างไรก็ตามการควบคุมของบทบัญญัติโดยเฉพาะอย่างยิ่งของมาตรา 20 วรรคสอง นั้นให้อำนาจรัฐเข้าระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลที่มีลักษณะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนที่ไม่เป็นความผิดต่อกฎหมายใด เพียงแต่อาจเป็นข้อมูลที่ไม่เหมาะสมหรืออาจส่งผลต่อความมั่นคงความสงบสุขของประชาชนนั้นมีถ้อยคำที่คลุมเครือไม่ชัดเจน เปิดช่องให้มีการตีความได้อย่างกว้าง ยากต่อการคาดเห็นได้ว่าการแสดงความคิดเห็นทางการเมืองโดยสุจริตจะเป็นความผิด อีกทั้งไม่ปรากฏองค์ประกอบความผิดที่ชัดเจน ส่งผลให้รัฐใช้มาตรการทางกฎหมายที่มีความคลุมเครือของฐานความผิดในการเข้าระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน โดยรัฐอาจใช้มาตรการโดยอาศัยกลไกของผู้ให้บริการซึ่งเป็นภาคเอกชนแทนการจำกัดเสรีภาพโดยรัฐ ดังเช่นแนวทางของประเทศเยอรมนีและสหรัฐอเมริกา

สรุปผลการวิจัย

จากผลการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา 14 นั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 วรรคหนึ่ง โดยผู้เขียนเห็นว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ในลักษณะของข้อมูลเกี่ยวกับข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จนั้นเป็นความผิดที่อาจส่งผลกระทบต่อสังคม ย่อมไม่ใช่เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอันได้รับการคุ้มครอง

ตามรัฐธรรมนูญ การที่บัญญัติให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นความผิดตามมาตรา 14 ย่อมกระทำได้เพื่อคุ้มครองความมั่นคง ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติดังกล่าวยังมีประเด็นปัญหาที่ส่งผลให้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นถูกจำกัดได้ ด้วยมีองค์ประกอบความผิดบางประการที่ยังคลุมเครือและขาดความชัดเจน เช่น ข้อมูลอันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย สร้างความตื่นตระหนกแก่ประชาชน ความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ซึ่งสมควรที่จะได้รับการแก้ไขปรับปรุงหรือยกเลิก เพื่อให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายมีความชัดเจนแน่นอนมากยิ่งขึ้น

ส่วนกรณีของมาตรา 20 นั้นแม้จะชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34 วรรคหนึ่งในแง่ของเจตนารมณ์ในการคุ้มครองคุณค่าอันเป็นข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น รวมถึงมีการกำหนดขั้นตอนเงื่อนไขที่ต้องผ่านรัฐมนตรี คณะกรรมการ หรือการพิจารณาของศาล แต่เมื่อพิจารณาตามหลักความได้สัดส่วนแล้วนั้น มาตรการดังกล่าวนั้นถือว่ายังไม่สอดคล้องเท่าที่ควร และความไม่ชัดเจนของบทบัญญัตินั้นย่อมส่งผลการจำกัดหรือลดทอนเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นมากเกินไป

ข้อเสนอแนะ

1. ควรมีการแก้ไขความคลุมเครือขององค์ประกอบความผิด โดยเสนอให้มีแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 14 รวมถึงกำหนดนิยามขององค์ประกอบความผิดให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น เช่น การกำหนดนิยามคำว่า “ข้อมูลอันเป็นเท็จ” หมายถึง ข้อมูลอันเป็นข้อเท็จจริงซึ่งสามารถพิสูจน์ได้ว่าไม่ถูกต้อง ที่บุคคลมีเจตนาทำให้แพร่หลายโดยการปลอม บิดเบือน กล่าวเท็จ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน โดยมุ่งหวังให้เกิดผลร้าย และไม่อยู่ภายใต้การคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทั้งนี้ ไม่ใช่ความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา และยกเลิก “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย” หรือ “ก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน” เนื่องจากไม่มีมาตรวัดที่แน่นอนสามารถตีความได้อย่างกว้างขวาง และการจะเป็นความผิดควรต้องเป็น

การกระทำที่มีเจตนาประสงค์ก่อให้เกิดความเสียหายเท่านั้น

2. ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางการตีความและบังคับใช้กฎหมาย โดยเสนอให้กำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของหลักการทั่วไปตามกฎหมาย หรือแนวคำพิพากษาของศาล ในการพิจารณาแยกแยะระหว่าง “ข้อเท็จจริง” ที่มีความผิด กับ “ความคิดเห็น” ที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้เป็นบรรทัดฐานกลางในการพิจารณาว่าเนื้อหาหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดเป็นเพียงความเห็นโดยสุจริต หรือเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมาย นอกจากนี้จะแก้ไขปัญหาการใช้ดุลยพินิจตีความและการบังคับใช้กฎหมายของแล้ว ยังถือเป็นการส่งเสริมให้การคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเป็นรูปธรรมอย่างแท้จริง

3. เสนอให้มีการยกเลิกมาตรา 20 วรรคสอง เนื่องจากไม่มีฐานความผิดชัดเจน และควรมีการแก้ไขปัญหาการตีความและบังคับใช้กฎหมาย โดยเสนอให้มีส่งเสริมการใช้กลไกของผู้ให้บริการเป็นหลักในชั้นแรกสำหรับข้อมูลที่ไม่เป็นความผิดตามกฎหมายใดแต่ไม่เหมาะสมในบริบทของประเทศไทย ให้การจำกัดโดยรัฐจะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน เพื่อไม่ให้กระทบต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนเกินสมควรภายใต้การพิจารณาตามหลักความได้สัดส่วนอย่างเคร่งครัด

เอกสารอ้างอิง

- เกื้อ เจริญราษฎร์. (2563, 11 กันยายน). เสรีภาพการแสดงความคิดเห็นและการวิจารณ์ประมุขของรัฐ: ขบวนการมาตรฐานสิทธิมนุษยชนยุโรป. ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. https://tlhr2014.com/archives/21307#_ftn1
- จิต เศรษฐบุตร. (2524). หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้ (จิตติ ตังศภักย์, ผู้แก้ไขเพิ่มเติม, พิมพ์ครั้งที่ 3). คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2562). หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (พิมพ์ครั้งที่ 6). วิญญูชน.

- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2564). หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ในฐานะเกณฑ์จำกัดอำนาจรัฐ (พิมพ์ครั้งที่ 3). วิญญูชน.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2535). คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พิรงรอง รามสูต รัตนันท์ และนิธมา คณานิธินันท์. (2547). การกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ต. สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย. <https://tdri.or.th/wp-content/uploads/2013/04/number10.pdf>
- มานิตย์ จุมปา. (2552). รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา: คำอธิบายเรียงมาตราพร้อมคำพิพากษาศาลฎีกา. วิญญูชน.
- มานิตย์ จุมปา. (2554). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (พิมพ์ครั้งที่ 2). วิญญูชน.
- วนิดา แสงสารพันธ์. (2556). ขอบเขตของเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นภายใต้ข้อจำกัดของกฎหมาย. วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน, 2(2).
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2553). นิติรัฐ นิติธรรม. ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล (บ.ก.), นิติรัฐ นิติธรรม. โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2564). คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 3). สำนักพิมพ์อานกฎหมาย.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2565). รวมข้อเขียนเกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายปกครอง. วิญญูชน.
- วิษณุ เครืองาม. (2524). เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น. วารสารนิติศาสตร์, 11(4).
- วิษณุ เครืองาม. (2535). สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. ใน วิมลศิริ ชำนาญเวช และคณะ (บ.ก.), สู้สิทธิมนุษยชน. สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยปัจจุบัน. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2566). คำวินิจฉัยที่ 20/2566. https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=16691
- ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2568, 13 มกราคม). ธันวาคม 2567: อานนท์ถูก

- พิพากษาคดี ม.112 อีก 2 คดีรวด-ศาลอุทธรณ์
แก้คำพิพากษาคดีปาสีพระบรมฉายาลักษณ์-มี
คำพิพากษาคดีชุมนุมอีก 5 คดี.
<https://tlhr2014.com/archives/72152>
- สมศักดิ์ เขียรเจริญกุล. (2562). มาตรการทางกฎหมาย
อาญาในการคุ้มครองข้อมูลคอมพิวเตอร์.
วารสารอิเล็กทรอนิกส์การเรือนรู้ทางไกลเชิง
นวัตกรรม, 9(2). <https://so01.tci-thaijo.org/index.php/e-jodil/article/view/230552>
- สราวุธ ปิตียาคัตติ. (2565). คำอธิบายพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ
คอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.
2560 (พิมพ์ครั้งที่ 3). นิติธรรม.
- สาวตรี สุขศรี. (2566). โครงการศึกษามาตรการทาง
กฎหมายเพื่อจัดการการแพร่กระจายของข้อมูล
ข่าวสารเท็จในสื่อออนไลน์ (รายงาน
ผลการวิจัย). สถาบันพระปกเกล้า.
<https://www.kpi-lib.com/elib/cgi-bin/opacexe.exe?op=mmvw&db=Main&skin=S&mmid=15321&bid=31660>
- สาวตรี สุขศรี และคณะ. (2555). อาชญากรรม
คอมพิวเตอร์? งานวิจัยหัวข้อผลกระทบจาก
พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด
เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และนโยบาย
ของรัฐกับสิทธิเสรีภาพในการแสดง
ความคิดเห็น. โรงพิมพ์ภาพพิมพ์.
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2562). ความ
มุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของ
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช
2560. สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.
https://www.senate.go.th/assets/portals/93/files/leups/253/files/article_20191021103453.pdf
- Basic Law for the Federal Republic of Germany.
(1949). https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/
- Bundesministerium der Justiz. (n.d.). Strafgesetzbuch:
StGB. https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_11.html
- European Parliament & Council of the European Union.
(2022). Digital Services Act. <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj>
- Federal Office of Justice. (n.d.). Naming a person
authorised to receive service in the Federal
Republic of Germany. https://www.bundesjustizamt.de/EN/Topics/EnforcementoftheLawinSocialNetworks/EnforcementoftheLawinSocialNetworks_node.html
- Jouanjan, O. (2009). Freedom of expression in the
Federal Republic of Germany. *Indiana Law Journal*, 84(3). <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/indana84&i=873>
- United States Code. (n.d.). 18 U.S.C. Chapter 47 –
Fraud and false statements. U.S. Government
Publishing Office. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/part-I/chapter-47>
- Wardle, C. (2017, September 27). Information disorder:
Toward an interdisciplinary framework for
research and policy making. Council of Europe.
<https://edoc.coe.int/en/media/7495-information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research-and-policy-making.html>