

ปัญหาการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในคดีอาญา : ศึกษากรณี  
ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที

ดวงพร จุลตามระ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

พ.ศ. 2561

**Problem on Adducing Electronics Data Evidence  
in Criminal Case : Study on Instant Messenger (IM)**

**Tuangporn Chuntamara**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2018**



## ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในคดีอาญา :  
ศึกษากรณีข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที


เสนอโดย นางสาวดวงพร จุลตามระ


สาขาวิชา นิติศาสตร์

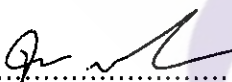
หมวดวิชา กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

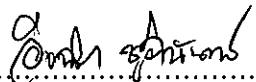
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

  
.....ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.อุดม รุ่งอมฤต)

  
.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน)

  
.....กรรมการ  
(อาจารย์ ดร.จอมพล พิทักษ์สันตโยธิน)

  
.....กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

  
..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนชื้อสกุล)

วันที่ ๓๓ เดือน กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๑

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ในคดีอาญา : ศึกษากรณีข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที
ชื่อผู้เขียน	ดวงพร จุลตามระ
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กรรภิรมย์ โกมลารชุน
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2560

### บทคัดย่อ

ปัจจุบันประเทศไทยก้าวเข้าสู่ยุคสังคมสารสนเทศหรือยุคของสังคมแห่งข้อมูลข่าวสาร เป็นสังคมที่มีการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ หรือที่เรียกว่าไอทีเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพให้การติดต่อสื่อสารมีความปลอดภัย สะดวกและรวดเร็ว มีการกำหนดรูปแบบหรือระบบการติดต่อสื่อสารที่เรียกว่าระบบการรับส่งข้อความทันที มาใช้ในชีวิตประจำวันอย่างแพร่หลาย และเมื่อมีการติดต่อสื่อสารส่งผ่านข้อมูลต่างๆในรูปแบบของอิเล็กทรอนิกส์ได้สะดวกรวดเร็วมากขึ้น ก็ย่อมจะเกิดการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ทั้งในแง่ของพฤติการณ์ในการกระทำความผิดและการนำพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่จะใช้พิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดี ทำให้เมื่อมีการนำคดีมาสู่ศาล การนำสืบพยานหลักฐานจะต้องอ้างอิงพยานหลักฐานที่ปรากฏหรือมีการเก็บรักษาอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

จากการศึกษาพบว่ามีกฎหมายหลายฉบับที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานและการสืบพยานบุคคลที่อยู่นอกศาล โดยระบบการประชุมทางจอภาพ พ.ศ. 2556 ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 เป็นต้น

แต่บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวยังคงไม่ครอบคลุมถึงคดีอาญาทุกประเภท โดยเฉพาะตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายหลักไม่มีการกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับวิธีการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีเป็นเหตุให้ในทางปฏิบัติการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี คู่ความที่นำสืบจะพิมพ์ข้อมูลนั้นใส่กระดาษแล้วนำเอากระดาษที่พิมพ์ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นไปนำสืบในชั้นศาล แต่หากเป็นกรณีของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่ง

ข้อความทันทีผ่านการใช้งานโทรศัพท์เคลื่อนที่ คู่ความที่น่าสืบจะใช้วิธีการถ่ายภาพหน้าจอแล้ว บันทึกเป็นไฟล์ภาพเอาไว้ในเครื่องและพิมพ์ออกมาเพื่อเสนอต่อศาล โดยนำสืบอย่างพยานเอกสาร แต่เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีซึ่งจัดว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง มีลักษณะพิเศษที่การสื่อความหมายต้องอาศัยอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ โปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือซอฟต์แวร์ โดยมีมนุษย์เป็นผู้เชื่อมโยงการทำงาน อีกทั้ง การทำให้ปรากฏนั้นมีความยาก เนื่องจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่สามารถปรากฏความหมายได้ทางสายตาเมื่ออยู่โดยลำพัง ยิ่งในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศก่อให้เกิดการบันทึกรูปแบบใหม่โดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีประสิทธิภาพในการบันทึกที่แม่นยำและเที่ยงตรง นำกลับมาเล่นซ้ำเพื่อดูข้อมูลที่บันทึกนั้นได้อีก แต่การบันทึกด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่ได้คงอยู่ในสภาพเดิม ร่องรอยการแก้ไขข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไม่อาจค้นหาได้ด้วยวิธีปกติ การนำสืบด้วยวิธีการนำสืบในปัจจุบันในฐานะพยานเอกสารจึงทำให้มีการติดต่อหรือแก้ไขข้อมูลได้ง่าย

ผู้วิจัยศึกษาปัญหาและนำเสนอแนวทางการแก้ไขบนหลักการตรวจสอบ (Untersuchungsgrundsatz หรือ Examination principle) เพื่อให้ข้อมูลที่จากระบบการรับส่งข้อความทันทีได้รับการตรวจสอบในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และเพื่อตรวจสอบค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิดโดยนำมากำหนดวิธีการนำสืบและเสนอแนวทางการแก้ไขในด้านการบริหารงานยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

Thesis Title	Problem on Adducing Electronics Data Evidence In Criminal Case: Study on Instant Messenger (IM)
Author	Tuangporn Chuntamara
Thesis Advisor	Assistant Professor Dr. Kanpirom Komalarajun
Department	Law
Academic Year	2017

### ABSTRACT

At present, Thailand has evolved into information technology society or the Information Age which is characterized by economy based on information technology (IT). Instant messenger system is widely used to increase a safe, convenient and swift communication among people on a regular basis. However, worldwide exchange of electronic information can lead to commission of offenses related to digital information. Likewise, such information can also be adduced electronically as evidence in court.

The study revealed that there are several laws relating to citing electronic information as evidence in a trial court, for example, the Act on Electronic Transaction B.E. 2544 (2001), the Computer-Related Crime Act B.E. 2550 (2007), the Rule of the President of the Supreme Court on Guideline for Taking of Evidence out of Court by Video Conference System B.E. 2556 (2013) and the Rule for Intellectual Property and International Trade Cases B.E. 2540 (1997).

Nonetheless, those laws are not applicable to all criminal cases. Principally, the Criminal Procedure Code does not provide specific procedural guidelines concerning the taking of evidence on digital information derived from instant messenger system. In practice, the party usually adduces electronic evidence by the printout of such evidence to the court. In the case of real-time text transmission over a mobile phone, the party normally takes a picture of a mobile phone screen, prints out and adduces it as documentary evidence. However, electronic information derived from instant messenger system cannot become visible by itself; it can only be displayed through a computer, a computer program or software with human interaction. In the era of information technology, modern means for storing electronic data has been developed in order to record and retrieve digital information. Still, recording information electronically can be

altered and such alteration cannot be easily detected. Therefore, the current practice of adducing electronic information as documentary evidence in court will lead to modification of digital information.

The author has studied this issue and provided possible solution to the problem based on “Untersuchungsgrundsatz” or examination principle to verify information derived from instant messenger system as electronic evidence and to search for the truth about offences and perpetrators by introducing the adjusted method of taking of evidence and recommendation for more efficient administration of justice.



## กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนภาคภูมิใจกับผลงานชิ้นนี้เป็นที่สุด เพราะใช้เวลานานมากสำหรับการศึกษาค้นคว้า จนกระทั่งสำเร็จเป็นรูปเล่มออกมา ในช่วงเวลานั้น ผู้เขียนได้รับความเมตตา ความอนุเคราะห์ ความช่วยเหลือจากบุคคลมากมายหยิบยื่นความสำเร็จมาให้ ผู้เขียนต้องกล่าวขอบคุณไว้ ณ ที่นี้

คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต สถาบันอันทรงเกียรติ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรกริรมย์ โกมลารชุน ซึ่งได้กรุณาได้รับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ กรุณาช่วยตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่องตลอดจนได้กรุณาให้คำแนะนำเสนอแนะแนวทางให้ผู้เขียนคิด และลงมือทำงานสำเร็จ ขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รวมถึงขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ ดร. จอมพล พิทักษ์สันตโยธิน และ รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชูตินันท์ ที่สละเวลาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำชี้แนะแหล่งข้อมูลในการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้แก่ผู้เขียน

บุคคลสำคัญยิ่งในชีวิตของผู้เขียน ขอโน้มกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา ของผู้เขียนที่ทั้งอบรม เลี้ยงดู สั่งสอน สนับสนุน ให้ความรักและกำลังใจจนทำให้ผู้เขียนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้สำเร็จจุลวง นอกจากบิดา มารดา ของผู้เขียนแล้ว ผู้สนับสนุนการศึกษาหลักที่หยิบยื่น โอกาสให้แก่ผู้เขียนมาตลอดชีวิตการทำงาน การเรียน ผู้เขียนขอโน้มขอบพระคุณศาสตราจารย์ (พิเศษ) ภัทรศักดิ์ วรรณแสง ผู้เป็นทั้งผู้บังคับบัญชา ครูผู้สอน ผู้ใหญ่ในครอบครัว ของผู้เขียนจนนำมาซึ่งความสำเร็จในวันนี้

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์นี้มีความคิดเห็นใดที่ก้าวล่วงเกิน ไม่เหมาะสม หรือพบความผิดพลาดในภายหน้าแต่ประการใด ผู้เขียนขอโน้มรับคำติไว้ และขออภัยไว้ ณ โอกาสนี้ด้วย

ดวงพร จุลตามระ



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ .....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. สถานการณ์ปัจจุบันในการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) .....	6
2.1 ความหมายของข้อมูลที่เกิดขึ้น โดยระบบการรับส่งข้อความทันที .....	6
2.2 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที.....	10
2.3 ความพยายามในการแก้ไขปรับปรุงข้อกฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์.....	21
2.4 ปัญหาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานข้อมูลที่เกิดจากระบบ การรับส่งข้อความทันที.....	28
3. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่เกิดขึ้นจากระบบการรับส่งข้อความ ทันทีเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา.....	32
3.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน.....	32
3.2 แนวคิดเกี่ยวกับการนำสืบข้อเท็จจริงในคดีอาญา.....	39
3.3 ข้อความคิดเกี่ยวกับพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้จาก ระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger).....	41

## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. การนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	53
4.1 กฎหมายแม่แบบเกี่ยวกับพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของ สหประชาชาติ.....	53
4.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	57
4.3 ประเทศสิงคโปร์.....	63
5. แนวทางการแก้ไขปัญหาการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความ ทันทีเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา.....	67
5.1 การกำหนดคำนิยามของคำว่าข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที.....	67
5.2 แนวทางการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที.....	69
5.3 แนวทางแก้ไขในด้านการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรม.....	74
6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	78
6.1 บทสรุป.....	78
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	79
บรรณานุกรม.....	81
ประวัติผู้เขียน.....	87

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันความก้าวหน้าของเทคโนโลยีสารสนเทศได้เข้ามามีบทบาทที่สำคัญต่อวิถีชีวิตและสังคมของมนุษย์ โดยเฉพาะการติดต่อสื่อสารที่มีแนวโน้มของการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศเข้ามาเกี่ยวข้องมากยิ่งขึ้น เช่น การจดจำเสียง (Voice Recognition) การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Data Interchange (EDI) ) เส้นใยแก้วนำแสง (Fiber Optics) ระบบเครือข่าย (Networking System) การประชุมทางไกล (Teleconference) เป็นต้น แต่หากจะกล่าวถึงการรับส่งข้อมูลข่าวสารผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่มีบทบาทในการดำเนินชีวิตประจำวันเป็นอย่างมาก ก็คือระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger (IM)) ซึ่งเป็นระบบการส่งข้อความระหว่างสองคนหรือกลุ่มคนผ่านทางอินเทอร์เน็ต โดยข้อความนั้นจะเป็นการโต้ตอบแบบทันที ที่เป็นที่รู้จัก ได้แก่ Facebook Messenger Twitter Line Skype WeChat เป็นต้น และเมื่อมีการติดต่อสื่อสารส่งผ่านข้อมูลต่างๆ ในรูปแบบของอิเล็กทรอนิกส์ได้สะดวกรวดเร็วมากขึ้น ก็ย่อมจะเกิดการกระทำความคิดที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ทั้งในแง่ของพฤติกรรมในการกระทำความคิด และการนำพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่จะใช้พิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดี ทำให้เมื่อมีการนำคดีมาสู่ศาล การนำสืบพยานหลักฐานจะต้องอ้างอิงพยานหลักฐานที่ปรากฏหรือมีการเก็บรักษาอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่สำคัญ เช่น วัน เวลา สถานที่เกิดเหตุ เหตุการณ์ขณะเกิดเหตุ เนื้อหาข้อความที่อาจเป็นองค์ประกอบของการกระทำความคิด เป็นต้น โดยที่ศาลจะนำพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวมารับฟังเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือบริสุทธิ์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาฯ ระบุถึงพยานหลักฐาน 4 ประเภท ได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ จึงมีการกำหนดวิธีในการนำสืบพยานหลักฐานไว้สำหรับพยานหลักฐานเพียง 4 ประเภทนี้เท่านั้น บุคคลหรือสิ่งใดก็ตามที่คู่ความประสงค์จะนำสืบเป็นพยานหลักฐานก็จะต้องปฏิบัติตามวิธีการนำสืบของพยานหลักฐานแต่ละประเภท โดยการพิสูจน์ข้อเท็จจริงด้วยพยานหลักฐานในชั้นศาล เป็นการพิสูจน์ด้วยกระบวนการแบบเคร่งครัด (Strengbeweis)

หมายความว่า ต้องพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานประเภทใดประเภทหนึ่งใน 4 ประเภทดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งนำมาใช้กับกรณีของการนำสืบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับปัญหาความไม่ชอบธรรมของการกระทำ ความผิดและความชั่วของผู้กระทำ รวมถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย<sup>1</sup> ต่างจากระบวนการในชั้นสอบสวนที่สามารถใช้พยานหลักฐานประเภทอื่นอะไรก็ได้อย่างอิสระ เรียกกันว่า กระบวนการพิสูจน์ข้อเท็จจริงด้วยพยานหลักฐานแบบอิสระ (Freibeweis)<sup>2</sup> ดังนั้น เมื่อคู่ความประสงค์จะนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มานำสืบเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือบริสุทธิ์ในชั้นพิจารณาของศาลแล้ว ก็จะต้องปฏิบัติตามวิธีการนำสืบตามประเภทของพยานหลักฐาน ซึ่งโดยทั่วไปจะไม่มี การนำเครื่องคอมพิวเตอร์ไปทำการประมวลผลเพื่อแสดงให้เห็นถึงผลของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีหรือทำการคัดลอกข้อมูลดังกล่าวลงในสื่ออิเล็กทรอนิกส์เพื่อส่งไปที่ศาลแต่อย่างใด โดยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และ (ฉบับที่ 2) แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติให้นำพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มารับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีอาญาได้ ก็ได้วางหลักว่าสิ่งพิมพ์ออก (print out) สามารถนำมาใช้อ้างอิงเป็นพยานหลักฐานได้<sup>3</sup> ดังนั้นในทางปฏิบัติ การนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที ผู้นำสืบจึงทำการ print out ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ลงในกระดาษแล้วนำเอากระดาษที่ print out ข้อมูลมานำสืบในชั้นศาลอย่างพยานเอกสาร

<sup>1</sup> Kindhäuser, Urs, Strafprozessrecht, (Baden-Baden: Nomos, 2006), § 21, marginal no. 3., สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน” *ศาลพาหน*, ปีที่ 55, ฉบับที่ 2, น. 168, (พฤษภาคม-สิงหาคม 2551).

<sup>2</sup> คณิต ฒ นคร, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2561), น. 215.

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และ (ฉบับที่ 2) แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า

มาตรา 7 “ห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใด เพียงเพราะเหตุที่ข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์”

มาตรา 11 “ห้ามมิให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายทั้งในคดีแพ่ง คดีอาญาหรือคดีอื่นใด เพียงเพราะเหตุว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

ในการชี้แจงนำพยานหลักฐานว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะเชื่อถือได้หรือไม่เพียงใดนั้นให้พิเคราะห์ถึงความน่าเชื่อถือของลักษณะหรือวิธีการที่ใช้สร้าง เก็บรักษาหรือสื่อสารข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ลักษณะหรือวิธีการรักษา ความครบถ้วนและไม่มีเปลี่ยนแปลงของข้อความ ลักษณะหรือวิธีการที่ใช้ในการระบุหรือแสดงตัวผู้ส่งข้อมูล รวมทั้งพฤติกรรมที่เกี่ยวข้องทั้งปวง

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับสิ่งพิมพ์ออกของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วย”

แต่เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ถือเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง เป็นผลการประมวลผลจากหน่วยประมวลผลคอมพิวเตอร์ มีทั้งแบบที่เกิดจากการบันทึกอัตโนมัติและแบบที่เกิดจากการกระทำของมนุษย์ จึงมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากพยานเอกสารทั้งในเรื่องของการบันทึก การจัดเก็บข้อมูล ระบบการรักษาข้อมูลในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ และกระบวนการนำข้อมูลมาใช้เป็นพยานหลักฐานในทางคดี เมื่อมีการนำพยานหลักฐานดังกล่าวมานำสืบจึงควรมีการตรวจสอบในฐานะที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่ใช่พยานเอกสาร ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงมาตรฐานการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ในคดีที่จะต้องมีการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวแล้ว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานการพิสูจน์ถึงความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ในฐานะที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด หรือตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และ (ฉบับที่ 2) แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2551 ที่ห้ามมิให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา แต่ก็บังคับใช้กับคดีอาญาที่เกิดจากการทำธุรกรรมกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์เท่านั้น มิได้ครอบคลุมถึงคดีอาญาทุกประเภท

จึงเป็นประเด็นปัญหาที่ควรศึกษาถึงวิธีการนำสืบเพื่อเป็นมาตรฐานในการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายพิเศษอื่นๆ ที่มีบทบัญญัติในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อให้เป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาในเรื่องหลักการตรวจสอบ (Untersuchungsgrundsatz หรือ Examination Principle) ที่เจ้าพนักงานและศาลต่างมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องที่กล่าวหา<sup>4</sup>

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาทฤษฎี แนวความคิด และหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา ซึ่งต้องเป็นไปตามหลักการตรวจสอบ หลักการค้นหาความจริง ศึกษาความจำเป็นและความสำคัญของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง

1.2.2 ศึกษาเพื่อให้ทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดี อันเนื่องมาจากการนำสืบข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger)

<sup>4</sup> คณิต ณ นคร, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, น. 49.

1.2.3 เพื่อที่จะศึกษาวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศถึงการจะพัฒนาให้มีวิธีการที่เหมาะสมและชัดเจนเกี่ยวกับกระบวนการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มาเป็นพยานหลักฐานที่จะสามารถนำมาใช้กับกระบวนการพิจารณาาคืออาญาของไทยอันจะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

### 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

พยานหลักฐานในคดีอาญาที่เป็นข้อมูลซึ่งได้มาจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) นั้น มีส่วนสำคัญในการพิสูจน์ความจริงในคดี แต่เนื่องจากข้อมูลดังกล่าวถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ มีลักษณะพิเศษแตกต่างจาก พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ อีกทั้ง มีการแก้ไข ดัดแปลง และถูกทำลายได้โดยง่าย ยากแก่การพิสูจน์ถึงความถูกต้องแท้จริง หากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะได้มีการกำหนดวิธีการนำสืบไว้ โดยเฉพาะนอกเหนือไปจากการกำหนดวิธีการนำสืบพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ จะมีความเหมาะสมกับลักษณะพยานและทำให้ศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีโดยปราศจากข้อสงสัย

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาหลักกฎหมายในเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานในคดีอาญา หลักการตรวจสอบ หลักพยานหลักฐานโดยตรง หลักฟังความทุกฝ่าย ข้อเท็จจริงที่จะได้จากการนำสืบพยานหลักฐาน การตรวจสอบข้อเท็จจริงด้วยพยานหลักฐาน ปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน โดยใช้เหตุผลทางหลักกฎหมาย ทฤษฎีที่เป็นที่ยอมรับและนำมาเป็นแนวทางการแก้ปัญหาการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เพื่อพิสูจน์ความรับผิดชอบของจำเลย

### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษาค้นคว้าจากตำรา บทความทางวิชาการ วารสารต่างๆ เอกสารในการเข้าร่วมประชุม สัมมนา ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยนำข้อมูลที่ได้นั้นมาวิเคราะห์กับคำพิพากษาศาลฎีกา และคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ประกอบกับนำมาศึกษาเปรียบเทียบวิเคราะห์ความเป็นไปได้และความถูกต้องตามที่ควรจะเป็นภายใต้หลักการตรวจสอบ (Untersuchungsgrundsatz หรือ Examination Principle) และกระบวนการค้นหาความจริง



## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

เนื่องจากพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลซึ่งได้มาจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เป็นเรื่องใหม่มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายฉบับ ทั้งกฎหมายสารบัญญัติ และกฎหมายวิธีสบัญญัติ ดังนั้นวิทยานิพนธ์นี้จะ

1.6.1 ทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจเรื่องทฤษฎี แนวความคิดเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เพื่อให้ศาลรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา

1.6.2 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงวิธีการของการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) และแนวทางการพิพากษาของศาล

1.6.3 ทำให้ได้แนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น

## บทที่ 2

### สถานการณ์ปัจจุบันในการนำสืบข้อมูล ที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger)

ในบทที่ 2 นี้ จะได้กล่าวถึงสถานการณ์ปัจจุบันในการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) โดยจะได้กล่าวถึง ความหมายของข้อมูลที่เกิดขึ้น โดยระบบการรับส่งข้อความทันที หลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที ความพยายามในการแก้ไขปรับปรุงข้อกฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีและปัญหาการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 2.1 ความหมายของข้อมูลที่เกิดขึ้นโดยระบบการรับส่งข้อความทันที

หากพิจารณาความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 4 ที่กำหนดความหมายของ “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ไว้ว่า หมายถึง ข้อความที่ได้สร้าง ส่ง รับ เก็บรักษา หรือประมวลผลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ได้จำกัดเฉพาะข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ในการติดต่อสื่อสารเท่านั้น แต่มุ่งประสงค์ให้ครอบคลุมถึงข้อมูลหรือบันทึกที่สร้างขึ้นโดยคอมพิวเตอร์ แม้จะไม่ได้ใช้เป็นที่ในการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่นก็ตาม และวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ในที่นี้รวมถึงพัฒนาการทางเทคโนโลยีลักษณะอื่นที่คล้ายคลึงกันในอนาคต<sup>1</sup>

ซึ่งนิยามคำว่า “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวมาจากคำว่า “Data Message” ของกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ 1996 “UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce 1996” โดยให้คำนิยามไว้ว่า “Data Message” means information generated, sent, received or stored by electronic, optical or similar means including, but not limited to, electronic data interchange (EDI), electronic mall, telegram, telex or telecopy. ซึ่ง

---

<sup>1</sup> รัชวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, ทวีศักดิ์ กอนันตกุล และ สุรางคณา แก้วจันทร์, คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544, (กรุงเทพมหานคร:สำนักงานเลขานุการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 2545), น. 16.



กฎหมายแม่แบบดังกล่าว คณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศของสหประชาชาติ (The United Nations Commission on International Trade Law : UNCITRAL) ได้ประชุมและยกร่างขึ้นเพื่อส่งเสริมให้ประเทศต่างๆ สามารถนำไปใช้เป็นแนวทางในการออกกฎหมายภายในของตน อันเป็นการจัดอุปสรรคเกี่ยวกับระบบกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และลดความไม่แน่นอนเกี่ยวกับผลหรือความสมบูรณ์ทางกฎหมายเพื่อรับรองสถานภาพทางกฎหมายของธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ให้มีผลเช่นเดียวกับธุรกรรมที่กระทำโดยเอกสารธรรมดาและเพื่อรับรองการใช้เทคโนโลยีหรือสื่อทุกชนิดที่นำมาใช้ในการติดต่อหรือทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้งกฎหมายแม่แบบดังกล่าวยังเป็นที่มาของพระราชบัญญัติฉบับนี้อีกด้วย<sup>2</sup>

ตามกฎหมายต่างประเทศก็ให้ความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ เช่น กฎหมายแม่แบบว่าด้วยพยานอิเล็กทรอนิกส์ 2002 ของประเทศอังกฤษ (The Electronic Evidence Act 2002) มาตรา 2

“ข้อมูล” (data) หมายถึง สิ่งที่แสดงถึงข้อมูลหรือความคิด ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบใด

“ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” (electronic record) หมายถึง ข้อมูลซึ่งถูกบันทึกหรือจัดเก็บในสื่อกลางใดๆ หรือในระบบคอมพิวเตอร์หรือสิ่งอื่นใดในลักษณะเดียวกันและสามารถอ่านหรือรับรู้โดยบุคคลหรือระบบคอมพิวเตอร์หรือสิ่งอื่นใดในลักษณะเดียวกัน ทั้งนี้รวมถึงการแสดงผล (display) สิ่งพิมพ์ออก (printouts) หรือสิ่งอื่นที่แสดงให้เห็นถึงข้อมูล (output)

“ระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” (electronic records system) หมายความว่ารวมถึงระบบคอมพิวเตอร์หรือสิ่งอื่นใดในลักษณะเดียวกันซึ่งข้อมูลถูกบันทึกหรือจัดเก็บและกระบวนการพิจารณาใดๆ เกี่ยวกับการบันทึกและการบันทึกรักษาอิเล็กทรอนิกส์

“กระบวนการทางกฎหมาย” (legal proceeding) หมายถึง กระบวนการทางแพ่ง อาญา ปกครอง ในศาลหรือก่อนชั้นศาล คณะกรรมการหรือที่ประชุม

กฎหมายของสหรัฐอเมริกา Uniform Computer Information Transactions Act 1999 (Last Revisions or Amendments Completed Year 2002) มาตรา 102

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” (Computer information) หมายถึง ข้อมูลในรูปอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งเก็บรักษาจากการใช้คอมพิวเตอร์หรืออยู่ในรูปที่คอมพิวเตอร์สามารถประมวลผลเองได้และให้หมายความรวมถึงสำเนาของข้อมูลนั้น

<sup>2</sup>ไพจิตร สวัสดิสาร, การใช้คอมพิวเตอร์ทางกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร:บริษัทชวนพิมพ์ 50 จำกัด, 2557), น. 66.

“ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” (Electronic message) หมายถึง ข้อมูลหรือการแสดงซึ่งจัดเก็บไว้สร้าง ส่ง โดยทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการติดต่อสื่อสารกัน

“ข้อมูล” (Information) หมายถึง ข้อมูล ข้อความ ภาพ เสียง โปรแกรมคอมพิวเตอร์ และการรวบรวมสิ่งเหล่านี้ไว้ด้วยกัน

“ข้อมูล” (Record) หมายถึง ข้อมูล (Information) ซึ่งบันทึกในสื่อกลางหรือจัดเก็บไว้ในรูปอิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อกลางอื่นๆ ซึ่งสามารถนำกลับมาใช้ได้โดยเข้าใจ

จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายฉบับต่างๆ ได้ให้ความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในลักษณะเดียวกัน ดังนั้นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อาจอยู่ในรูปแบบต่างๆ ได้แก่

1. ข้อมูลในรายละเอียดที่เกิดจากการประมวลผลโดยคอมพิวเตอร์ เช่น บันทึกการใช้บริการโทรศัพท์ บันทึกข้อมูลการเบิกถอนเงินฝากในบัญชีลูกค้าธนาคาร
2. วัน เวลาของการปฏิบัติการของคอมพิวเตอร์เกี่ยวกับข้อมูล บางครั้งจะเป็นข้อพิจารณารับรองเวลาเกิดสัญญา
3. รายงานสถิติและการวิเคราะห์เพื่อยืนยันหรือเพิ่มน้ำหนักพยานอื่นๆ เช่น การตรวจวินิจฉัย DNA<sup>3</sup>

ในส่วนของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เป็นข้อมูลที่เกิดจากการใช้ระบบเทคโนโลยีสำหรับการสื่อสารระหว่างสองคนหรือมากกว่าผ่านทางอินเทอร์เน็ต โดยข้อความนั้นจะเป็นการโต้ตอบแบบทันที การรับรู้ของผู้ใช้นั้นเกิดขึ้นในเวลาจริง ทันทีทันใด การทำงานของระบบส่งข้อความทันทีจำเป็นต้องมีการใช้ซอฟต์แวร์ทำการเชื่อมต่อระบบโปรแกรมที่ทำงานอาจเรียกว่าแมสเซนเจอร์ (Messenger) การส่งข้อความผ่านระบบการส่งข้อความทันทีในยุคแรกนั้นตัวอักษรแต่ละตัวที่ทำการพิมพ์จะปรากฏทางหน้าจอของผู้ที่ส่งข้อความด้วยทันที ในขณะเดียวกันการลบตัวอักษรแต่ละตัวจะลบข้อความทันที ซึ่งแตกต่างจากระบบการรับส่งข้อความทันทีในปัจจุบัน โดยข้อมูลที่ปรากฏจะเกิดขึ้นหลังจากที่มีการตกลงยอมรับส่งข้อความแล้ว<sup>4</sup> ในปัจจุบันระบบโปรแกรมที่ได้รับความนิยม เช่น

<sup>3</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, “บทบาทของศาลเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ได้จากคอมพิวเตอร์” วารสารกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ, ปีที่ 5, น. 532, (ธันวาคม 2545).

<sup>4</sup> สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), “IM:Instant Messenger.” สืบค้นเมื่อวันที่ 29 มีนาคม 2561, จาก <http://www.eta.or.th/terminology-detail/vocab-im.html>.

- โปรแกรมไลน์ (Line)

หมายถึง โปรแกรมที่ใช้ในการติดต่อสื่อสาร การทำงานต้องเริ่มจากมีการเชื่อมต่อระบบอินเทอร์เน็ตและต้องลงทะเบียนผ่านอีเมลหรือหมายเลขโทรศัพท์ก่อนที่จะมีการใช้งาน สามารถใช้งานได้ทั้งโทรศัพท์เคลื่อนที่และกับเครื่องคอมพิวเตอร์ นอกจากนี้จะมีความสามารถในการสนทนาติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคลหรือกลุ่มแล้ว ยังมีความสามารถในการส่งภาพ เสียง วิดีโอและไฟล์ข้อมูล อีกด้วย

- วีแชท (WeChat)

หมายถึง โปรแกรมเมสเซนเจอร์ (Messenger) ที่สามารถใช้งานได้ทั้งกับโทรศัพท์เคลื่อนที่และกับเครื่องคอมพิวเตอร์ นำมาใช้ในการสนทนาแบบส่วนตัวหรือแบบกลุ่มผ่านข้อความเสียง ข้อความอักษร แลกเปลี่ยนภาพและวิดีโอ รวมทั้งการเลือกใช้ภาพเคลื่อนไหว

- เอ็มเอสเอ็น เมสเซนเจอร์ (Msn Messenger)

หมายถึง โปรแกรมที่ใช้ส่งข้อความระบบเน็ตเวิร์คแบบทันทีทันใด โดยใช้ผ่านเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต มีการพัฒนาให้มีการสนทนาผ่านเสียงและภาพแบบเต็มจอ การแลกเปลี่ยนไฟล์ ภาพแสดงแบบเคลื่อนไหว การเปลี่ยนรูปแบบข้อความ แต่ในปัจจุบันโปรแกรมนี้ไม่เป็นที่นิยมแล้ว

- ไอซีคิว (ICQ)

หมายถึง เครื่องมือในการค้นหาเพื่อนหรือคู่สนทนาและติดต่อกันโดยใช้อินเทอร์เน็ต ซึ่ง ICQ จะสามารถทราบได้ว่าคู่สนทนาของเรากำลังออนไลน์อยู่ในขณะนี้หรือไม่ และสามารถสนทนาโต้ตอบได้ทันที หรือแม้แต่การฝากข้อความไว้ให้คู่สนทนาของเราในกรณีที่ไม่ได้ออนไลน์อยู่ในขณะนั้นก็สามารถทำได้ โดยโปรแกรมนี้ในปัจจุบันไม่เป็นที่นิยมแล้ว

- สไกป์ (Skype)

เป็นโปรแกรมที่สามารถใช้งานได้หลายคุณสมบัติ โดยมีคุณสมบัติพื้นฐานที่ใช้ในการสนทนาผ่านทางคอมพิวเตอร์สู่คอมพิวเตอร์ ทั้งทางเสียงพูด ภาพจริงขณะสนทนา การส่งข้อความและการส่งข้อมูลรูปแบบไฟล์ รวมถึงการประชุมผ่านออนไลน์และใช้เป็นโทรศัพท์โทรออกสู่ปลายทางที่เป็นโทรศัพท์เคลื่อนที่หรือโทรศัพท์พื้นฐาน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการรับส่งข้อความทันที สไกป์เป็นโปรแกรมที่ใช้ติดต่อสื่อสารระหว่างกันผ่านอินเทอร์เน็ตด้วยข้อความ พร้อมเสียงและภาพจากกล้อง Webcam โดยจะเป็นการสื่อสารกันแบบ Real Time

- อินบ็อกซ์เฟซบุ๊ก (Inbox Facebook)

หากกล่าวถึงเฟซบุ๊ก คือเว็บไซต์ที่ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต หรือเรียกได้ว่าเป็น Social Network ผู้จะใช้งานต้องทำการลงทะเบียนกับเฟซบุ๊กและผู้ใช้เป็นสมาชิกสามารถสร้างพื้นที่ส่วนตัวสำหรับแนะนำตนเอง ติดต่อกับเพื่อนทั้งแบบข้อความ ภาพ เสียง วิดีโอ ผู้ใช้งาน

เฟซบุ๊กสามารถใช้เฟซบุ๊กในการเขียนข้อความ เล่าเรื่อง ความรู้สึก แสดงความคิดเห็นเรื่องที่สนใจ โพสต์รูปภาพ โพสต์คลิปวิดีโอ พูดคุย กับสมาชิกคนอื่นได้ ส่วนอินบ็อกซ์เฟซบุ๊ก (Inbox Facebook) นั้น คือโปรแกรมย่อย (Function) ในเฟซบุ๊ก เป็นกล่องข้อความรูปแบบหนึ่งใช้ติดต่อกันระหว่างบุคคล หรือแบบกลุ่ม เป็นช่องทางการสื่อสารเหมือนการส่งข้อความหากัน เช่น Line , Messenger

เมื่อพิจารณาความหมายของข้อมูลที่เกิดขึ้นจากระบบการรับส่งข้อความทันทีแล้ว จะเห็นว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูล ข้อความ ภาพ เสียง ซึ่งจัดเก็บไว้ สร้าง ส่ง โดยทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อการติดต่อสื่อสาร จึงถือได้ว่าข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีนั้นจัดเป็นข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง

## 2.2 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที

จากที่กล่าวไว้ในหัวข้อ 2.1 ว่า ข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันทีจัดเป็นข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จึงนำมา บังคับใช้กับข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันทีด้วย ซึ่งในปัจจุบันมีหลักกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาหลายฉบับ ได้แก่ ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณา คดีอาญา พ.ศ. 2550 และข้อกำหนดของศาล

### 2.2.1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นบทบัญญัติที่เปิดกว้างในเรื่องการรับฟัง พยานหลักฐาน แต่ต้องขึ้นอยู่กับบทคัดพยาน ซึ่งไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือผู้เชี่ยวชาญ หากเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ หรือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบจะรับฟังได้หรือไม่ ต้องพิจารณาตามบทบัญญัติ มาตรา 226/1 โดยให้ศาลใช้ดุลพินิจเลือกที่จะคัดพยานหรือรับฟังพยาน หลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ โดยมีกรอบหรือแนวทางในการใช้ดุลพินิจตามบทบัญญัติ มาตรา 226/1 (1) ถึง (4) หรือเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังเนื่องจากเป็นพยานบอกเล่า เว้นแต่ศาลเห็นว่า ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมของพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อว่าจะพิสูจน์ ความจริงได้ หรือมีเหตุจำเป็น เนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบ

ข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นด้วยตนเองโดยตรงมาเป็นพยาน และมีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่านั้น<sup>5</sup>

ปัจจุบันมีการนำพยานหลักฐานที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันทีมานำสืบเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล และศาลก็รับฟังเป็นทั้งพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์ที่จะพิสูจน์ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหรือไม่ จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ และในแง่การรับฟังพยานหลักฐานฝ่ายจำเลยว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการอย่างการนำสืบพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ

#### การนำสืบแบบพยานเอกสาร

เอกสารประกอบด้วยส่วนสำคัญสองส่วน คือ ตัววัตถุที่รองรับข้อความกับตัวข้อความซึ่งเกิดขึ้น โดยตัวอักษร ตัวเลข หรือเครื่องหมาย การนำวัตถุที่มีข้อความปรากฏอยู่มาใช้เป็นพยานในศาล จึงอาจเป็นการสืบพยานวัตถุหรือพยานเอกสารก็ได้ ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการนำสืบนั้นว่าจะเป็นการนำสืบตัววัตถุหรือนำสืบข้อความ<sup>6</sup>

##### 1. การนำสืบด้วยต้นฉบับเอกสาร

ต้นฉบับเอกสาร หมายถึง เอกสารฉบับดั้งเดิมที่ทำขึ้นในตอนแรก ถ้าเป็นเอกสารที่เขียนด้วยมือ เอกสารนั้นก็ย่อมเป็นต้นฉบับ ถ้าเป็นเอกสารที่ลงชื่อกันไว้ก็ย่อมหมายถึงเอกสารที่ลงชื่อกันไว้ในตอนแรก ส่วนสำเนาเอกสาร เป็นเอกสารที่คัดลอกข้อความมาจากต้นฉบับเอกสาร ทำขึ้นมาแทนต้นฉบับ หรืออาจทำโดยการคัดลอกจากต้นฉบับด้วยลายมือ พิมพ์ดีด ถ่ายภาพ หรือมีการอัดสำเนาโดยเครื่องอิเล็กทรอนิกส์อย่างใดก็ได้<sup>7</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 238 กำหนดให้การนำสืบพยานเอกสารต้องนำสืบด้วยต้นฉบับเอกสารเท่านั้น จะนำสำเนามาสืบไม่ได้ หลักการดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าการ

<sup>5</sup>อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร:โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 218., ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร:บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), น. 229., จริฎ ภัคศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร:สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553), น. 275., พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร:สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2551), น. 213.

<sup>6</sup>โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557), น. 435.

<sup>7</sup>เพ็งอ้าง, น. 451.



ค้นหาความจริงในคดีอาญานั้น ความจริงในเนื้อหาเป็นสาระสำคัญที่ต้องกระทำโดยปราศจากความสงสัยทั้งปวง<sup>8</sup> โดยมีข้อยกเว้น 2 ประการ

ก) สำเนาที่รับรองว่าถูกต้องหรือพยานบุคคลที่รู้ข้อความ สามารถอ้างเป็นพยานหลักฐานแทนต้นฉบับเอกสารได้ หากว่าหาต้นฉบับไม่ได้

ข) กรณีคู่ความประสงค์จะอ้างหนังสือราชการเป็นพยาน สามารถส่งสำเนาที่เจ้าหน้าที่รับรองว่าถูกต้องเป็นพยานหลักฐานแทนได้ ทั้งนี้เพราะสำเนาหนังสือราชการก็มีค่าเท่ากับต้นฉบับตามหลักเรื่องความถูกต้องของระบบราชการ<sup>9</sup>

ในวันตรวจพยานหลักฐาน คู่ความจะต้องส่งต้นฉบับพยานเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของตนต่อศาล เพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งตรวจสอบ<sup>10</sup> เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น 2 ประการดังนี้

ก) กรณีที่ศาลมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นอันเนื่องจากสภาพ และความจำเป็นแห่งพยานหลักฐานนั่นเอง เช่น เอกสาร โบราณ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือวัตถุอันตราย<sup>11</sup>

ข) กรณีที่พยานหลักฐานนั้นเป็นบันทึกคำให้การของพยานในชั้นสอบสวน กรณีที่ศาลไม่ได้กำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานไว้ตามมาตรา 173/1 คู่ความที่ประสงค์จะสืบพยานเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของตนเป็นพยาน ต้องยื่นพยานหลักฐานต่อศาลก่อนวันไต่สวนมูลฟ้องหรือวันสืบพยานไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน เพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายตรวจสอบ และขอคัดสำเนา ข้อยกเว้นที่ไม่ต้องยื่น คือเอกสารที่เป็นบันทึกคำให้การของพยานหรือเป็นเอกสารที่ปรากฏชื่อหรือที่อยู่ของพยาน หรือกรณีที่ศาลเห็นสมควรสั่งเป็นเนื่องจากสภาพ และความจำเป็นของเอกสาร โดยให้อ่านหรือส่งให้คู่ความในศาล หากคู่ความฝ่ายใดต้องการสำเนา ศาลอาจสั่งให้คู่ความฝ่ายที่อ้างส่งสำเนาให้อีกฝ่ายได้<sup>12</sup>

## 2. การยื่นบัญชีระบุพยาน

การยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานเป็นกระบวนการดำเนินคดีที่ใช้กับการอ้างพยานหลักฐานทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ รวมถึงตลอดถึงการตรวจ

<sup>8</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร:บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2561), น. 251.

<sup>9</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 173/2 .

<sup>11</sup> ธาณี สิงหนาท, คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับล่าสุด (กรุงเทพมหานคร:บริษัท กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด, 2555), น. 516.

<sup>12</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 240.

บุคคล วัตถุ สถานที่ และผู้เชี่ยวชาญ ผู้มีความรู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นใด<sup>13</sup> การยื่นบัญชีระบุนพยานมีขึ้นเพื่อให้คู่ความทั้งสองฝ่ายมีโอกาสทราบล่วงหน้าว่าฝ่ายตรงข้ามจะอ้างพยานบุคคลใด หรือเอกสารอะไรมาเป็นพยานในคดี เป็นการป้องกันการเอาใจเอียงระหว่างคู่ความที่อาจเกิดจากการนำพยานมาจู่โจมโดยที่อีกฝ่ายหนึ่งไม่รู้ตัว ทำให้เขาเสียเปรียบในเชิงคดี และทำให้ข้อเท็จจริงผิดเพี้ยนไปจากความจริงหรือไม่กระจ่างชัดเท่าที่ควร<sup>14</sup>

แต่เดิมการยื่นบัญชีระบุนพยานหลักฐานจะกระทำในภายหลังเมื่อศาลได้สั่งรับคำฟ้องหรือคำร้องไว้พิจารณาแล้ว แต่ตามกฎหมายในปัจจุบันการยื่นบัญชีระบุนพยานต้องกระทำก่อนอันเป็นการเสริมบทบาทศาลในการตรวจสอบความจริงในคดี<sup>15</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการยื่นบัญชีระบุนพยานหลักฐานไว้แตกต่างกัน 2 กรณี คือกรณีการยื่นบัญชีระบุนพยานหลักฐานในคดีทั่วไป (มาตรา 229/1) โดยกำหนดให้คู่ความ และบุคคลที่เกี่ยวข้องต้องยื่นบัญชีระบุนพยานขึ้น โดยเฉพาะ ทั้งได้บัญญัติมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่ได้ยื่นบัญชีระบุนพยานไว้ด้วย เว้นแต่ศาลเห็นว่าจำเป็นต้องคุ้มครองพยาน หรือต้องสืบพยานนั้นเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อสำคัญของประเด็นเป็นไปโดยเที่ยงธรรมหรือเพื่อให้โอกาสจำเลยต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ และกรณีการยื่นบัญชีระบุนพยานหลักฐานเมื่อศาลกำหนดวันตรวจพยาน (มาตรา 173/1)

### 3. การรับรองความถูกต้องแท้จริง

ถ้าเอกสารไม่มีความถูกต้องแท้จริงแล้ว ก็ย่อมจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อแสดงถึงข้อความในเอกสารนั้นไม่ได้ การนำสืบถึงความถูกต้องแท้จริงแห่งเอกสารเป็นการนำสืบถึงพฤติการณ์ต่างๆ ที่ก่อให้เกิดพยานเอกสารนั้น โดยแสดงข้อเท็จจริงต่างๆ เมื่อทำเอกสารให้ศาลเห็นตลอดจนสืบพยานซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่เป็นประจักษ์พยานที่ได้เห็นคู่กรณีทำเอกสารนั้น ที่เรียกว่าพยานโดยตรง หรือเป็นกรณีที่น่าผู้เคยเห็นลายมือเขียนหรือลายเซ็นที่ปรากฏบนเอกสารนั้นอ้างมาเพื่อให้ความเห็นว่าเป็นเอกสารนั้นเขียนโดยคู่กรณีนั้นหรือไม่ แม้ว่าผู้ชี้แจงพยานผู้เชี่ยวชาญก็ตามซึ่งเรียกว่าพยานความเห็น หรือเป็นกรณีพยานเปรียบเทียบลายมือ ที่ต้องอาศัยความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ มิใช่ความเห็นของบุคคลธรรมดา เพราะผู้ให้ความเห็นในกรณีนี้

<sup>13</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว เชนงอรรถที่ 5, น. 187.

<sup>14</sup> จรัญ ภักดีธนากุล, อ้างแล้ว เชนงอรรถที่ 5, น. 392.

<sup>15</sup> คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เชนงอรรถที่ 8, น. 229.

ไม่เคยเห็นลายมือนั้นมาก่อน เป็นการนำลายมือตัวอย่างของกลุ่มกับลายมือในเอกสารเปรียบเทียบกัน แล้วจึงให้ความเห็นทางวิชาการ<sup>16</sup>

ในทางปฏิบัติคู่ความทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาเมื่อนำสืบถึงพยานเอกสารจะใช้วิธีการนำสืบพยานบุคคลประกอบเอกสารเสมอ หรือมิฉะนั้นก็จะใช้วิธีการให้คู่ความอีกฝ่ายรับรองเอกสารที่จะอ้างเป็นพยานนั้น<sup>17</sup> ซึ่งคดีอาญาได้นำการวินิจฉัยความถูกต้องแท้จริงของพยานเอกสารตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 126 และมาตรา 127 มาใช้โดยอนุโลม<sup>18</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 126 เป็นกรณีที่อยู่ความยังโต้เถียงในเรื่องการมีอยู่และความแท้จริงถูกต้องของเอกสาร ให้อำนาจศาลวินิจฉัยชี้ขาดได้ทันที โดยไม่ต้องมีการสืบพยานหลักฐานหรือจะชี้ขาดเมื่อสืบพยานหลักฐานเสร็จแล้วก็ได้ แล้วแต่ศาลจะเห็นสมควร ถ้าศาลเห็นว่าต้องสืบพยานหลักฐานต่อไปให้ดำเนินการ ดังนี้

ก) ตรวจสอบเอกสารที่มีได้ถูกคัดค้านและจดลงไว้ ถึงการมีอยู่หรือข้อความแห่งเอกสารที่ถูกคัดค้าน

ข) ถามพยานที่ทราบการมีอยู่หรือข้อความที่ถูกคัดค้านหรือพยานที่สามารถเบิกความถึงข้อความแท้จริงหรือความถูกต้องของสำเนา วิธีปฏิบัติที่สำคัญของการนำสืบพยานเอกสาร คือ ควรนำพยานบุคคลมาสืบประกอบ กล่าวคือนำพยานบุคคลเข้าเบิกความเพื่อนำพยานเอกสารนั้นเข้าสู่การรับรู้ของศาล ไม่ควรเพียงแต่ส่งต้นฉบับหรือสำเนาเอกสารต่อศาลแล้วจะให้ศาลรับฟังเอกสารนั้นเป็นพยานหลักฐาน<sup>19</sup> เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 127 ซึ่งได้แก่ เอกสารมหาชนที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นหรือรับรองหรือสำเนาอันรับรองถูกต้องแห่งเอกสารนั้น และเอกสารเอกชนที่มีคำพิพากษาแสดงว่าเป็นของแท้และถูกต้อง กฎหมายสันนิษฐานว่าเป็นข้อแท้จริงและถูกต้องแม้ไม่มีพยานบุคคลมาเบิกความรับรอง ศาลก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

ค) ให้ผู้เชี่ยวชาญตรวจสอบเอกสารนั้น

#### การนำสืบแบบพยานวัตถุ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ได้บัญญัติความหมายของพยานวัตถุไว้ แต่

<sup>16</sup> โอสถ โกสิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517), น. 209.

<sup>17</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 392.

<sup>18</sup> จรรย์ ภักดีธนากุล, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 463.

<sup>19</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 418.



ในทางวิชาการและทางปฏิบัติถือว่า พยานวัตถุ หมายถึง สิ่งใดก็ตามที่สามารถนำเอารูปร่าง ลักษณะมาใช้เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ข้อเท็จจริงในทางคดีได้ โดยสิ่งนั้นอาจจะเป็นวัตถุสิ่งของ อาคารสถานที่ ภาพถ่าย กระดาษที่ใช้บันทึกข้อความ หากประสงค์จะเอารูปร่าง ลักษณะ หรือสภาพของสิ่งเหล่านั้นมาแสดงถึงสภาพการณ์ที่เป็นจริงในทางคดี สิ่งเหล่านั้นย่อมเป็นพยานวัตถุ<sup>20</sup>

### 1. การนำสืบพยานวัตถุ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 241 กำหนดให้คู่ความที่ต้องการนำสืบพยานวัตถุต้องนำวัตถุพยานนั้นมาศาล แต่ในกรณีที่นำมาไม่ได้ ก็ให้ศาลไปตรวจจดยางานยังที่ที่พยานวัตถุที่ตั้งอยู่ตามเวลาและวิธีซึ่งศาลเห็นสมควรตามลักษณะแห่งพยานวัตถุนั้น

### 2. การนำสืบพยานบุคคลประกอบพยานวัตถุ

การนำสืบพยานวัตถุ มีความจำเป็นจะต้องนำสืบพยานบุคคลประกอบพยานวัตถุหรือไม่ ต้องแยกพิจารณาว่า หากเป็นเรื่องที่ศาลใช้อำนาจตรวจเอง ศาลมีความประสงค์ข้อใดและมีพยานอื่นพาดพิงถึงวัตถุนั้นอย่างไร ย่อมเป็นความรู้ของศาลเอง จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการสืบพยานบุคคลประกอบพยานวัตถุ แต่หากเป็นพยานวัตถุที่คู่ความอ้าง เป็นหน้าที่ของผู้อ้างที่จะต้องนำสืบพยานบุคคลประกอบพยานวัตถุ เพื่อให้ศาลเห็นว่า วัตถุนั้นเกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีอย่างไร<sup>21</sup>

### 3. การรับรองความถูกต้อง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการรับรองความถูกต้องแท้จริงของพยานวัตถุไว้แต่อย่างใด

#### 2.2.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

เนื่องจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี จึงมีการนำสื่ออิเล็กทรอนิกส์รูปแบบต่างๆ มาใช้ในการทำธุรกรรม ที่เรียกว่า ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างไปจากนิติกรรมสัญญาตามธรรมดา กล่าวคือ ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ไม่ได้ทำลงในกระดาษ แต่ทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้เป็นไปตามหลักความเท่าเทียม (Functional Equivalent Approach) ระหว่างการใช้เอกสารที่อยู่ในรูปของกระดาษและการใช้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่จะต้องให้ผลทางกฎหมายที่เท่าเทียมกัน อีกทั้งให้เป็นไปตามหลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี (Technology Neutrality) ที่จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติเทคโนโลยีใดเทคโนโลยีหนึ่งโดยเฉพาะ<sup>22</sup>

<sup>20</sup> จรัญ ภักดีธนากุล, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 492.

<sup>21</sup> โอสถ โกศิน, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 16, น. 492.

<sup>22</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, ทวีศักดิ์ กอนนันทกุล และ สุรางคณา แก้วงานงค์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1,

พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 7 วางหลักพื้นฐานในการรับรองผลหรือสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ โดยไม่ให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใด เพราะข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่ในเรื่องความสมบูรณ์ทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น แม้บทบัญญัติตามมาตรา 7 จะกำหนดเป็นหลักพื้นฐานในการรับรองผลหรือสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ แต่ไม่ได้หมายความว่าจะเป็นการรับรองความถูกต้องสมบูรณ์ของข้อความที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นแต่อย่างใด

ในส่วนหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในคดีอาญานั้น ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551 มาตรา 11 โดยให้รับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายทั้งในคดีแพ่ง คดีอาญาหรือคดีอื่นใดได้

หากในกรณีที่ต้องมีการจัดทำหนังสือ หลักฐานเป็นหนังสือ หรือเอกสารให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นต้องสามารถเข้าถึงและนำกลับมาใช้ได้โดยความหมายไม่เปลี่ยนแปลง (มาตรา 8)

มีการรับรองสถานะทางกฎหมายของลายมือชื่อในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อวัตถุประสงค์ในการยืนยันตัวบุคคลและกำหนดความผูกพันของบุคคลผู้ลงลายมือชื่อนั้น (มาตรา 9)

กฎหมายกำหนดให้สามารถจัดเก็บต้นฉบับให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ หากมีการจัดเก็บ โดยใช้วิธีการที่เชื่อถือได้ในการรักษาความถูกต้องของข้อความตั้งแต่การสร้างข้อความเสร็จสมบูรณ์และสามารถแสดงข้อความนั้นได้ในภายหลัง (มาตรา 10)

การเก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ข้อความหรือเนื้อหาที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต้องตรงกับข้อความหรือเนื้อหาของเอกสารก่อนการจัดเก็บให้อยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แม้ว่าในการแปลงข้อความให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะทำให้ข้อความหรือรูปแบบของเนื้อหาที่ปรากฏในภายหลังจะแตกต่างกันไปบ้าง เช่น ระยะเวลาหรือย่อหน้าบรรทัดคลาดเคลื่อน (มาตรา 12)

บทสันนิษฐานเกี่ยวกับเจ้าของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (มาตรา 15 - มาตรา 18) อาจแบ่งได้เป็นกรณีต่างๆ ดังนี้

(ก) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นของผู้ส่งข้อมูล หากผู้ส่งข้อมูลได้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นด้วยตนเอง

(ข) ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นของผู้ส่งข้อมูล หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้ส่งโดยบุคคลผู้มีอำนาจกระทำแทนผู้ส่งข้อมูลเกี่ยวกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

(ค) ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นของผู้ส่งข้อมูล หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นส่งโดยระบบข้อมูลที่ผู้ส่งข้อมูลหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ส่งข้อมูลได้กำหนดไว้ล่วงหน้าให้สามารถทำงานได้โดยอัตโนมัติ

(ง) ในกรณีที่ผู้รับข้อมูลและผู้ส่งข้อมูลได้ตกลงวิธีการดำเนินการใดในการตรวจสอบตัวบุคคลไว้ด้วย เช่น การพิสูจน์ลายมือชื่อ และผู้รับข้อมูลได้ดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวแล้ว ให้สันนิษฐานว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นผู้ส่งข้อมูล

(จ) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้รับข้อมูลได้รับนั้นเกิดจากการกระทำของบุคคลซึ่งใช้วิธีการที่ผู้ส่งข้อมูลใช้ในการแสดงว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นผู้ส่งข้อมูล ซึ่งบุคคลนั้นได้ล่วงรู้โดยอาศัยความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับผู้ส่งข้อมูลหรือตัวแทนของผู้ส่งข้อมูล ให้สันนิษฐานว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ส่งนั้นเป็นผู้ส่งข้อมูลเช่นกัน

ผู้ส่งข้อมูลอาจร้องขอหรือตกลงกับผู้รับให้มีการตอบแจ้งการรับเพื่อแสดงว่าผู้รับได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นแล้ว โดยอาจกำหนดเงื่อนไขหรือระยะเวลาที่กำหนดให้มีการตอบแจ้งการรับว่าได้มีการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ด้วยและหากไม่มีการดำเนินการใดๆ ตามเงื่อนไขที่ตกลงกันไว้หรือไม่ตอบแจ้งการรับภายในระยะเวลาที่กำหนด ก็ให้ถือว่าไม่ได้มีการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเลย และถึงแม้ว่าจะมีการตอบแจ้งการรับว่าได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ก็มิได้หมายความว่าเนื้อหาของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้รับข้อมูลได้รับนั้นถูกต้องตรงกับเนื้อหาของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้ส่งข้อมูลได้ส่งแต่อย่างใด (มาตรา 19 – มาตรา 21)

ให้ถือว่ามีการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เมื่อข้อมูลนั้นได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูลหรือบุคคลซึ่งได้ส่งข้อมูลในนามของผู้ส่งข้อมูล ซึ่งอาจจะเป็นระบบข้อมูลของบุคคลผู้เป็นสื่อกลางหรือระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูลก็ได้ ในส่วนที่เกี่ยวกับการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ถือว่ามีการรับข้อมูลต่อเมื่อข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบข้อมูลที่กำหนดไว้ โดยไม่คำนึงว่าจะสามารถอ่านออกหรือเข้าใจได้หรือไม่ก็ตาม (มาตรา 22- มาตรา 23)

หากกรณีที่คู่กรณีไม่ได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น กำหนดให้สถานที่ที่มีการส่งหรือรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ คือ ที่ทำการงานของผู้ส่งข้อมูลหรือผู้รับข้อมูล (มาตรา 24)

กำหนดวิธีการแบบปลอดภัยเพื่อปรับใช้กับเทคโนโลยีต่างๆ ที่มีอยู่ในปัจจุบันและที่จะมีขึ้นในอนาคต โดยระบุถึงการใช่วิธีการที่เชื่อถือได้ในการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในรูปแบบต่างๆ เช่น การใช่วิธีการที่เชื่อถือได้ในการนำเสนอหรือเก็บรักษาข้อความในสภาพที่เป็นมาแต่เดิมอย่างเอกสารต้นฉบับ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ได้มีการกำหนดรายละเอียดว่ามีวิธีการอย่างไรจึงจะเป็นวิธีการที่เชื่อถือได้ (มาตรา 25)

### 2.2.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

หลังจากที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 ได้ประกาศใช้ไปเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2550 พบว่ามีข้อขัดข้องในการบังคับใช้กฎหมาย เช่น ในมาตรา 14 ถูกนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการรื้อถอนเสิร์ฟภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน หรือมาตรา 15 ของกฎหมายฉบับดังกล่าว มีคำนิยามที่กว้างเกินไปไม่สอดคล้องกับทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ของรัฐมุ่งดำเนินคดีกับเจ้าของเว็บไซต์มากกว่าสืบหาผู้กระทำความผิด มุ่งเอาผิดตัวกลางโดยไม่พิจารณาถึงความเกี่ยวข้องของตัวกลางต่อผู้กระทำความผิด ต่อมามีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายและประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ซึ่งมีสาระสำคัญในการปรับปรุงกฎหมายในเรื่องการปรับปรุงฐานความผิด ภาระหน้าที่ และการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ การระงับการเข้าถึงเว็บไซต์ อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่<sup>23</sup>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 กำหนดความผิดทางอาญาเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฐานต่างๆ ไว้เช่น การเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ (มาตรา 5) การเปิดเผยมาตรการป้องกันเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ (มาตรา 6) การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ (มาตรา 7) การดักจับข้อมูลของผู้อื่นโดยมิชอบ (มาตรา 8) การทำให้เสียหาย ทำลายแก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ (มาตรา 9) การกระทำเพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นไม่สามารถทำงานตามปกติได้ (มาตรา 10) เป็นต้น ในส่วนของการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น มีบัญญัติไว้ในมาตรา 25 ที่ให้อ้างและรับฟังข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้ได้ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยานได้ แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจมีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น<sup>24</sup>

ตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวข้างต้น เป็นบทเสริมของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ที่กำหนดเรื่องการรับฟังพยานหลักฐาน เพื่อแสดงให้เห็นว่า นอกเหนือการรับฟังพยานบุคคล พยานวัตถุ และพยานเอกสารแล้ว ศาลยังสามารถรับฟังพยานที่เป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ได้อีกด้วย ประโยชน์ของการบัญญัติมาตรา 25 นี้ ทำให้ไม่ก่อให้เกิดปัญหาว่า ข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ เป็นพยาน

<sup>23</sup> สุรางคณา วายุภาพ, ความเป็นมาและสภาพปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550, (กรุงเทพมหานคร:กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ร่วมกับสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2556), น. 10.

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 25.

จำพวกใดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ที่ต้องพิจารณาก่อนเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาต่อไปว่าจะรับฟังพยานหลักฐานนั้นได้หรือไม่<sup>25</sup> ความสำคัญของ มาตรา 25 นี้ อยู่ที่ว่าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นต้องได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ จะต้องไม่เป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น<sup>26</sup>

อย่างไรก็ดี แม้จะมีบทบัญญัติในเรื่องการรับฟังข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้เป็นพยานหลักฐานได้ก็ตาม แต่ยังไม่มีการกำหนดแนวทางในการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวไว้แต่อย่างใด

#### 2.2.4 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. 2550

ปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมได้เปลี่ยนแปลงไปสู่อาชญากรรมที่มีลักษณะที่จัดตั้งเป็นองค์กร โดยผู้กระทำความผิดอาศัยความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทำให้การกระทำความผิดซับซ้อนมากยิ่งขึ้น การรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ก็กระทำได้ยากขึ้นเช่นกัน ซึ่งการค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำของผู้ต้องหาและข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้ต้องหาทั้งที่เป็นพยานหลักฐานที่เป็นผลร้าย ผลดี หรือที่เกี่ยวกับเหตุบรรเทาโทษของผู้ต้องหา<sup>27</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. 2550 นั้น จึงกำหนดหลักเกณฑ์การสืบสวนสอบสวนโดยการใช้เทคนิคพิเศษเพื่อให้เท่าทันการกระทำความผิดที่มีลักษณะที่ซับซ้อน ในส่วนของการนำพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานหลักฐานในคดีได้กำหนดให้เจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัตินี้ร้องขอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ดำเนินการให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ เพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดและการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมได้<sup>28</sup>

โดยตามพระราชบัญญัตินี้<sup>29</sup> ไม่มีการกำหนดแนวทางในการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้

<sup>25</sup>พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550, (กรุงเทพมหานคร:สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ ศาลยุติธรรม, 2550), น. 44.

<sup>26</sup>มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร:บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.156.

<sup>27</sup> คณิต ฅ นคร, ฮ้างแล้ว เจริงรรถที่ 8, น. 450.

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. 2550 มาตรา 10.



## 2.2.5 ข้อกำหนดของศาล

2.2.5.1 ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานและการสืบพยานบุคคลที่อยู่นอกศาล โดยระบบการประชุมทางจอภาพ พ.ศ. 2556

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 103/3 ให้อำนาจประธานศาลฎีกาออกข้อกำหนดเพิ่มเติมเกี่ยวกับแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานได้ โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ซึ่งต่อมาก็ได้มีการออกข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานและการสืบพยานบุคคลที่อยู่นอกศาล โดยระบบการประชุมทางจอภาพ พ.ศ. 2556 มีการกำหนดแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ แต่หากจะนำมาใช้ในคดีอาญาคงต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ที่ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลม

คู่ความที่ประสงค์จะเสนอข้อมูลที่ยึดโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือที่ประมวลผล โดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐาน จะต้องอ้างไว้ในบัญชีระบุพยานพร้อมกับยื่นสำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นเพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายมารับไปจากศาล เว้นแต่สื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นอยู่ในความครอบครองของคู่ความอีกฝ่ายหรือบุคคลภายนอก ก็ให้คู่ความฝ่ายที่อ้างยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตจัดส่งสำเนาได้และขอให้ศาลมีคำสั่งเรียกสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นมาจากผู้ครอบครอง โดยคู่ความฝ่ายที่อ้างมีหน้าที่ติดตามเพื่อให้ได้สื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นส่งมาศาลก่อนวันสืบพยาน หรือถ้าการทำสำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นจะทำให้กระบวนการพิจารณาล่าช้า หรือเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความซึ่งอ้างอิงข้อมูลนั้น หรือมีเหตุผลแสดงว่าไม่อาจส่งสำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด ให้คู่ความฝ่ายที่อ้างอิงข้อมูลยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตจัดส่งสำเนา และขอสำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นส่งมาศาลก่อนวันสืบพยานตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนด แต่ถ้าคู่ความฝ่ายที่อ้างไม่สามารถนำสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นส่งมาศาลได้ภายในกำหนดเวลา ศาลจะกำหนดให้ตรวจข้อมูลดังกล่าว ณ สถานที่ เวลา ภายในเงื่อนไขตามที่ศาลเห็นสมควรได้ (ข้อ 19)

คู่ความฝ่ายที่ถูกอ้างอิงข้อมูลที่ยึดโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือประมวลผล โดยเครื่องคอมพิวเตอร์มาเป็นพยานหลักฐานยืนยันตนนั้น อาจคัดค้านการอ้างข้อมูลนั้นต่อศาลก่อนการสืบข้อมูลนั้นเสร็จ โดยอ้างเหตุว่าสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นปลอม ข้อมูลปลอม สำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลนั้นไม่ถูกต้องกับข้อมูลทั้งหมดหรือบางส่วน เว้นแต่จะแสดงให้เห็นแก่ศาลว่ามีเหตุอันสมควรที่ไม่ทราบเหตุการณ์คัดค้านนั้นก่อนเวลาดังกล่าว ก็อาจยื่นคำร้องขออนุญาตคัดค้านต่อศาล ก่อนพิพากษาคดี ถ้าศาลเห็นว่าไม่อาจยกข้อคัดค้านได้ก่อนและคำร้องมีเหตุผลฟังได้ ให้ศาลอนุญาต ส่วนการนำสืบถึงความถูกต้องหรือความน่าเชื่อถือ ให้คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างนำสืบถึงลักษณะหรือวิธีการที่ใช้สร้าง เก็บรักษา หรือสื่อสารข้อมูลนั้น ลักษณะหรือวิธีการเก็บรักษาความครบถ้วน และไม่มีการเปลี่ยนแปลงของข้อความ รวมถึงตลอดถึงพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง (ข้อ 20)

แนวทางการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามข้อกำหนดนี้ให้นำไปใช้

กับข้อมูลที่บันทึกไว้ใน หรือได้มาจากไมโครฟิล์ม สื่อบันทึกเทป หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ ประเภทอื่นด้วย (ข้อ 21)

#### 2.2.5.2 ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540

ในข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 (ข้อ 33 - ข้อ 36) กำหนดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ ซึ่งในข้อกำหนดดังกล่าวนำมาใช้กับการดำเนินคดีอาญาด้วย เช่น คดีอาญาที่เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร (ข้อ 52)

ศาลสามารถรับฟังข้อมูลที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ (ข้อ 34) รวมถึงข้อมูลที่บันทึกไว้ในหรือได้มาจากไมโครฟิล์ม สื่อบันทึกเทป หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น (ข้อ 37) หากการบันทึกข้อมูลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นการกระทำตามปกติในการประกอบกิจการของผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ และการบันทึกและการประมวลผลข้อมูลเกิดจากการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ปฏิบัติงานตามขั้นตอนการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์อย่างถูกต้อง และหากมีกรณีเครื่องคอมพิวเตอร์ขัดข้องก็ต้องไม่กระทบถึงความถูกต้องของข้อมูลนั้น ซึ่งการกระทำตามปกติของผู้ใช้ และความถูกต้องของการบันทึกและการประมวลผลข้อมูลต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้น เหตุที่กำหนดไว้เช่นนี้ ก็เพื่อป้องกันไม่ให้มีการทำพยานหลักฐานไว้ใช้เอาเปรียบในคดี คำว่า ข้อมูล นั้นก็คือ ข่าวสารหรือสารสนเทศ มีลักษณะคล้ายพยานเอกสาร<sup>29</sup> ซึ่งต้องระบุในบัญชีพยานพร้อมกับสำเนาให้อีกฝ่าย และให้ฝ่ายตรงข้ามคัดค้านได้ (ข้อ 35)

### 2.3 ความพยายามในการแก้ไขปรับปรุงข้อกฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

#### 2.3.1 การจัดทำแผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม พ.ศ. 2559-2562

พระราชบัญญัติพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2549 ได้กำหนดให้คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ จัดทำแผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรมขึ้นเพื่อใช้เป็นกรอบนโยบาย ทิศทางการดำเนินงานและแนวทางประสานความร่วมมือในการพัฒนาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมให้มีความต่อเนื่องเป็นระบบและเชื่อมโยง

<sup>29</sup> สติชัย เล็งไธสง, ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2540), น. 77.

จากพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจึงได้มีการจัดทำแผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศ กระบวนการยุติธรรม พ.ศ. 2552-2555 ขึ้นเป็นฉบับแรก และในปัจจุบันได้มีการจัดทำแผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม พ.ศ. 2559-2562 เป็นฉบับที่สอง โดยในยุทธศาสตร์ที่ 4 เป็นเรื่องเกี่ยวกับการพัฒนากฎหมาย ระเบียบและข้อบังคับให้เอื้อต่อการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม ซึ่งตามยุทธศาสตร์นี้เห็นว่า การนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้งานในงานราชการหรือโดยเฉพาะอย่างงานด้านกระบวนการยุติธรรมจะต้องคำนึงถึงการรองรับโดยกฎหมาย ระเบียบและนโยบาย แต่ปรากฏว่าในทางปฏิบัติ ยังมีกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่ไม่รองรับต่อการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ แม้แต่ในนโยบายในการทำงานก็ยังไม่ได้มีการสนับสนุนการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศเท่าที่ควร นอกจากนี้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศยังมีขีดจำกัดในการตอบสนองที่ไม่ทันต่อความต้องการที่เปลี่ยนไปของกฎหมายหรือนโยบายด้วย ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหากับผู้ปฏิบัติงานเป็นอย่างมาก<sup>30</sup>

### 2.3.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ปัจจุบันได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ... (ว่าด้วยการให้อำนาจจัดรับและเข้าถึงพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา) จากสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยเห็นว่า ปัจจุบันผู้กระทำความผิดได้อาศัยความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและความรู้ทางวิทยาการสมัยใหม่ในการกระทำความผิด โดยมีรูปแบบและมีวิธีการในการกระทำความผิดที่สลับซับซ้อน จึงเป็นเหตุที่ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ สมควรกำหนดให้เจ้าพนักงานเข้าถึงและได้มาซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีความสลับซับซ้อนดังกล่าว เพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ<sup>31</sup>

ตามร่างกฎหมายฉบับดังกล่าว มีความพยายามในการแก้ไขกฎหมายเพื่อประโยชน์ในการเข้าถึงและได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ

<sup>30</sup>แผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม พ.ศ. 2559-2562.

<sup>31</sup>สำนักงานกฎหมายและคดี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, “หลักการอันเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ พ.ศ. ... (ว่าด้วยการให้อำนาจจัดรับและเข้าถึงพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา),” ในการประชุมคณะกรรมการกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม ครั้งที่ 27, จัดโดยกลุ่มงานคณะกรรมการสามัญ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา กรุงเทพมหานคร, 2560:น. 9-11.



โดยเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าว สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญากับบุคคลต้องสงสัยและบุคคลซึ่งติดต่อสื่อสารกับบุคคลต้องสงสัย ดังนี้

มาตรา 3 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 105/1 และมาตรา 105/2 ของหมวด 2 กั้น ลักษณะ 5 จับ ขัง จำคุก กัก ปล่อยชั่วคราว ในภาค 1 ข้อความเบื้องต้นแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

“105/1 ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใด ซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือคดีความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา คดีความผิดที่เป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมหรือคดีความผิดที่มีความซับซ้อนซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป พนักงานฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนซึ่งได้รับอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัดหรืออธิบดีกรมการปกครอง ผู้มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนซึ่งได้รับอนุมัติจากผู้บังคับการตำรวจขึ้นไป แล้วแต่กรณี จะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตในการเข้าถึงและได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

คำขอดังกล่าวต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นในการยื่นคำขอ รายละเอียดเกี่ยวกับประเภท และลักษณะของเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารที่ต้องการ ซึ่งให้มีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลน้อยที่สุด วิธีการที่ใช้ในการเข้าถึงและได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าว รวมทั้งระยะเวลาที่จำเป็นต้องใช้ในการดำเนินการ

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใด ประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่า มีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่า จะได้เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งจากการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยจะกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้และให้ผู้เกี่ยวข้องกับเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารตามคำสั่งดังกล่าว จะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้

ภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลหรือความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัด อาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

ให้ผู้ได้รับอนุญาตรายงานผลการดำเนินการต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดทราบทุกสามสิบวัน

การยื่นคำขออนุญาต การอนุญาตและการรายงานผลการดำเนินงานให้ศาลทราบ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับประธานศาลฎีกา

บรรดาเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารที่ได้ตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่งและให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีดังกล่าวเท่านั้น ส่วนเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลาย แล้วรายงานต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัด ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ แล้วแต่กรณีกำหนด

ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดกระบวนการในการเข้าถึงและได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารตามวรรคหนึ่งเป็นการเฉพาะแล้ว ให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายดังกล่าวดำเนินการตามที่กฎหมายนั้นบัญญัติไว้

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ “องค์กรอาชญากรรม” หมายความว่า ผู้กระทำรวมตัวกันตั้งแต่สามคนขึ้นไปและร่วมกันกระทำความผิดซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป โดยมีการแบ่งหน้าที่กันทำ มีการประสานงาน มีการติดต่อสื่อสาร และมีการแบ่งปันผลประโยชน์ อันเป็นกระบวนการที่ต่อเนื่อง”

ตามร่างกฎหมายฉบับดังกล่าว แม้จะร่างขึ้นเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถเข้าถึง และได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ โดยมิได้บัญญัติถึงวิธีการนำสืบ และการรับรองความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลดังกล่าวก็ตาม แต่ก็แสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญในการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ มาใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญา โดยร่างกฎหมายฉบับนี้ยังอยู่ในระหว่างการรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

### 2.3.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

เดิมมีความพยายามในการนำเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่..) พ.ศ.... ในการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน ใน

มาตรา 93/1 มาตรา 93/2 มาตรา 93/3 และมาตรา 93/4 ซึ่งมีเนื้อหาเช่นเดียวกับข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 เนื่องจากตามความเห็นของกระทรวงยุติธรรมเห็นว่า มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 กำหนดเพียง การได้รับฟังพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่ยังไม่ได้มีการกำหนดวิธีการยื่นพยานหลักฐานดังกล่าวต่อศาล<sup>32</sup> แต่อย่างไรก็ตาม ร่างกฎหมายดังกล่าวก็ได้ตกไปในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยปรากฏเหตุผลของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 11) ว่า “...ประธานศาลฎีกาสามารถออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวได้อยู่แล้ว ตามร่างมาตรา 10 (เพิ่มมาตรา 103/3) ของร่างกฎหมายฉบับนี้...”<sup>33</sup>

ต่อมาเมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งประกาศใช้บังคับ ได้มีการออกข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานและการสืบพยานบุคคลที่อยู่นอกศาลโดยระบบการประชุมทางจอภาพ พ.ศ. 2556 ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 103/3 และมาตรา 120/4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ซึ่งตามข้อกำหนดดังกล่าว ได้กำหนดถึงแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ด้วย<sup>34</sup>

#### 2.3.4 พระราชบัญญัติการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ พ.ศ. 2559

พระราชบัญญัติการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ พ.ศ. 2559 ตราขึ้นเนื่องจากความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาการและเทคโนโลยีมีส่วนสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมและการพิสูจน์ข้อเท็จจริง อันมีผลให้การให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์มีความสำคัญและจำเป็นทั้งต่อหน่วยงานของรัฐและบุคคลทั่วไปในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนั้น เพื่อส่งเสริมการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์มีความครอบคลุมการให้บริการทั้งต่อหน่วยงานภาครัฐและบุคคลทั่วไป และมีมาตรฐานในการให้บริการ ตลอดจนมีแนวทางในการส่งเสริมการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ของภาคเอกชน

พระราชบัญญัตินี้มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดหน้าที่ของสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ในการให้บริการและส่งเสริมงานด้านนิติวิทยาศาสตร์แก่หน่วยงานของรัฐและภาคเอกชน เช่น การตรวจ DNA เพื่อพิสูจน์สายสัมพันธ์การเป็นมารดาและบุตรหรือการพิสูจน์สิทธิบุคคลเพื่อให้ได้สัญชาติ การตรวจพิสูจน์เอกสารและการปลอมแปลงเพื่อตรวจพิสูจน์ลายมือเขียน ลายมือชื่อ ลาย

<sup>32</sup>บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบการปรับปรุงกฎหมาย พ.ศ.2546 เกี่ยวกับพยานหลักฐาน, น. 4.

<sup>33</sup>เพ็ญอ้าง, น. 5.

<sup>34</sup>ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยแนวทางการนำสืบพยานหลักฐานและการสืบพยานบุคคลที่อยู่นอกศาลโดยระบบการประชุมทางจอภาพ พ.ศ. 2556 ข้อ 19 - ข้อ 21.

พิมพ์นิ้วมือในเอกสารต่างๆ สามารถขอรับบริการจากสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ได้ ทำให้ผู้ที่ยากไร้สามารถเข้าถึงบริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ได้อย่างเท่าเทียมกัน อันเป็นการลดความเหลื่อมล้ำของประชาชน<sup>35</sup> โดยในมาตรา 3 กำหนดคำนิยาม

“การให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์” หมายความว่า การให้บริการตรวจพิสูจน์ให้ทราบความจริงโดยนำหลักวิทยาศาสตร์สาขาต่างๆ และการแพทย์มาใช้ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมหรือเพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใด

“ข้อมูล” หมายความว่า ข้อมูลที่ได้มาจากการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์

มาตรา 5 กำหนดให้สถาบันมีหน้าที่ในการให้บริการและส่งเสริมงานด้านนิติวิทยาศาสตร์ โดยให้รวมถึงงานดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) ช่วยเหลือและสนับสนุนการสืบสวนสอบสวนและการดำเนินคดีอาญาตามที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายร้องขอ
- (2) ให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์เพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน การอำนวยความสะดวกยุติธรรม และการทะเบียนราษฎร ตามที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้ที่เกี่ยวข้องร้องขอ
- (3) ให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองหรืออำนวยความสะดวกยุติธรรม แก่เด็กและเยาวชนตามที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ผู้ปกครอง ผู้ใช้อำนาจปกครองหรือผู้มีส่วนได้เสีย โดยตรงร้องขอ
- (4) ให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่ผู้มีส่วนได้เสียร้องขอ ในกรณีที่เป็นการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญา ผู้มีส่วนได้เสียจะร้องขอให้ตรวจซ้ำได้ต่อเมื่อไม่ได้อยู่ในระหว่างการตรวจพิสูจน์ของหน่วยงานอื่นที่ให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์และต้องเป็นไปตามมติของคณะกรรมการเพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม
- (5) ส่งเสริมและพัฒนาการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ของภาคเอกชน
- (6) ร่วมมือกับหน่วยงานของรัฐ องค์กรระหว่างประเทศและภาคเอกชน ในการพัฒนางานด้านนิติวิทยาศาสตร์ให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล
- (7) ร่วมมือกับหน่วยงานอื่นของรัฐ ในการวิจัยและพัฒนาเพื่อกำหนดค่าพื้นฐานทางนิติวิทยาศาสตร์

<sup>35</sup>บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติการให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ พ.ศ...., น. 11.

การให้บริการด้านนิติวิทยาศาสตร์ในกรณีมีการร้องขอตาม (1) - (4) ที่เกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่ต้องใช้พยานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่อศาลนั้น หากฝ่ายรัฐเป็นผู้นำสืบก็ย่อมมีความสะดวกทั้งเครื่องมือ อุปกรณ์และ โปรแกรม ทั้งที่เป็นฮาร์ดแวร์ ซอฟต์แวร์ และผู้เชี่ยวชาญ โดยใช้งบประมาณของรัฐสนับสนุน แต่พยานหลักฐานในคดีอาญามีได้มีแต่เฉพาะพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์เท่านั้น กรณีพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยที่เป็นพยานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จำเลยที่ไม่มีศักยภาพมากพอที่จะเสียค่าใช้จ่ายในการแสวงหา และนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าว ย่อมขาดโอกาสที่จะนำพยานหลักฐานนั้นเข้าสืบพิสูจน์ความจริงต่อศาลได้ ทั้งที่เป็นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่สำคัญต่อจำเลยแต่อาจจะไม่ใช่พยานหลักฐานที่สำคัญสำหรับโจทก์ ดังนั้นหากพิจารณาตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้ว จะเห็นได้ว่า มีความพยายามในการที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยมีหลักการที่เปลี่ยนแปลงการทำหน้าที่ของสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ให้ชัดเจนยิ่งขึ้นว่าเป็นองค์กรที่สำคัญขององค์กรหนึ่งในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งต้องมีความเป็นกลาง อีกทั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในส่วนของการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม ได้มีการบัญญัติให้มีสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ไม่ต่ำกว่าสองสถาบัน<sup>36</sup> เพื่อความมีมาตรฐานของการแสวงหา เก็บรักษา ตรวจสอบ พิสูจน์และนำเสนอข้อมูลที่ได้จากการตรวจพิสูจน์ต่อทนายความ พนักงานสอบสวน อัยการ และศาลอย่างเป็นกลาง ถูกต้อง และมีความน่าเชื่อถือ เพื่อให้การใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

### 2.3.5 ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540

ปัจจุบันมีความพยายามในการเสนอร่างข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.... เพื่อแก้ไขปรับปรุงข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ให้ทันสมัย เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันและรองรับวิทยาการในอนาคต ทบทวนเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานในสถานการณ์ปัจจุบัน และอนาคตว่ายังมีข้อขัดข้องใดบ้าง<sup>37</sup>

<sup>36</sup>รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 257.

<sup>37</sup>กรกันยา สุวรรณพานิช, “ข้อเสนอเกี่ยวกับการแก้ไขปรับปรุงข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2540,” ในการประชุมคณะกรรมการปรับปรุงแก้ไขข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2540, จัดโดยศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง กรุงเทพมหานคร, 2560:น. 1.



ร่างข้อกำหนดฉบับนี้มีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องการรับฟังข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อื่น โดยเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มีบทบัญญัติที่ทันสมัยและเปลี่ยนแปลงแก้ไข โดยตลอด จึงควรรำพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมาใช้โดยตรงหรืออนุโลม ดังนี้

ข้อ 58 การรับฟังข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อื่น เป็นพยานหลักฐานในคดี ให้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลม

## 2.4 ปัญหาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที

ในคดีอาญาถือว่าการดำเนินคดีในศาลเป็นการต่อสู้กันระหว่าง โจทก์ จำเลย และศาลเป็นคนกลางนั้น ถือว่าการที่คู่ความรู้จักนำสืบพยานหลักฐานให้ได้ข้อเท็จจริงที่กระจ่างแจ้งเป็นข้อที่สำคัญที่สุด หากฝ่ายโจทก์สามารถนำสืบข้อเท็จจริงได้โดยกระจ่างชัด ก็ย่อมฟังได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด และจะต้องรับโทษตามกฎหมาย ในทางกลับกันหากจำเลยสามารถนำพยานหลักฐานมาสืบโต้แย้งแก้ข้อเท็จจริงของฝ่ายโจทก์ได้อย่างชัดเจนจนทำให้เห็นว่า จำเลยมิได้กระทำความผิด ศาลก็ต้องยกฟ้องโจทก์<sup>38</sup> ตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของไทย ไม่ได้ให้นิยามศัพท์คำว่า พยานหลักฐานไว้ แต่จากแนวทางปฏิบัติทั้งหมดประกอบกับหลักสากล อาจสรุปคำนิยามศัพท์คำว่า “พยานหลักฐาน” ได้ว่า หมายถึง สิ่งใดๆ ก็ตามที่มีคุณสมบัติสามารถที่จะชี้ บ่ง หรือสื่อ แสดง ให้เห็นถึงความเป็นจริงหรือความไม่จริงในปัญหาที่พิพาทกันในทางอรรถคดีได้ ไม่ว่าจะอยู่ในสภาพของพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ<sup>39</sup>

### การนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันทีในปัจจุบัน

ด้วยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศ มีการพัฒนาการติดต่อสื่อสารด้วยวิธีทางเทคโนโลยีที่ทันสมัยอย่างระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ทำให้เกิดข้อมูลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ จึงถูกนำมารวบรวมเป็นพยานหลักฐานเพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ เกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิด แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญารู้จักพยานหลักฐานอยู่ 4 ประเภท ได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ จึงได้กำหนดวิธีการนำสืบพยานหลักฐานสำหรับ 4 ประเภทนี้ไว้เท่านั้น หากคู่ความประสงค์จะนำสิ่งใดก็ตามเข้าสืบแล้ว ก็ต้องจัดให้สิ่งนั้นเข้าเป็นพยานหลักฐานประเภทใดประเภทหนึ่งดังที่กล่าวมา

<sup>38</sup>อุดม รัฐอมฤต, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 200.

<sup>39</sup>เจริญ กัทธิธนากุล, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 59.

โดยทั่วไปการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี ไม่จำเป็นต้องนำเครื่องคอมพิวเตอร์หรือสื่อที่ใช้ในการรับส่งข้อความทันทีไปทำการประมวลผลข้อมูลเพื่อแสดงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ศาลดู หรือต้องทำการคัดลอกข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวใส่ซีดีส่งไปศาลแต่อย่างใด ดังนั้นในทางปฏิบัติ การนำสืบข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) กรณีเป็นเครื่องคอมพิวเตอร์ คู่ความที่นำสืบจะทำการพิมพ์ข้อมูลนั้นใส่กระดาษ แล้วนำเอากระดาษที่พิมพ์ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ไปนำสืบในชั้นศาล แต่หากเป็นกรณีของโทรศัพท์เคลื่อนที่ คู่ความที่นำสืบจะใช้วิธีการถ่ายภาพหน้าจอหรือการกด capture ภาพ หรือกดปุ่ม print screen แล้วบันทึกเป็นไฟล์ภาพเอาไว้ในเครื่องและ Print out มาเพื่อเสนอต่อศาล ซึ่งที่ผ่านมาศาลก็จะรับฟังข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ว่ามีการติดต่อสื่อสาร รับส่งข้อความ ภาพ หรือข้อมูลอื่นๆ จากเอกสารที่คู่ความพิมพ์ออกมาและนำสืบด้วยวิธีการข้างต้น

ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ศาลก็ควรรับฟังพยานหลักฐานข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) โดยที่คู่ความนำ Print out ที่พิมพ์ข้อความดังกล่าวมานำสืบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15386/2558<sup>40</sup> คดีนี้พยานโจทก์เป็นเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมมาเบิกความว่า ขณะพยานกำลังตรวจค้นในที่เกิดเหตุ นาย อ ขับรถจักรยานยนต์ผ่านมา จึงขอตรวจค้นพบเมทแอมเฟตามีน อาวุธปืนและเครื่องกระสุน นาย อ รับว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนและอาวุธปืนมาจากจำเลย โดยติดต่อทางโทรศัพท์เคลื่อนที่และทางอินเทอร์เน็ตผ่านเว็บไซต์ เฟซบุ๊กของจำเลย ตามภาพถ่ายเฟซบุ๊ก และนาย อ ชำระเงินโดยโอนเงินเข้าบัญชีธนาคารกสิกรไทย (จำกัด) มหาชน นาย อ ให้การว่า รับซื้อเมทแอมเฟตามีนจากจำเลยมานานประมาณ 8 เดือน สัปดาห์ละ 1 ครั้ง นอกจากคำให้การแล้ว นาย อ ยังเขียนคำให้การรับสารภาพด้วยลายมือตนเอง โดยมีรายละเอียดเรื่องหมายเลข โทรศัพท์และหมายเลขบัญชีของธนาคารจำเลยที่นาย อ โอนเงินเข้าบัญชีเพื่อชำระค่าซื้อเมทแอมเฟตามีนและอาวุธปืนตรงกับบัญชีธนาคารกสิกรไทย

คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องจำเลย แต่ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำเลย โดยศาลฎีกาฟังข้อเท็จจริงเชื่อว่าเป็นตามที่นาย อ ให้การในชั้นสอบสวนและเขียนบันทึกรับสารภาพ แม้คำให้การของนาย อ เป็นคำชัดทอคนที่กระทำผิดด้วยกัน แต่มิได้กระทำเพื่อให้ตนพ้นผิด และศาลยังฟังข้อเท็จจริงตามภาพถ่ายเฟซบุ๊กของจำเลย ที่โจทก์นำสืบว่าได้มีการติดต่อสื่อสารทำการซื้อขายเมทแอมเฟตามีน โดยมีรายละเอียดบัญชีธนาคารของจำเลย ที่นาย อ โอนเงินเข้าบัญชี

<sup>40</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15386/2558 สืบค้นเมื่อวันที่ 26 สิงหาคม 2560, จาก

เพื่อชำระค่าเมทแอมเฟตามีนและอาชญากรรม เป็นข้อเท็จจริงแวดล้อมประกอบทำให้เชื่อว่าจะพิสูจน์ความจริงได้

แต่เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) จัดได้ว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง มีลักษณะพิเศษที่การสื่อความหมายต้องอาศัยอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ โปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือซอฟต์แวร์ โดยมีมนุษย์เป็นผู้เชื่อมโยงการทำงาน ขาดส่วนหนึ่งส่วนใดไม่ได้ อีกทั้ง การทำให้ปรากฏนั้นมีความยาก เนื่องจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่สามารถปรากฏความหมายได้ทางสายตาเมื่ออยู่โดยลำพัง มิได้ปรากฏจากสื่อบันทึกข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั่นเอง โดยตรง ยิ่งในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศก่อให้เกิดการบันทึกรูปแบบใหม่โดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีประสิทธิภาพในการบันทึกที่แม่นยำและเที่ยงตรง นำกลับมาเล่นซ้ำเพื่อดูข้อมูลที่บันทึกนั้นได้อีก แต่การบันทึกด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่ได้คงอยู่ในสภาพเดิม ดังนั้นประเด็นเรื่องความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลจึงคงมีปัญหาที่สำคัญ ร่องรอยการแก้ไขข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไม่อาจค้นหาได้ด้วยวิธีปกติ<sup>41</sup> ดังนั้นการนำสืบด้วยวิธีการนำสืบในปัจจุบันจึงทำให้มีการติดต่อหรือแก้ไขข้อมูลได้ง่าย ก่อให้เกิดปัญหาการนำสืบในเรื่องการบันทึก จัดเก็บข้อมูล เก็บรักษา การเรียกข้อมูลมาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี และปัญหาการนำสืบในเรื่องความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐาน ซึ่งมีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4554/2558 โดยคดีนี้ โจทก์ฟ้องจำเลยว่าเป็นเจ้าของอีเมลและเฟซบุ๊ก เขียนข้อความหมิ่นประมาทลงในเฟซบุ๊กของจำเลย ซึ่งทั้งศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาพิพากษายกฟ้อง ซึ่งในส่วนของคำวินิจฉัยในคำพิพากษาของศาลชั้นต้นได้วินิจฉัยถึงสิ่งที่นำมาพิจารณาถึงความผิดของจำเลยว่า พยานหลักฐานเกี่ยวกับข้อมูลคอมพิวเตอร์จะต้องพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของวิธีการที่ใช้สร้าง การเก็บรักษา ความครบถ้วนที่ต้องไม่มีการเปลี่ยนแปลงของข้อความหรือวิธีการที่ใช้ในการแสดงตัวผู้ส่งข้อมูล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเก็บรักษาพยานหลักฐานทางคอมพิวเตอร์ที่ต้องพยายามเก็บรักษาข้อมูลต้นฉบับไว้ เพราะการเปิดเครื่องคอมพิวเตอร์แต่ละครั้งย่อมมีการเกิดการเปลี่ยนแปลงได้โดยอัตโนมัติ ข้อมูลอาจถูกแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงได้โดยง่าย

จากคำวินิจฉัยข้างต้น จะเห็นได้ว่า หากคู่ความฝ่ายใดมีความประสงค์จะนำเอาข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มานำสืบในชั้นศาลแล้ว แม้จะทำการ Print out ข้อมูลดังกล่าวมานำสืบต่อศาลอย่างพยานเอกสารก็ตาม แต่เนื่องจากข้อมูลดังกล่าวจัดว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง Print out ที่คู่ความนำมาสืบจึงควรต้องมีการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงในฐานะพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วย จึงเป็นประเด็นปัญหาที่ควรศึกษา

<sup>41</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 17.



ถึงแนวทางการนำสืบเพื่อตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อตรวจสอบค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิดให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น



## บทที่ 3

### แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการนำสืบข้อมูลที่เกิดขึ้น จากระบบการรับส่งข้อความทันที เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา

การรวบรวมพยานหลักฐานและการนำเสนอพยานหลักฐานในคดีอาญานั้น มีความประสงค์เพื่อพิสูจน์ให้ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ การสืบพยานในชั้นพิจารณาของศาล ถือเป็นขั้นตอนสำคัญ เป็นกระบวนการนำเสนอพยานชั้นสุดท้ายเพื่อให้ศาลชี้ขาดตัดสินข้อเท็จจริง ซึ่งในบทที่ 3 นี้ จะได้กล่าวถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน แนวคิดเกี่ยวกับการนำสืบข้อเท็จจริงในคดีอาญา ข้อความคิดเกี่ยวกับพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 3.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน

การพิจารณาคดีของศาลนั้น ต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานหลักฐาน และพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนหนึ่งต้องอาศัยสิ่งที่กฎหมายสารบัญญัติกำหนดไว้ในแง่องค์ประกอบแห่งข้อเท็จจริงที่นำมาสู่การวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ของบุคคลและคู่ความ อีกส่วนหนึ่ง คือกระบวนการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในศาล ก็ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วยหรือที่เรียกว่า “กฎหมายลักษณะพยาน”<sup>1</sup> ดังนั้น กฎหมายลักษณะพยานจึงเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีการค้นหาข้อเท็จจริง และการเสนอข้อเท็จจริงต่อศาล เพื่อให้ศาลรับฟังเป็นแนวทางที่จะนำไปชี้ขาดถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมายสารบัญญัติ<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 20.

<sup>2</sup> โอสถ โกศิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 ปรับปรุงโดยสำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม (กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538), น. 3-4.

### 3.1.1 ความมุ่งหมายของกฎหมายพยานหลักฐาน

หากจะกล่าวถึง “พยานหลักฐาน” นั้น มีความหมายทั้งในลักษณะทั่วไป และความหมายในเชิงกฎหมาย โดยความหมายในลักษณะทั่วไป หมายถึง สิ่งที่ทำให้ความจริงปรากฏหรือสิ่งที่ใช้ยืนยันความจริงของบางสิ่งบางอย่าง ส่วนในแง่ของกฎหมายนั้น มีนักกฎหมายหลายท่านให้ความหมายไว้ ดังนี้

อาจารย์ไอศด โกสิน ให้ความหมายคำว่า “พยาน” คือสิ่งที่จะนำมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาลและศาลอาจรับฟังได้เท่านั้น<sup>3</sup>

ศาสตราจารย์พิเศษ โสภณ รัตนกร ให้ความหมายคำว่า “พยานหลักฐาน” หมายถึง สิ่งใดๆ ที่แสดงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาลได้ ซึ่งในทางวิชาการมีความหมายกว้างแคบไม่เหมือนกันในความหมายอย่างกว้างหมายถึง ทุกสิ่งที่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาล หรือสิ่งที่อาจนำข้อเท็จจริงมาสู่สำนวนได้ ไม่จำกัดเฉพาะที่ปรากฏในคำเบิกความของพยานเท่านั้น แต่ยังมีความหมายรวมถึงเอกสารที่น่าสืบ วัตถุสิ่งของที่นำมาแสดงต่อศาล หรือสถานที่ที่ให้ศาลไปตรวจ หรือความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ นอกจากนี้ยังมีความหมายรวมถึงสิ่งอื่นๆ ที่นำข้อเท็จจริงมาสู่ศาล โดยคู่ความไม่ต้องพิสูจน์ด้วย

ส่วนความหมายอย่างแคบนั้น หมายถึง พยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบถึงข้อเท็จจริงในประเด็นแห่งคดีหรือที่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดีเท่านั้น หากข้อเท็จจริงใดที่คู่ความไม่ต้องนำสืบแล้ว แม้เป็นข้อเท็จจริงซึ่งศาลนำมาวินิจฉัยคดีได้เช่นเดียวกับประเด็นที่คู่ความนำสืบก็ไม่ถือเป็นพยานตามความหมายนี้

ส่วนในความหมายที่แคบที่สุด หมายถึง พยานหลักฐานที่ศาลยอมรับหรือยอมให้นำสืบเท่านั้น แม้เป็นสิ่งที่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ และคู่ความได้นำสืบไว้แล้ว แต่หากมีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ศาลรับฟัง แม้จะแสดงข้อเท็จจริงบางอย่าง และรวมอยู่ในสำนวนแล้วก็ไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานในความหมายนี้<sup>4</sup>

อาจารย์เข้มชัย ชูติวงศ์ ให้ความหมายว่า พยานหลักฐาน คือสิ่งที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวอ้าง โดยการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญานั้น ทั้งโจทก์และจำเลยต่างต้องกล่าวอ้างข้อเท็จจริงต่างๆ มาในคำฟ้องและคำให้การเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้างและข้อกล่าวแก้ของตน ซึ่งข้อเท็จจริงต่างๆ เหล่านี้อาจตรงกันบ้างขัดแย้งกันบ้าง หากปล่อยให้กระบวนการ

<sup>3</sup>ไอศด โกสิน, อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 2, น. 40.

<sup>4</sup>โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557), น. 20-21.

พิจารณาจบเพียงเท่านี้ ศาลย่อมไม่อาจชี้ขาดได้ว่าฝ่ายใดถูกฝ่ายใดผิด เพราะศาลไม่มีทางทราบได้เลยว่าฝ่ายใดพูดเท็จ คู่ความแต่ละฝ่ายจึงมีความจำเป็นที่จะต้องหาทางพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนให้ศาลเชื่อ ซึ่งได้แก่การนำพยานหลักฐานมาแสดงยืนยันข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้างนั่นเอง<sup>5</sup>

จากความหมายของคำว่าพยานหลักฐานที่กล่าวมาข้างต้น คำว่าพยานหลักฐานในทางกฎหมาย มีความหมายที่เป็นการเฉพาะมากกว่า และสามารถตีความได้หลายลักษณะ ซึ่งอาจสรุปความหมายได้สามประการ ดังนี้<sup>6</sup>

ประการที่หนึ่ง หมายความว่า การนำเสนอต่อศาล ซึ่งองค์ประกอบของสิ่งที่ทำให้เกิดความเชื่อมั่นในการพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริง หรือที่เราเรียกกันโดยทั่วไปว่า “ภาระการพิสูจน์”

ประการที่สอง หมายความว่า ตัวองค์ประกอบที่จะทำให้เกิดความน่าเชื่อถือ หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าหมายถึงกระบวนการที่ใช้โน้มน้าวให้ผู้พิพากษาเชื่อว่าสิ่งที่ตนกล่าวอ้างเป็นความจริง

ประการที่สาม หมายความว่า ผลที่เกิดขึ้นจากการเสนอสิ่งที่จะทำให้เกิดความเชื่อมั่นในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาล หรือในแง่ความสมบูรณ์ของพยานหลักฐานนั่นเอง

ดังนั้น คำว่าพยานหลักฐานในทางกฎหมาย จึงมีความหมายรวมถึงหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่จะนำข้อเท็จจริงเข้าสู่ความรู้ของศาล<sup>7</sup> ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการกำหนดบทบาทและหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี ไม่ว่าจะเป็นคู่ความในคดี หรือทนายความต้องดำเนินกระบวนการนำเสนอพยานหลักฐานให้อยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด และศาลที่ต้องรับฟังเพียงพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อใช้ตัดสินใจว่าควรรับหรือไม่ควรรับพยานหลักฐานใดเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลหรือเพื่อใช้กำหนดว่าพยานหลักฐานใดบ้างที่มีความเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทในคดี และใช้กำหนดว่าพยานหลักฐานใดบ้างเป็นพยานหลักฐานที่ศาลรับรู้ได้เอง หรือพยานหลักฐานใดบ้างเป็นสิ่งที่คู่ความต้องนำมาพิสูจน์ต่อศาล<sup>8</sup>

<sup>5</sup> เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2551), น. 1.

<sup>6</sup> วรรณชัย บุญบำรุง, ธนกฤต วรรณชชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน 2554), น. 58.

<sup>7</sup> G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, Third edition (London : Sweet & Maxwell 1962), p. 4.

<sup>8</sup> Simon Cooper, Peter Muphy, John Beaumont, Case and Materials on Evidence, Third edition (London:Blackstone Press Limited 1994), p. 1.

กฎหมายพยานหลักฐานมีความมุ่งหมายเพื่อที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นให้เป็นที่ยุติว่ามีความจริงอยู่เช่นไร โดยพยานหลักฐานที่จะได้รับการยอมรับให้นำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลได้ ต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้องกับคดีเท่านั้น หากพยานหลักฐานใดไม่มีความเกี่ยวข้องกับคดีก็จะถูกห้ามไม่ให้รับเข้ามาในคดีโดยเด็ดขาด แต่อย่างไรก็ตาม ใ้ว่าพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีทั้งหมดจะได้รับการยอมรับเสมอไป แม้จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีแต่หากไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลก็จะไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว<sup>9</sup>

อย่างไรก็ตาม ความมุ่งหมายของกฎหมายพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญานั้น ดูเหมือนกับว่าจะมุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เหมือนกัน คือให้ศาลนำพยานหลักฐานไปใช้ในการชี้ขาดคดีด้วยความยุติธรรม แต่คดีแพ่งและคดีอาญามีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คดีแพ่งเป็นเรื่องของความขัดแย้งระหว่างบุคคล ไม่ได้กระทบกระเทือนถึงผลประโยชน์ของคนส่วนใหญ่ แต่ในคดีอาญาเป็นเรื่องเกี่ยวกับชีวิตเสรีภาพของบุคคล และความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองอันเป็นเรื่องส่วนรวม ดังนั้น กฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีแพ่งจึงอาจมีการผ่อนปรนได้โดยความตกลงของกลุ่มความ เช่น ให้ศาลชี้ขาดให้ฝ่ายที่ชนะคำทำขนะคดี ในขณะที่คดีอาญาไม่สามารถทำได้<sup>10</sup>

### 3.1.2 การตรวจสอบความจริงโดยพยานหลักฐาน

#### 3.1.2.1 ความแตกต่างระหว่างการดำเนินคดีแพ่งและการดำเนินคดีอาญา

ในคดีอาญา การวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงของศาลมีหลักว่าศาลจะต้องพิจารณาพยานหลักฐานจนปราศจากความสงสัยอันควร (beyond reasonable doubt) ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงจึงลงโทษจำเลยได้ ศาลไม่อาจฟังข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติเพียงเพราะ โฉกก็มีพยานหลักฐานที่มีเหตุผลน่าเชื่อมากกว่าจำเลยอย่างในคดีแพ่งเท่านั้น (preponderance of evidence) ในกรณีมีข้อสงสัย ต้องยกประโยชน์ให้กับจำเลย (in dubio pro reo)<sup>11</sup>

หลักการดำเนินคดีแพ่งแตกต่างกับหลักการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ ในคดีแพ่งคู่ความเป็นผู้กำหนดข้อเท็จจริงที่จะนำมาตีแผ่ในศาล รวมทั้งกำหนดข้อเท็จจริงที่จะต้องพิสูจน์กันด้วยพยานหลักฐานด้วยจึงเป็นหลักความตกลง (Verhandlungsgrundsatz หรือ Negotiation

<sup>9</sup> Rosamund Reay, *Evidence*, Third edition (London : Old Bailey Press 2001), p. 1.

<sup>10</sup> โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว เจริงรรถที่ 4, น. 31.

<sup>11</sup> Stephen A Saltzburg, *American Criminal Procedure*, Third edition (Minnesota: West Publishing 1986), p. 743-745.

principle)<sup>12</sup> ส่วนในคดีอาญาถือหลักการตรวจสอบ (Untersuchungsgrundsatz หรือ Examination principle) โดยเจ้าพนักงานและศาลต่างมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องที่กล่าวหา และเจ้าพนักงานและศาลมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบค้นหาความจริงได้โดยปราศจากข้อผูกมัดใดๆ การดำเนินคดีอาญาใช้หลักการตรวจสอบ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นกระบวนการของการดำเนินคดีอาญาก็จะเริ่มต้นทำงานทันที<sup>13</sup> คู่กรณีจะตกลงกันให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเช่นในคดีแพ่งไม่ได้ คดีอาญาต้องมีการตรวจสอบความจริงแท้ของเรื่อง และต้องตัดสินใจไปตามความจริงที่ตรวจสอบได้ความนั้น<sup>14</sup> ศาลจะไม่จำกัดบทบาทของตนเองเพียงการรับฟังข้อเท็จจริงที่คู่ความนำมาเสนอ แต่ต้องค้นหาความจริงในเชิงรุก (active) ด้วย เพราะศาลต้องค้นหาความจริงเพื่อให้สามารถวินิจฉัยตัดสินคดีและแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อปัจเจกชนที่เกี่ยวข้อง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสียหายต่อสังคมได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ ภาระการพิสูจน์จึงไม่ได้อยู่ที่โจทก์หรือจำเลยอย่างในคดีแพ่ง ศาลต้องมีส่วนทำให้ความจริงในคดีกระจ่างเท่าที่จะทำได้ ในขณะที่คดีแพ่ง คู่ความมีวัตถุประสงค์เพื่อขออำนาจศาลชี้ขาดข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลในทางทรัพย์สินหรือขอให้ศาลแสดงสถานะของบุคคลในทางแพ่ง ผลของการพิจารณาคดีจึงก่อให้เกิดข้อยุติในทางทรัพย์สินของเอกชน หรือการแสดงสถานะของบุคคลในทางแพ่งเท่านั้น แตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาที่ผลของการดำเนินคดีไม่เพียงแต่กระทบต่อทรัพย์สินของเอกชน แต่ยังมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชนและต่อความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยของสังคมอีกด้วย

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีวัตถุประสงค์ที่สำคัญประการหนึ่งคือ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐ โดยไม่ถูกต้อง กฎเกณฑ์ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงมีความสำคัญต่อการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอาญามากกว่าในกรณีของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในการบังคับใช้ต่อกฎหมายแพ่ง เพราะเหตุที่กฎหมายแพ่งนั้น คู่กรณีอาจตกลงกันได้โดยไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ศาลจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับความเป็นไปในคดีของคู่ความ แต่ในคดีอาญาต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย

<sup>12</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคการดำเนินคดี, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2552), น. 33.

<sup>13</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2561), น. 49.

<sup>14</sup> คณิต ณ นคร, ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2551), น. 107.



วิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น คู่กรณีไม่อาจตกลงยกเว้นได้ ศาลต้องแสดงบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณาจนแน่ใจว่าหาความจริงทั้งหมดในคดีแล้ว

### 3.1.2.2 การตรวจสอบความจริงโดยพยานหลักฐานในประเทศไทย

เมื่อพิจารณาระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานเพื่อตรวจสอบค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีบทบัญญัติบางมาตราที่กำหนดให้ศาลค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานต่างๆ ได้ด้วยตนเอง อีกทั้งในชั้นพิจารณาคดีเมื่อศาลเห็นสมควรยังมีอำนาจถามโจทก์ จำเลยหรือพยานคนก็ได้ในระหว่างการพิจารณาหรือจะตรวจพยานหลักฐานของโจทก์ที่ปรากฏในคดีอื่น โดยเรียกสำนวนดังกล่าวมาตรวจดูได้ แสดงให้เห็นว่ามีการรับเอาวิธีการค้นหาความจริงโดยศาลของประเทศที่ยึดถือระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) มาใช้<sup>15</sup> กล่าวคือศาลในระบบนี้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี โดยศาลจะมีอำนาจค้นหาความจริงด้วยตนเองกำหนดประเด็นคดี ควบคุมการดำเนินคดีในทุกขั้นตอนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงใกล้เคียงความจริงมากที่สุด ในคดีอาญา บางกรณีศาลเข้าไปมีส่วนร่วมตั้งแต่ในชั้นสอบสวน การดำเนินคดีในศาลไม่ว่าจะเป็นการสืบพยาน ซักถามพยาน ศาลจะเป็นผู้ดำเนินการโดยตลอด<sup>16</sup> พนักงานอัยการหรือทนายจำเลยจะถามคู่ความฝ่ายตรงกันข้ามหรือถามพยานโดยตรงไม่ได้ ต้องถามผ่านศาลและถามได้เท่าที่ศาลอนุญาตเท่านั้น ศาลจึงอยู่ในฐานะที่สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา<sup>17</sup>

ในทางปฏิบัติ การพิจารณาคดีอาญาของไทยก็มีการให้คู่ความ พนักงานอัยการจำเลยหรือทนายความในคดีมีสิทธิเสนอพยานหลักฐานได้อย่างเท่าเทียมกัน และมีสิทธิซักค้านพยานได้เท่ากัน โดยพนักงานอัยการดำเนินคดีในฐานะเป็นคู่ความฝ่ายตรงข้ามกับจำเลยหรือทนายความ และศาลจะวางตัวเป็นกลางไม่ได้เข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงในคดีแต่อย่างใด แต่ปล่อยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายต่อสู้กันในทางกฎหมาย ซึ่งเท่ากับว่าเป็นการยอมรับเอาวิธีการค้นหาความจริงโดยคู่ความตามหลักการดำเนินคดีอาญาในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)<sup>18</sup> กล่าวคือ ระบบนี้จะเน้นความเป็นกลางของศาล ศาลจึงมีบทบาทในการเสาะหา

<sup>15</sup> ชวลิต โสภณวัต, “กฎหมายลักษณะพยานเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ” *อุลพาน*, ปีที่ 28, ฉบับที่ 6, น. 36-47, (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524).

<sup>16</sup> โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว *เชิงอรรถ* ที่ 4, น. 4.

<sup>17</sup> John H. Langbein, *Comparative Criminal Procedure: Germany*, (Minnesota: West Publishing 1977), p. 1.

<sup>18</sup> วรวิทย์ ฤทธิพิศ, “การเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีอาญาในประเทศไทย” *อุลพาน*, ปีที่ 42, ฉบับที่ 3, น. 73, (กรกฎาคม-กันยายน 2538).

ข้อเท็จจริงในคดีน้อยมาก เป็นเรื่องของกลุ่มความแต่ละฝ่ายจะต้องเสนอข้อเท็จจริงและตรวจสอบข้อเท็จจริงกันเอง<sup>19</sup>

### 3.1.3 หลักพยานโดยตรง

พยานหลักฐานที่มุ่งพิสูจน์แสดงให้เห็นข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง ซึ่งเป็นประเด็นพิพาทในคดีโดยตรงหรือหลักพยาน โดยตรงมีความหมายทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหา กล่าวคือ<sup>20</sup>

#### 1. หลักพยานโดยตรงในทางรูปแบบ

หลักพยานโดยตรงในทางรูปแบบนั้น ศาลเจ้าของคดีจะต้องเป็นผู้สืบพยานหลักฐานด้วยตัวเองโดยตรง เป็นการให้หลักประกันว่าศาลสามารถวินิจฉัยผลลัพธ์ของการสืบพยานหลักฐานได้อย่างเป็นอิสระ ตามหลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

#### 2. หลักพยานโดยตรงในทางเนื้อหา

หลักพยานโดยตรงในทางเนื้อหา หมายความว่า พยานหลักฐานที่จะถูกนำสืบเข้าสู่การรับรู้ของศาลจะถูกทดแทนด้วยสิ่งอื่นไม่ได้ บุคคลที่เห็นเหตุการณ์การกระทำความผิดก็จะต้องถูกเชิญมาให้การต่อศาล จะถูกทดแทนด้วยบุคคลอื่นที่ได้รับฟังเหตุการณ์ไปจากบุคคลที่เห็นเหตุการณ์อีกต่อหนึ่งไม่ได้

### 3.1.4 หลักฟังความทุกฝ่าย

หลักฟังความทุกฝ่ายเป็นหลักการที่สำคัญมากประการหนึ่งสำหรับการดำเนินคดีอาญาเป็นหลักที่ศาลจะต้องรับฟังคู่ความทุกฝ่ายก่อนจะมีคำพิพากษา และยังเป็นหลักที่เปิดโอกาสให้จำเลยในคดีอาญาพูด และแสดงความเห็นในประเด็นต่างๆ ในคดี โดยมีเหตุผลว่าคำพิพากษาศาลที่ดีมีประสิทธิภาพ จะต้องเกิดจากการที่คู่ความในคดีได้มีโอกาสเปิดเผยข้อเท็จจริงทั้งหมดที่ช่วยให้ศาลพิจารณาพิพากษาประเด็นแห่งคดีได้อย่างถูกต้องเป็นธรรม ซึ่งคำพิพากษาศาลดังกล่าวจะมีขึ้นได้ต่อเมื่อคู่ความทั้งสองฝ่ายมีโอกาสเสนอข้อกล่าวอ้างหรือข้อต่อสู้ และนำพยานหลักฐานต่างๆ เข้าสืบสนับสนุนข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวอ้างของตน รวมทั้งความเห็นที่ตนเห็นว่าเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดี และคู่ความทุกฝ่ายมีโอกาสได้ทราบข้ออ้าง ข้อต่อสู้ตลอดจนพยานหลักฐานต่างๆ

<sup>19</sup> โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4, น. 2.

<sup>20</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร:บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), น. 220., ประมุข สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2526), น. 67., คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 4., โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4, น. 24., อุดม รัฐอมฤต, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น. 84.

ของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งและมีโอกาสนำพยานหลักฐานมาโต้แย้งคัดค้านต่อผู้คดี จึงถือได้ว่าหลักฟังความทุกฝ่ายเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรม<sup>21</sup>

### 3.2 แนวคิดเกี่ยวกับการนำสืบข้อเท็จจริงในคดีอาญา

#### 3.2.1 ข้อเท็จจริงที่ต้องสืบด้วยพยานหลักฐาน

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้น เราอาจแบ่งประเด็นการพิจารณาได้เป็นสองลักษณะ คือ การพิจารณาในประเด็นข้อเท็จจริงและการพิจารณาในประเด็นข้อกฎหมาย เหตุที่ต้องแบ่งแยกประเด็นที่ศาลต้องพิจารณาออกเป็นสองประเด็นดังกล่าวก็เพราะหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้ในการพิจารณาประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายนั้นแตกต่างกัน ปัญหาข้อกฎหมายเป็นเรื่องที่ต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับความมีอยู่ของกฎหมาย ความหมายของกฎหมาย การตีความกฎหมาย การปรับบทกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริงในคดีที่ฟังยุติแล้ว การวินิจฉัยข้อกฎหมายจึงไม่ต้องถกเถียงในส่วนข้อเท็จจริงกันอีกว่ามีอยู่อย่างไร แต่นำผลของข้อเท็จจริงนั้นมาพิจารณาประกอบเข้ากับหลักกฎหมายเพื่อให้ได้ผลลัพธ์สุดท้ายของคดี<sup>22</sup>

ในส่วนข้อเท็จจริง คือ เหตุการณ์หรือสภาวะที่สามารถพิสูจน์ได้ว่าจริงหรือเท็จ ข้อเท็จจริงอาจเกิดขึ้นได้ทั้งบนโลกภายนอก ซึ่งเรียกว่าข้อเท็จจริงภายนอก (Objective facts) และอาจเกิดขึ้นภายในจิตใจก็ได้ ซึ่งเรียกว่าข้อเท็จจริงภายใน (Subjective facts) เฉพาะข้อเท็จจริงเท่านั้นที่สามารถพิสูจน์ได้ว่า เกิดขึ้นจริงหรือไม่และจะต้องได้รับการพิสูจน์ ส่วนความคิดเห็น การประเมินคุณค่า หรือการพยากรณ์ไม่ใช่ข้อเท็จจริงเพราะไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าจริงหรือเท็จ จึงไม่ต้องการได้รับการพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐาน

ข้อเท็จจริงที่จะต้องพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐาน อาจแบ่งแยกได้ 4 ประการ<sup>23</sup>

<sup>21</sup> คณิต ฒ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 69.

<sup>22</sup> โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517), น. 25-26., จริญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553), น. 30-32., มาโนช จรมาศ, “ปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย” อุทพาน, ปีที่ 12, ฉบับที่ 10, น. 17, (ตุลาคม 2508), โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4, น. 52.

<sup>23</sup> สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน” อุทพาน, ปีที่ 55, ฉบับที่ 2, น. 168, (พฤษภาคม-สิงหาคม 2551), คณิต ฒ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 216.

1. ข้อเท็จจริงหลัก (Haupttatsachen) คือ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องโดยตรงในการปรับบทกฎหมายในปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญา เกี่ยวกับโทษและมาตรการบังคับทางอาญา หรือเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความ

2. ข้อเท็จจริงแวดล้อม (Indiztatsachen) คือ ข้อเท็จจริงที่นำไปสู่ข้อสรุปว่ามีข้อเท็จจริงหลักโดยอาศัยการพิจารณาจากประสบการณ์ (Empirical judgement)

3. ข้อเท็จจริงช่วย (Hilfstatsachen) คือ ข้อเท็จจริงที่ช่วยในการประเมินคุณค่าของพยานหลักฐาน

#### 4. กฎหมายประเพณีภายในประเทศและกฎหมายต่างประเทศ

แม้จะปรากฏหลักกฎหมายทั่วไปว่า “ศาลย่อมรู้กฎหมาย” (iura novit curia) แต่ในความเป็นจริงแล้ว ศาลมิได้รู้กฎหมายทุกฉบับ ในกรณีที่เป็นกฎหมายประเพณีภายในประเทศและกฎหมายต่างประเทศจะต้องมีการนำสืบเพื่อให้กฎหมายนั้นเข้าสู่การรับรู้ของศาล ส่วนกฎหมายอื่นๆ นอกจากนี้ หากศาลไม่รู้ ศาลก็จะต้องศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติม ศาลจะมาอาศัยการนำสืบพยานหลักฐานมิได้

#### 3.2.2 ความจำเป็นของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงด้วยพยานหลักฐาน

ข้อมูลที่จะถูกนำไปใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยหลักแล้วจะต้องเป็นข้อมูลที่ต้องได้รับการพิสูจน์แล้วว่าจริง อย่างไรก็ตาม ก็มีข้อเท็จจริงบางประเภทที่แม้จะไม่มี การนำสืบพยานหลักฐานก็ไม่มีใครไม่เชื่อว่าไม่เป็นจริง จึงทำให้การนำสืบพยานหลักฐานไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด ข้อเท็จจริงเหล่านั้นเรียกกันว่า ข้อเท็จจริงที่รู้กัน (Offenkundige Tatsachen) แบ่งออกเป็น<sup>24</sup>

ข้อเท็จจริงที่รู้กันทั่วไป (Allgemeinkundige Tatsachen) หมายถึง ข้อเท็จจริงใดๆ จะเป็นข้อเท็จจริงที่รู้กันอย่างทั่วไปก็ต่อเมื่อผู้คน โดยทั่วไปรู้ข้อเท็จจริงนั้น หรือข้อเท็จจริงที่ผู้คนทั่วไปสามารถรู้ได้โดยอาศัยแหล่งข้อมูลที่เชื่อถือได้ ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องมีความรู้เฉพาะทาง เช่น ชื่อสถานที่ ชื่อถนน ระยะทางระหว่างสถานที่ต่างๆ

ข้อเท็จจริงที่ศาลรู้เอง (Gerichtskundige Tatsachen) แบ่งออกได้เป็นข้อเท็จจริงที่ศาลรู้เองจากการปฏิบัติหน้าที่กับข้อเท็จจริงที่ผู้พิพากษาได้จากชีวิตส่วนตัว ข้อเท็จจริงที่ถือเป็นข้อเท็จจริงที่ศาลรู้เองและไม่จำเป็นต้องมีการพิสูจน์คือเฉพาะข้อเท็จจริงที่ศาลรู้จากการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น

3.2.3 การสืบพยานหลักฐานแบบเคร่งครัด (Strengbeweis) และการสืบพยานหลักฐานแบบอิสระ (Freibeweis)

<sup>24</sup> คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 217.

การสืบพยานหลักฐานแบบเคร่งครัด จะนำมาใช้ในการนำสืบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับ ปัญหาความไม่ชอบธรรมของการกระทำความผิดและความชั่วของการกระทำ รวมถึงข้อเท็จจริงที่ เกี่ยวข้องกับโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย<sup>25</sup>

นอกจากการสืบพยานหลักฐานแบบเคร่งครัดแล้ว ยังมีการสืบพยานหลักฐานแบบอิสระ ซึ่งเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมไม่ถูกผูกมัดอยู่กับประเภทของพยานหลักฐานตามที่ กฎหมายกำหนดและกับรูปแบบของการได้มาซึ่งพยานหลักฐาน การสืบพยานหลักฐานแบบอิสระนี้ ปรากฏในการรวบรวมพยานหลักฐานชั้นสอบสวนในประเด็นปัญหาเรื่องความรับผิดชอบอาญา เรื่อง โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย<sup>26</sup>

### 3.3 ข้อความคิดเกี่ยวกับพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้จาก

#### ระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger)

##### 3.3.1 ลักษณะของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger)

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่ได้มีเฉพาะที่บันทึกอยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์เท่านั้น อาจมีการ บันทึกในสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นได้ เช่น โทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบสมาร์ทโฟน แท็บเล็ต คอมพิวเตอร์ แต่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บันทึกในเครื่องคอมพิวเตอร์นั้น มีลักษณะพิเศษและยังมี ประสิทธิภาพมากกว่าเดิม เพราะการเดินทางของสื่อ่นั้นไม่มีขอบเขตจำกัด ไร้พรมแดนและมีผล ในทันที นอกจากนี้ยังมีประสิทธิภาพในการประมวลผล โดยเฉพาะในทางคณิตศาสตร์และในทาง วิทยาศาสตร์อื่นๆ โดยสามารถแสดงคำตอบและผลลัพธ์ออกมา ซึ่งอาจค้นดูได้และอ่านเป็นภาษา มนุษย์ได้ด้วย<sup>27</sup>

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีอยู่หลายประเภท ซึ่งแต่ละประเภทอาจมีสารสนเทศที่เป็น ประโยชน์ในการนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีอาญา ได้ ในทางวิชาการมีการแบ่งประเภทของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บันทึกในเครื่องคอมพิวเตอร์ไว้ หลายลักษณะ เช่น แบ่งตามลักษณะการสร้าง ตามลักษณะความซับซ้อนและแบ่งตามลักษณะการ

<sup>25</sup> Kindhäuser, Urs, Strafprozessrecht, (Baden-Baden: Nomos, 2006), § 21, marginal no. 3.

<sup>26</sup> คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 209., สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 23, น. 166.

<sup>27</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, “การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน: ปัญหาและ ข้อเสนอแนะ” อุลพา, ปีที่ 42, ฉบับที่ 4, น. 87, (ตุลาคม-ธันวาคม 2538).



ใช้เครื่องมืออุปกรณ์ที่เกี่ยวข้อง โดยผู้เขียนจะขอกล่าวถึงการแบ่งประเภทของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามลักษณะการสร้าง ซึ่งแบ่งเป็น 3 ประเภทหลัก ได้แก่<sup>28</sup>

1. ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เพียงจัดเก็บไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งมนุษย์เป็นผู้สร้างข้อมูลดังกล่าวขึ้น โดยข้อมูลประเภทนี้เป็นผลผลิตในลักษณะพิมพ์ดีด เป็นข้อมูลที่ได้จากการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ในลักษณะพิมพ์ดีด แล้วพิมพ์เป็นข้อมูลออกมา ซึ่งข้อมูลประเภทนี้ไม่ใช่ข้อมูลที่ได้จากการประมวลผลของคอมพิวเตอร์ เพราะผู้ใช้เพียงใช้คอมพิวเตอร์แทนเครื่องพิมพ์ดีดเท่านั้น

2. ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บันทึกโดยภาษามนุษย์หรือโดยรหัสอื่นใด แล้วมีการแปลงสภาพข้อมูลนั้นเป็นภาษามนุษย์ ลักษณะของข้อมูลประเภทนี้เป็นการบันทึกข้อความหรือข่าวสารตามปกติ ข้อมูลดังกล่าวจะมีการบันทึกไว้ สามารถค้นหา อ่านได้และพิมพ์ข้อมูลออกมาได้เสมอ

3. ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บันทึกเข้าไปแล้ว มีการประมวลผลด้วยระบบสมองกล เป็นข้อมูลที่บันทึกเข้าไปในเครื่องคอมพิวเตอร์หรือสื่ออื่นๆ แล้วมีการประมวลผล ซึ่งโดยมากจะเป็นการประมวลผลโดยหลักคณิตศาสตร์ ข้อมูลที่บันทึกเข้าไป (input) กับข้อมูลที่ได้หลังจากการประมวลผล (output) แตกต่างกัน

หากพิจารณาข้อมูลทั้งสามประเภทแล้ว จะเห็นได้ว่า เฉพาะข้อมูลประเภทที่ 2 และ 3 เท่านั้น ที่เกิดจากการประมวลผลของคอมพิวเตอร์และถือเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งต้องอ้างอิงและนำสืบอย่างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์<sup>29</sup>

ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งถือว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง ก็มิได้เกิดขึ้นจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่มีการบันทึกอยู่ในคอมพิวเตอร์เท่านั้น แต่อาจมีการบันทึกอยู่ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นได้เช่นกัน ส่วนข้อมูลที่อาจพบจากระบบการรับส่งข้อความทันทีที่เป็นประโยชน์ในการนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ เช่น ข้อมูลการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต อีเมล ข้อมูลของผู้ให้บริการ ข้อมูลบนจอภาพที่อาจเป็นประโยชน์ต่อคดี เป็นต้น

### 3.3.2 การรับส่งข้อความทันทีกับการติดต่อสื่อสาร

จากการที่สังคมก้าวเข้าสู่ยุคสังคมสารสนเทศ (The Information Society) หรือยุคของสังคมแห่งข้อมูลข่าวสาร เป็นสังคมที่มีการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ (Information Technology) หรือที่เรียกว่า IT เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพให้การติดต่อสื่อสารมีความปลอดภัย สะดวกและรวดเร็ว มี

<sup>28</sup> เฟิ่งอ่าง, น. 88.

<sup>29</sup> อุดม รัฐอมฤต, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น. 147.



การกำหนดรูปแบบหรือระบบการติดต่อสื่อสารที่เรียกว่าระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) โดยมีปัจจัยสำคัญที่เชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์เข้าด้วยกันหรือที่เรียกว่า อินเทอร์เน็ต

### 3.3.2.1 ระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์

คอมพิวเตอร์ หมายถึง การนับหรือการคำนวณ โดยทั่วไปแล้วเครื่องคำนวณที่มีส่วนประกอบเป็นเครื่องกลหรือเครื่องไฟฟ้าต่างก็จัดเป็นคอมพิวเตอร์ได้ทั้งสิ้น ในปัจจุบัน ความหมายของเครื่องคอมพิวเตอร์จะระบุเฉพาะเจาะจง หมายถึง เครื่องคำนวณอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถทำงานคำนวณผลและเปรียบเทียบค่าตามชุดคำสั่งด้วยความเร็วสูงอย่างต่อเนื่องและอัตโนมัติ ส่วนพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้คำจำกัดความของคอมพิวเตอร์ไว้ว่า คือ เครื่องอิเล็กทรอนิกส์แบบอัตโนมัติ ทำหน้าที่เหมือนสมองกลใช้สำหรับแก้ปัญหาต่างๆ ทั้งที่ง่ายและซับซ้อนโดยวิธีทางคณิตศาสตร์ คอมพิวเตอร์จัดเป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อใช้ทำงานแทนมนุษย์ในด้านการคิดคำนวณและสามารถจำข้อมูลทั้งตัวเลขและตัวอักษรได้เพื่อการเรียกใช้งานในครั้งต่อไป นอกจากนี้ยังสามารถจัดการกับสัญลักษณ์ได้ด้วยความเร็วสูง โดยปฏิบัติตามขั้นตอนของโปรแกรม คอมพิวเตอร์ยังมีความสามารถในด้านต่างๆ อีกมาก เช่น การเปรียบเทียบทางตรรกศาสตร์ การรับส่งข้อมูล การจัดเก็บข้อมูลในเครื่องและสามารถประมวลผลจากข้อมูลต่างๆ ได้

ระบบคอมพิวเตอร์มีองค์ประกอบที่สำคัญ 4 ส่วน ได้แก่<sup>30</sup>

1. ฮาร์ดแวร์ (Hardware) หมายถึง ตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ ตลอดจนเป็นอุปกรณ์อื่นๆ ที่ต่อเข้ากับเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อใช้ในการประมวลผลข้อมูล โดยแบ่งออกเป็น ส่วนประกอบดังนี้

หน่วยรับข้อมูล (Input Unit) เป็นอุปกรณ์รับเข้า ทำหน้าที่รับโปรแกรมและข้อมูลเข้าสู่เครื่องคอมพิวเตอร์ อุปกรณ์รับเข้า ที่ใช้กันส่วนใหญ่ คือ แป้นพิมพ์และเมาส์ นอกจากนี้ยังมีอุปกรณ์รับเข้าอย่างอื่นอีก ได้แก่ สแกนเนอร์ วิตีโอคาเมรา ไมโครโฟน ทัชสกรีน เป็นต้น

หน่วยประมวลผลกลาง (Central Processing Unit) หรือเรียกโดยทั่วไปว่า CPU ซึ่งถือว่าเป็นสมองของคอมพิวเตอร์ มีส่วนประกอบที่สำคัญ คือ หน่วยควบคุม (Control Unit

<sup>30</sup>ไพจิตร สวัสดิสาร, การใช้คอมพิวเตอร์ทางกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร:บริษัทชนพิมพ์ 50 จำกัด, 2557), น. 52.

หรือ CU) ทำหน้าที่ควบคุมลำดับขั้นตอนการทำงานของหน่วยรับข้อมูล หน่วยแสดงผล หน่วยคำนวณและหน่วยตรรก หน่วยความจำและแปลคำสั่ง ส่วนประกอบต่อมา คือ หน่วยคำนวณและตรรก (Arithmetic and Logic Unit หรือ ALU) ทำหน้าที่ในการคำนวณหาตัวเลข เช่นการบวก ลบและการเปรียบเทียบ ส่วนประกอบสุดท้าย คือ หน่วยความจำ เป็นอุปกรณ์ใช้เก็บ โปรแกรมและข้อมูลที่ใช้ในการประมวลผล มีหน่วยความจำหลักทำหน้าที่ในการเก็บข้อมูลและ โปรแกรมที่จะให้ CPU เรียกไปใช้งานได้และในหน่วยความจำหลักนั้นแบ่งได้เป็น หน่วยความจำแบบชั่วคราว (Random Access Memory หรือ RAM) ทำหน้าที่เก็บข้อมูลสำหรับใช้งานทั่วไป การอ้างอิงตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลใดๆ เพื่อการเขียนและการอ่านจะกระทำแบบการเข้าถึงโดยสุ่ม คือเรียกไปที่ตำแหน่งที่อยู่ข้อมูลใดก็ได้ RAM จะเก็บข้อมูลไว้ตรงเท่าที่มีกระแสไฟฟ้ายังจ่ายให้วงจร หากไฟฟ้าดับเมื่อใดข้อมูลก็จะสูญหายทันที<sup>31</sup> หน่วยความจำชั่วคราวนี้ ผู้ใช้สามารถเขียนหรือลบไปได้ตลอดเวลา นอกจากหน่วยความจำแบบชั่วคราว (RAM) แล้ว จะมีหน่วยความจำแบบถาวร (Read Only Memory หรือ ROM) เป็นหน่วยความจำที่มีการอ้างอิงตำแหน่งที่อยู่ข้อมูลแบบเข้าถึงโดยสุ่ม หน่วยความจำประเภทนี้ไว้ เพื่อบรรจุโปรแกรมสำคัญบางอย่าง เพื่อว่าเมื่อเปิดเครื่องมา CPU จะเริ่มต้นทำงานได้ทันที ข้อมูลหรือ โปรแกรมที่เก็บไว้ใน ROM จะถูกบันทึกมาก่อนแล้ว ผู้ใช้สามารถอ่านข้อมูลได้ แต่ไม่สามารถเขียนข้อมูลใดๆ ลงไปได้ ซึ่งข้อมูลหรือ โปรแกรมที่อยู่ใน ROM นี้ จะอยู่อย่างถาวรแม้จะปิดเครื่องก็ตาม ข้อมูลหรือ โปรแกรมก็จะไม่ถูกลบไป

หน่วยแสดงผล (Output Unit) ทำหน้าที่แสดงผลลัพธ์ที่ได้จากการประมวลผลของเครื่องคอมพิวเตอร์หรือใช้เก็บผลลัพธ์เพื่อนำไปใช้ภายหลัง ได้แก่ จอภาพ ซึ่งเป็นอุปกรณ์ส่งออกมากที่สุด นอกจากนี้ก็มีเครื่องพิมพ์ (Printer)

2. ซอฟต์แวร์ (Software) หมายถึง โปรแกรมชุดคำสั่งที่เขียนให้เครื่องคอมพิวเตอร์ปฏิบัติตาม มีสองประเภท คือ ซอฟต์แวร์ควบคุมระบบ (System Software) เป็นชุดคำสั่งหรือ โปรแกรมที่ควบคุมการทำงานของคอมพิวเตอร์ เป็นสื่อกลางระหว่างโปรแกรมประยุกต์กับเครื่องคอมพิวเตอร์ เพื่อช่วยในการจัดการทรัพยากรของคอมพิวเตอร์ ได้แก่ โปรแกรมควบคุมเครื่อง ระบบปฏิบัติการ ประเภทต่อมา คือ ซอฟต์แวร์ประยุกต์ (Application Software) คือ ชุดคำสั่งหรือ โปรแกรมที่เขียนขึ้นมาเพื่อให้เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานตามที่ผู้ใช้งานต้องการ ได้แก่ โปรแกรมสำเร็จรูปต่างๆ

---

<sup>31</sup>ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ทวีศักดิ์ กอนันตกุล และ สุรางคณา แก้วจำนงค์, คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544, (กรุงเทพมหานคร:สำนักงานเลขานุการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 2545), น. 24.

3. บุคลากร (Peopleware) หมายถึง บุคลากรทางคอมพิวเตอร์ที่ทำหน้าที่ในการใช้และดูแลเครื่องคอมพิวเตอร์ เช่น นักเขียนโปรแกรม นักวิเคราะห์ระบบ เป็นต้น

4. ข้อมูล (Data) เป็นองค์ประกอบที่สำคัญอย่างหนึ่งในระบบคอมพิวเตอร์ เป็นสิ่งที่ต้องป้อนเข้าไปในคอมพิวเตอร์พร้อมกับโปรแกรมที่นักคอมพิวเตอร์เขียนขึ้น เพื่อผลิตผลลัพธ์ที่ต้องการออกมา ข้อมูลที่สามารถนำมาใช้กับคอมพิวเตอร์ได้มี 5 ประเภท ได้แก่ ข้อมูลตัวเลข (Numeric Data) ข้อมูลตัวอักษร (Text Data) ข้อมูลเสียง (Audio Data) ข้อมูลภาพ (Images Data) ข้อมูลภาพเคลื่อนไหว (Video Data)<sup>32</sup>

การทำงานของคอมพิวเตอร์ เริ่มจากคอมพิวเตอร์รับข้อมูลและคำสั่งผ่านอุปกรณ์นำเข้าข้อมูล โดยข้อมูลที่คอมพิวเตอร์รับเข้ามาจะถูกประมวลผลโดยการทำงานของหน่วยประมวลผลกลาง (CPU) ต่อมาคอมพิวเตอร์จะแสดงผลลัพธ์ของข้อมูลที่ป้อนหรือแสดงผลจากการประมวลผลทางอุปกรณ์แสดงผล โดยผลลัพธ์จากการประมวลผลสามารถเก็บไว้ในหน่วยเก็บข้อมูล ส่วนเครือข่ายคอมพิวเตอร์เกิดจากการนำเครื่องคอมพิวเตอร์ตั้งแต่ 2 เครื่องขึ้นไปมาต่อพ่วงกันเพื่อประโยชน์ในการส่งหรือรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์จำแนกตามระยะทางของการเชื่อมต่อระหว่างอุปกรณ์สื่อสารได้ ดังนี้<sup>33</sup>

#### Local Area Network (LAN)

เป็นเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่มีการเชื่อมต่ออุปกรณ์สื่อสารในระยะทางที่จำกัด ซึ่งมีความเร็วในการแลกเปลี่ยนข้อมูลสูง เป็นเครือข่ายที่ใช้ตามหน่วยงานต่างๆ เฉพาะกลุ่มจึงเป็นระบบเครือข่ายแบบปิด (Close Network) เช่น ระบบอินทราเน็ต (Intranet) เป็นต้น

#### Metropolitan Area Network (MAN)

เป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่ครอบคลุมพื้นที่มากกว่าระบบเครือข่ายแบบ LAN เกิดจากการเชื่อมต่อของเครือข่ายคอมพิวเตอร์แบบ LAN ตั้งแต่ 2 เครือข่ายเข้าด้วยกัน

#### Wide Area Network (WAN)

เป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่มีขนาดใหญ่ ประกอบด้วยเครือข่ายคอมพิวเตอร์ทั้งแบบ LAN และเครือข่ายคอมพิวเตอร์แบบ MAN พื้นที่ของเครือข่ายสามารถ

<sup>32</sup>สุเนติ คงเทพ, กฎหมายเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, (กรุงเทพมหานคร:บริษัทกรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด), น. 9.

<sup>33</sup>ศรีไพร ศักดิ์รุ่งพงศากุล, เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และสารสนเทศ, (กรุงเทพมหานคร:ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2544), น. 165.

ครอบคลุมพื้นที่ได้ในระดับประเทศหรือระดับโลก และเป็นระบบเครือข่ายแบบเปิด (Open Network) ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet) ก็เป็นระบบเครือข่ายแบบ WAN เช่นกัน

### 3.3.2.2 ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

เป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่ที่เกิดขึ้นจากการเชื่อมต่อเครือข่ายต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นแบบ LAN หรือ WAN หลายเครื่องเข้าด้วยกัน ทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์นับล้านๆ เครื่องทั่วโลกสามารถติดต่อสื่อสารกันได้ เครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นเครือข่ายการสื่อสารที่ครอบคลุมถึงบุคคลจำนวนมากทั่วโลกและเป็นเครือข่ายที่มีราคาถูกที่มีประสิทธิภาพมากมาย เช่นใช้ในการส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อความอิเล็กทรอนิกส์ ศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากแหล่งข้อมูลต่างๆ ที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก ใช้ในการสนทนาผ่านเครือข่าย

เครื่องคอมพิวเตอร์แต่ละเครื่องที่เชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะใช้มาตรฐานของการสื่อสารแบบเดียวกันเรียกว่า TCP/IP หรือ Transmission Control Protocol/Internet Protocol และเครื่องคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะต้องมีหมายเลขประจำตัวของเครื่องนั้นหรือที่เรียกว่า IP address ที่ประกอบด้วยเลขฐานสอง 4 ชุด ชุดละ 8 บิต ดังนั้น เลขหมายของ IP address จึงมีขนาด 32 บิต ต่อมาเพื่อความสะดวกในการใช้งานได้มีการแปลง IP address ที่อยู่ในระบบตัวเลขฐานสองเป็นระบบเลขฐานสิบ 4 ชุดเช่นเดิม เนื่องจากเลขหมาย IP address มีจำนวนมากขึ้น ทำให้ไม่สะดวกต่อการจำเลขหมาย ดังนั้น จึงมีการกำหนดชื่อที่เป็นตัวอักษรเพื่อใช้แทนหมายเลข IP address โดยใช้ชื่อที่เรียกแทนว่า โดเมนเนม (Domain Name) ก็คือชื่อที่เป็นตัวอักษรของเลขหมาย IP address ของเครื่องคอมพิวเตอร์นั่นเอง

การเชื่อมต่อระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจำเป็นต้องอาศัยอุปกรณ์พื้นฐานสำคัญ ได้แก่ เครื่องคอมพิวเตอร์ โมเด็ม สายโทรศัพท์ โดยเชื่อมต่อระบบอินเทอร์เน็ตผ่านการใช้งานบริการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Service Provider หรือ ISP) อุปกรณ์สำคัญอีกชนิดหนึ่งในการเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ตซึ่งนับเป็นเครื่องคอมพิวเตอร์ชนิดหนึ่งใช้ในการจัดหาเส้นทางที่จะเชื่อมระหว่างคอมพิวเตอร์เครื่องหนึ่งกับคอมพิวเตอร์อีกเครื่องหนึ่งคือ อุปกรณ์จัดเส้นทาง (Router)

อย่างไรก็ตาม การเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมักเป็นการเชื่อมต่อโดยผ่านการให้บริการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตหรือ ISP แต่บางกรณีก็อาจเป็นการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตโดยตรง โดยไม่ผ่านการให้บริการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต นอกจากการเชื่อมต่อกับอินเทอร์เน็ตตามที่กล่าวมาซึ่งมักจะเป็นการติดต่อระหว่างคอมพิวเตอร์เท่านั้น แต่ในปัจจุบันมีการใช้บริการอินเทอร์เน็ตผ่านระบบโทรศัพท์เคลื่อนที่ โดยเรียกเทคโนโลยีนี้ว่า WAP

หรือ Wireless Application Protocol ที่สามารถใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่เชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้โดยไม่ต้องอาศัยโมเด็ม (MODEM) และสายโทรศัพท์เช่นเดิม<sup>34</sup>

### 3.3.3 การรับรองความถูกต้อง

#### 3.3.3.1 การยืนยันว่าเป็นพยานหลักฐานอันแท้จริง (Authentication of Evidence)

พยานหลักฐานที่นำมาใช้อ้างอิงในศาลนั้น ต้องสามารถยืนยันได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากที่เกิดเหตุและเป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง จึงจะนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ดังนั้น ผู้ที่ทำหน้าที่เก็บพยานหลักฐานในที่เกิดเหตุจึงมีความสำคัญสูงมาก ต้องจดบันทึกรายละเอียดและลงลายมือชื่อกำกับไว้ทั้งฝ่ายเจ้าหน้าที่ ผู้ต้องสงสัย และพยาน<sup>35</sup>

#### 3.3.3.2 ห่วงโซ่การคุ้มครองพยาน (Chain of custody)

ห่วงโซ่การคุ้มครองพยาน Chain of custody หมายถึง ข้อมูลที่ระบุรายละเอียดของพยานหลักฐานและการส่งต่อพยานหลักฐานโดยเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบ ซึ่งจะต้องมีการบันทึกไว้ เริ่มตั้งแต่เมื่อพยานหลักฐานชิ้นนั้นถูกเก็บมาจากที่เกิดเหตุมาอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง จนถึงคดีสิ้นสุดไว้ในแบบฟอร์ม Chain of custody ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่ต้องไปให้การในศาล โดยต้องยืนยันได้ว่าในระหว่างการครอบครองพยานหลักฐานชิ้นนั้นได้ถูกจัดเก็บไว้ที่ไหน ได้นำไปทำอะไรบ้าง เรียกได้ว่าต้องสามารถระบุตัวตนของผู้รับผิดชอบตลอดเวลาที่ครอบครองพยานหลักฐานนั่นเอง<sup>36</sup>

ข้อมูลในเอกสาร Chain of custody มีดังนี้<sup>37</sup>

#### 1. วันและเวลาของการเก็บหลักฐาน

<sup>34</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, ทวีศักดิ์ กอนันตกุล และ สุรางกษา แก้วจางค์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 31, น. 47-51.

<sup>35</sup> Christopher B. Mueller & Laird C. Kirkpatrick, *Evidence under the rules*, second edition (Boston : Little, Brown & Company 1993), p. 957.

<sup>36</sup> Michael H Graham, *Federal Rule of Evidence*, third edition (U.S.A: West Publishing U.S.1992), p. 401.

<sup>37</sup> Larry E. Daniel, Lars E. Daniel, *Digital Forensics for Legal Professional : Understanding Digital Evidence From the Warrant to The Courtroom*, แปลโดย สุนิย์ สกาวรัตน์, (กรุงเทพมหานคร : ซีเอ็ดยูเทคชั่น, 2559), น. 93.



2. สถานที่เก็บหลักฐาน
3. รายชื่อผู้เชี่ยวชาญ
4. รายชื่อเจ้าของเครื่องคอมพิวเตอร์
5. เหตุผลในการเก็บรวบรวมหลักฐาน
6. หมายเลขของคดี
7. ชนิดของอุปกรณ์
8. หมายเลข Serial number ของอุปกรณ์ (ถ้ามี)
9. รุ่นของอุปกรณ์
10. ความจุของอุปกรณ์ หรือ Hard disk
11. คำอธิบายทางกายภาพของคอมพิวเตอร์ เช่น กำลังเปิดใช้งานหรือปิดอยู่
12. ชื่อของไฟล์ทั้งหมดที่ถูกเก็บรวบรวม
13. ค่าแฮชของไฟล์ต้นฉบับ
14. ค่าแฮชของไฟล์ปลายทาง
15. ความคิดเห็น ข้อเสนอแนะและปัญหาที่พบ
16. ลายเซ็นของบุคคลที่ดำเนินการกับหลักฐาน
17. รายละเอียดอื่นๆ ที่พบขณะเก็บหลักฐาน (หากเป็นไปได้ให้บันทึกให้ได้มากที่สุด)

### 3.3.3.3 ค่ามาตรฐานการพิสูจน์ยืนยัน (Hash value)

กระบวนการคำนวณค่ามาตรฐานการพิสูจน์ยืนยัน Hash value เป็นวิธีการที่เป็นมาตรฐานสากลใช้วิธีการคำนวณทางคณิตศาสตร์ที่เรียกว่าการทำ Hashing ซึ่งมีวิธีการคำนวณแตกต่างกัน โดยความน่าเชื่อถือจะสูงขึ้นตามจำนวนบิตที่ใช้เป็นตัวแทนของข้อมูล การคำนวณ Hash value เป็นผลลัพธ์จากการนำข้อมูล (จะเป็นฮาร์ดดิสก์ทั้งลูกหรือไฟล์ชนิดหรือขนาดใดก็ได้) มาผ่านกระบวนการย่อย (Digest) หรือการคำนวณด้วย Hash Function เรียกกระบวนการนี้ว่า Hashing โดยผลลัพธ์นี้จะเป็นค่าเฉพาะ ซึ่งโดยทั่วไปนิยมแสดงโดยใช้เลขฐาน 16 (Hexadecimal) ซึ่งมีความยาวแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับวิธีการหรือฟังก์ชันที่ใช้ เช่น MD5 (Message Digest 5) ซึ่งให้ผลลัพธ์ 128 bit หรือ 32 digit (เลขฐาน 16) และ SHA1 (Secure Hash Algorithm 1) ให้ผลลัพธ์ 160 bit หรือ 40 digit (เลขฐาน 16)<sup>38</sup>

<sup>38</sup>สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, เรื่องกระบวนการเก็บรวบรวมและรักษาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ 2553), น. 15.



### 3.3.3.4 กฎการรักษาความน่าเชื่อถือ

ในทางวิชาการได้กำหนดกฎการรักษาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ไว้ 4 ประการ ได้แก่<sup>39</sup>

กฎข้อที่ 1 ต้องไม่กระทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงใดๆ ในพยานหลักฐาน

กฎข้อที่ 2 กรณีที่มีความจำเป็นไม่สามารถหลีกเลี่ยงการเปลี่ยนแปลงของพยานหลักฐานได้ ต้องสามารถอธิบายได้และพยายามให้เกิดการเปลี่ยนแปลงน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

กฎข้อที่ 3 บันทึกรายละเอียดต่างๆ ทุกขั้นตอนที่กระทำกับพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์และหากใช้เครื่องมืออื่นที่ได้รับมาตรฐานเช่นเดียวกันจะต้องได้ผลลัพธ์แบบเดียวกัน

กฎข้อที่ 4 ผู้ที่เป็นเจ้าของคดี ต้องทำให้แน่ใจว่าได้ปฏิบัติตามกฎหมายและกฎในการรักษาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน

#### 3.3.4 หลักการรับฟังผู้เชี่ยวชาญ (Frye standard)

หลักการรับฟังผู้เชี่ยวชาญ (Frye standard) เป็นหลักการที่วางมาตรฐานการตรวจสอบการยอมรับผู้เชี่ยวชาญที่เข้ามาในคดี อันเป็นหลักที่ตรวจสอบพยานหลักฐานใหม่ๆ ทางวิทยาศาสตร์ว่า ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ต้องเป็นความเห็นที่เป็นการยอมรับกันโดยทั่วไป (General acceptance) ในหมู่ของนักวิทยาศาสตร์ หลักการนี้เป็นตัวกำหนดถึงความเชี่ยวชาญที่เป็นที่ยอมรับกัน โดยทั่วไปมีลักษณะอย่างไรบ้าง หลัก Frye standard เป็นหลักเกณฑ์ในการรับฟังผู้เชี่ยวชาญที่ถูกพัฒนามาจากเหตุผลและหลักการในคำพิพากษาในคดี Frye v. United States จนกลายมาเป็นหลักทั่วไปจนเป็นที่ยอมรับในการรับฟังพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ในปี ค.ศ. 1960 ต่อมาหลักการดังกล่าว ได้ถูกพัฒนาเพิ่มเติมหลักกฎหมายของการรับฟังพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ได้รับการยอมรับที่ถูกลำมาใช้พิจารณาพยานหลักฐานที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลในกรณีที่มีการนำสืบถึงพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ จะต้องแสดงให้เห็นว่า พยานหลักฐานนั้นเป็นที่ยอมรับได้โดยทั่วไป (generally accepted) โดยสมาคมหรือองค์กรหรือสถาบันที่เกี่ยวข้องกับวิทยาศาสตร์ในเรื่องนั้นๆ และจะต้องได้รับการตรวจสอบจากกลุ่มบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในวงเดียวกันนั้นด้วย โดยมุ่งหมายการทำหน้าที่ช่วยเหลือให้ศาลได้รับฟังพยานหลักฐานที่ถูกต้องที่จะใช้ในการพิจารณา

<sup>39</sup> เฟ็งอ้าง, น. 14.

#### พิพาทคดี<sup>40</sup>

การรับฟังพยานหลักฐานที่จะนำมาชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงได้ ต้องเป็นพยานหลักฐานในสำนวนคดีนั้น ศาลจะพิจารณาพิพาทคดีโดยพยานหลักฐานที่นำเข้าสู่สำนวนคดีของศาล ตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ศาลจะนำข้อเท็จจริงนอกสำนวนมาเป็นเหตุผลในการเขียนคำพิพากษาได้ต่อเมื่อข้อเท็จจริงนั้นเป็นสิ่งที่ศาลรู้เอง และหลักทั่วไปในการฟังคำเบิกความของพยานบุคคล พยานมีหน้าที่เพียงให้ข้อเท็จจริงต่อศาลเท่านั้น ห้ามแสดงความคิดเห็น<sup>41</sup> แต่ตามบทบัญญัติในเรื่องของผู้เชี่ยวชาญให้ศาลรับฟังความเห็นของผู้เชี่ยวชาญได้ โดยความเห็นนั้นต้องเป็นประโยชน์ในการวินิจฉัยคดี และผู้เชี่ยวชาญไม่จำเป็นต้องมีอาชีพในทางนั้น<sup>42</sup>

ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญควรเป็นไปในลักษณะของการใช้ข้อมูลประกอบเพื่อให้ศาลวินิจฉัยได้ถูกต้อง การให้ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญจึงควรต้องมีขอบเขต ดังนี้<sup>43</sup>

1. ผู้เชี่ยวชาญต้องให้ความเห็นในกรอบที่ตนมีความรู้เชี่ยวชาญจริงๆ หากตนไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้นแล้ว จะต้องไม่ก้าวล่วงไปให้ความเห็น เช่น ผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับลายพิมพ์นิ้วมือจะไปเบิกความเกี่ยวกับการตรวจเลือดไม่ได้
2. ผู้เชี่ยวชาญจะต้องไม่ให้ความเห็นสุดท้ายที่จะเป็นผลแพ้ชนะคดี เพราะจะกลายเป็นว่าเข้าไปวินิจฉัยคดีแทนศาลเสียเอง ผู้เชี่ยวชาญจะต้องไม่เข้าไปตัดสินคดีแทนศาล
3. ผู้เชี่ยวชาญต้องให้ความเห็นที่ประกอบไปด้วย พื้นฐานของข้อเท็จจริงหรือข้อมูลที่ตนได้รับปรับเข้ากับเหตุผลตามหลักวิชาการหรือทฤษฎี ไม่ใช่ให้ความเห็นล้วนๆ หรือความเห็นลอยๆ โดยไม่มีเหตุผลสนับสนุน ผู้เชี่ยวชาญแม้จะเป็นผู้ที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำมาอ้าง ซึ่งมักจะเลือกเอาผู้เชี่ยวชาญที่ให้ความเห็นที่เป็นประโยชน์แก่รูปคดีของฝ่ายตนให้มากที่สุด ก็จะต้องให้ความเห็นแก่คู่ความทุกฝ่าย บางกรณีผู้เชี่ยวชาญอาจถูกทนายความใช้คำถามที่ไม่เหมาะสมเพื่อทำลายน้ำหนักคำพยาน ผู้เชี่ยวชาญก็ต้องมีหน้าที่ตอบ เช่น อาจถูกถามเพื่อตรวจสอบว่าเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องที่ให้ความเห็นจริงหรือไม่

<sup>40</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, “พยานผู้เชี่ยวชาญทั่วไปและพยานผู้เชี่ยวชาญในคดีสิ่งแวดล้อม,” ในการสัมมนานิติศาสตร์เสวนา เรื่อง การระงับข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อมตามระบบกฎหมายต่างประเทศ, จัดโดยสถาบันวิจัยและพัฒนาสัจธรรมศึกษานิติศาสตร์เสวนา สำนักงานศาลยุติธรรม กรุงเทพมหานคร, 2551:น. 70.

<sup>41</sup> เข็มชัย ชุตินวงศ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น. 155.

<sup>42</sup> โอสถ โกศิน, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 22, น. 209.

<sup>43</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 40, น. 71.

### 3.3.5 การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer forensics)

ความหมายทั่วไปของการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer forensics) เป็นการปฏิบัติหรือศึกษาเฉพาะเกี่ยวกับการสืบสวนสื่อคอมพิวเตอร์เพื่อจุดประสงค์ในการค้นหาและวิเคราะห์ข้อมูลที่มีอยู่หรือที่ถูกลบทิ้งหรือที่ถูกซ่อน ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานที่มีประโยชน์ในคดี โดยสถาบันความปลอดภัยทางอิเล็กทรอนิกส์ (Cybersecurity Institute)<sup>44</sup> ให้ความหมายของการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ไว้ว่า เป็นการเก็บรักษาไว้ การชันสูตร การดึงหรือถอนหลักฐานที่พบออกมา การอธิบายผล และการจัดทำเอกสารของหลักฐานทางคอมพิวเตอร์ รวมถึงกฎเกณฑ์พยานหลักฐาน กระบวนการทางกฎหมาย ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน การรายงานข้อเท็จจริงของข้อมูลที่พบ และการเตรียมการเกี่ยวกับความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ<sup>45</sup>

การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ มีกระบวนการทำงานแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอนหลัก คือ

1. การรวบรวมพยานหลักฐาน (Acquisition) ในกรณีนี้หมายถึง การทำสำเนาพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่ว่า ณ ที่จุดเกิดเหตุหรือภายในห้องปฏิบัติการก่อนที่จะนำไปตรวจวิเคราะห์ เนื่องจากหลักการสำคัญข้อหนึ่งของ Computer Forensics คือการตรวจวิเคราะห์จะไม่ทำกับพยานหลักฐานต้นฉบับโดยตรง

การเก็บรวบรวมอาจหมายถึงการทำสิ่งใดสิ่งหนึ่งหรือทั้งหมด ดังต่อไปนี้<sup>46</sup>

- การถ่ายภาพพยานหลักฐานในสถานที่ก่อนการรวบรวมหรือการจำลองพยานหลักฐาน

- การทำรายการอย่างสมบูรณ์สำหรับวัตถุแต่ละสิ่งรวมถึงข้อมูลระบุรูปพรรณ เช่น หมายเลขเครื่อง ผู้ผลิตและลักษณะของวัตถุนั้น

<sup>44</sup> เป็นสถาบันของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ดูแลเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยเครือข่ายคอมพิวเตอร์ทั่วโลก (cyber) โดยเป็นหน่วยงานของรัฐประกอบด้วยหัวหน้าหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งให้บริการข้อมูลที่ศาลหรือคู่ความต้องการทราบ รวมทั้งการตรวจวิเคราะห์ให้ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญประจำสถาบัน, สืบค้นเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2560 จาก <http://www.cybersecurityinstitute.biz>.

<sup>45</sup>ไพจิตร สวัสดิศาร, “การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ หรือนิติคอมพิวเตอร์” *ตุลพาท*, ปีที่ 53, ฉบับที่ 1, น. 1, (มกราคม-เมษายน 2549).

<sup>46</sup>สุณีย์ สกาวรัตน์, อ่างแล้ว เจริงรรถที่ 37, น. 93.

- การติดป้ายวัตถุแต่ละสิ่งเพื่อการติดตามและการระบุพรรณ
- การป้องกันความปลอดภัยของวัตถุแต่ละสิ่งเพื่อป้องกันการทำงานโดยประมาท ซึ่งรวมถึงการปิดเทปบนช่องเชื่อมระบบไฟ ไร้ครีโซติ พอร์ตยูเอสบีและการ์ดฟลอปปีดิสก์
- การบรรจุวัตถุแต่ละสิ่งด้วยวิธีตามหลักการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานในภาชนะที่ปลอดภัยโดยมีการปิดผนึกด้วยเทปที่ไม่ให้ใครมายุ่งเกี่ยวได้ เพื่อให้แน่ใจว่าพยานหลักฐานจะไม่ถูกเปลี่ยนแปลงหรือเกิดความเสียหายในระหว่างการขนส่ง
- การวางวัตถุสิ่งของที่เก็บรวบรวมมาในที่จัดเก็บที่ปลอดภัย
- การใช้กระบวนการนำเข้าและนำออกที่เหมาะสมตามขั้นตอนการคุ้มครองพยานหลักฐาน ในกรณีที่มีการเข้าถึงหรือเคลื่อนย้ายพยานหลักฐาน
- การจำหน่ายพยานหลักฐาน โดยบันทึกไว้ในขั้นตอนการคุ้มครองพยานหลักฐานเมื่อมีการจำหน่ายหรือทำลายพยานหลักฐานนั้น

## 2. การวิเคราะห์ (Analysis)

3. การรายงานผลการตรวจพิสูจน์ (Report) เพื่อให้ผลการตรวจพิสูจน์มีความถูกต้อง น่าเชื่อถือและเป็นที่ยอมรับในชั้นศาล การดำเนินการตามกระบวนการทั้งสามขั้นตอนนี้ต้องเป็นไปตามหลักการมาตรฐานที่ได้รับการยอมรับ ซึ่งจะต้องมีการบันทึกรายละเอียดการดำเนินการในทุกขั้นตอน หากได้ผลเช่นใดก็จะต้องสามารถทำซ้ำโดยผู้อื่นในภายหลังและจะต้องได้ผลลัพธ์เช่นเดียวกันทุกครั้ง และที่สำคัญคือ ผู้ปฏิบัติงาน Digital Forensics ก็ต้องมีความรู้ความสามารถในการปฏิบัติงาน มีความสามารถในการวิเคราะห์ข้อมูล เข้าใจระบบการทำงานของระบบปฏิบัติการและเครื่องมือที่ใช้ และได้รับการฝึกมาเป็นอย่างดี

## บทที่ 4

### การนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามกฎหมายต่างประเทศ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายหลัก ไม่มีการกำหนดวิธีการนำสืบและการรับรองความถูกต้องของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ไว้ และเนื่องจากข้อมูลดังกล่าวจัดว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งในบทที่ 4 นี้ จึงจะทำการศึกษาเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จากกฎหมายแม่แบบเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของสหประชาชาติ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการกำหนดวิธีการนำสืบพยานหลักฐานที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ต่อไป

#### 4.1 กฎหมายแม่แบบเกี่ยวกับพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของสหประชาชาติ

การนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานหลักฐานได้ตามกฎหมายเพียงใดนั้น ยังคงมีปัญหาในเรื่องสถานะทางกฎหมายและการนำสืบพยานหลักฐานอยู่บางประการ หลายประเทศมีความพยายามที่จะพัฒนากฎหมายในประเทศของตนเพื่อให้สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ โดยการตรากฎหมายในประเทศของตนเพื่อรองรับผลทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และเพื่อให้การนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งการตรากฎหมายภายในของต่างประเทศด้านพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ยังคงมีกฎหมายรองรับสำหรับให้ประเทศต่างๆ นำไปเป็นแบบอย่างหรือต้นแบบในการตรากฎหมายภายในของตนอีกด้วย

##### 4.1.1 กฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ 1996 (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce 1996) ของสหประชาชาติ

คณะกรรมการกฎหมายระหว่างประเทศของสหประชาชาติ ได้จัดทำกฎหมายแม่แบบฉบับดังกล่าวขึ้น โดยมีเจตนารมณ์เพื่อยอมรับผลทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และเป็นแม่แบบให้ประเทศต่างๆ ได้ยึดถือเป็นแนวทางในการจัดทำกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ และแม้ว่าในบางประเทศจะมีการตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวเสร็จสิ้นก่อนที่กฎหมายแม่แบบจะได้บัญญัติขึ้น

ก็ตาม แต่การตรากฎหมายของประเทศเหล่านั้นก็ยังคงเป็นไปตามหลักการเดียวกันกับกฎหมายแม่แบบฉบับดังกล่าว กฎหมายแม่แบบฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการรองรับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยกำหนดให้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีสถานะเทียบเท่ากับเอกสารธรรมดา เพื่อเป็นการสนับสนุนการขยายตัวของเศรษฐกิจ ธุรกิจรวมทั้งการค้าที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว และมีวัตถุประสงค์จะให้แต่ละประเทศนำกฎเกณฑ์ของกฎหมายแม่แบบฉบับนี้ไปเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายภายในประเทศของตน เพื่อลดกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์<sup>1</sup>

กฎหมายแม่แบบฉบับนี้ เพียงแต่กำหนดหลักการเบื้องต้นเพื่อนำไปเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายเท่านั้น และแม่จะกำหนดสถานะทางกฎหมายให้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เทียบเท่ากับเอกสารธรรมดาก็ตาม ก็มีให้บังคับ เป็นเพียงทางเลือกกว่าผู้ใช้จะใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แทนเอกสารธรรมดาหรือจะยังคงใช้เอกสารธรรมดาเท่านั้น โดยมีหลักการสำคัญ ดังนี้<sup>2</sup>

1. ยอมรับหลักการความเท่าเทียมกันในสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์กับเอกสารธรรมดาซึ่งอยู่ในรูปแบบกระดาษ โดยห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใดเพียงเพราะข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์<sup>3</sup>
2. ยอมรับข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ให้มีค่าทางกฎหมายเทียบเท่ากับหนังสือ หรือหลักฐานเป็นหนังสือ หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นอยู่ในสภาพที่สามารถเข้าถึงและนำกลับมาใช้ในภายหลังได้<sup>4</sup>
3. ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นเอกสารต้นฉบับ เมื่อมีการแสดงหรือเก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยวิธีการที่น่าเชื่อถือได้ ซึ่งสามารถรักษาความถูกต้องของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตั้งแต่ครั้งแรกที่ได้สร้างข้อมูลนั้นขึ้นเป็นข้อมูลรูปแบบสุดท้าย<sup>5</sup>
4. ยอมรับให้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นลายมือชื่อทางกฎหมาย ถ้าลายมือชื่อทางอิเล็กทรอนิกส์นั้นสร้างขึ้นโดยกระบวนการที่สามารถระบุตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของลายมือชื่อ และบ่งบอก

<sup>1</sup> สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, รายงานการศึกษาโครงการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการทำ การใช้และการเก็บรักษาข้อมูลเอกสาร ในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์, (กรุงเทพมหานคร: ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 2549), น. 71-72.

<sup>2</sup> พันิช ฌ นคร, “กฎหมายว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์” บทบัญญัติ, เล่มที่ 56 ตอน 2, น. 1-42, (มิถุนายน 2543).

<sup>3</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 5.

<sup>4</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 6.

<sup>5</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 8.



ได้ว่าผู้นั้นมีความเห็นชอบกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่มีลายมือชื่อนั้นกำกับและวิธีการสร้างลายมือชื่อทางอิเล็กทรอนิกส์จะต้องมีความน่าเชื่อถือและต้องเป็นวิธีการที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการสร้างหรือส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะต้องพิจารณาเหตุการณ์ต่างๆ ประกอบด้วย

5. ให้มีการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาลได้<sup>6</sup>

6. กำหนดให้คำเสนอ คำสนองหรือการแสดงเจตนา การให้คำบอกกล่าวอื่นใด อาจกระทำโดยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการมีผลบังคับของสัญญาโดยยกเหตุว่าเป็นสัญญาที่คู่กรณีได้ทำคำเสนอ สนองหรือแสดงเจตนา การให้คำบอกกล่าวอื่นใดโดยใช้อินเทอร์เน็ต<sup>7</sup>

7. ขอมรับการเก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้มีผลเช่นเดียวกับการเก็บรักษาข้อมูลในรูปเอกสารธรรมดา ถ้าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถเข้าถึงและนำมาใช้ในภายหลังได้และต้องกระทำในรูปแบบที่สามารถแสดงว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เก็บรักษานั้นมีเนื้อหาตรงกับข้อมูลหรือเอกสารที่เก็บรักษา<sup>8</sup>

8. กำหนดข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับตัวผู้ส่งและผู้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ กล่าวคือ ถ้าผู้ส่งได้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยตนเอง ถือว่าผู้ส่งเป็นผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นและไม่ให้ปฏิเสธว่าตนมิได้เป็นผู้ส่งและในระหว่างผู้รับและผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ถ้าข้อมูลนั้นส่งโดยผู้มีอำนาจทำการแทนผู้ส่ง ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ส่งและถ้าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นส่งไปโดยระบบคอมพิวเตอร์หรือระบบเครือข่ายที่ตั้งโปรแกรมให้รับส่งข้อมูลและประมวลผลอัตโนมัติให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ที่ปรากฏชื่อว่าเป็นผู้ส่ง<sup>9</sup>

9. กำหนดให้เวลาที่ถือว่าได้ส่งข้อมูล คือ เมื่อข้อมูลนั้นได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือตัวแทนของผู้ส่งและถือว่าได้รับเมื่อข้อมูลได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่ได้กำหนดไว้ในกรณีที่ผู้รับกำหนดระบบข้อมูลเอาไว้ แต่ถ้าส่งไปยังระบบข้อมูลอื่นซึ่งไม่ได้กำหนดไว้ การรับข้อมูลจะมีผลเมื่อผู้รับได้เรียกข้อมูลนั้นขึ้นมาให้ปรากฏแก่ผู้รับ แต่ถ้าผู้รับไม่ได้กำหนดระบบข้อมูลไว้โดยเฉพาะ การรับจะมีผลตั้งแต่วันที่ข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูลนั้น

10. ในส่วนสถานที่ในการรับหรือส่งข้อมูล ให้ถือว่าได้ส่งและได้รับ ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ส่งหรือผู้รับ ในกรณีที่ผู้ส่งข้อมูลหรือผู้รับข้อมูลมีสถานที่ประกอบธุรกิจหลายแห่ง ให้ถือเอาสถานที่ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับธุรกรรมมากที่สุด แต่ถ้าไม่สามารถกำหนดได้ว่าธุรกรรม

<sup>6</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 9.

<sup>7</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 11-12.

<sup>8</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 10.

<sup>9</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 13.

นั้นเกี่ยวข้องกับสถานที่ใดมากที่สุด ให้ถือเอาสถานที่ทำการแห่งใหญ่เป็นสถานที่ที่ได้รับหรือส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ในกรณีที่ไม่มีปรากฏสถานที่ทำการแห่งใหญ่ของผู้ส่งข้อมูลหรือผู้รับข้อมูลให้ถือเอาถิ่นที่อยู่ปกติเป็นสถานที่ที่ได้รับหรือส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์<sup>10</sup>

11. แม้ว่าข้อมูลที่ส่งหรือถือได้ว่าส่งมีเนื้อหาผิดพลาด ผู้ส่งหรือผู้ที่ถือว่าเป็นผู้ส่งจะปฏิเสธความรับผิดชอบโดยอ้างความผิดพลาดของเนื้อหาไม่ได้ เว้นแต่ผู้รับได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงความผิดพลาดนั้น หากใช้ความระมัดระวังตามสมควร<sup>11</sup> และให้ผู้รับข้อมูลที่ถือได้ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับแต่ละชุดเป็นข้อมูลที่แยกจากกัน แต่ถ้าผู้รับได้รู้หรือควรได้รู้โดยใช้ความระมัดระวังตามสมควรว่าข้อมูลที่ได้รับเป็นข้อมูลที่ซ้ำกันโดยผู้ส่งไม่ได้เจตนา ผู้ส่งข้อมูลก็ไม่ต้องผูกพันในข้อมูลที่ซ้ำกันนั้น<sup>12</sup>

12. ในกรณีที่มีการกำหนดเงื่อนไขให้มีการตอบรับว่าได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่มีการส่งจนกว่าจะได้รับการตอบรับจากผู้รับข้อมูล แต่ถ้าผู้ส่งไม่ได้กำหนดเงื่อนไขนั้นเอาไว้ เมื่อผู้ส่งไม่ได้รับการตอบรับภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือภายในระยะเวลาอันควร ผู้ส่งอาจบอกกล่าวแก่ผู้รับแล้วกำหนดเวลาในการตอบรับ ซึ่งถ้าพ้นกำหนดเวลาตามที่ได้กำหนดไว้โดยไม่มีการตอบรับใดๆ ผู้ส่งข้อมูลมีสิทธิถือว่าไม่เคยมีการส่งข้อมูลที่ส่งไปแล้วนั้นเลย<sup>13</sup>

#### 4.1.2 กฎหมายแม่แบบว่าด้วยพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ 2002 (Draft Model Law on Electronic Evidence 2002)

กฎหมายแม่แบบว่าด้วยพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ 2002 (Draft Model Law on Electronic Evidence 2002) เกิดขึ้นจากกลุ่มประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ เห็นว่า ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นมีความแตกต่างจากเอกสารธรรมดา มีความซับซ้อน ถูกทำลาย แก้ไขได้ง่าย จึงมีการร่วมกันตั้งกลุ่มผู้เชี่ยวชาญเพื่อร่างกฎหมายเป็นแนวทางหรือมาตรฐานในการรับฟังพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยมีหลักกฎหมายที่สำคัญ ดังนี้

1. ไม่ให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานเพียงเพราะอยู่ในรูปข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (มาตรา 3)
2. กำหนดขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้ไม่กระทบถึงกฎหมายอื่นที่เกี่ยวกับการรับฟัง หรือการบันทึก เว้นแต่เป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความน่าเชื่อถือและหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด ซึ่งหลักการรับฟังพยานบอกเล่าก็เป็นส่วนหนึ่งของพยานหลักฐานที่ดีที่สุด จึงได้รับการยกเว้นเช่นกัน (มาตรา 4 (1))

<sup>10</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 15.

<sup>11</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 13 (6).

<sup>12</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 13 (5).

<sup>13</sup> Uncitral Model Law on Electronic Commerce 1996 Article 14.

3. การพิสูจน์ถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เป็นของผู้ที่อ้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นไปตามที่กล่าวอ้าง (มาตรา 5)

4. กรณีไม่มีพยานหลักฐานอื่นในทางตรงกันข้าม กฎหมายสันนิษฐานไว้ก่อนว่าระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูบบันทึกหรือเก็บรักษานั้นถูกต้อง หากกระบวนการในทางกฎหมายใดๆ (มาตรา 7)

(a) พยานหลักฐานที่ถูกต้องเพื่อสนับสนุนการค้นหาวาระบบคอมพิวเตอร์ หรือสิ่งซึ่งอื่นใดในลักษณะเดียวกันมีความถูกต้องหรือกรณีที่ระบบดังกล่าวอยู่นอกการควบคุม ความถูกต้องแท้จริงของบันทึกจะไม่ถูกระทบจากสถานการณ์เช่นว่านั้นและไม่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นอย่างอื่นถึงความถูกต้องแท้จริงของบันทึกหรือ

(b) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีการบันทึกหรือจัดเก็บโดยผู้กระทำความผิดโดยตรงข้ามหรือ

(c) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีการบันทึกหรือจัดเก็บตามปกติประเพณีและตามลักษณะธุรกิจโดยบุคคลซึ่งมิใช่คู่ความในกระบวนการพิจารณาและมีได้อยู่ภายใต้การควบคุมของคู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน

5. กำหนดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งอาจต้องนำเสนอบันทึก เก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรฐาน ประเพณีประเภทของธุรกิจ ธรรมชาติ และวัตถุประสงค์ของบันทึกอิเล็กทรอนิกส์นั้น (มาตรา 8)

6. กรณีไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นอย่างอื่น คู่ความอาจตกลงกันในเวลาใดๆ ให้รับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 11 (1))

7. ขอมรับให้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์แทนลายมือชื่อธรรมดาได้และต้องพิสูจน์ถึงความน่าเชื่อถือของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น อีกทั้งต้องแสดงให้เห็นถึงกระบวนการสร้างเพื่อระบุถึงตัวบุคคลในการทำธุรกรรมเพื่อรับรองว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นของบุคคลนั้น (มาตรา 12)

#### 4.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกา คู่ความที่จะนำพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มานำสืบในชั้นศาลต้องปฏิบัติตามหลักการ Federal Rules of Evidence ซึ่งในช่วงแรกพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่มีการนำมาสืบในชั้นศาลมากนัก และหากจะมีการนำสืบก็จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลทางธุรกิจเสียเป็นส่วนใหญ่<sup>14</sup> ต่อมาเมื่อมีสื่ออิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบต่างๆ เข้ามา

<sup>14</sup>Peter Stephenson, Investigating Computer-Related Crime: handbook for corporate investigator, (USA: CRC Press LLC, 2002), p. 129.

บทบาทเพิ่มขึ้นในชีวิตประจำวัน ศาลมีความคุ้นเคยกับข้อมูลที่ถูกรับบันทึกลงในสื่ออิเล็กทรอนิกส์รูปแบบต่างๆ ดังกล่าวมากขึ้น ทำให้พบว่าพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ครอบคลุมไปถึงเอกสารข้อมูลในทุกๆ เรื่อง โดยไม่จำกัดแต่เพียงแค่ข้อมูลในเรื่องทางธุรกิจเท่านั้น จึงมีความจำเป็นต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์การนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ชัดเจน

#### การนำสืบด้วยต้นฉบับ

สหรัฐอเมริกายอมรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในฐานะพยานเอกสาร<sup>15</sup> ตามหลัก Federal Rules of Evidence ข้อ 1002 กำหนดให้การพิสูจน์เนื้อหาของเอกสาร การบันทึกหรือภาพถ่าย จะต้องนำต้นฉบับของเอกสาร การบันทึก หรือภาพถ่ายมานำสืบ เว้นแต่จะมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ต่อมาเมื่อมีพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้ามามีบทบาทมากขึ้น Federal Rules of Evidence ข้อ 1001 จึงได้กำหนดเรื่องต้นฉบับที่เขียนหรือบันทึกจริง ให้ขยายออกไปจากเดิมเพื่อให้เกิดความชัดเจนในเอกสารที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มากขึ้น กล่าวคือ ได้มีการให้คำนิยามของคำว่า เขียนหรือบันทึกให้มีความหมายที่กว้างกว่าเดิม โดยให้รวมถึงการเขียนหรือบันทึกทางแม่เหล็กหรือกระบวนการทางอิเล็กทรอนิกส์ และกำหนดให้ข้อมูลที่อยู่ในคอมพิวเตอร์หรือเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่มีลักษณะคล้ายกัน หรือเอกสารที่พิมพ์ออก หรือเป็นการแสดงออกที่สามารถอ่านได้ด้วยการมองเห็นได้อย่างแม่นยำ ให้ถือเป็นต้นฉบับด้วย

นอกจากนี้ Federal Rules of Evidence ข้อ 1003 ยังกำหนดให้สำเนาเอกสารถือเป็นต้นฉบับอีกด้วย ยกเว้น (1) เกิดมีข้อสงสัยในเรื่องความแท้จริงของบันทึกนั้น หรือ (2) การใช้สำเนาดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมหากถือสำเนานั้นเป็นต้นฉบับ ดังนั้น ในกรณีเกิดข้อสงสัยเรื่องความแท้จริง พยานหลักฐานจะรับฟังได้หรือไม่ จึงขึ้นอยู่กับประเภทของข้อมูลที่ถูกรับบันทึกในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่คู่ความต้องการนำสืบ ซึ่งอาจแบ่งได้ ดังนี้

1. ข้อมูลที่บันทึกโดยภาษามนุษย์หรือโดยรหัสอื่นใดแล้วมีการแปลงสภาพข้อมูลซึ่งสามารถอ่านได้เป็นภาษามนุษย์ (computer store records)

ลักษณะข้อมูลประเภทนี้จะเป็นการบันทึกข้อความหรือข่าวสารตามปกติ โดยข้อมูลดังกล่าวนี้มีบันทึกไว้ สามารถค้นหาอ่านได้ และ print ออกมาได้เพื่อพิสูจน์การกระทำ

2. ข้อมูลที่บันทึกเข้าไปแล้วมีการประมวลผลด้วยระบบสมองกล (computer generated records)

ข้อมูลลักษณะนี้มีการบันทึกเข้าไปในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ แล้วมีการประมวลผล โดยเฉพาะการประมวลผลทางคณิตศาสตร์มีมากที่สุด จะเห็นได้ว่า ข้อมูลประเภทนี้เมื่อมีการบันทึก

<sup>15</sup> Federal Rules of Evidence 1001 (2).

เข้าไปกับข้อมูลที่ได้หลังจากการประมวลผลแตกต่างกัน ย่อมทำให้นักกฎหมายต้องคิดมากในการที่จะยอมรับผลลัพท์ของมัน<sup>16</sup>

ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานอื่นนอกจากต้นฉบับนั้น มีกำหนดเป็นข้อยกเว้นไว้ใน Federal Rules of Evidence ข้อ 1004 ว่าไม่จำเป็นต้องนำต้นฉบับมาสืบ และพยานหลักฐานอื่นที่แสดงให้เห็นถึงเนื้อหาของเอกสาร การบันทึก หรือภาพถ่าย อาจนำเสนอเพื่อให้ศาลรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ในกรณีที่ (1) ต้นฉบับสูญหายหรือถูกทำลาย เว้นแต่ผู้ที่อ้างนั้นเป็นผู้ทำให้สูญหายหรือถูกทำลายเสียเองโดยเจตนาร้าย หรือ (2) ต้นฉบับนำมาไม่ได้ ไม่อาจนำต้นฉบับมาได้โดยกระบวนการทางตุลาการหรือโดยกฎหมายวิธีพิจารณาความ หรือ (3) ต้นฉบับอยู่ในความครอบครองของฝ่ายตรงข้ามเมื่อต้นฉบับอยู่ในความครอบครองของกลุ่มความฝ่ายตรงข้าม หากกลุ่มความฝ่ายนั้นได้รับการร้องขอไม่ว่าโดยกระบวนการยื่นคำคู่ความหรือกระบวนการอื่นว่า เนื้อหาของเอกสารเป็นสาระสำคัญของข้อพิพาทในการพิจารณาแล้วปรากฏว่า กลุ่มความฝ่ายนั้นไม่นำต้นฉบับมาแสดงในชั้นพิจารณา หรือ (4) เรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องโดยประการอื่น เอกสารการบันทึกหรือภาพถ่ายที่ไม่เกี่ยวข้องกับการตัดสินที่กำลังพิจารณาอยู่

#### การรับฟังพยานบอกเล่า

หลักพยานบอกเล่า (Hearsay Rules) เป็นบทตัดพยานที่ไม่ประสงค์ให้พยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาล เนื่องจากมีลักษณะเป็นพยานบอกเล่า โดย Federal Rules of Evidence กำหนดคำนิยามไว้ใน ข้อ 801 ว่า

(a) “ข้อความ” หมายความว่า (1) คำกล่าวด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรหรือ (2) การกระทำของบุคคลที่ไม่ได้เปล่งเสียงเป็นวาจาหากทำโดยเจตนาที่จะใช้แทนคำกล่าว

(c) “คำบอกเล่า” หมายความว่า ข้อความซึ่งเป็นคำกล่าวของบุคคลอื่นที่มีผู้ใช้ผู้ซึ่งกำลังเบิกความต่อศาลนำเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความจริงของคำกล่าวนั้น<sup>17</sup>

ส่วนในเรื่องการรับฟังคำบอกเล่าเป็นพยานหลักฐานนั้น ตามข้อ 802 ห้ามมิให้รับฟังคำบอกเล่าเป็นพยานหลักฐาน เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่กำหนดไว้<sup>18</sup> จากที่กล่าวไว้แล้วว่า สหรัฐอเมริกายอมรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในฐานะพยานเอกสาร ซึ่ง Federal Rules of Evidence ข้อ 803 ได้กำหนดข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับพยานเอกสารไว้ว่า

(6) “บันทึกของกิจกรรมตามปกติ สมุดบันทึก รายงาน การบันทึกหรือการรวบรวมข้อมูลในรูปแบบใดก็ตามเกี่ยวกับการกระทำ เหตุการณ์ สภาพการณ์ ความเห็น การปฏิบัติ ซึ่งทำขึ้น

<sup>16</sup>พรเพชร วิชิตชลชัย, “การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน: ปัญหาและข้อเสนอแนะ” *ศาลพาหน*, ปีที่ 42, ฉบับที่ 4, น. 88, (ตุลาคม-ธันวาคม 2538).

<sup>17</sup>เพ็งอ้าง, น. 67.

<sup>18</sup> Federal Rules of Evidence 802.



ใกล้กับเวลาที่เกิดขึ้น หรือจากข่าวสารที่ถูกส่งต่อโดยบุคคลที่มีความรู้หากถูกรักษาไว้ใน การปฏิบัติงานตามปกติและเป็นวิธีปฏิบัติตามปกติของธุรกิจนั้นๆ ในการที่จะจัดทำสมุดบันทึก รายงาน การบันทึกหรือการรวบรวมข้อมูลโดยนำเสนอในรูปแบบของคำเบิกความของผู้เก็บรักษาหรือพยานอื่น ที่มีคุณสมบัติเหมาะสม เว้นเสียแต่ว่า แหล่งข่าวสารหรือวิธีการหรือสถานการณ์ของการจัดเตรียม แสดงให้เห็นถึงการขาดความน่าเชื่อถือ คำว่าธุรกิจที่ใช้ในวรรคนี้หมายถึงธุรกิจ สถาบัน สมาคม องค์กรวิชาชีพหรืออาชีพหรือที่เรียกชื่ออย่างไรก็ตามไม่ว่าทำโดยมุ่งแสวงหากำไรหรือไม่”

(8) “บันทึกและรายงานมหาชน บันทึก รายงาน ข้อความ หรือการรวบรวมข้อมูลใน รูปแบบใดๆ ก็ตาม ซึ่งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีการกำหนดให้ (A) กิจกรรมของสำนักงาน หรือองค์กรหรือ (B) เรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่ซึ่งกำหนดโดยกฎหมายว่าจะต้องมีการทำรายงาน อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นในคดีอาญาได้แก่ เรื่องที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจหรือเจ้าพนักงาน มีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายหรือ (C) ในกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาที่ฟ้องรัฐบาล ในการได้ข้อเท็จจริงมาจากการสืบสวนตามอำนาจของกฎหมาย เว้นแต่ว่าแหล่งที่มาของข่าวสารหรือ สถานการณ์อื่นๆ ได้ชี้ให้เห็นถึงความไม่น่าเชื่อถือ”

คดี United States v. Bowers ศาลวินิจฉัยว่า ข้อมูลคอมพิวเตอร์ซึ่งสรรพากรทำการเก็บ รวบรวมข้อมูลผู้เสียภาษีอากรไว้ สามารถรับฟังได้ในฐานะบันทึกของทางราชการ

นอกจากนี้ใน Federal Rules of Evidence ยังมีข้อยกเว้นสำหรับข้อความหรือบันทึกที่มี ผลกระทบกับผลประโยชน์ในทรัพย์สิน<sup>19</sup> และข้อยกเว้นเป็นการทั่วไปที่อนุญาตให้รับฟังพยานบอกเล่า ที่เป็นข้อเท็จจริงสำคัญและมีคุณค่ามากกว่าที่จะนำพยานหลักฐานอื่นมาสืบ ทั้งเป็นไปเพื่อประโยชน์ แห่งความยุติธรรม<sup>20</sup>

#### การรับรองความถูกต้องแท้จริง

การเสนอพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่อศาลนั้น คู่ความฝ่ายที่เป็นผู้อ้างจะต้อง แสดงความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานที่ตนกล่าวอ้าง ตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ เอกสารไม่ สามารถรับรองความถูกต้องแท้จริงของตนเองได้ แต่สามารถนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลได้ โดยมี บุคคลยืนยันความมีอยู่ ลักษณะ ที่มาและความเกี่ยวข้อง ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวบัญญัติไว้ใน Federal Rules of Evidence มาตรา 9 ดังนี้

ข้อ 901 ในเรื่องกล่าวว่าการรับรองความถูกต้องแท้จริงหรือการระบุรับรองสถานะ

<sup>19</sup> Federal Rules of Evidence 803 (14) , (15).

<sup>20</sup> Federal Rules of Evidence 807.



(a) บททั่วไป กฎว่าด้วยการรับรองความถูกต้องแท้จริงหรือการระบุรับรองสถานะเป็นเงื่อนไขก่อนการรับฟังพยานหลักฐานใดนั้น อาจกระทำได้โดยการเสนอพยานหลักฐานที่เพียงพอจะสนับสนุนว่าเรื่องทั้งหลายเป็นไปตามที่กล่าวอ้าง

(b) (1) – (10) เป็นการยกตัวอย่างของการรับรองความถูกต้องแท้จริงหรือการระบุรับรองสถานะที่เป็นไปตามเงื่อนไขของข้อบังคับนี้

คดี *Kearley v. Mississippi* จำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำการแฉ่ต้องหรือสัมผัสที่ไม่เหมาะสมหรือข่มขู่ในทางเพศต่อผู้เสียหายและจำเลยอุทธรณ์ว่าอีเมลที่ถูกกล่าวหาว่าจำเลยเป็นผู้ส่งให้กับผู้เสียหายไม่มีการพิจารณาถึงความถูกต้องแท้จริงอย่างเหมาะสม ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าคำให้การของผู้เสียหายที่ยืนยันว่าได้รับและพิมพ์อีเมลจากเครื่องคอมพิวเตอร์ของตน ถือว่าอีเมลนั้นมีความถูกต้องแท้จริงเพียงพอแล้วที่สามารถรับฟังได้ภายใต้หลักกฎหมายลักษณะพยาน

คดี *People v. Markowitz* ศาลวินิจฉัยว่า คอมพิวเตอร์คีย์บอร์ดซึ่งมีค่าเบิกความรับรองของลูกจ้างผู้จัดทำคีย์บอร์ดเพียงพอแล้วที่จะรับฟังคีย์บอร์ดดังกล่าว ที่บรรจุข้อมูลแสดงจำนวนเงินที่ถูกจัดเก็บโดยจำเลยในคดีลักทรัพย์

คดี *U.S. v Linn 880 F.2d 209 (9<sup>th</sup> Cir.1989)* ศาลเห็นว่ากรณีที่ Director of Communication ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของโรงแรมมาเบิกความรับรองความถูกต้อง (Authenticated) ของ Printout ที่ได้จากคอมพิวเตอร์ที่แสดงให้เห็นถึงหมายเลขโทรศัพท์จากห้องพักของโรงแรมและเวลาที่ใช้โทรศัพท์ก็เป็นการเพียงพอแล้ว แม้พยานไม่สามารถอธิบายเทคนิคในการบันทึกของเครื่อง แต่ศาลเห็นว่ากรณีที่พยานสามารถอธิบายถึงขั้นตอนการบันทึกและยืนยันว่าการบันทึกเป็นการดำเนินการทางธุรกิจของโรงแรมเป็นประจักษ์ยอมเป็นการเพียงพอแล้ว

ข้อ 902 การรับรองความถูกต้องแท้จริงในตนเอง

ไม่จำเป็นต้องมีพยานหลักฐานอื่นมาสนับสนุนในเรื่องความถูกต้องแท้จริง ซึ่งเป็นเงื่อนไขในการรับฟังพยานหลักฐานในกรณีดังนี้ (1) เอกสารมหาชนในประเทศซึ่งมีตราประทับ (2) เอกสารมหาชนในประเทศที่ไม่ประทับตรา แต่มีลายมือชื่อของเจ้าพนักงานหรือลูกจ้างที่ทำหน้าที่ (3) เอกสารมหาชนของต่างประเทศ (4) สำเนาเอกสารมหาชนซึ่งรับรองแล้ว (5) สิ่งพิมพ์ราชการ (6) หนังสือพิมพ์และวารสาร (7) สิ่งพิมพ์ทางการค้าและสิ่งอื่นในลักษณะเดียวกัน (8) เอกสารที่มีการรับรองแล้ว (9) เอกสารทางการค้าและที่เกี่ยวข้อง (10) ข้อสันนิษฐานตามรัฐบัญญัติ (11) บันทึกรายงานที่ทำในประเทศของกิจกรรมที่กระทำเป็นปกติซึ่งมีการรับรอง (12) บันทึกรายงานที่ทำในต่างประเทศของกิจกรรมที่กระทำเป็นปกติซึ่งมีการรับรอง

ข้อ 903 พยานที่ลงชื่อในเอกสารไม่จำเป็นต้องมีการนำสืบ

ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องนำสืบพยานบุคคลที่เป็นผู้ลงชื่อในเอกสารเพื่อรับรองความถูกต้องแท้จริงของเอกสารนั้น เว้นแต่จะมีกฎหมายที่ใช้บังคับในเขตอำนาจศาลนั้นกำหนดว่าลายมือชื่อของพยานในเอกสารมีผลต่อความสมบูรณ์ของเอกสารนั้น

นอกจากนี้ ความน่าเชื่อถือของบันทึกที่คอมพิวเตอร์สร้างขึ้นจะมีความเกี่ยวข้องกับความน่าเชื่อถือของโปรแกรมที่ใช้สร้างบันทึกทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น เพราะหากขณะที่คอมพิวเตอร์สร้างหรือทำการบันทึก โปรแกรมที่สร้างหรือบันทึกดังกล่าวทำงานผิดปกติ บันทึกที่คอมพิวเตอร์สร้างขึ้นนั้นก็อาจจะไม่ถูกต้องแท้จริง คู่ความฝ่ายที่อ้างบันทึกสามารถพิสูจน์ความน่าเชื่อถือของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ได้ โดยอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญในการพิสูจน์เกี่ยวกับความผิดพลาดในการทำงานของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยจะอธิบายว่าการประมวลผลหรือระบบที่ใช้สามารถแสดงผลได้อย่างถูกต้องหรือไม่ ใน Federal Rules of Evidence ข้อ 702 ก็ได้กล่าวถึงพยานผู้เชี่ยวชาญไว้ว่า

หากความรู้ด้านวิทยาศาสตร์ เทคนิคหรือความรู้เฉพาะด้านอื่นๆ จะช่วยให้ผู้พิพากษาที่มีความเข้าใจเกี่ยวกับพยานหลักฐานหรือตรวจสอบหาข้อเท็จจริงในเรื่องที่กำลังพิจารณา พยานในฐานะที่เป็นผู้เชี่ยวชาญซึ่งมีความรู้ ทักษะ ประสบการณ์ การฝึกอบรมหรือการศึกษา อาจจะมีบทบาทในรูปแบบของความเห็นหรืออื่นๆ ในกรณีที่

- (1) คำเบิกความนั้นอิงอยู่กับข้อเท็จจริงหรือข้อมูลที่พอเพียง
- (2) คำเบิกความนั้นเป็นผลที่เกิดมาจากหลักการและวิธีการที่เชื่อถือได้ และ
- (3) พยานผู้นั้นได้นำหลักการและวิธีการที่เชื่อถือได้มาใช้กับข้อเท็จจริงในคดี<sup>21</sup>

ซึ่งโดยรวมแล้ว ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่เคร่งครัดในเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะเป็นหลักการนำสืบด้วยต้นฉบับ หลักการรับฟังพยานนอกคำ และการรับรองความถูกต้องแท้จริงก็ถูกผ่อนคลายนลง อันเนื่องมาจากลักษณะเฉพาะของพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่แตกต่างจากพยานหลักฐานประเภทอื่น

---

<sup>21</sup> Larry E. Daniel, Lars E. Daniel, *Digital Forensics for Legal Professional : Understanding Digital Evidence From the Warrant to The Courtroom*, แปลโดย สุณีย์ สกาวรัตน์, (กรุงเทพมหานคร:ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2559), น. 208.

### 4.3 ประเทศสิงคโปร์

เนื่องจากการพัฒนาที่รวดเร็วของเทคโนโลยี ทำให้เกิดความไม่ทันสมัยของกฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้กับสถานการณ์ปัจจุบัน ได้อย่างเหมาะสม ในปี ค.ศ. 2002 ที่ประชุมร่วมระหว่างรัฐมนตรีกระทรวงกฎหมายและอัยการสูงสุดประจำเครือจักรภพได้ร่วมกับผู้เชี่ยวชาญพัฒนารูปแบบของกฎหมายพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้มีความเท่าทันกับสถานการณ์ปัจจุบันมากขึ้น โดยเห็นว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีแนวโน้มที่จะถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ง่ายกว่าข้อมูลที่บันทึกในกระดาษ ดังนั้น การจะนำสืบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในรูปแบบของพยานเอกสารต้องพิจารณาที่ตัวระบบขณะที่มีการบันทึกข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น โดยต้องแสดงถึงความน่าเชื่อถือของระบบที่ทำการผลิตเอกสารดังกล่าวว่ามีความน่าเชื่อถือหรือไม่

Electronic Evidence Model Law เป็นบทบัญญัติทั่วไปในการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งกล่าวถึงการพิสูจน์ความน่าเชื่อถือ หลักความสุจริต ข้อพิสูจน์พื้นฐานของบันทึกคำให้การ การตรวจสอบหลายทาง ข้อตกลงในการรับฟังบันทึกอิเล็กทรอนิกส์และการรับฟังลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ประเทศสิงคโปร์เป็นประเทศหนึ่งที่เป็นสมาชิกในเครือจักรภพที่มีการปรับแก้กฎหมาย เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายแม่แบบดังกล่าวและนำมาเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายภายในประเทศของตน

กฎหมายนี้มีผลใช้บังคับเพื่อรองรับและยอมรับพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี โดยกำหนดหลักทั่วไปในการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในการพิจารณาไว้เพื่อกำหนดแนวทางการใช้บังคับกฎหมายของประเทศในเครือจักรภพ ซึ่งในการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น Electronic Evidence Model Law มาตรา 3 กำหนดห้ามมิให้มีบทบัญญัติใดในพยานหลักฐาน (The rule of evidence) ที่จะไม่รับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานเพียงเพราะเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ศาลจะต้องรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการพิจารณาคดี แต่ศาลจะเชื่อหรือไม่เป็นอีกเรื่องหนึ่ง และ Electronic Evidence Model Law มีผลบังคับเฉพาะในส่วนของพยานหลักฐานเท่านั้น

Electronic Evidence Model Law มาตรา 4

(1) “พระราชบัญญัตินี้มิได้เป็นการเปลี่ยนแปลงหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ หรือเปลี่ยนแปลงหลักกฎหมายอื่น เว้นแต่หลักเกี่ยวกับการรับรองความถูกต้องแท้จริง”

(2) “เว้นแต่หลักที่เกี่ยวกับการรับรองความถูกต้องแท้จริง ศาลจะพิจารณาปรับใช้หลักคอมมอนลอว์หรือบันทึกใดๆ ถึงพยานหลักฐานที่อ้างอิงภายใต้พระราชบัญญัตินี้”

และสิ่งที่จะถือว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ต้องเป็นไปตามลักษณะที่กำหนดไว้ในบทนิยามใน Electronic Evidence Model Law มาตรา 2 “ภายใต้พระราชบัญญัตินี้

“ข้อมูล” หมายความว่าถึง สิ่งใดๆ ที่แสดงถึงข้อมูลข่าวสาร

“ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” หมายถึง ข้อมูลที่ถูกรับบันทึก หรือ จัดเก็บไว้โดยระบบคอมพิวเตอร์ หรือโดยอุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งสามารถอ่านและรับรู้ได้โดยบุคคลหรือระบบคอมพิวเตอร์ หรือโดยอุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งรวมไปถึงการแสดงผล โดยการพิมพ์ออก หรือวิธีการแสดงวิธีอื่นๆ ของข้อมูลนั้นด้วย

“ระบบบันทึกอิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่ารวมถึง ระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งข้อมูลได้ถูกรับบันทึกหรือจัดเก็บไว้ และกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการบันทึก และการเก็บสงวนบันทึกอิเล็กทรอนิกส์นั้น”

ประเทศสิงคโปร์รับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน โดยมี Evidence Act of Singapore บัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้เฉพาะแตกต่างหากจากพยานหลักฐานประเภทอื่น โดยได้บัญญัติให้สอดคล้องกับ Electronic Evidence Model Law ซึ่งสิ่งที่จะถือว่าเป็นบันทึกอิเล็กทรอนิกส์นั้น ต้องเป็นไปตามลักษณะที่บัญญัติไว้ในบทนิยามของ Evidence Act of Singapore มาตรา 3 (1) ดังนี้

“คอมพิวเตอร์” หมายความว่าถึง อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีคุณสมบัติเป็นแม่เหล็ก สิ่งที่ได้เห็นได้โดยสายตา เคมีอิเล็กทรอนิกส์ อุปกรณ์ประมวลผลข้อมูลหรือกลุ่มอุปกรณ์ที่เชื่อมต่อ หรือเกี่ยวเนื่องกัน แสดงออกอย่างมีเหตุผล เกี่ยวกับคณิตศาสตร์หรือการทำงานจัดเก็บและรวมถึงสิ่งอำนวยความสะดวกในการจัดเก็บข้อมูลหรืออำนวยความสะดวกในการติดต่อสื่อสารที่เกี่ยวข้องหรือรวมกันของอุปกรณ์หรือกลุ่มที่เชื่อมต่อหรือเกี่ยวข้อง แต่ไม่รวมถึง

- (a) เครื่องพิมพ์ดีดอัตโนมัติหรือเครื่องเรียงพิมพ์
- (b) เครื่องคิดเลขแบบพกพา
- (c) อุปกรณ์ที่มีลักษณะเดียวกันกับที่กล่าวถึงใน (a) และ (b) ซึ่งไม่สามารถแสดงออกทางโปรแกรมได้ หรือไม่อำนวยความสะดวกในการจัดเก็บข้อมูล
- (d) อุปกรณ์อื่นใดที่รัฐมนตรีกำหนด

“การส่งออกข้อมูลคอมพิวเตอร์” หรือ “ส่งออกข้อมูล” หมายความว่าถึง การแถลงหรือการแถลงข้อความ (ไม่ว่าจะโดยเสียง ภาพ กราฟฟิกที่สื่อได้หลายชนิด ภาพพิมพ์ ภาพวาด การเขียนหรือรูปแบบอื่นๆ) ซึ่ง

- (a) ทำขึ้นโดยคอมพิวเตอร์
  - (b) สามารถแปลความได้อย่างรวดเร็วจากคำแถลงหรือการแถลงข้อความที่ถูกสร้างขึ้น”
- เมื่อศาลรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่มีลักษณะตามที่ระบุไว้ข้างต้นแล้ว สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไปตาม Electronic Evidence Model Law มาตรา 8 ซึ่งกำหนดว่า ในการพิจารณา

พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่คู่ความกล่าวอ้างต่อศาล ศาลต้องพิจารณาถึงรูปแบบของระบบคอมพิวเตอร์ วิธีการใช้งานของระบบ วัตถุประสงค์ของระบบ และวิธีการทำและจัดเก็บข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ก่อนที่จะพิจารณาถึงความถูกต้องแท้จริงของระบบและบันทึกคอมพิวเตอร์ ซึ่งเมื่อศาลเข้าใจถึงลักษณะการทำงานของระบบ วัตถุประสงค์ของระบบ วิธีการทำ และจัดเก็บข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นแล้ว ในการพิจารณาว่าจะรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่กล่าวอ้างหรือไม่นั้น มีประเด็นต้องพิจารณาในเรื่องการรับรองความถูกต้อง

#### การรับรองความถูกต้องแท้จริง

ในกรณีที่มีการนำเสนอพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น อาจเกิดขึ้นจากการที่คู่ความตกลงกันที่จะนำเสนอพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในกระบวนการพิจารณาของศาล โดยไม่มีปัญหาในเรื่องความถูกต้องแท้จริง แต่หากคู่ความไม่ได้ทำความตกลงกัน การรับรองความถูกต้องแท้จริงอาจเกิดขึ้นจากการรับรองของผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่รับผิดชอบตามที่กฎหมายได้บัญญัติรองรับไว้ โดยกฎหมายจะสันนิษฐานไว้ก่อนว่า พยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับการรับรองนั้นมีความถูกต้องแท้จริงน่าเชื่อถือ ซึ่งจากหลักการข้างต้นปรากฏอยู่ใน Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (1) มีสาระสำคัญว่า

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเกี่ยวกับประเด็นแห่งคดีหรือได้รับการรับรองจากบทบัญญัติของกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นและข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

(a) คู่ความได้รับรองถึงความน่าเชื่อถือ และความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (แต่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในกรณีนี้จะไม่สามารถนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ หากเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐซึ่งผู้ถูกกล่าวหาไม่มีทนายความหรือในคดีใดก็ตาม ที่คู่ความทำความตกลงโดยเหตุที่เกิดจากการฉ้อฉล ข่มขู่ สำคัญผิดหรือเกิดจากข้อความอันเป็นเท็จ ทั้งนี้ตาม Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (2) )

(b) พยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้มีการรับรองความถูกต้องแท้จริงจากบุคคลหรือองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีที่มีอำนาจรับรองเป็นผู้รับรอง คือเมื่อมีการอ้างอิงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานหลักฐานแล้วเกิดปัญหาในเรื่องความถูกต้องแท้จริงและความน่าเชื่อถือของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว คู่ความฝ่ายที่อ้างอิงพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะต้องนำบุคคลที่เป็นผู้จัดทำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นมารับรองถึงความถูกต้องแท้จริงตามกระบวนการรับรองที่บัญญัติใน Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (5) ซึ่งเป็นการรับรองโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ที่จะต้องได้รับการรับรองจากบุคคลหรือองค์กรที่ได้รับการมอบหมายจากรัฐมนตรีที่มีอำนาจ



และกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ด้วยว่า การทำซ้ำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับการรับรองดังกล่าวนั้น ถูกต้อง เว้นแต่จะพิสูจน์เป็นอย่างอื่น (Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (4))

(c) คู่ความที่มีการอ้างอิงพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ต้องแสดงให้เห็นว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น เกิดจากระบบของ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ทำงานอย่างปกติหรือหากระบบของ โปรแกรมคอมพิวเตอร์มีการทำงานที่ผิดปกติแล้ว จะต้องไม่กระทบต่อความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น โดยผู้ที่มาทำการรับรองต้องเป็นผู้ที่มีหน้าที่ควบคุมระบบคอมพิวเตอร์ที่ทำให้เกิดข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาอธิบายถึงวิธีการทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ และอธิบายถึงอุปกรณ์ ในการจัดทำ เก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จึงจะถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับการรับรองโดยชอบด้วยกฎหมาย (Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (6)) อีกทั้งผู้ที่ทำหน้าที่ ควบคุมหรือสามารถเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ประมวลผลของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็อาจทำการ รับรองความถูกต้องแท้จริงได้เช่นกัน (Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (7))

นอกจากนี้ หากศาลไม่เชื่อว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่น่าสืบตามมาตรา 35 ถูกต้องแท้จริง ศาลอาจมีดุลพินิจที่จะเรียกพยานหลักฐานอื่นเพิ่มเติมได้ ซึ่งในกรณีนี้มีกฎหมายบัญญัติในเรื่องการ รับรองความถูกต้องแท้จริงไว้ในมาตรา 36 ว่า

“(1) หากไม่เป็นที่พอใจแก่ศาลว่า บันทึกรคอมพิวเตอร์ทำขึ้นสามารถรับฟังเป็นพยาน หลักฐานได้ตามมาตรา 35 ได้อย่างถูกต้องแท้จริงหรือบันทึกนั้นเป็นการทำซ้ำเนื้อหาสาระจากเอกสาร ต้นฉบับ ศาลมีดุลพินิจที่จะเรียกพยานหลักฐานอื่นเพิ่มเติมได้

(2) เมื่อศาลเรียกพยานหลักฐานอื่นเพิ่มเติมตาม (1) พยานหลักฐานนั้นอาจทำเป็นบันทึก คำให้การที่ทำโดย

- (a) บุคคลผู้มีหน้าที่หรือมีอำนาจรับรองตามมาตรา 35 (5)
- (b) บุคคลผู้มีหน้าที่ในตำแหน่งที่เกี่ยวกับการดำเนินการของคอมพิวเตอร์ในเวลานั้น
- (c) บุคคลผู้ควบคุมหรือเข้าถึงข้อมูลและข้อเท็จจริงในการทำบันทึกที่คอมพิวเตอร์นั้น
- (d) บุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ควบคุมหรือเข้าถึงและข้อเท็จจริงในการทำบันทึก

ที่คอมพิวเตอร์ทำขึ้น

(e) ผู้เชี่ยวชาญที่ได้รับมอบหมายหรือยอมรับโดยศาล

(3) โดยไม่อยู่ในบังคับของ (1) และ (2) หากเห็นว่าเหมาะสม ศาลอาจให้มีคำเบิกความ พยานที่เกี่ยวข้องกับความถูกต้องแท้จริงของบันทึกที่คอมพิวเตอร์ทำขึ้นและอาจเรียกผู้ที่ให้ถ้อยคำ เป็นบันทึกคำให้การตามมาตรา (2) หรือบุคคลผู้มีหน้าที่รับรองตามที่บัญญัติในมาตรา 35 (3) (4) (6) (7) และ (8) มาเบิกความได้”



## บทที่ 5

### แนวทางการแก้ไขปัญหาคำนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา

ในบทที่ 5 นี้ ผู้เขียนขอเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคำนำสืบพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ทั้งนี้ ข้อเสนอมาจากการวิเคราะห์ปัญหาที่กำลังเกิดขึ้นในปัจจุบันและจากการศึกษาแนวคิดทฤษฎีต่างๆ รวมทั้งบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ อันจะทำให้การตรวจสอบความจริงและการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวต่อศาลเพื่อให้ศาลรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น อีกทั้งจะได้ใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการนำสืบ การตรวจสอบความจริงโดยพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีต่อไป

#### 5.1 การกำหนดคานียามของคำว่าข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที

การเปลี่ยนแปลงทางสังคมเข้าสู่ยุคเทคโนโลยีสารสนเทศ ทำให้สังคมมีความเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเป็นอย่างมาก ชีวิตประจำวันของคนในสังคมล้วนแต่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ นอกจากนี้ในส่วนของความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีต่างๆ ซึ่งก็ล้วนแต่มีระบบอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาเกี่ยวข้องอย่างมีส่วนสำคัญ ด้วยเหตุนี้เอง พยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและมีบทบาทสำคัญนำมาใช้พิสูจน์ความจริงในคดี ในหลายประเทศมีการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มานำสืบเป็นพยานหลักฐาน ทั้งยังบัญญัติถึงวิธีการได้มาซึ่งข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์โดยวิธีต่างๆ ไว้อย่างชัดเจน ก่อให้เกิดประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการปฏิบัติตามและศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

สำหรับประเทศไทยนั้นเมื่อมีการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล คงยึดถือหลักการตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยพยานหลักฐาน แต่นอกจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วยังคงมีพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544 อันเป็นการยืนยันว่าพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยบัญญัติห้ามมิให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ส่วนในเรื่องการชั่งน้ำหนัก

พยานหลักฐานว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะเชื่อถือได้หรือไม่เพียงใดให้พิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของลักษณะหรือวิธีการที่ใช้สร้าง เก็บรักษาหรือสื่อสารข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ลักษณะหรือวิธีการรักษา ความครบถ้วนและไม่มี การเปลี่ยนแปลงของข้อความ ลักษณะหรือวิธีการที่ใช้ในการระบุหรือแสดงตัวผู้ส่งข้อมูล รวมทั้งพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องทั้งปวง แต่อย่างไรก็ตามมีปัญหาว่าเมื่อพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544 บัญญัติให้รับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานได้แล้วนั้น จะจัดว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานอีกประเภทหนึ่ง นอกจากพยานหลักฐานที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าการที่กฎหมายบัญญัติไม่ให้ปฏิเสธการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น คงหมายความว่าให้ถือว่ามีความน่าเชื่อถือเท่ากับพยานประเภทใดก็ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น ส่วนในเรื่องวิธีการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวควรมีการบัญญัติไว้เฉพาะเพื่อให้มีความเหมาะสมกับสภาพของพยาน

ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) จัดว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง โดยเป็นข้อมูลที่ได้จากการรับส่งข้อมูลข่าวสารผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่มีบทบาทในการดำเนินชีวิตประจำวันเป็นอย่างมาก เมื่อมีการนำคดีมาสู่ศาล ข้อมูลดังกล่าวถูกนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือบริสุทธิ์มากยิ่งขึ้น ดังนั้น หากจะมีการนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มานำสืบเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายหลักจึงควรมีการบัญญัติความหมายของข้อมูลดังกล่าวไว้ โดยให้มีความหมายครอบคลุมถึงข้อมูลที่บันทึกลงในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ทุกประเภทไว้อย่างชัดเจน

ตัวอย่างเช่น

“ข้อมูลจากระบบการรับส่งข้อความทันที หมายถึง

ข้อมูลที่เกิดจากการใช้ระบบเทคโนโลยีสำหรับการสื่อสารระหว่างสองคนหรือมากกว่าผ่านทางอินเทอร์เน็ต โดยข้อความนั้นจะเป็นการโต้ตอบแบบทันที การรับรู้ของผู้ใช้เกิดขึ้นในเวลาจริงทันทีทันใด และถูกบันทึกหรือจัดเก็บไว้ และสามารถอ่าน รับรู้ ได้โดยระบบอิเล็กทรอนิกส์หรือโดยอุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งรวมไปถึงการแสดงผลโดยการพิมพ์ออก หรือวิธีการแสดงวิธีอื่นๆ ของข้อมูลนั้นด้วย”

“ระบบบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ หมายความว่า

ระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งข้อมูลได้ถูกบันทึกหรือจัดเก็บไว้ และกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการบันทึกและการเก็บสงวนบันทึกอิเล็กทรอนิกส์นั้น”

## 5.2 แนวทางการนำสืบข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที

### 5.2.1 การกำหนดสื่อที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในศาล

เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ไม่สามารถสื่อสารกับศาลได้อย่างพยานบุคคล จึงต้องอาศัยสื่อที่จะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล ซึ่งโดยทั่วไปการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่อศาล มีทั้งการนำสืบตัวเครื่อง (Hardware) โปรแกรม (Software) สิ่งพิมพ์ (Printout) หรืออาจจะมีการนำสืบบุคคลที่บันทึกข้อมูลสร้างโปรแกรม หรือบุคคลที่พิมพ์ Printout ออกมาก็ได้ ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ว่าจะมีการกำหนดสื่อประเภทใดข้างต้นมาใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลก็ตาม สิ่งเหล่านั้นเป็นเพียงสื่อกลางที่ให้ศาลรับฟังข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ได้โดยตรง ดังนั้น ข้อมูลดังกล่าวจึงไม่มีลักษณะเป็นพยานบอกเล่า ส่วนในเรื่องการกำหนดสื่อที่จะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานนี้ การนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ผู้เขียนเห็นว่าควรให้ความสำคัญกับสื่อที่เป็น Printout ซึ่งตรงกับหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาใน Federal Rules of Evidence ข้อ 1002 เพราะสามารถอ่านเป็นภาษามนุษย์ได้ การนำสิ่งอื่น เช่น Software มาสืบก็อาจจะมีปัญหาในเรื่องของการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริง

แต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าจะให้ความสำคัญกับการนำสื่อที่เป็น Printout มานำสืบเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี แต่ Printout ดังกล่าวไม่ใช่พยานเอกสารและมีความแตกต่างกับพยานเอกสารในเรื่องต้นฉบับและการจัดทำสำเนา วิธีการบันทึกและสื่อกลางที่ใช้ในการบันทึกวิธีการในการสื่อความหมายและวิธีการเก็บรักษา จึงควรกำหนดวิธีการ นำสืบและการรับรองความถูกต้องในฐานะพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งด้วย เพื่อแสดงให้เห็นว่าไม่ได้กระทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงใดๆ ในพยานหลักฐานข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) นั้น หรือกรณีที่มีความจำเป็นที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงการเปลี่ยนแปลงของพยานหลักฐานดังกล่าวก็ต้องสามารถอธิบายได้โดยพยายามให้เกิดการเปลี่ยนแปลงน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และมีการบันทึกรายละเอียดต่างๆ ทุกขั้นตอนที่กระทำกับพยานหลักฐานนั้น

### 5.2.2 การรับรองเนื้อหาของการบันทึกหรือการประมวลผล

พยานหลักฐานที่จะนำสืบเข้าสู่การรับรู้ของศาลจะถูกทดแทนด้วยสิ่งอื่นไม่ได้ บุคคลที่เห็นเหตุการณ์การกระทำความผิดจะต้องถูกเชิญมาให้การต่อศาล จะถูกทดแทนด้วยบุคคลอื่นที่ ได้รับฟังเหตุการณ์ไปจากบุคคลที่เห็นเหตุการณ์อีกต่อหนึ่งก็ไม่ได้เช่นกัน ในส่วนของข้อมูลที่ไดมาจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) นั้น หากมีการนำมาสืบเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลก็เท่ากับว่าเป็นการนำสืบข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่ถูกบันทึกและประมวลผลไว้โดยตรงจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ เพื่อเข้าสู่การรับรู้ของศาล

แต่เนื่องจากพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งจัดว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง มีลักษณะแตกต่างจากพยานหลักฐานประเภทอื่นในเรื่องการบันทึก จัดเก็บข้อมูล เก็บรักษาและการเรียกข้อมูลมาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี ดังนั้น การตรวจสอบหาความจริงโดยอาศัยพยานหลักฐานดังกล่าวจึงต้องตรวจสอบในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เช่นกัน

ผู้เขียนขอเสนอแนวทางการรับรองเนื้อหาของการบันทึกหรือการประมวลผล เพื่อนำสืบให้ศาลเห็นว่า ตั้งแต่เมื่อพยานหลักฐานชิ้นนั้นถูกเก็บมาจากที่เกิดเหตุจนมาอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจนถึงคดีสิ้นสุด ในระหว่างการครอบครองพยานหลักฐานชิ้นนั้นได้ถูกจัดเก็บไว้ที่ใดและได้นำไปทำอะไรบ้าง คือสามารถระบุตัวตนของผู้รับผิดชอบตลอดเวลาที่ครอบครองพยานหลักฐานนั้นเองตามหลักห่วงโซ่การคุ้มครองพยาน (Chain of custody)

ตัวอย่างเช่น

“การนำสืบถึงความถูกต้องหรือความน่าเชื่อถือของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือโดยอุปกรณ์ในลักษณะเดียวกัน ให้คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างนำสืบถึงลักษณะหรือวิธีการที่ใช้สร้าง เก็บรักษา หรือสื่อสารข้อมูลนั้น ลักษณะหรือวิธีการเก็บรักษา ความครบถ้วน และไม่มีการเปลี่ยนแปลงของข้อความ รวมทั้งพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องทั้งปวง”

นอกจากที่ได้กล่าวข้างต้น การรับรองเนื้อหาของการบันทึกหรือการประมวลผล คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ต้องนำสืบเพื่อรับรองว่าเป็นการกระทำปกติในการประกอบกิจการของผู้ใช้ข้อมูลดังกล่าว และการกระทำตามปกติของผู้ใช้นั้นต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้น

ตัวอย่างเช่น

“ศาลอาจรับฟังข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือโดยอุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันเป็นพยานหลักฐานในคดีได้ หาก

การบันทึกข้อมูลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือโดยอุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกัน เป็นการกระทำตามปกติในการประกอบกิจการของผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกัน

การกระทำตามปกติของผู้ใช้ต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้น”

### 5.2.3 การรับรองระบบปฏิบัติการ

ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เป็นข้อมูลที่เกิดจากการใช้เทคโนโลยีสำหรับการสื่อสารผ่านทางอินเทอร์เน็ต อาจเกิดจากการใช้งานจากเครื่องคอมพิวเตอร์หรือจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น ซึ่งข้อมูลที่ได้หากพิจารณาในแง่ของการบันทึกและการประมวลผลข้อมูล จะมีข้อมูลที่ได้ที่มีระดับคุณค่าในทางกฎหมายที่แตกต่างกันอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1. ข้อมูลที่บันทึกโดยภาษามนุษย์หรือโดยรหัสอื่นใดแล้วมีการแปลงสภาพข้อมูล ซึ่งสามารถอ่านได้เป็นภาษามนุษย์ เป็นการบันทึกข้อมูลซึ่งได้ผลลัพธ์ตามที่บันทึกไว้ เช่น วัน เวลา สถานที่ที่ทำการรับส่งข้อความหรือข้อสันนิษฐานว่าใครเป็นผู้ส่งข้อความ

2. ข้อมูลที่บันทึกเข้าไปแล้วมีการประมวลผลด้วยระบบสมองกล ข้อมูลที่บันทึกเข้าไปกับข้อมูลที่ได้หลังจากการประมวลผลจะแตกต่างกัน เช่น การแสดงตำแหน่งพิกัดปัจจุบัน (Share Location)

จะเห็นได้ว่า ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มีทั้งแบบที่เกิดจากการบันทึกอัตโนมัติและแบบที่เกิดจากการกระทำของมนุษย์ ดังนั้น ผู้เขียนขอเสนอแนวทางการรับรองระบบปฏิบัติการเพื่อนำสืบให้ศาลเห็นว่า การบันทึกหรือการประมวลผลเป็นการใช้เครื่องปฏิบัติงานอย่างถูกต้อง และกรณีมีข้อขัดข้องก็ไม่กระทบความถูกต้องของข้อมูล ทั้งนี้ ความถูกต้องของการบันทึกและการประมวลผลข้อมูลต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้นด้วย

ตัวอย่างเช่น

“ศาลอาจรับฟังข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันทีที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือโดยอุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันเป็นพยานหลักฐานในคดีได้ หาก

การบันทึกและการประมวลผลข้อมูลเกิดจากการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันปฏิบัติงานตามขั้นตอนการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันอย่างถูกต้อง และแม้หากมีการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันขัดข้องก็ไม่กระทบถึงความถูกต้องของข้อมูลนั้น

ความถูกต้องของการบันทึกและการประมวลผลข้อมูลต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้น”

#### 5.2.4 บุคคลผู้ทำการรับรองความถูกต้องแท้จริง

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงผู้ที่ทำการรับรองเนื้อหาของการบันทึกหรือการประมวลผล และผู้ที่ทำการรับรองระบบปฏิบัติการในกรณีที่มีการนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มานำสืบในชั้นศาลตามที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ 5.2.2 และ หัวข้อ 5.2.3



จากที่กล่าวไว้แล้วว่า ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มีทั้งการบันทึกข้อมูลซึ่งได้ผลลัพธ์ตามที่บันทึกไว้ และกรณีที่ข้อมูลที่บันทึกเข้าไปกับข้อมูลที่ได้หลังจากการประมวลผลจะแตกต่างกัน บุคคลที่จะทำการรับรองข้อมูลที่นำมาสืบดังกล่าวนี้จึงอาจมีได้ 2 กรณี

กรณีที่หนึ่ง ผู้ที่ทำหน้าที่ป้อนข้อมูล บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือมีหน้าที่ดูแลระบบการทำงานของคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกันทั้งนี้เพื่อให้ศาลเห็นว่า ระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกันนั้น เกิดจากการทำงานปกติในกิจการของผู้ใช้ระบบดังกล่าว และหากได้มีการบันทึกข้อมูลที่เกี่ยวข้องไว้แล้ว แม้อุปกรณ์หลังการทำงานของระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นในลักษณะเดียวกันจะเกิดการขัดข้องหรือมีปัญหาที่ระบบไม่อาจทำงานได้เป็นการชั่วคราว เช่น ไฟฟ้าลัดวงจรหรือกระแสไฟฟ้าขัดข้อง ก็ไม่มีผลกระทบต่อข้อมูลที่มีการบันทึกไว้

ข้อสังเกต หลักการข้างต้น ที่ให้ผู้นำเสนอพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต้องนำบุคคลที่มีหน้าที่ดูแลระบบการทำงานของคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกันมาสืบ โดยไม่ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันกับ Federal Rules of Evidence ข้อ 901 (b) (9) ของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่อย่างไรก็ตามเรื่องการพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงและความน่าเชื่อถือในข้อมูลที่ได้จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายของสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Evidence) เขียนกฎหมายไว้กว้างๆ ให้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้อ้างข้อมูลเป็นพยานหลักฐานว่าจะนำเสนออย่างไร ซึ่งอาจจะไม่เคร่งครัดถึงขนาดที่จะต้องพยานบุคคลมาเบิกความรับรอง มีเพียงแต่คำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่จะให้คำรับรองเท่านั้น

ในส่วนกฎหมายของสิงคโปร์กำหนดให้การรับรองความถูกต้องแท้จริงอาจเกิดขึ้นจากการรับรองของผู้มีตำแหน่งหน้าที่ (Evidence Act of Singapore มาตรา 35 (1))

แม้แต่กฎหมายของประเทศไทยในข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ซึ่งนำมาใช้กับการดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวกับคดีทรัพย์สินทางปัญญาด้วย ก็ได้มีการกำหนดให้รับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยกำหนดวิธีการนำเสนอ พิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลด้วยการให้บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือผู้ดูแลระบบอิเล็กทรอนิกส์ทำคำรับรองถึงความถูกต้องแท้จริงโดยที่ไม่ต้องมาเบิกความต่อศาล

ผู้เขียนเห็นว่า กรณีนี้ไม่ใช่เป็นเพียงการรับรองเอกสารหรือการรับรองว่า Printout นั้น พิมพ์ออกมาจากเครื่องเท่านั้น แต่เป็นการรับรองถึงความถูกต้องแท้จริงของการบันทึกไว้และของการประมวลผลโดยระบบ ควรต้องอาศัยพยานบุคคลมาศาลและสาบานตนยืนยันถึงคำรับรองดังกล่าว และยังเป็นเปิดโอกาสให้คู่ความอีกฝ่ายมีโอกาสได้ถามค้าน ซึ่งจะมีน้ำหนักของความน่าเชื่อถือมากกว่า



กรณีที่สอง ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) นั้น หากเป็นข้อมูลที่บันทึกเข้าไปแล้ว มีการประมวลผลด้วยระบบสองกล ข้อมูลที่บันทึกเข้าไปกับข้อมูลที่ได้หลังจากการประมวลผลจะแตกต่างกันนั้น นอกจากจะมีบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือมีหน้าที่ดูแลระบบการทำงานของคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ในลักษณะเดียวกันมาทำการรับรองตามที่กล่าวไว้ในกรณี ที่หนึ่งแล้ว อาจต้องอาศัยการรับรองความถูกต้องแท้จริงของระบบปฏิบัติการโดยผู้เชี่ยวชาญด้วย

ในเรื่องการนำสืบผู้เชี่ยวชาญประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 243 กำหนดให้มีการนำสืบผู้เชี่ยวชาญที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ ไว้ โดยกำหนดวิธีการนำสืบให้ทำ ความเห็นเป็นหนังสือก็ได้และต้องมาเบิกความประกอบหนังสือนั้น เว้นแต่มีเหตุจำเป็นหรือคู่ความ ไม่คิดใจซักถามผู้เชี่ยวชาญนั้น ศาลก็รับฟังความเห็นเป็นหนังสือได้โดยที่ผู้เชี่ยวชาญไม่ต้องมาเบิก ความต่อศาล

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติการนำผู้เชี่ยวชาญมาสืบเพื่อให้ความเห็นต่อศาลตามบทบัญญัติ ดังกล่าวข้างต้น ไม่ใช่บทบังคับให้ผู้สืบพยานหลักฐานจะต้องมีการนำสืบผู้เชี่ยวชาญทุกคดี เสมอไป แต่ในเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) เมื่อมีข้อโต้แย้งว่าข้อมูลดังกล่าวมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้นกับกระบวนการในการประมวลผล ผู้เขียนเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาควรบัญญัติเป็นบทบังคับให้ผู้สืบพยาน หลักฐานดังกล่าวนำผู้เชี่ยวชาญมาอธิบายว่า การประมวลผลหรือระบบที่ใช้สามารถแสดงผลได้อย่าง ถูกต้องหรือไม่ เพราะระบบอิเล็กทรอนิกส์หรือระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมีความสลับซับซ้อน ต้องอาศัยผู้ที่เข้าใจระบบการทำงานของระบบปฏิบัติการ การประมวลผลและเครื่องมือที่ใช้ จึงไม่ อาจนำเพียงบุคคลที่มีหน้าที่ดูแลการทำงานตามปกติของระบบอิเล็กทรอนิกส์มานำสืบอธิบายใน เรื่องดังกล่าวได้ อีกทั้งเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมมีความรู้ความสามารถด้านกฎหมายแต่ขาด ความรู้ด้านเทคโนโลยี เมื่อมีผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งมีความรู้ ทักษะ ประสบการณ์ จะช่วยให้ผู้พิพากษา มี ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานหลักฐานหรือตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องที่กำลังพิจารณาได้อย่างมี ประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ในเรื่องมาตรฐานของผู้เชี่ยวชาญในด้านต่างๆ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาก็มิได้กำหนดไว้ว่าต้องมีมาตรฐานอย่างไร โดยเฉพาะผู้เชี่ยวชาญทางด้านอิเล็กทรอนิกส์ ที่จะต้องมีความรู้ ทักษะ ประสบการณ์ที่เท่าทันเทคโนโลยีที่มีความเจริญก้าวหน้าไปอย่างรวดเร็ว ในอนาคตข้อมูลที่เกิดจากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) อาจจะถูกบันทึกลงใน สื่ออิเล็กทรอนิกส์ด้วยวิธีการประมวลผลหลายรูปแบบ ผู้เชี่ยวชาญอาจจะไม่มีความสามารถในการ ตรวจสอบพิสูจน์เกี่ยวกับความผิดพลาดในการทำงานของระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นใดใน ลักษณะเดียวกันได้ทุกประเภท

จากการศึกษาหลัก Frye standard ซึ่งเป็นหลักการนำสืบผู้เชี่ยวชาญที่พัฒนามาจาก เหตุผลและหลักการในคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกาในคดี Frye v. United States (1923) และ คดี Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals กำหนดมาตรฐานของผู้เชี่ยวชาญว่า ต้องเป็นที่ ยอมรับได้โดยทั่วไปโดยสมาคมหรือองค์กรหรือสถาบันที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีความเชี่ยวชาญนั้น ผู้เชี่ยวชาญไม่อาจมาเบิกความลอยๆ ยืนยันข้อเท็จจริงต่อศาล ความน่าเชื่อถือของผู้เชี่ยวชาญอยู่ที่ เหตุผล ไม่ใช่ความมีชื่อเสียงของผู้เชี่ยวชาญนั้น จากหลักการดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาควรนำมาเป็นแนวทางเพื่อบัญญัติมาตรฐานในการนำสืบผู้เชี่ยวชาญ แต่ละประเภทมานำสืบในชั้นศาล เพราะหน้าที่สำคัญของผู้เชี่ยวชาญคือ ช่วยเหลือศาลเพื่อนำไป สู่การรับฟังพยานหลักฐานที่ถูกต้องและจะทำให้พยานหลักฐานที่นำสืบมีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพิ่ม มากขึ้น

ตัวอย่างเช่น

“ผู้เชี่ยวชาญที่จะนำมาสืบในคดีได้จะต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญที่มีข้อมูลเป็นที่ยอมรับกัน โดยทั่วไปในสาขาวิชานั้นแล้ว โดยการตีพิมพ์ เผยแพร่ หรือมีการวิจัย โดยความเห็นต้องอิงอยู่กับ ข้อเท็จจริงหรือข้อมูลที่เพียงพอ และเกิดมาจากหลักการกับวิธีการที่เชื่อถือได้ อีกทั้งผู้เชี่ยวชาญได้นำหลักการกับวิธีการที่เชื่อถือได้มาใช้กับข้อเท็จจริงในคดี”

### 5.3 แนวทางแก้ไขในด้านการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรม

กระบวนการยุติธรรมเป็นกลไกสำคัญในการสร้างความเป็นธรรมและความสงบ เรียบร้อยของสังคม กระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีประสิทธิภาพ สามารถอำนวยความสะดวกแก่ ประชาชนโดยสะดวก รวดเร็วและประหยัด ตลอดจนเป็นที่เชื่อถือของประชาชนจึงจะสามารถสร้าง ความสงบเรียบร้อยและความเป็นธรรมในสังคมได้ บุคลากรในหน่วยงานกระบวนการยุติธรรมและ ผู้ที่เกี่ยวข้องก็ต้องมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ทักษะที่ดีในการปฏิบัติงาน จึงจะทำให้ผลการปฏิบัติงาน มีประสิทธิภาพ

จากการที่ได้ศึกษาในหัวข้อ 3.3.5 เรื่องการนำคอมพิวเตอร์มาใช้ในการพิสูจน์ โดยการ ประมวลผล Computer Forensic หรือ Digital Forensics ที่เรียกในภาษาไทยว่า การตรวจพิสูจน์ พยานหลักฐานทางดิจิทัล เป็นกระบวนการรวบรวมและเก็บรักษาพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยผู้ปฏิบัติงานด้านพิสูจน์พยานหลักฐาน หลักการนี้ไม่ใช่คู่มือการจัดเก็บพยานหลักฐาน แต่เป็น ภาพรวมของขั้นตอนทั้งหมดที่ควรจะดำเนินการเสมอในการรวบรวมและเก็บรักษาพยานหลักฐาน ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตั้งแต่ขณะเก็บรวบรวมพยานหลักฐานในที่เกิดเหตุ หรือต่อมาในห้องปฏิบัติการ

โดยอาศัยวิธีการปฏิบัติที่เหมาะสมที่สุด และเป็นที่ยอมรับในวงการ มีกระบวนการทำงานแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอนหลัก คือ

- การรวบรวมพยานหลักฐาน (Acquisition)
- การวิเคราะห์ (Analysis)
- การรายงานผลการตรวจพิสูจน์ (Report)

เมื่อมีการนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งมานำสืบในชั้นศาล โดยผ่านกระบวนการตรวจพิสูจน์ทางคอมพิวเตอร์ (Digital Forensics) ประโยชน์ที่ได้รับ คือ การเก็บรวบรวมข้อมูลที่ได้จากพยานหลักฐานดังกล่าวนี้จะกระทำโดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้าน Digital Forensics โดยเฉพาะ เป็นการป้องกันข้อมูลที่มีค่าสูญหายด้วยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เพราะข้อมูลในหน่วยความจำสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้หากมีการจัดเก็บอย่างถูกต้อง หรือแม้แต่ข้อมูลในฮาร์ดดิสก์ที่ถูกลบไปแล้วก็ตาม ก็ยังสามารถเรียกคืนได้โดยโปรแกรมที่สามารถกู้ข้อมูลได้ โดยเฉพาะ ทำให้พบข้อมูลต่างๆ เช่น ข้อความที่ถูกลบไปแล้ว รหัสผ่านที่ถูกลบไปแล้ว พฤติกรรมการเข้าถึงข้อมูลของผู้ใช้ วันเวลาที่ถูกต้องของการรับส่งข้อความ เป็นต้น

แม้ว่าในประเทศไทยจะมีสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) ที่มีการจัดตั้งศูนย์ดิจิทัลฟอเรนสิกส์ (Digital Forensics Center) มีหน้าที่ในการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลและออกรายงานผลการตรวจวิเคราะห์ตามคำร้องขอของหน่วยงานรักษากฎหมายก็ตาม แต่สำนักงานดังกล่าวไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ และเน้นการสนับสนุน ส่งเสริม กระตุ้นการเติบโตทางธุรกิจ การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลก็มุ่งเน้นการเข้าช่วยเหลือภาคเอกชน โดยผู้เขียนเห็นว่า การตรวจสอบความจริงที่ต้องใช้ข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งถือว่าเป็นพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งมานำสืบต่อศาลนั้น หากได้รับการตรวจพิสูจน์จากสถาบันกลางที่เป็นหน่วยงานของรัฐ ที่มีความสะดวกทั้งเรื่องมีอุปกรณ์ โปรแกรม และผู้เชี่ยวชาญ โดยใช้งบประมาณของรัฐสนับสนุน จะเป็นการช่วยเหลือคู่ความที่ไม่มีศักยภาพมากพอที่จะเสียค่าใช้จ่ายในการแสวงหา และนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าว อีกทั้งไม่ทำให้ขาดโอกาสที่จะนำพยานหลักฐานนั้นเข้านำสืบพิสูจน์ความจริงต่อศาลได้

ในส่วนที่เป็นหน่วยงานของรัฐ มีสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ที่มีการให้บริการตรวจพิสูจน์วัตถุพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์โดยให้บริการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลเฉพาะวิธีทดสอบ Data Recovery เท่านั้น เพื่อเป็นหลักฐานสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมโดยมีขอบเขตให้บริการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน ดังนี้

1. คอมพิวเตอร์ และอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ ซึ่งคอมพิวเตอร์หมายความรวมถึง คอมพิวเตอร์ พีซี เซิร์ฟเวอร์และแล็ปท็อป
2. อุปกรณ์สื่อสารเคลื่อนที่ หมายความว่ารวมถึง สมาร์ทโฟน โทรศัพท์เคลื่อนที่และแท็บเล็ต
3. สื่อบันทึกข้อมูลทุกประเภท เช่น Thumb Drive, Memory Card ชนิดต่างๆ
4. อุปกรณ์เครือข่าย

การให้บริการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวข้างต้น เป็นเพียงกลุ่มงานในสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ ไม่ได้มีการจัดตั้งศูนย์ดิจิทัลฟอเรนสิกส์ (Digital Forensics Center) เพื่อทำหน้าที่ในการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีข้อจำกัดในการตรวจพิสูจน์ โดยการให้บริการของสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ก็มุ่งเน้นให้บริการและส่งเสริมงานด้านนิติวิทยาศาสตร์ เช่น การตรวจ DNA เพื่อพิสูจน์สายสัมพันธ์ การตรวจพิสูจน์เอกสาร การปลอมแปลงเพื่อพิสูจน์ลายมือชื่อ ลายมือเขียน การให้บริการตรวจพิสูจน์เพื่อทราบความจริงโดยนำหลักวิทยาศาสตร์สาขาต่างๆ และการแพทย์มาใช้เพื่อประโยชน์ในการตรวจพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญา อีกทั้งจากสรุปผลการดำเนินงานของคณะกรรมการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ก็ได้กล่าวถึงปัญหาในการปฏิบัติงานนิติวิทยาศาสตร์ไว้ว่า การปฏิบัติงานนิติวิทยาศาสตร์เป็นงานที่ต้องอาศัยความรู้ ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เฉพาะด้าน ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ในแต่ละสาขานั้นมิได้จำกัดเฉพาะแพทย์เท่านั้น หากแต่ยังรวมถึงนักวิทยาศาสตร์ นักนิติวิทยาศาสตร์ และผู้เชี่ยวชาญในแขนงต่างๆ อีกเป็นจำนวนมาก โดยที่ผู้ปฏิบัติงานทุกภาคส่วนดังกล่าวยังขาดการพัฒนาฝึกอบรมเพิ่มพูนความรู้และทักษะที่จะทำให้สามารถปฏิบัติงานในระดับมาตรฐานมีความทันสมัยต่อความก้าวหน้าของเทคโนโลยี

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 257 ในส่วนของการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม ได้บัญญัติให้มีสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ไม่ต่ำกว่าสองสถาบันเพื่อควมมีมาตรฐานของการแสวงหา เก็บรักษา ตรวจพิสูจน์ และนำเสนอข้อมูลที่ได้จากการตรวจพิสูจน์ต่อทนายความ พนักงานสอบสวน อัยการและศาล อย่างเป็นทางการ ถูกต้องและมีความน่าเชื่อถือ ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า จึงควรมีการจัดตั้งสถาบันกลางที่เป็นหน่วยงานของรัฐอีกสถาบันหนึ่งทำหน้าที่ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล (Digital Forensics Center) การดำเนินการตามกระบวนการต้องเป็นไปตามหลักการมาตรฐานที่ได้รับการยอมรับ ซึ่งจะต้องมีการบันทึกรายละเอียดการดำเนินการในทุกขั้นตอน หากได้ผลเช่นใดก็จะต้องสามารถทำซ้ำโดยผู้อื่นในภายหลัง และจะต้องได้ผลลัพธ์เช่นเดียวกันทุกครั้งและที่สำคัญคือ ผู้ปฏิบัติงาน Digital Forensics ก็ต้องมีความรู้ความสามารถในการ

ปฏิบัติงาน มีความสามารถในการวิเคราะห์ข้อมูล เข้าใจระบบการทำงานของระบบปฏิบัติการและเครื่องมือที่ใช้และได้รับการฝึกฝนมาเป็นอย่างดี ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามบทบาทพันธกิจของรัฐธรรมนูญ

ซึ่งการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐอีกสถาบันหนึ่งนั้น ถือว่าเป็นการให้ความสำคัญต่อการตรวจสอบความจริงในคดีอาญา เพราะเมื่อมีการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลซึ่งได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) จะได้ผลการตรวจพิสูจน์ที่มีความถูกต้องและมีความน่าเชื่อถือ เป็นที่ยอมรับในชั้นศาล ผู้เขียนขอเสนอแนวทางของวัตถุประสงค์ หน้าที่ และคุณสมบัติผู้เชี่ยวชาญในการตรวจพิสูจน์ประจำสถาบัน ดังนี้

วัตถุประสงค์ เพื่อช่วยตรวจพิสูจน์หรือค้นหาข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัย หน่วยงานรักษากฎหมาย ทนายความ พนักงานสอบสวน อัยการและศาล

หน้าที่ ทำการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และออกรายงานผลการตรวจวิเคราะห์ตามคำร้องขอของหน่วยงานรักษากฎหมาย ทนายความ พนักงานสอบสวน อัยการและศาล อย่างเป็นกลาง ถูกต้องและมีความน่าเชื่อถือ ตามหลักมาตรฐานที่ได้รับการยอมรับ ให้คำปรึกษาและแนะนำทางวิชาการแก่เจ้าหน้าที่ที่อาจจะไม่คุ้นเคยกับเทคโนโลยีที่มีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา และพยานหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์สมัยใหม่ที่มีรูปแบบต่างๆ กัน ซึ่งภายหลังจากที่ศูนย์ดิจิทัลฟอเรนสิคส์ตรวจวิเคราะห์เรียบร้อยแล้ว จึงจะส่งรายงานสรุปผลการตรวจวิเคราะห์พร้อมพยานหลักฐานคืนให้แก่หน่วยงานต้นเรื่องต่อไป

คุณสมบัติผู้เชี่ยวชาญในการตรวจพิสูจน์ประจำสถาบัน มีทักษะด้านเทคนิคทั่วไปและทักษะในส่วนเทคนิคพิเศษ ทักษะในการใช้พยานหลักฐานที่ซับซ้อนและมีทักษะด้านการสื่อสาร โดยสามารถสื่อสารผลการค้นหาข้อมูลในแบบที่บุคคลทั่วไปที่ไม่มีความรู้พื้นฐานด้านไอทีเข้าใจได้ง่าย โดยเฉพาะต้องอธิบายให้ศาลทราบผ่านทางรายงานตามหลักฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เกิดขึ้น เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดีให้เป็นธรรม



## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 บทสรุป

จากการศึกษาและพิจารณาความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แล้ว เห็นได้ว่าข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ถือเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่ง มีลักษณะพิเศษที่การสื่อความหมายต้องอาศัยอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ โปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือซอฟต์แวร์ โดยมีมนุษย์เป็นผู้เชื่อมโยงการทำงาน ขาดส่วนหนึ่งส่วนใดไม่ได้ อีกทั้ง การทำให้ปรากฏนั้นมีความยาก เนื่องจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่สามารถปรากฏความหมายได้ทางสายตาเมื่ออยู่โดยลำพัง มิได้ปรากฏจากสื่อบันทึกข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั่นเองโดยตรง ยิ่งในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศก่อให้เกิดการบันทึกรูปแบบใหม่โดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีประสิทธิภาพในการบันทึกที่แม่นยำและเที่ยงตรง นำกลับมาเล่นซ้ำเพื่อดูข้อมูลที่บันทึกนั้นได้อีก แต่การบันทึกด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่ได้คงอยู่ในสภาพเดิม ดังนั้นประเด็นเรื่องความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลจึงคงมีปัญหาคำคัญ ร่องรอยการแก้ไขข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไม่อาจค้นหาได้ด้วยวิธีปกติ การนำสืบด้วยวิธีการนำสืบในปัจจุบันจึงทำให้มีการติดต่อหรือแก้ไขข้อมูลได้ง่าย ก่อให้เกิดปัญหาการนำสืบในเรื่องการบันทึกจัดเก็บข้อมูล เก็บรักษา การเรียกข้อมูลมาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี และปัญหาการนำสืบในเรื่องความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐาน เมื่อนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มานำสืบเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา จึงควรมีวิธีการนำสืบเพื่อเป็นมาตรฐานในการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อให้เป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาในเรื่องหลักการตรวจสอบที่เจ้าพนักงานและศาลต่างมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องที่กล่าวหา

สำหรับประเทศไทยนั้นเมื่อมีการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล คงยึดถือหลักการตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยพยานหลักฐาน แต่นอกจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วยังคงมีพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544 อันเป็นการยืนยันว่าพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยบัญญัติห้ามมิให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ส่วนในเรื่องการชั่งน้ำหนัก



พยานหลักฐานว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะเชื่อถือได้หรือไม่เพียงใดให้พิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของลักษณะหรือวิธีการที่ใช้สร้าง เก็บรักษาหรือสื่อสารข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ลักษณะหรือวิธีการรักษา ความครบถ้วนและ ไม่มีการเปลี่ยนแปลงของข้อความ ลักษณะหรือวิธีการที่ใช้ในการระบุหรือแสดงตัวผู้ส่งข้อมูล รวมทั้งพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องทั้งปวง

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

1. เมื่อมีการนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) มานำสืบเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายหลัก ควรมีการบัญญัติความหมายของข้อมูลดังกล่าวไว้ โดยให้ความหมายครอบคลุมถึงข้อมูลที่บันทึกลงในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ทุกประเภทไว้อย่างชัดเจน

2. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดวิธีการนำสืบพยานหลักฐานไว้เพียง 4 ประเภท ได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งไม่มีความเหมาะสมกับสภาพของพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) จึงควรกำหนดแนวทางการนำสืบสำหรับพยานหลักฐานดังกล่าวไว้ ดังนี้

2.1 ควรมีการกำหนดสื่อที่จะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในศาล ซึ่งควรให้ความสำคัญกับสื่อที่เป็น Printout ซึ่งตรงกับหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาใน Federal Rules of Evidence ข้อ 1002 เพราะสามารถอ่านเป็นภาษามนุษย์ได้ การนำสิ่งอื่น เช่น Software มาสืบก็อาจจะมีปัญหาในเรื่องของการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริง

2.2 ควรมีการกำหนดวิธีการนำสืบการรับรองเนื้อหาของการบันทึกหรือการประมวลผลเพื่อนำสืบให้ศาลเห็นว่า ตั้งแต่เมื่อพยานหลักฐานชิ้นนั้นถูกเก็บมาจากที่เกิดเหตุจนมาอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจนถึงคดีสิ้นสุด ในระหว่างการครอบครองพยานหลักฐานชิ้นนั้นได้ถูกจัดเก็บไว้ที่ใดและได้นำไปทำอะไรบ้าง คือสามารถระบุตัวตนของผู้รับผิดชอบตลอดเวลาที่ครอบครองพยานหลักฐานนั้นเองตามหลักห่วงโซ่การคุ้มครองพยาน (Chain of custody)

2.3 ควรมีการกำหนดวิธีการนำสืบการรับรองระบบปฏิบัติการ เพื่อนำสืบให้ศาลเห็นว่า การบันทึกหรือการประมวลผลเป็นการใช้เครื่องปฏิบัติงานอย่างถูกต้อง และกรณีมีข้อขัดข้องก็ไม่กระทบความถูกต้องของข้อมูล ทั้งนี้ ความถูกต้องของการบันทึกและการประมวลผลข้อมูลต้องมีรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้นด้วย

2.4 ควรมีการกำหนดบุคคลผู้ทำการรับรองความถูกต้องแท้จริง

### 3. แนวทางแก้ไขในด้านการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรม

ควรมีการจัดตั้งสถาบันกลางที่เป็นหน่วยงานของรัฐอีกสถาบันหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล (Digital Forensics Center) ในกรณีเมื่อมีการนำข้อมูลที่ได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) ซึ่งถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งมานำสืบในชั้นศาล โดยผ่านกระบวนการตรวจพิสูจน์ทางคอมพิวเตอร์ (Digital Forensics) จะทำให้การเก็บรวบรวมข้อมูลที่ได้จากพยานหลักฐานดังกล่าวนี้จะกระทำโดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้าน Digital Forensics โดยเฉพาะ เป็นการป้องกันข้อมูลที่มีค่าสูญหายด้วยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เพราะข้อมูลในหน่วยความจำสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้หากมีการจัดเก็บอย่างถูกต้อง หรือแม้แต่ข้อมูลในฮาร์ดดิสก์ที่ถูกลบไปแล้วก็ตาม ก็ยังสามารถเรียกคืนได้โดยโปรแกรมที่สามารถกู้ข้อมูลได้โดยเฉพาะ ทำให้พบข้อมูลต่างๆ ซึ่งการให้ความสำคัญกับเรื่องที่ได้กล่าวมานั้น ถือว่าเป็นการให้ความสำคัญต่อการตรวจสอบความจริงในคดีอาญา เพราะเมื่อมีการนำสืบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลซึ่งได้จากระบบการรับส่งข้อความทันที (Instant Messenger) จะได้ผลการตรวจพิสูจน์ที่มีความถูกต้องและมีความน่าเชื่อถือ เป็นที่ยอมรับในชั้นศาล



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

กรกันยา สุวรรณพานิช. “ข้อเสนอเกี่ยวกับการแก้ไขปรับปรุงข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2540.” ในการประชุมคณะกรรมการปรับปรุงแก้ไขข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2540. จัดโดยศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง กรุงเทพมหานคร, 2560.

กรรณิกา ภัทรวิศิษฎ์. “Digital Forensics 101 (ตอนที่ 1).” จาก <http://www.thaicert.or.th/papers/general/2013/pa2013ge012.html>, 22 สิงหาคม 2560.

โกวิท หนูโยม. “การรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในคดีแพ่ง.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

เจ็มชัย ชุตินวงศ์. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.

คณิต ณ นคร. (2552). กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคการดำเนินคดี. กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.

———. (2561). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.

———. (2551). ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ. กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.

จรัญ ภัคดีธนากุล. (2555). กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

ชวลิต โสภณวัต. “กฎหมายลักษณะพยานเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ.” ปีที่ 28 ฉบับที่ 6. ตุลาคม. (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524) : 36-47.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, ทวีศักดิ์ กอนันตกุล และ สุรางคณา แก้วจางค์. (2545). คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขานุการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ.

ณรงค์ ใจหาญ. (2556). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.

ธานี สิงหนาท. (2555). คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร: บริษัท  
กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบการปรับปรุงกฎหมาย เกี่ยวกับพยานหลักฐาน. 2546.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติการให้บริการด้านนิติ  
วิทยาศาสตร์ พ.ศ...

ประมุข สุวรรณศรี. (2526). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์  
นิติบรรณการ.

ปิติกุล จิระมงคลพาณิชย์. (2548). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน: ว่าด้วยพยานเอกสาร.  
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

แผนแม่บทเทคโนโลยีสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม พ.ศ.2559-2562 เรื่องนโยบายทิศทางและ  
กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาเทคโนโลยีสารสนเทศ.

พรเพชร วิชิตชลชัย. (2546). ข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานของศาลสหรัฐอเมริกา พร้อมคำแปล.  
กรุงเทพมหานคร: ผู้แต่ง.

\_\_\_\_\_. “บทวิเคราะห์เรื่อง: การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานใน  
คดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ.” วารสารกฎหมายทรัพย์สินทาง  
ปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ. ปีที่ 1. (ธันวาคม 2541) : 227.

\_\_\_\_\_. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: สำนัก  
อบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

\_\_\_\_\_. “การรับข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน: ปัญหาและ  
ข้อเสนอแนะ.” ปีที่ 42 ฉบับที่ 4. ตุลพาห. (ตุลาคม-ธันวาคม 2538) : 87.

พินัย ณ นคร. “กฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์.” เล่มที่ 56.  
บทบัญญัติ. (2543) : 1-42.

ไพจิตร สวัสดิ์สาร. (2557). การใช้คอมพิวเตอร์ทางกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์.  
กรุงเทพมหานคร: บริษัทชวนพิมพ์ 50 จำกัด.

\_\_\_\_\_. “การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ หรือนิติคอมพิวเตอร์.” ปีที่ 53 ฉบับที่ 1.  
ตุลพาห. (มกราคม-เมษายน 2549) : 1.

ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. “บทบาทของศาลเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ได้จากคอมพิวเตอร์.” วารสาร  
กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ. ปีที่ 5. (ธันวาคม 2545) : 532.

\_\_\_\_\_. “พยานผู้เชี่ยวชาญทั่วไปและพยานผู้เชี่ยวชาญในคดีสิ่งแวดล้อม.” ในการ  
สัมมนานิติศาสตร์เสวนา เรื่อง การระงับข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อมตามระบบกฎหมาย



- ต่างประเทศ. จัดโดยสถาบันวิจัยและพัฒนาสค์สี่สองปีนิติศาสตร์เสวนา สำนักงานศาลยุติธรรม กรุงเทพมหานคร, 2551.
- มานิตย์ จุมปา. (2554). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.
- มาโนช จรมาศ. “ปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย.” ปีที่ 12 ฉบับที่ 10. ตุลาการ. (ตุลาคม 2508) : 17.
- เริงธรรม ลัดพลี. (2540). คำอธิบายกฎหมายพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- วรรณชัย บุญบำรุง, ธนกฤต วรรณชชากุล, สิริพันธ์ พลรบ. (2554). หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.
- วรวิทย์ ฤทธิพิศ. “การเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีอาญาในประเทศไทย.” ปีที่ 42 ฉบับที่ 3. ตุลาการ. (กรกฎาคม-กันยายน 2538) : 73.
- วัลลิกา อุ่นศรี. “ปัญหาการรวบรวมและพิสูจน์พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในคดีอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- ศรีไพร ศักดิ์รุ่งพงศากุล. (2544). เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และสารสนเทศ. กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยูเคชั่น.
- สถิตย์ เล็งไธสง. (2540). ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.
- สุรางคณา วายุภาพ. “ความเป็นมาและสภาพปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550.” ในการสัมมนารับฟังความคิดเห็น เรื่อง การปรับปรุง พ.ร.บ.คอมพิวเตอร์ฯ: ความสมดุลระหว่างเสรีภาพ กับความมั่นคงปลอดภัย. จัดโดยกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารร่วมกับสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ กรุงเทพมหานคร, 2556.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน.” ปีที่ 55 ฉบับที่ 2. ตุลาการ. (พฤษภาคม-สิงหาคม 2555) : 166,168.
- สุนติ คงเทพ. คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. กรุงเทพมหานคร: บริษัทกรุงสยามพับลิชชิง จำกัด.
- โสภณ รัตนกร. (2557). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ. สำนักงานกฎหมายและคดี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. “หลักการอันเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ พ.ศ... (ว่าด้วยการให้อำนาจดักจับและเข้าถึงพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา).” ในการประชุมคณะอนุกรรมการพิจารณาการกฎหมายและ

- กระบวนการยุติธรรม ครั้งที่ 27. จัดโดยกลุ่มงานคณะกรรมการสิทธิการสามัญ สำนักงาน  
เลขาธิการวุฒิสภา กรุงเทพมหานคร, 2560.
- สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. (2553). เรื่องกระบวนการเก็บรวบรวมและรักษาความน่าเชื่อถือของ  
พยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ตำรวจ สำนักงานตำรวจ  
แห่งชาติ.
- สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ. (2544). กฎหมายธุรกรรมทาง  
อิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน.
- สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์. (2549). รายงานการศึกษาโครงการ  
พัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการทำ การใช้และการเก็บรักษาข้อมูลเอกสารในรูปแบบข้อมูล  
อิเล็กทรอนิกส์. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ.
- อนันต์ จันทโรภากร. (2525). กฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุดม รัฐอมฤต. (2555). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: โครงการ  
ตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- โอกาส เอี่ยมสิริวงศ์. (2548). เครื่องข่ายคอมพิวเตอร์และการสื่อสาร. กรุงเทพมหานคร: บริษัท ซีเอ็ด  
ยูเคชั่น จำกัด.
- โอสถ โกศิน. (2517). คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะ  
พยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยเกษม.
- \_\_\_\_\_. (2538). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์.
- Larry E. Daniel, Lars E. Daniel. Digital Forensics for Legal Professional : Understanding Digital  
Evidence From the Warrant to The Courtroom. แปลโดย สุนีย์ สกาวรัตน์. กรุงเทพมหานคร  
: ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2559.

## ภาษาต่างประเทศ

- Casey, Eoghan. Digital evidence and computer crime: forensic science, computers and  
The Internet. San Diego. Calif.: Academic Press, 2001.
- Christopher B. Mueller & Laird C. Kirkpatrick. Evidence under the rules. Boston. Little, Brown &  
Company, 1993.
- Draft Model Law on Electronic Evidence 2002.

Evidence Act of Singapore.

Federal Rules of Evidence.

G.D. Nokes. *An Introduction to Evidence*. Third edition. London : Sweet & Maxwell, 1962.

John H. Langbein. *Comparative Criminal Procedure:Germany*. Minnesota:West Publishing, 1977.

Kindhäuser, Urs, *Strafprozessrecht*, Baden-Baden: Nomos, 2006.

Kühne, Hans-Heine, *Strafprozessrecht*, 9th ed., Karlsruhe: C.F.Müller, 2015.

Michael H Graham. *Federal Rule of Evidence*. Third edition. U.S.A : West Publishing, 1992.

Peter Stephenson. *Investigating Computer-Related Crime:handbook for corporate investigator*.  
USA:CRC Press LLC, 2002.

Rosamund Reay. *Evidence*. Third edition. London. Old Bailey Press, 2001.

Schroeder, Friedrich-Christian /Verrel, Torsten, *Strafprozessrecht*, 7th ed., C.H.Beck: München,  
2017.

Simon Cooper, Peter Muphy, John Beaumont. *Case and Materials on Evidence*. Third edition.  
London. Blackstone Press Limited, 1994.

Stephen A Saltzburg. *American Criminal Procedure*. Third edition. Minnesota. West Publishing,  
1986.

UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce 1996

**ประวัติผู้เขียน**

ชื่อ-นามสกุล

ดวงพร จุลตามระ

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2538 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พ.ศ. 2549 เนติบัณฑิต สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง

เนติบัณฑิตยสภา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นิติกรชำนาญการ ศาลยุติธรรม

