



การเปรียบเทียบพยานเอกสารกับพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ THE COMPARISON OF DOCUMENTARY EVIDENCES AND ELECTRONIC EVIDENCES

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ชัชพงศ์ เชื้อดี*
Asst. Prof. Chudtapon Chuedee

บทคัดย่อ

การค้นหาค้นพยานหลักฐานทุกรูปแบบ ล้วนแต่มีความสำคัญเพื่อให้เชื่อมโยงกับข้อเท็จจริง การอ้างอิงพยานหลักฐานที่ดีที่สุดก็เพื่อการพิจารณาคดีให้เป็นไปด้วยความยุติธรรม แต่ในสังคม ปัจจุบันปฏิเสธไม่ได้ว่าเทคโนโลยีเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพิ่มมากขึ้น พยานหลักฐานรูปแบบใหม่ที่เกิดขึ้นเป็นลักษณะคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ เป็น ความเชื่อมโยงระหว่างตัวผู้กระทำความผิดกับความเสียหายที่เกิดขึ้น พยานอิเล็กทรอนิกส์จะแตกต่าง จากพยานเอกสารหรือพยานลักษณะอื่น อันเนื่องมาจากพยานอิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่มีความน่าเชื่อถือ สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลง ทำลาย ทำให้สูญหายได้โดยง่าย นอกจากนั้นพยานอิเล็กทรอนิกส์จะต้อง มีการปริ้นท์เอาท์ (print out) จากระบบซึ่งพิจารณาได้ว่าไม่เป็นต้นฉบับเมื่อเทียบเคียงกับเอกสาร ทั่วไป แต่โดยแท้แล้วพยานอิเล็กทรอนิกส์มีความแตกต่างกับพยานลักษณะทั่วไป ดังนั้นการที่จะ กล่าวอ้างพยานอิเล็กทรอนิกส์ว่าไม่มีความน่าเชื่อถือและไม่สามารถเข้าถึงตัวผู้กระทำความผิดได้ ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล จึงอาจจะต้องมีวิธีการเฉพาะสำหรับ พยานอิเล็กทรอนิกส์ที่น่าเชื่อถือเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีต่อไป

คำสำคัญ: พยานอิเล็กทรอนิกส์, พยานเอกสาร

ABSTRACT

It is crucially important for testimony and evidence are connected so it can be a reliable reference for an unbiased verdict. However, it is undeniable that technology is playing a major role in committing a crime, there is a new kind of evidence comes in the form of electromagnetic wave which can be linked to the offenders and the consequential damages. The digital evidence is different from documentary evidence in terms of reliability. It has been shown that the digital evidence is less reli-

* อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี



able than documentary evidence. Digital evidences are distinct from other types of evidences which can be easily manipulated and lost. Furthermore, digital evidence must be printed out from the system and is considered as secondary evidence. Due to the reliability issues of digital evidence and it is not possible to distinguish between offenders – it can cause the oppression during the deliberation, therefore, reliable methods should be established in the court process.

Keywords: electronic evidences, documentary evidences.

บทนำ

ปัจจุบันมนุษย์มีการสร้างนวัตกรรมและเทคโนโลยีในด้านต่าง ๆ ทั้งในด้านการคมนาคมขนส่ง การติดต่อสื่อสาร และระบบควบคุมต่าง ๆ เพื่อให้การดำเนินชีวิตได้รับความสะดวกสบายมากยิ่งขึ้น เทคโนโลยีที่ถูกสร้างขึ้นมารับคำสั่งและทำหน้าที่แทนมนุษย์ก็คือวิทยาการด้านคอมพิวเตอร์ มีการเชื่อมโยงข้อมูลต่าง ๆ ระหว่างคอมพิวเตอร์ด้วยกันเองเพื่อให้ทำงานได้อย่างรวดเร็วและสะดวกสบาย ส่งผลให้การดำเนินชีวิตของมนุษย์เปลี่ยนแปลงไป ทุกคนสามารถเข้าถึงคอมพิวเตอร์ และติดต่อสื่อสารข้อมูลถึงกันได้อย่างรวดเร็วในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ในทางกลับกัน เมื่อมีประโยชน์มากมายก็ย่อมมีผู้ที่แสวงหาประโยชน์หรือมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในระบบคอมพิวเตอร์ โดยอาศัยคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด เช่น การฉ้อโกง การทำข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้ผู้อื่นเสียหาย โดยมีทั้งการกระทำที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลทั่วไป และทำให้เกิดความเสียหายกับระบบหรือฐานข้อมูลคอมพิวเตอร์ ทำให้ระบบหรือฐานข้อมูลคอมพิวเตอร์ไม่สามารถทำงานได้ การกระทำความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดนั้น ปัจจุบันถูกเรียกว่า อาชญากรรมทางไซเบอร์

เมื่อมีความผิดทางอาญาหรือการกระทำความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว รัฐจึงมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดดังกล่าว โดยการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษของผู้เสียหายตามกระบวนการยุติธรรม เมื่อกระบวนการยุติธรรมได้เริ่มต้นขึ้นแล้วทำให้เกิดปัญหาว่า การกระทำความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดนั้นไม่ได้เป็นเหมือนลักษณะการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไป เนื่องจากข้อมูลต่าง ๆ ที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาอยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัล ไม่ปรากฏพยานหลักฐานภายนอกเหมือนการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไป อีกทั้งพยานหลักฐานที่อยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัลนั้นมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่ายและรวดเร็ว ผู้กระทำความผิดสามารถกระทำความผิดโดยอยู่ที่ใดก็ได้ ไม่จำเป็นต้องเข้าถึงตัวผู้เสียหายเหมือนการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไป ความผิดจึงสามารถเกิดขึ้นได้ทั่วราชอาณาจักรและทั่วทุกพื้นที่ที่มีอินเทอร์เน็ตเข้าถึง



การดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มีกฎหมายที่ออกมาบังคับใช้คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560) บังคับใช้กับการกระทำที่กฎหมายฉบับนี้ว่าเป็นความผิด เช่น การเข้าถึงรหัสของผู้อื่น การทำลายระบบ การทำลายข้อมูล การทำให้ไม่สามารถทำงานได้ โดยเป็นกฎหมายสารบัญญัติฐานความผิดต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น และกฎหมายบัญญัติถึงกระบวนการในการพิจารณาค้นหาพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยให้เป็นอำนาจในการค้นหาพยานหลักฐานของผู้ที่มีความเชี่ยวชาญ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ซึ่งในปัจจุบันคือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเทคโนโลยี ที่มีผู้เชี่ยวชาญในการค้นหาข้อมูลและพยานหลักฐานที่อยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

แต่ในปัจจุบันคดีอาญาทั่วไปก็มีการกระทำโดยใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดมากขึ้น ส่งผลให้สถิติในการกระทำความผิดสูงขึ้น พนักงานสอบสวนไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานเองได้เพราะขาดความรู้ความเชี่ยวชาญในการค้นหาพยานหลักฐานในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จึงต้องอาศัยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเทคโนโลยีในการค้นหาและรวบรวมพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์เพื่อนำมาดำเนินคดีต่อไป ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นคดีที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ หรือคดีอาญาทั่วไปที่มีการใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด การค้นหาพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่อยู่ในเครื่องข่ายหรือระบบคอมพิวเตอร์จึงตกอยู่ในภาระหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ อีกทั้งประมวลวิธีพิจารณาความอาญา ยังไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานประเภทใด ทำให้เกิดความสับสนว่าการค้นหาพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นจะอ้างเป็นพยานหลักฐานประเภทใด เพราะสิ่งที่สำคัญที่สุดในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้นั้นจะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวอ้างในการดำเนินคดี ไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีประเภทอื่น ๆ เพราะคู่ความแต่ละฝ่ายจะต้องหาทางพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนให้ศาลเชื่อ ซึ่งก็คือการนำพยานหลักฐานมายืนยันข้อเท็จจริงที่ตนเองได้กล่าวอ้าง

การเปรียบเทียบพยานเอกสารกับพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์

พยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หรือพยานหลักฐานดิจิทัล ในกฎหมายไทยไม่ได้มีบทบัญญัติชัดเจนว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทใด ในระบบต่างประเทศนั้นได้มีการจัดพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์อยู่ในกลุ่มของพยานเอกสาร หมายถึง ข้อความใด ๆ ในเอกสารที่มีการอ้างอิงเป็นพยาน โดยอาศัยการสื่อความหมายของข้อความนั้นพิสูจน์ความจริง ซึ่งการสืบพยานหลักฐานแต่ละประเภทมีความแตกต่างกันในระบบกฎหมายพยาน ถ้านำสืบพยานบุคคลก็ต้องนำพยานบุคคลมาเบิกความ



ที่ศาล หรืออำนาจสืบพยานผู้เชี่ยวชาญก็อาจให้พยานผู้เชี่ยวชาญทำหนังสือความเห็นแล้วนำมาเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ถ้าอำนาจสืบพยานเอกสารต้องนำสืบด้วยต้นฉบับ จะใช้สำเนาแทนไม่ได้ ซึ่งเป็นหลักเดียวกันกับการนำสืบพยานเอกสารในต่างประเทศ เนื่องจากจะต้องใช้หลักพยานหลักฐานที่ดีที่สุด ซึ่งหลักพยานเอกสารที่ดีที่สุดในการสืบทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาก็ต้องเป็นต้นฉบับ แตกต่างกับกรณีพยานวัตถุ เพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าการนำสืบพยานวัตถุต้องนำสืบด้วยต้นฉบับ อาจใช้วิธีการนำสืบอย่างอื่นก็ได้ เช่น คติษัตถกรรม ไม่ต้องนำศพผู้ตายมาที่ศาลเพื่อให้ศาลดู หรือคดีถูกทำร้ายร่างกายก็ไม่ต้องนำต้นฉบับหรือร่างกายผู้ถูกทำร้ายมาเปิดให้ศาลดูว่าถูกทำร้ายจริงหรือไม่ คือไม่ต้องใช้ต้นฉบับ ซึ่งมีความแตกต่างกันไปในแต่ละกรณีทีกล่าวอ้าง

กรณีการนำสืบพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ที่อยู่ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น ไฟล์ข้อมูล แผ่นดิสก์ หรืออยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ จะจัดเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ นั้น ตามความหมายของพยานเอกสาร หมายถึง ข้อความใด ๆ ในเอกสารที่มีการอ้างอิงเป็นพยาน โดยอาศัยการสื่อความหมายของข้อความนั้นพิสูจน์ความจริง โดยพยานเอกสารจะต้องนำสืบด้วยต้นฉบับ จึงมีปัญหว่าข้อมูลที่พริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมาจากระบบคอมพิวเตอร์หรือมีการก๊อปปี้ไฟล์ข้อมูลออกมานั้นเป็นต้นฉบับหรือว่าสำเนา แต่ถ้าเป็นพยานวัตถุก็ไม่มีปัญหาในการนำสืบว่าต้องนำสืบด้วยต้นฉบับ เพราะสามารถใช้ภาพจำลองวัตถุได้ เช่น อาจถ่ายภาพศพผู้ตายให้ศาลดูเท่านั้น หรือกรณีบาดเจ็บก็ดูจากภาพจำลองวัตถุได้ สำหรับการอ้างเอกสารเป็นพยานในคดีแพ่ง คู่ความที่อ้างเอกสารเป็นพยานจะต้องส่งสำเนาให้อีกฝ่ายหนึ่งก่อนวันสืบพยานไม่น้อยกว่า 7 วัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 90 ส่วนการนำสืบพยานเอกสารคดีอาญาจะต้องมีการส่งต้นฉบับที่อยู่ในความครอบครองของผู้กล่าวอ้างก่อนวันสืบพยานไม่น้อยกว่า 15 วันหรือตามเห็นสมควร ตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 240 วรรคหนึ่ง วางหลักว่า “...เมื่อคู่ความประสงค์จะอ้างเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของตนเป็นพยานหลักฐาน ให้ยื่นพยานเอกสารนั้นต่อศาลก่อนวันไต่สวนมูลฟ้องหรือวันสืบพยานไม่น้อยกว่าสิบห้าวันเพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมีโอกาสตรวจและขอคัดค้านสำเนาเอกสารดังกล่าวได้ก่อนที่จะสืบพยานเอกสารนั้น...” แต่ถ้าเป็นพยานวัตถุไม่ต้องส่งต้นฉบับ แต่เมื่อกล่าวถึงพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งอยู่ในรูปแบบข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลทางคอมพิวเตอร์จะเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่าง อยู่ในรูปของคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าในระบบ ไม่อาจมองเห็นได้ด้วยตาเปล่า หากพริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมาเป็นกระดาษหรือทำให้เป็นข้อความที่อยู่บนกระดาษก็มีลักษณะเป็นพยานเอกสาร แต่ถ้าไม่ได้มีการพิสูจน์ข้อความบนกระดาษ แต่จะพิสูจน์ข้อความที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์หรือในเครื่องคอมพิวเตอร์ ซึ่งเมื่อเปิดเครื่องคอมพิวเตอร์และเปิดหน้าจอก็สามารถแสดงข้อมูลขึ้นที่หน้าจอ แต่เมื่อใดที่ปิดการใช้งาน ข้อมูลหรือข้อความนั้นก็จะหายไป ไม่มีรูปร่าง ไม่มีตัวตน จึงเป็นปัญหว่าข้อมูลที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ที่ยังไม่ได้พริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมาเป็นสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ นั้นเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ ตามหลักคำพิพากษาศาลฎีกาได้มีการตีความ



กรณีข้อมูลที่เคยมีการบันทึกไว้ในเทปบันทึกเสียงสนทนากันระหว่างคู่กรณีที่น่ามาเปิดให้ศาลฟัง ศาลถือว่าเป็นพยานวัตถุ โดยศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพยานเอกสารนั้นจะต้องเป็นข้อความที่มีลายลักษณ์อักษร เป็นตัวหนังสือ ตัวเลข ที่ปรากฏอยู่ในกระดาษ หรือวัตถุอื่นใดก็ได้ที่มองเห็นได้ด้วยตาของมนุษย์ โดยไม่ต้องใช้สื่ออะไรในการอ่านข้อความ ดังนั้นหากเทปบันทึกเสียงที่มีการสนทนากันแล้วเปิดให้ศาลฟังจะต้องใช้เครื่องมือมาถ่ายทอดหรือมาอ่านข้อมูลจึงจะรู้ข้อความหรือความหมายที่อยู่ในเทปบันทึกเสียง ศาลฎีกาตัดสินว่าเป็นพยานวัตถุ เมื่อตัดสินว่าเป็นพยานวัตถุก็เกิดปัญหาขึ้นมาว่า ถ้าเป็นการสืบพยานวัตถุไม่ต้องใช้ต้นฉบับ สามารถจำลองก็ได้ สำเนาเอกสารจึงไม่ต้องส่ง ดังนั้นจึงตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของเทปบันทึกเสียงก่อนไม่ได้เลย จะรู้ต่อเมื่อวันที่ยื่นเทปบันทึกเสียงต่อศาลแล้วจะต้องมีการคัดค้านว่าเสียงจริงหรือไม่จริง คัดค้านว่ามีการตัดต่อเปลี่ยนแปลงหรือไม่ แต่ถ้าหากตีความว่าเป็นพยานเอกสารจะต้องมีการนำส่งต้นฉบับล่วงหน้าก่อนการนำสืบไม่น้อยกว่า 15 วันหรือตามสมควร เพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งตรวจสอบว่าต้นฉบับที่ส่งมานั้นถูกต้องหรือไม่ เพราะข้อมูลคอมพิวเตอร์มีสภาพที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลง ทำให้เสียหายได้ง่าย ทั้งยังตรวจสอบร่องรอยการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ยาก ซึ่งถือเป็นสิ่งสำคัญของข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลา ทำให้ข้อมูลเดิมนั้นเปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะภาพบุคคลที่มีการตัดต่อเปลี่ยนแปลงซึ่งสามารถทำได้ง่าย แบนเนียน และไร้ร่องรอย พิสูจน์ได้ยากกว่าเป็นของจริงหรือของปลอม แม้แต่ผู้เชี่ยวชาญหรือเจ้าหน้าที่ก็ยังไม่สามารถพิสูจน์ได้ยาก (ธานี สิงหนาท, ออนไลน์, 2561)

วิธีสืบพยานเอกสารนั้น ผู้อ้างพยานเอกสารจะต้องพิสูจน์ประเด็นสำคัญ 2 ประการคือ

1) ความถูกต้องแท้จริงของเอกสาร หมายความว่า เอกสารนั้นทำขึ้นโดยบุคคลที่ถูกกล่าวอ้าง และในเวลาที่ถูกกล่าวอ้าง ไม่ใช่มีการปลอมขึ้นหรือมีการแก้ไขเพิ่มเติมภายหลังโดยบุคคลอื่น ความถูกต้องแท้จริงของเอกสารเป็นองค์ประกอบขั้นแรกที่จะทำให้เอกสารนั้นน่าเชื่อถือ เพราะถ้าเอกสารนั้นไม่ใช่ของแท้จริงเสียแล้ว ก็ยากที่จะเชื่อได้ว่าข้อความในเอกสารนั้นจะถูกต้องตรงตามความจริง

2) ความถูกต้องตรงตามความจริงของข้อความ หมายความว่า ข้อความในเอกสารนั้นตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือไม่ ข้อนี้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลโดยเฉพาะว่าศาลจะเชื่อพยานเอกสารนั้นหรือไม่ แต่ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งมีพยานเอกสารมาแสดง แต่อีกฝ่ายหนึ่งไม่มีพยานมาหักล้าง หรือไม่สามารถนำพยานบุคคลมาสืบเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อความในเอกสารได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94 ศาลก็ต้องรับฟังข้อเท็จจริงตามเอกสารนั้น (เข็มชัย ชุติวงศ์, 2551, หน้า 380)

การพิสูจน์ทั้งสองประเด็นนี้จึงมีความสำคัญ เมื่อนำพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นพยานเอกสารจึงถือว่าพยานเอกสารนั้นยังคงมีข้อบกพร่องอยู่ เพราะข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อาจเปลี่ยนแปลงและถูกแก้ไขได้โดยง่าย ควรให้อีกฝ่ายหนึ่งได้แย้งคัดค้านความถูกต้องแท้จริงของ



ข้อมูลคอมพิวเตอร์ก่อนที่จะนำมาให้ศาลว่าศาลควรรับฟังหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม ข้อดีของระบบคอมพิวเตอร์ก็คือ สร้างได้แต่ลบไม่ได้ เพราะถึงแม้จะลบข้อมูลที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ส่งแล้ว ก็ยังจะปรากฏร่องรอยการส่งข้อความหรือข้อมูลต่าง ๆ ไปยังบุคคลภายนอกในระบบอินเทอร์เน็ต เครือข่ายคอมพิวเตอร์ต่าง ๆ ซึ่งทำให้ข้อมูลที่ส่งไปแล้วนั้นไม่สามารถลบได้ สามารถสืบหาข้อเท็จจริง ย้อนรอยกลับไปได้ว่าข้อมูลดังกล่าวนั้นใครเป็นคนส่ง ถึงแม้เจ้าพนักงานตำรวจจะยึดอุปกรณ์ คอมพิวเตอร์มาตรวจสอบและไม่พบข้อมูลก็ตาม ก็สามารถย้อนรอยกลับไปได้ว่าเคยส่งข้อมูลใดไปบ้าง เพราะหากมีการส่งข้อมูลไปในระบบคอมพิวเตอร์หรือระบบอินเทอร์เน็ตต่าง ๆ จะลบข้อมูลนั้นไม่ได้ ดังนั้นหากมีการอ้างเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลก็ต้องทราบว่าหากมีการส่งข้อมูลไปแล้วก็สามารถ ใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (ธานี สิงหนาท, ออนไลน์, 2561)

การนำข้อมูลที่อยู่ในรูปอิเล็กทรอนิกส์มาอ้างเป็นพยานหลักฐานนั้น ตามหลักสากลแล้ว ข้อความ ตัวหนังสือ ตัวอักษร แม้แต่เสียงพูด รูปภาพ ที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ถือเป็นข้อมูล ถ้าเป็น ข้อมูล หรือ Information ถือว่าเป็นพยานเอกสาร เพราะไม่ได้นำสืบรูปร่างหรือลักษณะของระบบ คอมพิวเตอร์ว่ามีรูปร่างหรือลักษณะอย่างไร แต่นำสืบถึงข้อมูลที่บันทึกไว้ ไม่ว่าจะเป็น ข้อมูล ระบบเสียง ระบบภาพ เป็นเอกสาร เป็นตัวหนังสือ ตัวเลขที่บันทึกไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ ถือว่าเป็นข้อมูล เมื่อเป็นข้อมูลก็ถือว่าเป็นการนำสืบเพื่อสื่อความหมายของข้อความหรือข้อมูลที่อยู่ใน ระบบคอมพิวเตอร์ จึงถือว่าเป็นพยานเอกสาร (จรัญ ภักดีธนากุล, 2555, หน้า 68) โดยมีคำพิพากษา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์หรือคอมพิวเตอร์นั้นเป็นพยานเอกสาร มีการบัญญัติไว้ใน มาตรา 11 ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ว่า “ห้ามมิให้ปฏิเสธการรับฟังข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย ทั้งในคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีอื่นใด เพียงเพราะเหตุว่าเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่ง คดีอาญา คดีปกครอง ห้ามมิให้ปฏิเสธ ซึ่งการห้ามตามมาตรา 11 นั้น มีเจตนารมณ์ว่าให้สามารถรับฟังได้แม้จะ ไม่ได้ระบุชัดเจนว่าเป็นพยานเอกสารก็ตาม ต่อมาได้มีการยืนยันโดยคำพิพากษาศาลฎีกาให้ถือว่าเป็น พยานเอกสาร ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าเป็นพยานเอกสารคือ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 4311/2557 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (7) ได้นิยามคำว่า “เอกสาร” หมายความว่า กระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งได้ทำให้ปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผังหรือแผนแบบอย่างอื่น จะเป็นโดยวิธีพิมพ์ ถ่ายภาพ หรือวิธีอื่น อันเป็นหลักฐานแห่งความหมายนั้น การที่จำเลยที่ 1 ถึงที่ 3 ร่วมกันพิมพ์หนังสือแต่งตั้งตัวแทนจำหน่ายอุปกรณ์กันระเบิด แบรินด์บาร์เทค พร้อมรายละเอียด ดังกล่าวข้างต้นลงในเครื่องคอมพิวเตอร์ ถือเป็นการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ซึ่งเป็นวัตถุอื่นใดทำให้ ปรากฏความหมายซึ่งสามารถอ่านหรือเห็นความหมายได้โดยบุคคลที่พิมพ์ตัวอักษรนั้นแล้วเก็บไว้ใน เครื่องคอมพิวเตอร์ดังกล่าวเพื่อเป็นหลักฐาน ซึ่งจำเลยที่ 1 ถึงที่ 3 สามารถนำไปใช้ได้เมื่อต้องการ จะใช้ จึงเป็นเอกสารตามความหมายของบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ประมวลวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 1 (9) ได้นิยามความหมายของคำว่า “เอกสารสิทธิ์” ว่า เอกสารที่เป็นหลักฐาน



แห่งการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิ เมื่อหนังสือแต่งตั้งตัวแทนจำหน่ายอุปกรณ์กันระเบิด แบรนต์บาร์เทค ปลอม มีข้อความว่าผู้เสียหายตกลงให้จำเลยที่ 1 เป็นตัวแทนในการจำหน่ายอุปกรณ์กันระเบิด แบรนต์บาร์เทค พร้อมระบุเงื่อนไขในการสั่งซื้อ ราคาขายและส่วนลด เงื่อนไขในการชำระเงิน การส่งเสริมการขาย และเงื่อนไขที่ทำให้ตัวแทนจำหน่ายสิ้นสุดลง หนังสือดังกล่าวจึงเป็นเพียงเอกสารที่ผู้เสียหายมอบอำนาจให้จำเลยที่ 1 มีอำนาจทำนิติกรรมแทนผู้เสียหายเท่านั้น ไม่เป็นเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งการก่อตั้งสิทธิ จึงไม่ใช่เป็นเอกสารสิทธิตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (9) จำเลยที่ 3 จึงไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 265 คงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264

กรณีการปลอมหนังสือแต่งตั้งตัวแทนจำหน่ายอุปกรณ์กันระเบิดลงในเครื่องคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ก็มีปัญหาว่าจะผิดฐานปลอมเอกสารหรือไม่ เพราะข้อมูลที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ยังไม่ได้ปริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมา เพราะถ้ามีการปริ้นท์เอาท์ (print out) ก็ถือเป็นเอกสาร จำเลยพิมพ์ข้อความแต่งตั้งปลอมลงในคอมพิวเตอร์แต่ถูกตำรวจจับกุมเสียก่อน จะมีความผิดฐานปลอมเอกสารหรือไม่ ในเบื้องต้นก็คือข้อมูลที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ต้องเป็นเอกสารเสียก่อน จึงจะมีความผิดฐานปลอมเอกสารได้ ถ้าไม่เป็นเอกสารก็ไม่ผิดฐานปลอมเอกสาร ตามประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติคำว่า เอกสาร ไว้ในมาตรา 1 (7) ว่า เอกสาร หมายถึง กระดาษ หรือวัตถุอื่นใดซึ่งปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผังหรือแผนแบบอย่างอื่น จะเป็นด้วยวิธีพิมพ์หรือถ่ายภาพอันเป็นหลักฐานแห่งความหมายนั้นถือว่าเป็นเอกสาร ดังนั้นข้อความที่ปรากฏอยู่บนกระดาษเขียนข้อความอย่างใดไว้บนกระดาษก็เป็นเอกสาร เพราะพิสูจน์ถึงข้อความว่ามีความหมายอย่างไร แม้จะไม่มีกระบวนกฎหมายไทยอย่างชัดเจนว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบดิจิทัลนั้นอยู่ในพยานหลักฐานลักษณะใด แต่ถ้าได้ปริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมาแล้วก็ถือเป็นพยานเอกสารตามเจตนาค่าจะใช้สืบตามข้อเท็จจริงที่ถูกบันทึกตามเอกสารนั้น

ส่วนการรับรองความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ ในกฎหมายไทยยังมิได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าจะมีการพิสูจน์กันอย่างไร มีแต่เพียงขั้นตอนในการยื่นพยานเอกสารที่ปริ้นท์เอาท์ (print out) ออกมาให้คู่ความเท่านั้นในการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงตามกฎหมายกันเอง ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรใดที่มีหน้าที่ในการคัดกรองหรือพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของพยานอิเล็กทรอนิกส์หรือพยานดิจิทัล หรือเป็นกระบวนการทางกฎหมายที่ชัดเจน แต่สำหรับในต่างประเทศ เช่น สิงคโปร์ มีบทบัญญัติที่กำหนดในการรับรองความถูกต้องแท้จริงของบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ทำการบันทึกข้อมูลขึ้นใน Electronic Evidence Model Law มาตรา 5 วางหลักไว้ว่า บุคคลที่นำเสนอบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ในกระบวนการพิจารณาทางกฎหมายนั้น มีภาระการพิสูจน์ถึงความถูกต้องแท้จริงของบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ โดยแสดงพยานหลักฐานที่สนับสนุนว่าบันทึกอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นไปตามที่บุคคลนั้นกล่าวอ้าง และมีการกำหนดเพิ่มเติมในมาตรา 11 กำหนดให้คู่ความในคดีอาจทำความตกลงที่จะรับฟังพยานหลักฐานนั้นได้โดยไม่ต้องพิจารณาถึงความถูกต้อง



แท้จริงของบันทึกดังกล่าวได้ ซึ่งถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องของการนำพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หรือพยานดิจิทัลขึ้นสู่กระบวนการฟ้องและพิจารณาคดีของศาล

บทสรุป

การรับฟังพยานหลักฐานของศาลมีส่วนสำคัญในการชี้ขาดคดีต่าง ๆ ที่มีการกล่าวอ้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัลเป็นพยานหลักฐาน เพราะในคดีอาญาเมื่อไม่สามารถรับฟังได้โดยปราศจากความสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงตามพยานหลักฐานที่นำมาสืบ ศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้แก่จำเลย ทำให้พยานหลักฐานที่อยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัลมีความสำคัญอย่างมากในอนาคต และในการเข้าถึงพยานหลักฐานที่ดีที่สุดในการนำมาประกอบ การพิจารณาพิพากษาคดีทุกประเภท

ข้อเสนอแนะ

การกำหนดประเภทของพยานหลักฐานในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัล เป็นเรื่องสำคัญที่จะต้องมีการกำหนดให้ชัดเจน เพื่อการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือข้อมูลดิจิทัลดังกล่าวมาใช้งานให้เหมาะสมกับประเภทของพยานหลักฐานและวิธีการได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ดีที่สุด โดยให้คงความเป็นรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยแท้และไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงใด ๆ หรือเทียบเท่าข้อมูลเดิม เพื่อใช้ในการนำสืบที่เกิดขึ้นไม่ให้เป็นข้อสงสัยของศาลในการพิจารณาพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หรือพยานดิจิทัล ความน่าเชื่อถือในตัวพยานหลักฐานและข้อความที่ปรากฏขึ้น รวมถึงการชี้หน้าพยานหลักฐานของศาลในอนาคตที่พยานหลักฐานจะเปลี่ยนรูปแบบไปอยู่ในลักษณะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือดิจิทัล ซึ่งอาจจัดเป็นพยานหลักฐานอีกประเภทหนึ่งเพิ่มเติมจากพยานหลักฐานเดิมตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป

บรรณานุกรม

- เข็มชัย ชูติวงศ์. (2551). *กฎหมายลักษณะพยาน* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- จรัญ ภักดีธนากุล. (2555). *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิต.
- ธานี สิงหนาท. (2561). *การสัมมนาเพื่อพัฒนานวัตกรรมกระบวนการอำนวยความสะดวก หัวข้อ หลักการชี้หน้าพยานและการรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัลในชั้นศาล* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.youtube.com/watch?v=Ly2oG8DljHg> [2561, 1 พฤศจิกายน]