

สิทธิที่จะถูกลืม...จากยุโรปสู่เอเชีย

Right to be forgotten...from Europe to Asia

- ชุตินา เกษียรสินธุ์
- นักพัฒนาระบบราชการ
- โครงการพัฒนานักบริหารการเปลี่ยนแปลงรุ่นใหม่ รุ่นที่ 11
- สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ
- Chutima Kasiansin
- E-mail: chutimakasiansin@gmail.com



บทคัดย่อ

สิทธิที่จะถูกลืมเป็นสิทธิที่รับรองให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถร้องขอให้ Internet Service Provider หรือผู้ประมวลผลข้อมูลลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนออกจากเว็บไซต์ได้ซึ่งสิทธินี้ได้รับการรับรองครั้งแรกโดยศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปเมื่อปี ค.ศ. 2014 และแนวความคิดในการรับรองสิทธิดังกล่าวได้ขยายจากสหภาพยุโรปไปยังหลายประเทศในแถบเอเชีย บทความนี้มุ่งศึกษาแนวความคิดในการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมรวมถึงข้อจำกัดของการใช้สิทธิดังกล่าวโดยมุ่งศึกษาตัวอย่างข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในสหภาพยุโรป ฮองกง ญีปุ่น และอาเซียนเพื่อวิเคราะห์และศึกษาแนวทางที่เหมาะสมในการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมของประเทศไทย จากการศึกษา พบว่าในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรับรองให้บุคคลธรรมดาสามารถใช้สิทธิที่จะถูกลืมได้ อย่างไรก็ตามประเทศไทยอยู่ระหว่างการจัดทำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับที่เสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติและถูกถอดถอนเพื่อนำกลับมาพิจารณาทบทวนเมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 มีการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมร่วมกับสิทธิที่จะลบไว้ในมาตรา 33 อย่างไรก็ตาม มาตราดังกล่าวไม่ได้กำหนดแนวทางการใช้สิทธิที่จะถูกลืมไว้ ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาการใช้และตีความกฎหมายในกรณีดังกล่าวได้

คำสำคัญ: สิทธิที่จะถูกลืม สิทธิในความเป็นส่วนตัว กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

Abstract

Right to be forgotten affirms the right of internet user, who is considered as data subject, to request Internet Service Provider or data processor erase his or her personal information. This right was guaranteed firstly by the European Court of Justice in 2014. After that, accepting of this right spread widely over Europe to Asia. In order to provide some recommendations to Thailand, this paper would like to study the concept and limitation of Right to be forgotten considering the cases happening in the European Union, Hong Kong, Japan and ASEAN. The study shows that Thailand has never announced the Personal Data Protection Law recognizing of Right to be forgotten. Nevertheless, today, draft of personal data protection rules is revising before submitting to the legislative council. The latest version of this draft law was withdrawn from The National Legislative Assembly on 8 September 2558 B.E. and article 33 of this draft law had already recognized right to be forgotten. However, there was no detail for exercising this right, which may result in the problems of application and interpretation of this article.

Keywords: Right to be forgotten, Right to Privacy, Personal Data Protection Law

1. บทนำ

สิทธิที่จะถูกลืมถือเป็นส่วนหนึ่งในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและความเป็นส่วนตัวของบุคคลธรรมดาที่ได้รับการรับรองไว้ใน The Universal Declaration of Human Rights (UDHR)¹ และ Charter of Fundamental Rights of the European Union² รวมทั้ง ASEAN Human Rights Declaration³ ทั้งนี้ก่อนที่จะมีการรับรองสิทธิที่จะถูกลืม สิทธิที่มีความคล้ายคลึงและได้รับการรับรองโดยกฎหมายภายในของสหภาพยุโรปคือ “สิทธิที่จะลบ” หรือ “Right to erasure”

Right to erasure เป็นสิทธิของบุคคลในการร้องขอให้ลบข้อมูลส่วนบุคคลของตน (ICO, 2017) ซึ่งได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 12 ของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับเดิมของสหภาพยุโรป คือ EU Directive 95/46/EC ที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปต้องรับรองว่าเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลดำเนินการแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลของตนให้ถูกต้อง ลบ หรือกีดกันการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ฉบับนี้ โดยเฉพาะกรณีที่มีการประมวลผลจะทำให้ข้อมูลไม่สมบูรณ์หรือไม่ถูกต้อง⁴

อย่างไรก็ดี หากข้อมูลส่วนบุคคลนั้นเป็นข้อมูลที่อยู่ในโลกออนไลน์และเจ้าของข้อมูลไม่ประสงค์จะให้ข้อมูลดังกล่าวถูกลบค้นออนไลน์ได้อีกต่อไป เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะร้องขอให้ผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์ (search engine) ลบลิ้งค์ที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนออกจากระบบการค้นหาข้อมูล (Commission, 2014) หรืออีกนัยหนึ่งคือผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถร้องขอให้ Internet Service Provider หรือผู้ประมวลผลข้อมูลลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนออกจากเว็บไซต์ได้ (Mohamed, 2016) โดยเจ้าของข้อมูลจะสามารถใช้สิทธินี้ได้ก็ต่อเมื่อข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ๆ ไม่ถูกต้อง ไม่เพียงพอ ไม่เกี่ยวข้อง หรือมีมากเกินไปตามขอบวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูล (Commission, 2014) ซึ่งเราอาจเรียกสิทธิของเจ้าของข้อมูลในกรณีนี้ว่าเป็นสิทธิที่จะถูกลืม หรือ Right to be forgotten

¹ Article 12 of The Universal Declaration of Human Rights states that “No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

² Article 8(1) of Charter of Fundamental Rights of the European Union states that “Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.”

³ Article 21 of ASEAN Human Rights Declaration states that “Every person has the right to be free from arbitrary interference with his or her privacy, family, home or correspondence including personal data...”

⁴ Article 12 (b) of EU Directive 95/46/EC states that “Member States shall guarantee every data subject the right to obtain from the controller: (b) as appropriate the rectification, erasure or blocking of data the processing of which does not comply with the provisions of this Directive, in particular because of the incomplete or inaccurate nature of the data.”



2. การรับรอง Right to be forgotten

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ ของสหภาพยุโรป หรือ General Data Protection Regulation, 2016 (GDPR) ได้รับรอง Right to erasure และ Right to be forgotten ไว้ในมาตรา 17⁵ โดยกำหนดให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนในกรณีใดกรณีหนึ่งต่อไปนี้ เช่น เมื่อข้อมูลนั้นไม่จำเป็นต่อวัตถุประสงค์การจัดเก็บข้อมูลหรือประมวลผลข้อมูลแล้วเมื่อเจ้าของข้อมูลยกเลิกการให้ความ

ยินยอมในการประมวลผลข้อมูลนั้นเมื่อเจ้าของข้อมูลได้แจ้งการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้น และไม่มีกรณีอื่นตามกฎหมายที่ให้ผู้ควบคุมข้อมูลสามารถประมวลผลต่อไปได้เมื่อการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเมื่อกฎหมายภายในประเทศของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลกำหนดให้ต้องลบข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว เป็นต้น ทั้งนี้สิทธิในการขอให้ลบข้อมูลจะไม่ใช้บังคับในกรณีที่ข้อมูลนั้นมีความจำเป็นต่อการใช้เสรีภาพในการแสดงออก (Freedom of

⁵ Article 17 of General Data Protection Regulation states that “The data subject shall have the right to obtain from the controller the erasure of personal data concerning him or her without undue delay and the controller shall have the obligation to erase personal data without undue delay where one of the following grounds applies:

(a) the personal data are no longer necessary in relation to the purposes for which they were collected or otherwise processed;

(b) the data subject withdraws consent on which the processing is based according to point (a) of Article 6(1), or point (a) of Article 9(2), and where there is no other legal ground for the processing;

(c) the data subject objects to the processing pursuant to Article 21(1) and there are no overriding legitimate grounds for the processing, or the data subject objects to the processing pursuant to Article 21(2);

(d) the personal data have been unlawfully processed;

(e) the personal data have to be erased for compliance with a legal obligation in Union or Member State law to which the controller is subject;

(f) the personal data have been collected in relation to the offer of information society services referred to in Article 8(1)....

Paragraphs 1 and 2 shall not apply to the extent that processing is necessary:

(a) for exercising the right of freedom of expression and information;

(b) for compliance with a legal obligation which requires processing by Union or Member State law to which the controller is subject or for the performance of a task carried out in the public interest or in the exercise of official authority vested in the controller;

(c) for reasons of public interest in the area of public health in accordance with points (h) and (i) of Article 9(2) as well as Article 9(3);

(d) for archiving purposes in the public interest, scientific or historical research purposes or statistical purposes in accordance with Article 89(1) in so far as the right referred to in paragraph 1 is likely to render impossible or seriously impair the achievement of the objectives of that processing; or

(e) for the establishment, exercise or defence of legal claims.”

expression) เสรีภาพในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (Freedom of information) หรือกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public interest) เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ก่อนที่จะมีการกำหนด Right to be forgotten ไว้ใน GDPR ซึ่งเป็นกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ของสหภาพยุโรป สิทธิที่จะถูกลืมได้รับการรับรองครั้งแรกโดยศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป (European Court of Justice) ในปี ค.ศ. 2014 ในคดีหมายเลข C-131/12 ระหว่าง Google Spain SL และ Google Inc. กับ Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) และ Mario Costeja González โดยในปี ค.ศ. 2010 นาย González ได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสเปนให้หนังสือพิมพ์ *La Vanguardia* ลบหรือแก้ไขข้อมูลของตนที่เกี่ยวข้องกับการถูกอายัดทรัพย์สินเพื่อประกันการชำระหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1998 และยังร้องขอให้ Google ลบลิ้งค์ที่เกี่ยวข้องกับกรณีดังกล่าวของตนออกจากระบบการค้นหาของ Google ด้วยโดยให้เหตุผลว่าขั้นตอนการอายัดทรัพย์สินสิ้นสุดลงตั้งแต่ 7 ปีที่แล้ว ดังนั้น ข้อมูลดังกล่าวจึงไม่ควรปรากฏในลิ้งค์ของผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์อีก ซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสเปนได้ยกคำร้องกรณี นาย González ขอให้หนังสือพิมพ์ *La Vanguardia* ลบหรือแก้ไขข้อมูลของตน ด้วยเหตุผลที่ว่า การตีพิมพ์ของหนังสือพิมพ์เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะดำเนินการตามคำสั่งรัฐบาล แต่คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้มีคำสั่งให้ Google ลบข้อมูลของนาย González ตามที่ได้มีการร้องขอ เนื่องจาก Google ในฐานะ

ผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์ได้ทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล Google จึงมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการดำเนินการที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Expression, 2015) Google อุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลศาลสูงของสเปนหรือประเด็นในคดีนี้มายังศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป และศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้มีความเห็นว่าผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์ถือเป็นผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล (Data controller) ที่มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ดังนั้น ในกรณีที่มีการร้องขอ ผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์จึงต้องลบลิ้งค์ข้อมูลส่วนบุคคลที่เผยแพร่โดยเว็บไซต์อื่น อย่างไรก็ตาม สิทธิในการขอให้ลบข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่ถือเป็นสิทธิเด็ดขาด หากแต่การใช้สิทธิดังกล่าวจะต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น ๆ ด้วย เช่น เสรีภาพในการแสดงออก (Freedom of expression) ดังนั้น การพิจารณาให้ลบหรือไม่ลบข้อมูลส่วนบุคคลตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอจึงต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไปตามประเภทของข้อมูล ความอ่อนไหวของข้อมูลต่อเจ้าของข้อมูล และประโยชน์สาธารณะในการเข้าถึงข้อมูลนั้น ๆ (Commission, 2014)

นอกจากนี้ เมื่อวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2017 ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลข C-398/15 หรือคดี Mr.Manni ว่าเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่สามารถขอให้ลบหรือบล็อกข้อมูลส่วนบุคคลของตนในการจดทะเบียนบริษัทได้โดยข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น คือ Mr.Manni กรรมการบริษัทก่อสร้างแห่งหนึ่งของอิตาลีเชื่อว่า

กรณีที่อยู่สิทธิทรัพย์สินของบริษัทตนไม่สามารถขายได้เกิดจากการที่ข้อมูลการจดทะเบียนบริษัท แสดงว่า Mr.Manni เป็นกรรมการบริษัทที่ล้มละลายบริษัทหนึ่ง Mr.Manni จึงอยากให้ลบหรือปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวจากการจดทะเบียนบริษัท (“C-398/15,” 2017) ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้พิจารณาข้อเท็จจริงและมีคำพิพากษาว่า Mr.Manni ไม่สามารถร้องขอให้ลบข้อมูลดังกล่าวจากการจดทะเบียนตามกฎหมายได้ เนื่องจากโดยทั่วไปข้อมูลที่บริษัทจดทะเบียนต้องเปิดเผยและเป็นข้อมูลส่วนบุคคลนั้นมีอย่างจำกัด และผู้บริหารของบริษัทควรที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับตนเองและข้อมูลการทำงาน (Thompson, 2017) ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นข้อมูลซึ่งส่งผลต่อความเชื่อมั่นตามกฎหมายของบริษัทจดทะเบียนเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกในการซื้อหุ้นของบริษัท ทั้งยังส่งผลต่อความรับผิดชอบของบริษัทด้วย (“C-398/15,” 2017)

3. จากยุโรปสู่เอเชีย

นอกจากสิทธิที่จะถูกลืมจะได้รับการรับรองในสหภาพยุโรปแล้ว สิทธิดังกล่าวยังได้รับการรับรองในหลายภูมิภาคทั่วโลก รวมถึงเอเชียด้วย หนึ่งในตัวอย่างของการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมในภูมิภาคเอเชีย คือ การรับรองสิทธิที่จะถูกลืมโดยคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฮ่องกง ในคดี Mr.Webb เมื่อปี ค.ศ. 2014 โดย David Webb เป็นเจ้าของเว็บไซต์ Webb-site.com ซึ่งให้บริการเข้าถึงข้อมูลทางการเงินของกรรมการบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ของฮ่องกง กรรมการบริษัทมหาชนและคณะที่ปรึกษาผู้ได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการหลักทรัพย์และ

การซื้อขายล่วงหน้า (Securities and Futures Commission) กรรมการสภาพิเศษ (Executive Council) กรรมการร่างกฎหมาย (Legislative Council) หรือหัวหน้าคณะกรรมการการเลือกตั้ง เป็นต้น (“54/2014,” 2014) นอกจากข้อมูลทางการเงินแล้ว เว็บไซต์ดังกล่าวยังมีลิงค์เชื่อมโยงไปยังข้อมูลสาธารณะของบุคคลนั้น ๆ เช่น ข้อมูลคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับบุคคลนั้น คดีนี้เกิดขึ้นเมื่อผู้ร้องซึ่งเป็นกรรมการของบริษัทแห่งหนึ่งขอให้ลบลิงค์ข้อมูลคำพิพากษาเกี่ยวกับตนออกจากเว็บไซต์ เนื่องจากหากมีการค้นหาผ่านเว็บไซต์โดยการใส่ชื่อผู้ร้องในช่อง “Search people” จะปรากฏลิงค์คำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับผู้ร้อง 3 ลิงค์ ในคดีนี้ คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของฮ่องกงวินิจฉัยว่า Mr.Webb ฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยการเผยแพร่ลิงค์คำพิพากษาที่เปิดเผยชื่อของผู้ร้องในคดีนี้ทั้งสามลิงค์ผ่านเว็บไซต์ อันถือเป็นการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ร้องเพราะคำพิพากษาทั้งสามเกี่ยวข้องกับ การฟ้องหย่าและชีวิตครอบครัวของผู้ร้อง ซึ่งถือเป็นคดีส่วนตัวของผู้ร้องไม่ใช่คดีที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ที่มีต่อสาธารณะของผู้ร้อง คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงมีคำสั่งให้ Mr.Webb ลบลิงค์ข้อมูลออกจากเว็บไซต์ (PCPD, 2015) อันแสดงให้เห็นว่าบุคคลธรรมดาในฮ่องกงมีสิทธิที่จะร้องขอให้มีการลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนที่อยู่ในโลกออนไลน์ได้แม้ข้อมูลดังกล่าวจะอยู่ในระบบข้อมูลสาธารณะก็ตาม (IFLA, 2016)

นอกจากนี้ สิทธิที่จะถูกลืมยังถูกอ้างถึงในการพิจารณาคดีที่ประเทศญี่ปุ่นในศาลแขวงไซตามะ เมื่อปี ค.ศ. 2016 โดยศาลแขวงไซตามะ

ได้มีคำพิพากษาให้ Google ลบข้อมูลการค้นหาประวัติของชายผู้หนึ่งซึ่งเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีเด็กและความผิดในลักษณะลามกอนาจาร เนื่องจากผู้กระทำความผิดมีสิทธิที่จะถูกลืมการกระทำความผิดในอดีตของตนหากความผิดนั้นล่วงเลยมาหลายปีแล้ว (AFP, 2016) อย่างไรก็ตาม เมื่อต้นปี ค.ศ. 2017 ศาลฎีกาของญี่ปุ่นในคดีนี้ได้มีคำพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลแขวงไซตามะ ส่งผลให้ Google ไม่จำเป็นต้องลบข้อมูลตามที่มีผู้ร้องได้ร้องขอ โดยศาลให้เหตุผลว่าการค้าประเวณีเด็กเป็นเรื่องที่สังคมรับไม่ได้เป็นอย่างยิ่งและถือเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะเนื่องจากคดีนี้เป็นการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็กซึ่งได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างรุนแรงจากสังคม อีกทั้งการลบข้อมูลจะเป็นไปได้เฉพาะในกรณีที่ประโยชน์จากการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลสำคัญกว่าประโยชน์จากการเปิดเผยข้อมูลอย่างมีนัยสำคัญ (AFP, 2017) หรืออีกนัยหนึ่ง คือ ศาลเห็นว่าสิทธิที่จะรู้หรือเข้าถึงข้อมูลของบุคคลมีความสำคัญมากกว่าสิทธิในความเป็นส่วนตัวของผู้กระทำความผิดโดยพิจารณาจากความร้ายแรงของคดี (AFP, 2016) นอกจากนี้ ศาลยังเห็นว่าการพิจารณาให้ลบข้อมูลออกจากระบบการค้นหาจะขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายอย่าง เช่น ระดับการละเมิดความเป็นส่วนตัว ความกว้างของการสืบค้นข้อมูล โดยเฉพาะเจาะจง อาชีพของผู้ร้อง วัตถุประสงค์หรือความสำคัญของข้อมูล ความจำเป็นในการรายงานข้อเท็จจริงรวมทั้งที่อยู่หรือข้อมูลส่วนบุคคลอื่น (Kyodo, 2017b) ทั้งนี้ศาลฎีกาไม่ได้อ้างถึงสิทธิที่จะถูกลืมในการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ (Kyodo, 2017a)

อย่างไรก็ดี คดีนี้ก่อให้เกิดข้อพิจารณาหลายประการโดยเฉพาะประเด็นความสมดุลระหว่างสิทธิในความเป็นส่วนตัวและสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

4. จากยุโรปสู่เอเชีย

จากการศึกษาข้อมูล Data protection Law of the World ที่จัดทำโดย DLA Piper พบว่าในภูมิภาคอาเซียนนั้นมีเพียง 3 ประเทศ คือ สิงคโปร์ มาเลเซีย และฟิลิปปินส์เท่านั้นที่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในลักษณะทั่วไป ในขณะที่อีก 7 ประเทศรวมทั้งประเทศไทยยังไม่มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าประเทศเหล่านี้ไม่ได้มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเลย เพียงแต่อาจมีการรับรองหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลบางประการไว้ในกฎหมายเฉพาะบางฉบับโดยในปัจจุบันกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสิงคโปร์ คือ Personal Data Protection Act 2012 ไม่ได้กำหนดรับรองสิทธิที่จะถูกลืมไว้ (Goh, 2014) อีกทั้งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของมาเลเซียและฟิลิปปินส์ คือ Personal Data Protection Act 2010 และ Data Privacy Act 2012 ต่างก็ไม่ได้รับรองสิทธิที่จะถูกลืมไว้เช่นกัน อีกทั้งในปัจจุบันยังไม่มีกรอบคดีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิที่จะถูกลืมโดยบุคคลธรรมดาต่อศาลในประเทศมาเลเซียด้วย (Mohamed, 2016) จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิที่จะถูกลืมยังไม่ได้ได้รับการรับรองอย่างชัดเจนในทั้งประเทศสิงคโปร์ มาเลเซีย และฟิลิปปินส์



สำหรับประเทศไทยนั้นในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไป จึงยังไม่มีกรรรับรองสิทธิที่จะถูกลืมไว้ในกฎหมาย ทั้งยังไม่พบคดีที่บุคคลธรรมดาร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้ผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูลออนไลน์ลบข้อมูลส่วนบุคคลหรือลึ้งค์ที่มีข้อมูลส่วนบุคคลของตนออกจากระบบการสืบค้นข้อมูล อย่างไรก็ตาม ประเทศไทย กำลังอยู่ในช่วงพิจารณาจัดทำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งหากพิจารณาร่างฯ ที่เคยมีการเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติให้พิจารณาและที่ประชุมคณะรัฐมนตรีได้ลงมติขอถอนร่างดังกล่าวเพื่อนำกลับมาพิจารณาทบทวน เมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 จะพบว่า ได้มีการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมไว้ในมาตรา 33 แห่งร่างฯ ดังกล่าวแล้วโดยมาตรา 33 แห่งร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.... กำหนดให้

“ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลมีหน้าที่ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของตนให้มีความถูกต้อง ครบถ้วน หรือเป็นปัจจุบันตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอเป็นหนังสือ

ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคลตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอตามวรรคหนึ่ง ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะขอให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจัดส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการแก้ไขเปลี่ยนแปลงก็ได้

ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคลตามที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลร้องขอตามวรรคหนึ่ง หากต้องใช้วิธีการลบหรือทำลายเพื่อเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวใหม่เพื่อความสะดวกหรือโดยเหตุอื่นที่จำเป็น ก็ให้ใช้วิธีนั้นได้

แต่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล”

อย่างไรก็ดี ร่างฯ ดังกล่าวไม่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการใช้สิทธิที่จะถูกลืมหรือสิทธิที่จะลบของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไว้ ต่างจาก General Data Protection Regulation ของสหภาพยุโรปที่ระบุชัดแจ้งในมาตรา 17 ให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนได้หากมีกรณีใดกรณีหนึ่งต่อไปนี้เกิดขึ้น

- 1) เมื่อข้อมูลนั้นไม่จำเป็นต่อวัตถุประสงค์การจัดเก็บข้อมูลหรือประมวลผลข้อมูลแล้ว
- 2) เมื่อเจ้าของข้อมูลยกเลิกการให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลนั้น
- 3) เมื่อเจ้าของข้อมูลโต้แย้งการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นและไม่มีกรณีอื่นตามกฎหมายที่ทำให้ผู้ควบคุมข้อมูลสามารถประมวลผลต่อไปได้
- 4) เมื่อการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- 5) เมื่อกฎหมายภายในประเทศของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลกำหนดให้ต้องลบข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว
- 6) เมื่อการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวข้องกับข้อเสนองของการบริการข้อมูลทางสังคม

นอกจากนี้ ร่างฯฉบับนี้ก็ได้กำหนดข้อจำกัดในการงดเว้นการใช้สิทธิที่จะถูกลืมไว้เช่นกัน โดยเฉพาะข้อจำกัดในกรณีการใช้ข้อมูลตามหลักเสรีภาพในการแสดงออกหรือกรณีที่ใช้ข้อมูลจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือการใช้ข้อมูลเป็นไปเพื่อประโยชน์ด้านสาธารณสุขหรือเพื่อการศึกษาวิจัยด้านวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์ หรือสถิติ หรือเพื่อ

การดำเนินคดีตามกฎหมาย ตามแนวทางที่กำหนดไว้ใน General Data Protection Regulation ของสหภาพยุโรป

ทั้งนี้การไม่กำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดในการใช้สิทธิดังกล่าวไว้ อาจส่งผลให้เกิดปัญหาการใช้และตีความมาตรา 33 ได้ว่าการใช้สิทธิตามมาตราดังกล่าว เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถขอใช้สิทธิได้ทุกเมื่อและทุกกรณีโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงสิทธิอื่น ๆ เช่น สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น หรือประโยชน์สาธารณะอื่นใด

อย่างไรก็ดี เนื่องจากคณะรัฐมนตรีได้ลงมติขอถอนร่างฯ ดังกล่าวออกจากที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติเพื่อนำกลับมาพิจารณาทบทวนเมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 แล้ว เราคงต้องรอดูกันต่อไปว่าสุดท้ายแล้วกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศไทยจะออกมาหน้าตาแบบไหนและจะรับรอง Right to erasure หรือ Right to be forgotten ไว้หรือไม่และหากรับรองไว้เรารับรองไว้ในลักษณะใด

5. ข้อสังเกตบางประการสำหรับประเทศไทย

ในการอ้างอิงสิทธิที่จะถูกลืมตามกฎหมาย

คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ลืมว่าผู้ที่ขอใช้สิทธิที่จะถูกลืมได้คือเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็น “บุคคลธรรมดา” สังเกตได้จากตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นในประเทศต่าง ๆ อีกทั้งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปหรือ GDPR ที่รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 17 ถือเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับบุคคลธรรมดา (Natural person) ตามแนวคิดที่ว่าบุคคลธรรมดาควรที่จะมีสิทธิในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตน⁶ ดังนั้น ในกรณีที่มีการตีความมาตรา 16/2 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ที่กำหนดให้ผู้ครอบครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ผิดกฎหมายของผู้อื่นต้องทำลายข้อมูลดังกล่าวด้วยหากศาลมีคำสั่งให้ทำลายข้อมูลนั้น⁷ว่าเป็นการรับรองสิทธิที่จะถูกลืมอาจถือเป็นการตีความที่กว้างเกินขอบเขตของสิทธิที่จะถูกลืมตามที่เคยมีการพูดถึงและรับรองไว้โดยคำพิพากษาของหลายประเทศรวมทั้งกฎหมายของสหภาพยุโรป ซึ่งกรณีนี้ผู้ใช้กฎหมายควรที่จะต้องแยกความแตกต่างระหว่าง “การต้องลบข้อมูลที่ผิดกฎหมาย” (iLaw, 2559) กับ “สิทธิที่จะถูกลืม” ซึ่งเป็นสิทธิของบุคคลธรรมดาที่อยากให้ข้อมูลส่วนบุคคลของตนบางส่วนถูกลืมออกจากความทรงจำในโลกออนไลน์

⁶ Preamble (7) of General Data Protection Regulation states that “Those developments require a strong and more coherent data protection framework in the Union, backed by strong enforcement, given the importance of creating the trust that will allow the digital economy to develop across the internal market. Natural persons should have control of their own personal data. Legal and practical certainty for natural persons, economic operators and public authorities should be enhanced.”

⁷ มาตรา 16/2 บัญญัติว่า “ผู้ใดรู้ว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ในความครอบครองของตนเป็นข้อมูลที่ศาลสั่งให้ทำลายตามมาตรา 16/1 ผู้นั้นต้องทำลายข้อมูลดังกล่าว หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่บัญญัติไว้ในมาตรา 14 หรือ มาตรา 16 แล้วแต่กรณี”



นอกจากนี้ เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลควรต้องตระหนักว่าสิทธิที่จะถูกลืมไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด (Absolute Right) การใช้สิทธิดังกล่าวจึงต้องพิจารณาสถานะพื้นฐานอื่น ๆ ประกอบด้วย โดยพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป ดังจะเห็นได้ว่าในบางกรณีศาลจะให้ความสำคัญกับสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นมากกว่าสิทธิที่จะถูกลืม เช่น สิทธิที่จะรู้สิทธิในการเข้าถึงข้อมูล หรือประโยชน์สาธารณะอื่นใด

6. สรุป

ทุกวันนี้ประเทศไทยยังไม่มี การประกาศใช้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ดังนั้น สิทธิที่จะถูกลืมจึงยังไม่ได้ รับการรับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในกฎหมายไทย อย่างไรก็ดี หากประเทศไทยจะมีการประกาศใช้กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในอนาคต การมีบทบัญญัติรับรองสิทธิที่จะถูกลืมถือเป็นสิ่งจำเป็น เพื่อยกระดับมาตรฐานในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล อย่างไรก็ดี การกำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดในการใช้สิทธิดังกล่าวไว้ด้วยก็เป็นสิ่งสำคัญเพื่อป้องกันปัญหาเรื่องการใช้และการตีความกฎหมายดังกล่าวในอนาคต

บรรณานุกรม

54/2014 (Administrative Appeals 2014).

AFP. (2016). Japan court cites ‘right to be forgotten’ in Google case–reports. Retrieved from <http://newsinfo.inquirer.net/770070/japan-court-cites-right-to-be-forgotten-in-google-case-reports>

AFP. (2017). Japan’s Supreme Court rejects ‘right to be forgotten’ case against Google. Retrieved from <http://www.scmp.com/news/asia/east-asia/article/2067484/japans-supreme-court-rejects-right-be-forgotten-case-against>

C-398/15 (European Court of Justice 2017). Commission, E. (2014). Factsheet on the “Right to be Forgotten Ruling” [Press release]. Retrieved from http://ec.europa.eu/justice/data-protection/files/factsheets/factsheet_data_protection_en.pdf

Expression, G.F.o. (2015). Google Spain SL v. Agencia Española de Protección de Datos. Retrieved from <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/google-spain-sl-v-agencia-espanola-de-proteccion-de-datos-aepd/>

Goh, E. (2014). Protection Of Personal Data Important [Press release]. Retrieved from <https://www.pdpc.gov.sg/news/press-room/protection-of-personal-data-important>

ICO. (2017). Overview of the General Data Protection Regulation (GDPR). Retrieved from <https://ico.org.uk/for-organisations/data-protection-reform/overview-of-the-gdpr/individuals-rights/the-right-to-erasure/>

- IFLA. (2016). Background: The Right to be Forgotten in National and Regional Contexts [Press release]. Retrieved from https://www.ifla.org/files/assets/clm/statements/rtbf_background.pdf
- iLaw. (2559). ร่างพ.ร.บ.คอมพิวเตอร์ฯ 5 คน ล้างเว็บไซด์ศีลธรรมอันดี, การไม่ลบข้อมูลเป็นความผิดเพราะคนมี “สิทธิที่จะถูกลืม”. Retrieved from <https://ilaw.or.th/node/4337>
- Kyodo. (2017a). Court decision may fire up ‘right to be forgotten’ debate. Retrieved from <http://www.japantimes.co.jp/news/2017/02/01/national/crime-legal/top-court-rejects-right-forgotten-demand/#.WT7DamiGMdX>
- Kyodo. (2017b). Top court rejects ‘right to be forgotten’ demand. Retrieved from <http://www.japantimes.co.jp/news/2017/02/01/national/crime-legal/top-court-rejects-right-forgotten-demand/#.WT7CxmiGMdW>
- Mohamed, D.B. (2016). The Privacy Right and Right to be Forgotten: the Malaysian Perspectives. *Indian Journal of Science and Technology*, 9(S1).
- PCPD. (2015). PCPD Welcomes Administrative Appeals Board’s Decision on Dismissing David Webb’s Appeal Case [Press release]. Retrieved from https://www.pcpd.org.hk/english/news_events/media_statements/press_20151029.html
- Thompson, S. (2017). Court Confirms Right to Be Forgotten Is Not Absolute Retrieved from <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=d95b927e-1a7a-4d58-97f0-e0f51e334dd9>