



การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล



โดย

นายศลทร คงหวาน

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปรัชญาดุษฎีบัณฑิต

สาขาวิชานิติวิทยาศาสตร์และงานยุติธรรม แบบ 1.1

มหาวิทยาลัยศิลปากร

ปีการศึกษา 2568

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยศิลปากร

การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปรัชญาดุษฎีบัณฑิต

สาขาวิชานิติวิทยาศาสตร์และงานยุติธรรม แบบ 1.1

มหาวิทยาลัยศิลปากร

ปีการศึกษา 2568

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยศิลปากร

PROSECUTORS' EXERCISE OF DISCRETION IN ORDERING CRIMINAL CASES
INVOLVING DIGITAL EVIDENCE



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for Doctor of Philosophy FORENSIC SCIENCE AND CRIMINAL JUSTICE

Academic Year 2025

Copyright of Silpakorn University

59312906 : นิติวิทยาศาสตร์และงานยุติธรรม แบบ 1.1

คำสำคัญ : พยานหลักฐานดิจิทัล, การใช้ดุลพินิจ, พนักงานอัยการ, กระบวนการยุติธรรมอาญา

นาย ศลทร คงหวาน: การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : อาจารย์ ดร. ศุภชัย ศุภลักษณ์นารี

งานวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาลักษณะเฉพาะของพยานหลักฐานดิจิทัล การยอมรับและการให้นำหนักในกระบวนการยุติธรรมอาญา และการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีโดยใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพจากเอกสารทางกฎหมาย คำพิพากษา และแนวปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ผลการวิจัยพบว่าพยานหลักฐานดิจิทัลมีบทบาทสำคัญต่อการพิสูจน์ข้อเท็จจริง แต่มีข้อจำกัด เช่น เปลี่ยนแปลงได้ง่าย แยกต้นฉบับกับสำเนาได้ยาก และเสี่ยงต่อการปลอมแปลง แม้กฎหมายไทยจะยอมรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่การตีความและให้นำหนักของศาลยังไม่สม่ำเสมอ ส่งผลให้เกิดความไม่แน่นอนทางกฎหมาย ประเทศไทยยังขาดมาตรฐานกลางในการเก็บ รวบรวม ตรวจสอบ พิสูจน์ และรักษาพยานหลักฐานดิจิทัล แต่ละหน่วยงานดำเนินงานแตกต่างกัน ส่งผลต่อความน่าเชื่อถือและความเป็นเอกภาพของพยาน ข้อจำกัดด้านบุคลากรและเครื่องมือไม่ทันสมัยยังเป็นอุปสรรคสำคัญ ทำให้พนักงานอัยการต้องพึ่งพาผลการตรวจพิสูจน์จากหน่วยงานอื่นโดยตรง ซึ่งอาจกระทบต่อการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี งานวิจัยเสนอให้กำหนดมาตรฐานกลางระดับชาติ พัฒนาศักยภาพบุคลากรยกระดับเครื่องมือและหน่วยงานตรวจพิสูจน์ จัดทำคู่มือการตีความ และสร้างกลไกตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ เพื่อให้การดำเนินคดีอาญามีความโปร่งใส ถูกต้องตามหลักวิชาการ และสร้างความเชื่อมั่นแก่สังคม

59312906 : Major FORENSIC SCIENCE AND CRIMINAL JUSTICE

Keyword : Digital Evidence, Prosecutorial Discretion, Public Prosecutor, Criminal Justice

Mr. Sonthon KHONGWAN : Prosecutors' exercise of discretion in ordering criminal cases involving digital evidence Thesis advisor : Supachai Supalakhnari, Ph.D.

This study aims to examine the characteristics of digital evidence, its acceptance and evidential weight in criminal justice, and the exercise of prosecutorial discretion in case proceedings. A qualitative research approach was employed, analyzing legal documents, court judgments, and practices of relevant agencies. The findings indicate that digital evidence plays a crucial role in establishing facts but presents several limitations, including ease of alteration, difficulty distinguishing originals from copies, and susceptibility to forgery. Although Thai law recognizes electronic information as admissible evidence, inconsistencies in interpretation and evidential weighting create legal uncertainty. Thailand lacks a centralized standard for the collection, preservation, and forensic examination of digital evidence. Agencies often follow divergent procedures, affecting the reliability and consistency of evidence. Limitations in personnel expertise and outdated tools further hinder effective examination, leading prosecutors to rely heavily on external forensic results, which may impact the careful exercise of discretion in case decisions. This study recommends establishing national standards aligned with international best practices, enhancing personnel capacity—particularly among prosecutors—upgrading forensic tools and units, developing clear guidelines for interpretation, and implementing mechanisms to monitor prosecutorial discretion. These measures aim to ensure transparency, adherence to academic and professional standards, and public confidence in criminal proceedings.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยดี เนื่องจากได้รับการสนับสนุนจากคณาจารย์หลายท่านที่ให้การช่วยเหลือ ให้คำปรึกษาในการดำเนินการโครงการวิจัย และได้รับความกรุณาอย่างสูงจากอาจารย์ ดร.ศุภชัย ศุภลักษณ์นารี อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่สละเวลาให้ข้อคิดเห็น คำแนะนำ ตลอดระยะเวลาหลายปีที่ทำวิทยานิพนธ์นี้ ขอขอบคุณ อาจารย์ ดร.ศิริรัตน์ ชูสกุลเกรียง ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และ อาจารย์ ดร.อรทัย เขียวชุ่ม รองศาสตราจารย์ พ.ต.อ. วรรัช วิชชวาณิชย์ รองศาสตราจารย์ ดร. ยุภาพร สมิน้อย ที่กรุณามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่าน ที่ได้ให้ความอนุเคราะห์ตรวจแก้ไข ข้อบกพร่อง รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น และมีประโยชน์ทางวิชาการ ผู้วิจัยกราบขอพระคุณคณาจารย์ทุกท่านไว้ ณ โอกาสนี้

ขอขอบพระคุณท่านคณาจารย์ทุกท่าน คณะวิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศิลปากร และ คณะอาจารย์จากโรงเรียนนายร้อยตำรวจ ที่สั่งสอนให้ความรู้ในช่วงการศึกษารายวิชาในหลักสูตรปริญญาเอกนี้ อนึ่ง ในช่วงหลายปีที่ผ่านมาแม้จะมีอุปสรรคในการทำวิทยานิพนธ์นี้อยู่บ้างแต่ผู้วิจัยก็ผ่านช่วงเวลาแห่งความยากลำบากมาได้ แม้จะได้ขอบคุณท่านไปก่อนหน้านี้แล้ว แต่อยากจะกราบขอพระคุณท่าน อาจารย์ ดร.ศิริรัตน์ ชูสกุลเกรียง อีกครั้ง ที่ติดตาม ทวงถามอุปสรรคต่าง ๆ ระหว่างการทำวิจัยนี้และช่วยหาแนวทางแก้ปัญหาให้ผู้วิจัยทุกครั้ง จึงขอขอบพระคุณท่านไว้ ณ โอกาสนี้ด้วย

คุณค่าทั้งหลายที่ได้รับจากการศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ ขอมอบเป็นกตัญญูแก่แต่บิดามารดา และบูรพาจารย์ที่เคยอบรมสั่งสอน ทำให้ผู้วิจัยมีองค์ความรู้ที่สามารถนำมาทำการเขียนงานในครั้งนี้ได้ หากวิทยานิพนธ์นี้มีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับแต่เพียงผู้เดียวและขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

ศลทรร คงหวาน

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฅ
สารบัญรูปภาพ.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	8
1.3 สมมุติฐานการวิจัย	8
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	9
1.5 กรอบแนวความคิดการวิจัย.....	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	10
1.7 นิยามศัพท์	11
บทที่ 2 วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง	12
2.1 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีอาญา	12
2.1.1 วัตถุประสงค์ของพยานหลักฐาน	12
2.1.2 หลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา	13
2.1.3 ประเภทพยานหลักฐานและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน	16
2.1.4 สถานะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในกฎหมายพยาน.....	21
2.2 การกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	24

2.2.1	ลักษณะของการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	24
2.2.2	แนวโน้มการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	26
2.2.3	ผลกระทบต่อสังคมของการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	28
2.3	หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล.....	30
2.3.1	แหล่งที่มาของพยานดิจิทัล.....	30
2.3.2	ความหมายพยานหลักฐานดิจิทัล.....	31
2.3.3	ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัล.....	32
2.3.4	วิธีการนำสืบหลักฐานดิจิทัล.....	33
2.4	มาตรฐาน กฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัล.....	34
2.4.1	มาตรฐานการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล.....	34
2.4.2	กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดทางคอมพิวเตอร์.....	35
2.5	กระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล.....	36
2.5.1	การรวบรวมพยานหลักฐาน.....	37
2.5.2	การเก็บรักษาพยานหลักฐาน.....	38
2.5.3	การวิเคราะห์พยานหลักฐาน.....	38
2.5.4	การนำเสนอผลการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน.....	39
2.6	บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา.....	40
2.6.1	หลักการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ.....	40
2.6.2	เกณฑ์การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญา.....	44
2.6.3	ระบบตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการ.....	47
2.7	การวิจัยแบบสร้างทฤษฎีจากข้อมูล (Grounded Theory Method).....	51
2.7.1	ความเบื้องต้นทางทฤษฎี.....	51
2.7.2	การประยุกต์ใช้กับงานวิจัยการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล.....	53
2.8	งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง.....	54

2.8.1 งานวิจัยในประเทศไทย.....	54
2.8.2 งานวิจัยต่างประเทศ.....	56
บทที่ 3 วิธีการดำเนินการวิจัย.....	57
3.1 วิธีการดำเนินการวิจัย.....	57
3.2 ประชากรและกลุ่มตัวอย่าง.....	57
3.3 เครื่องมือที่ใช้ในการเก็บข้อมูล.....	58
3.4 วิธีการเก็บรวบรวมข้อมูล.....	59
3.5 การวิเคราะห์ข้อมูล.....	59
3.6 จริยธรรมการวิจัย.....	60
บทที่ 4 ผลการวิเคราะห์ข้อมูล.....	61
4.1 พยานหลักฐานดิจิทัล.....	62
4.1.1 ลักษณะเฉพาะของหลักฐานดิจิทัล.....	62
4.1.2 การยอมรับหลักฐานทางดิจิทัล.....	63
4.2 การรวบรวมและการได้มาของพยานหลักฐานทางดิจิทัล.....	64
4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานการเก็บรวบรวมรักษาและพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล.....	64
4.2.2 ปัญหาด้านบุคลากรในการแสวงหาพยานหลักฐาน.....	66
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานกลางในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล.....	66
4.3.1 หน่วยงานกลางในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล.....	66
4.3.3 ปัญหาเกี่ยวกับเครื่องมือในการวิเคราะห์ข้อมูลดิจิทัล.....	68
4.4 บทบาทพยานผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล.....	68
4.4.1 คุณสมบัติของพยานผู้เชี่ยวชาญ.....	69
4.4.2 รายงานผลของพยานผู้เชี่ยวชาญต่อพนักงานอัยการ.....	71
4.5 ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล (Chain of custody).....	72
4.5.1 ปัญหาเกี่ยวกับห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล.....	72

4.5.2 ปัญหาการประยุกต์ใช้ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลของอัยการ	73
4.6 บทบาทของอัยการในการพิจารณาเพื่อส่งเสริมความผิดอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล	74
4.6.1 ปัญหาเกี่ยวกับดุลพินิจของอัยการ	74
4.6.2 ปัญหาเกี่ยวกับความรู้ความเข้าใจหลักฐานทางดิจิทัลของอัยการ	75
บทที่ 5 สรุปและข้อเสนอแนะ	76
5.1 สรุปผลการศึกษา	76
5.2 ข้อเสนอแนะ	77
รายการอ้างอิง	79
ภาคผนวก ก รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตรวจสอบปัญหาการวิจัย	84
ภาคผนวก ข รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในการให้สัมภาษณ์	86
ภาคผนวก ค แบบสัมภาษณ์	88
ประวัติผู้เขียน	93



สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 1 ลักษณะเฉพาะที่แตกต่างระหว่างเอกสารกระดาษและเอกสารดิจิทัล 62



สารบัญรูปร่าง

	หน้า
ภาพที่ 1 กรอบแนวความคิดการวิจัย	10
ภาพที่ 2 จำนวนกรณีของเหตุอาชญากรรมทางไซเบอร์ในประเทศไทย ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2561 – 2564	28



บทที่ 1

บทนำ

งานวิจัยเรื่องนี้เป็นการศึกษาแนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล โดยเนื้อหาในบทนำของงานวิจัยเล่มนี้จะกล่าวถึงความเป็นมาของปัญหาและความสำคัญของปัญหาในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงวัตถุประสงค์การวิจัย ขอบเขตของการวิจัย กรอบแนวคิด วิธีดำเนินการวิจัย นิยามศัพท์ที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยและประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาคั้งนี้ โดยมีรายละเอียดที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันเทคโนโลยีสารสนเทศเข้ามามีบทบาทและมีส่วนสำคัญในการดำเนินชีวิตประจำวันของมนุษย์มากขึ้นไม่ว่าจะใช้เป็นการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคล การทำธุรกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์ จึงไม่สามารถปฏิเสธหรือหลีกเลี่ยงที่จะไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศได้เลย โดยชี้ให้เห็นข้อเท็จจริงประการหนึ่งว่า ในโลกแห่งการเชื่อมต่อกันดังปัจจุบันนี้ แทบเป็นไปไม่ได้เลยที่มนุษย์จะสามารถอยู่ “นอกเครือข่าย (off the net)” อย่างสมบูรณ์เพื่อที่กิจกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์จะไม่ได้สร้างบันทึกอิเล็กทรอนิกส์บางรูปแบบขึ้น (แลร์รี อี. แตนเนี่ยล & ลาร์ส อี. แตนเนี่ยล, 2559) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้งานสื่อสังคมออนไลน์ (Social Media) และชุมชนออนไลน์ (Online Community) จากผลการสำรวจกิจกรรมการใช้งานผ่านอินเทอร์เน็ตในปี พ.ศ. 2562 พบว่า จำนวนผู้ใช้อินเทอร์เน็ตยังคงมีแนวโน้มเติบโตเพิ่มขึ้นแต่มีการชะลอตัวลง ซึ่งอาจเป็นสัญญาณบ่งชี้ว่าประชากรส่วนใหญ่เข้าถึงอินเทอร์เน็ตได้ครอบคลุมขึ้น นอกจากนี้รูปแบบการใช้ชีวิตที่มีอินเทอร์เน็ตเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในชีวิตประจำวันหรือการเข้าถึงอุปกรณ์ที่ใช้เข้าถึงอินเทอร์เน็ตได้ง่ายขึ้น สิ่งเหล่านี้ล้วนส่งผลให้ประชาชนเข้าถึงอินเทอร์เน็ตได้มากยิ่งขึ้น (สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2563) สอดคล้องกับข้อมูลการสำรวจ Digital 2022 โดย We Are Social และ Hootsuite แสดงให้เห็นจำนวนผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตของไทยในปัจจุบันที่มีมากถึง 54.5 ล้านคน หรือคิดเป็นร้อยละ 77.8 ของประชากรทั้งประเทศ (สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2563) การเข้าถึงอินเทอร์เน็ตที่ง่ายขึ้นการใช้งานผ่านอินเทอร์เน็ตในบางกรณีอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นได้ เนื่องจากพรมแดนการกระทำผิดไม่ได้ถูกจำกัดเฉพาะการกระทำผิดทางกายภาพแต่เพียงอย่างเดียว แต่ได้เปลี่ยนพรมแดนรูปแบบการกระทำผิดเข้าสู่โลกออนไลน์มากยิ่งขึ้นหรือที่เรียกว่า “อาชญากรรมไซเบอร์” (Cybercrime)

อาชญากรรมไซเบอร์ ถูกใช้เป็นคำเพื่ออ้างถึงอาชญากรรมที่ดำเนินการทางออนไลน์ โดยในช่วงการระบาดของโรคโควิด-19 (COVID-19) ที่เริ่มมาตั้งแต่ปลายปี พ.ศ. 2562 ทำให้ประชาชนส่วนใหญ่ใช้ชีวิตอยู่กับบ้านและใช้อินเทอร์เน็ตในการทำงานที่บ้าน (Work From Home) มากขึ้นและโอกาสในการประสบกับอาชญากรรมไซเบอร์ก็ย่อมสูงขึ้นไปด้วย (ฐกฤต แก้วทับทิม, 2564) ทั้งนี้ การกระทำผิดทางคอมพิวเตอร์ส่งผลกระทบในวงกว้างและรวดเร็วในหลายด้าน ทั้งเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงปลอดภัยของประเทศชาติ เหตุการณ์เหล่านี้สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของข้อมูลที่สร้างและจัดเก็บในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งแปลงสภาพเป็นข้อมูลดิจิทัลที่มีบทบาทสำคัญต่อทั้งบุคคลและสาธารณชน โดยข้อมูลดิจิทัลนี้สามารถนำไปใช้ได้หลากหลายมิติ เช่นเพื่อประโยชน์ทางแพ่ง ซึ่งเกี่ยวข้องกับการยืนยันสิทธิหรือหน้าที่ระหว่างบุคคล หรือในบริบททางอาญาเพื่อยืนยันข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดทางอาญา

อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาผ่านเครือข่ายทางอินเทอร์เน็ตเกิดขึ้น สิ่งที่สำคัญที่จะนำมาพิสูจน์การกระทำความผิดคือ “พยานดิจิทัล (Digital Evidence)” ซึ่งเป็นรูปแบบทางข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อย่างหนึ่ง พยานดิจิทัลถูกแสดงให้เห็นปรากฏในรูปแบบข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งแตกต่างจากพยานหลักฐานประเภทอื่น ๆ ที่แสดงออกให้เห็นทางกายภาพ เช่น อาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือเอกสารหลักฐานการกู้ยืมเงิน เป็นต้น ทำให้พยานดิจิทัลถูกรับรู้และเข้าใจที่แตกต่างกัน ซึ่งต้องมีการปฏิบัติในกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการนำเสนอหลักฐานดิจิทัลที่แตกต่างจากหลักฐานทางกายภาพอื่น ๆ ไม่ว่าจะในแง่ของการได้มาหรือการอธิบายหลักฐานดิจิทัล โดยข้อมูลจะถูกจัดเก็บไว้ที่ใดที่หนึ่งซึ่งสามารถเข้าถึงได้โดยบางวิธี อีกทั้งต้องสามารถกู้คืนได้โดยผู้ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน หนึ่งในความท้าทายของพยานหลักฐานดิจิทัลคือ ข้อมูลถูกเก็บไว้ที่ใด การเข้าถึงที่จัดเก็บ การเข้าถึงและการประมวลผลพยานดิจิทัลนั้นในแง่ของการเชื่อมโยงกับการดำเนินคดีอาญาเป็นอย่างไร (แลร์รี อี. แคนเนียล & ลาร์ส อี. แคนเนียล, 2559) ทั้งนี้ สิ่งที่มีความสำคัญที่สุดเมื่อมีการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาลคือ ความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัล (Reliability of Digital Evidence) ซึ่งถือว่ามีมีความสำคัญอย่างยิ่ง ความท้าทายในการพิสูจน์ความถูกต้องและความน่าเชื่อถือได้ของหลักฐานดิจิทัลมาจากข้อเท็จจริงที่ว่า หลักฐานชนิดนั้นบางครั้งก็ไม่เป็นเช่นนั้น ความแปรปรวนของซอฟต์แวร์ทางนิติวิทยาศาสตร์ ข้อผิดพลาดในการประมวลผลภาพ (Image Processing) และความรู้ความเข้าใจที่แตกต่างของผู้ตรวจสอบ มีผลต่อความน่าเชื่อถือ ความถูกต้องและความสมบูรณ์ของพยานดิจิทัล ทั้งนี้ความไม่น่าเชื่อถือโดยส่วนใหญ่เนื่องจากความสมบูรณ์ของข้อมูลดิจิทัลที่ไม่สามารถยืนยันและพิสูจน์ได้ (Gary C. Kessler, 2010) การพิจารณาถึงความถูกต้องแท้จริงของข้อมูล ระบบที่ทำงาน การเก็บบันทึกหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ว่ามีความน่าเชื่อมากน้อยเพียงใด เพื่อในการพิจารณาให้เป็นที่ยุติและพิพากษาคดีนั้นๆ (นัธ ธนศวาณิชย์, 2555) จากที่กล่าวมาข้างต้นนี้จึงเห็นได้ว่าการรวบรวมข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อันจะนำไปใช้เป็นพยานดิจิทัลนั้น มีรายละเอียดและ

ขั้นตอนที่เกี่ยวข้องในการรวบรวม จัดเก็บและการวิเคราะห์มากกว่าพยานหลักฐานทางกายภาพอื่น ๆ เช่น พยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานบุคคล จึงจำเป็นที่ผู้ที่เกี่ยวข้องในนำเสนอพยานดิจิทัลต่อศาลหรือนำพยานดิจิทัลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องไว้ในสำนวนคดีจะต้องมีความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการที่สำคัญ ๆ ของกระบวนการเกี่ยวกับการได้มาซึ่งพยานดิจิทัล เพื่อให้การนำเสนอพยานดิจิทัลนั้นมีคุณค่าเพียงพอที่จะสามารถยืนยันข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งให้มีความน่าเชื่อถือ เพื่อให้การนำเสนอพยานดิจิทัลนั้นมีประโยชน์สูงสุดเมื่อเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นศาล

อนึ่ง จากที่ได้กล่าวมาในย่อหน้าก่อนนี้ทำให้ทราบข้อเท็จจริงประการหนึ่งว่า ความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานดิจิทัล รวมทั้งความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการได้มาซึ่งพยานดิจิทัลมีความสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งจากการศึกษางานวิจัยหลาย ๆ เรื่อง พบว่าได้ทำการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับความรู้ ความเข้าใจ เกี่ยวกับพยานดิจิทัลของผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา รวมทั้งมีการศึกษาเพื่อให้ได้มาซึ่งมาตรฐาน แนวทางหรือหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่สำคัญเกี่ยวกับการรวบรวมข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกต้องมีความน่าเชื่อถือในการที่จะนำไปใช้เป็นหลักฐานที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลต่อไป ซึ่งกระบวนการดังกล่าวก็เพื่อให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในรวบรวมการนำเสนอ หรือการวิเคราะห์ถึงความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลมีความรู้ความเข้าใจใน มาตรฐาน แนวทาง หรือหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในการรวบรวมข้อมูลทางดิจิทัลเมื่อบุคคลเหล่านั้นต้องมีส่วนเข้าไปเกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลต่อไป อาทิเช่น งานวิจัยของ Teri A. Cummins Flory (2016) ได้นำเสนอปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลที่ได้มีการวิเคราะห์มาจากความต้องการของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายในรัฐอินเดียน่า โดยงานวิจัยเรื่องนี้แสดงให้เห็นถึงปัญหาเกี่ยวกับความสามารถของผู้บังคับใช้กฎหมายในการสืบสวนอาชญากรรมที่มีเกี่ยวข้องกับหลักฐานดิจิทัล ซึ่งพบว่าผู้บังคับใช้กฎหมายยังขาดมาตรฐาน เครื่องมือ และที่สำคัญกว่าคือ การขาดทักษะการฝึกอบรม โดยงานวิจัยได้นำเสนอรูปแบบการฝึกอบรมในหลักสูตรการฝึกขั้นพื้นฐานเพื่อรวบรวมและระบุหลักฐานดิจิทัล รวมทั้งหลักสูตรขั้นสูงเพิ่มเติมสำหรับเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องการเพิ่มพูนความรู้ที่เกี่ยวกับเรื่องเหล่านี้ และงานวิจัยได้เสนอแนะว่าหน่วยงานควรกำหนดขั้นตอนการปฏิบัติงาน มาตรฐาน (SOP) สำหรับการระบุรวบรวมและเก็บรักษาหลักฐานดิจิทัล งานวิจัยของ Gary C. Kessler (2011) ได้นำเสนอเกี่ยวกับการรับรู้ ความเข้าใจ และการประยุกต์ใช้พยานดิจิทัลของผู้พิพากษา ผลการวิจัยพบว่าโดยทั่วไปแล้วผู้พิพากษาระดับถึงถึงความสำคัญของหลักฐานที่มาจากแหล่งข้อมูลดิจิทัลแต่โดยทั่วไปแล้วผู้พิพากษาไม่มีความรู้เกี่ยวกับเทคโนโลยีฮาร์ดแวร์ ซอฟต์แวร์และแอปพลิเคชันที่ใช้อยู่ทั่วไป และผู้พิพากษาระดับกว่าจำเป็นต้องได้รับการฝึกอบรมเพิ่มเติมเกี่ยวกับเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ตตลอดจนความรู้เกี่ยวกับกระบวนการนิติวิทยาศาสตร์ คอมพิวเตอร์และหลักฐานดิจิทัล งานวิจัยของ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (2559) ซึ่งได้ทำการศึกษานโยบายการสร้างศักยภาพเพื่อรองรับกฎหมายด้านเทคโนโลยี โดยงานวิจัย

เรื่องนี้ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของความถูกต้องแท้จริงและความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ว่ามีส่วนสำคัญและส่งผลต่อการวินิจฉัยความรับผิดชอบของบุคคลทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งจากการศึกษาพบว่ากฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และกฎหมายสัญญาของไทยยังไม่ได้กำหนดประเภทของพยานหลักฐานว่าจะจัดให้ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานประเภทใด รวมถึงวิธีการนำสืบและรับฟังพยานหลักฐานที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็ยังไม่มีการกำหนดรูปแบบไว้เป็นการเฉพาะ ในขณะที่ผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงยังขาดความรู้ความเข้าใจพื้นฐานทางเทคโนโลยีซึ่งงานวิจัยได้นำเสนอให้มีระบบผู้พิพากษาสมทบในคดีที่เกี่ยวกับทางเทคโนโลยี เพื่อให้การพิจารณาคดีกระทำโดยบุคคลที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นอย่างดี งานวิจัยของ คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต (2559) ศึกษาเรื่องการพัฒนาแนวทางการรับฟังพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์เพื่อพิสูจน์ความจริงในคดี โดยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล คณะผู้วิจัยเห็นว่าข้อดีของการตรวจพิสูจน์พยานดิจิทัลคือ วิธีการที่ใช้ในการตรวจไม่ทำลายวัตถุพยานที่ทำการตรวจพิสูจน์ แต่ข้อด้อยคือ อาชญากรรมด้านนี้พัฒนารวดเร็ว วิธีการตรวจพิสูจน์ตามไม่ทัน จึงต้องมีการพัฒนาเครื่องมือและทักษะการตรวจพิสูจน์อยู่เสมอ โดยงานวิจัยเรื่องนี้คณะผู้วิจัยได้เสนอว่าควรมีการพัฒนาความรู้ ความเข้าใจทางวิทยาศาสตร์แก่ ผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมได้แก่ ทนายความ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และผู้พิพากษาให้มีความรู้ ความเข้าใจลักษณะเฉพาะของวิทยาศาสตร์แต่ละสาขาได้อย่างชัดเจน ซึ่งจะส่งผลให้พนักงานสอบสวนถึงเห็นถึงความสำคัญของการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานและการส่งตรวจพิสูจน์ทางนิติวิทยาศาสตร์ อีกทั้งยังส่งผลให้พนักงานอัยการและทนายความสามารถซักถามพยานผู้เชี่ยวชาญได้อย่างถูกต้องตรงประเด็นเพื่อพิสูจน์ความจริงในคดีมากกว่าการซักถามเพื่อปันทอนความน่าเชื่อถือของคำให้การของพยานผู้เชี่ยวชาญในส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญของคดี รวมทั้งช่วยให้ผู้พิพากษาสามารถข้่านำพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ได้ถูกต้องและแม่นยำตามหลักการทางนิติวิทยาศาสตร์ได้ดียิ่งขึ้น ดังนั้น จะเห็นได้ว่าจากผลของงานวิจัยที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ ทำให้เห็นถึงความสำคัญของ ความรู้ ความเข้าใจ รวมทั้งมาตรฐานในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ อัยการ ทนายความ หรือผู้พิพากษาที่จะต้องตระหนักถึงความสำคัญของการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ทั้งนี้ เพราะแนวโน้มของคดีความที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับทางเทคโนโลยีมีจำนวนมากยิ่งขึ้น ผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมจึงจำเป็นต้องมีความรู้ความเข้าใจที่ทันต่อการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นจากการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางดิจิทัล

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าแม้งานวิจัยหลายเรื่องที่กล่าวมาข้างต้นจะได้นำเสนอถึงปัญหาเกี่ยวกับความรู้ ความเข้าใจ ของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งการนำเสนอถึงมาตรฐานต่าง ๆ ที่หน่วยงานเหล่านั้นจะนำไปใช้ในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลเพื่อเพิ่ม

ประสิทธิภาพในการทำงาน ตัวอย่างเช่น งานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับความรู้ ความเข้าใจ และมาตรฐานในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายหรือตำรวจ (Cummins Flory, 2016) หรือแนวทางปฏิบัติของพนักงานตำรวจเกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีการกระทำผิดทางเทคโนโลยี งานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับความรู้ความเข้าใจ และมาตรฐานในรับฟังหลักฐานทางดิจิทัลของผู้พิพากษา แต่ไม่พบงานวิจัยหรืองานทางวิชาการอื่น ๆ ที่กล่าวถึงความรู้ ความเข้าใจ และมาตรฐานในวิเคราะห์หลักฐานทางดิจิทัลของพนักงานอัยการ แม้งานวิจัยบางเรื่อง (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559) จะมีการกล่าวถึงพนักงานอัยการเกี่ยวกับพยานทางนิติวิทยาศาสตร์แต่ไม่ได้กล่าวถึงความรู้ ความเข้าใจ หรือมาตรฐานที่พนักงานอัยการจะนำไปวิเคราะห์เพื่อการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องหรือสั่งประการอื่นใดอันเกี่ยวกับพยานดิจิทัลที่เข้ามามีความเกี่ยวพันอยู่ในคดีเหล่านั้น ซึ่งพนักงานอัยการถือว่าเป็นผู้มีความสำคัญเกี่ยวกับการนำเสนอพยานดิจิทัลต่อศาล ซึ่งในประเด็นความสำคัญของพนักงานอัยการเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวนี้ได้มีการศึกษาถึงความเห็นร่วมกันของผู้พิพากษาว่า บทบาทของอัยการ (role of attorneys) ที่จะนำเสนอหลักฐานศาลเพื่อให้เหตุผลเกี่ยวกับว่าทำไมหลักฐานดิจิทัลที่ควรยอมรับฟังหรือไม่ควรยอมรับฟัง และนำเสนอถึงความถูกต้องของพยานดิจิทัล รวมถึงให้ความรู้แก่ผู้พิพากษาตามความจำเป็นเกี่ยวกับพยานดิจิทัล (Gary C. Kessler, 2011) จึงอาจกล่าวได้ว่าพนักงานอัยการเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการนำเสนอพยานดิจิทัลต่อศาลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

อนึ่ง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกี่ยวกับระบบการดำเนินคดีอาญาของราชอาณาจักรไทยเป็นไปตาม “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Offizialklage/public prosecution)” ตามหลักการนี้ถือว่าเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น รัฐเป็นผู้เสียหายเพราะรัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองและเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา คือพนักงานอัยการ ซึ่งพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบ “การดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง” (Vorverfahren/pretrial stage) โดยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในราชอาณาจักรไทยใช้ “หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ” (Opportunitätsprinzip/opportunity principle) (คณิต ฉน นคร, 2561) ซึ่งตามหลักดังกล่าวถือว่า เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนก็ได้หรืออาจยุติการสอบสวนเมื่อใดก็ได้เสมอ และเมื่อได้สอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริงและมีพยานหลักฐานพอฟ้อง เจ้าพนักงานก็อาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาชั้นนี้ได้ด้วย ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับเหตุผลของแต่ละคดี (คณิต ฉน นคร, 2561) รวมถึงดุลพินิจที่พนักงานอัยการเห็นว่าสมควรมีการสอบสวนเพิ่มเติมหรือนำเสนอพยานเพิ่มเติมหรือไม่ ซึ่งอำนาจหน้าที่ในกรณีดังกล่าวเป็นอำนาจที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจ ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการที่สำคัญประการหนึ่งคือ อำนาจในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญา การสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการเป็นการพิจารณาสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนส่งมา รวมทั้งการพิจารณาผลการดำเนินคดีในศาล

ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแล้วออกคำสั่ง ซึ่งมีผลอย่างไรอย่างหนึ่งต่อคดี ดังนั้น การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการจึงต้องมีกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน รัดกุม หรือมีการตรากฎหมายหรือระเบียบที่เป็นลายลักษณ์อักษร รวมถึงมีการกำหนดหรือวางกรอบแห่งการใช้ดุลพินิจที่มีมาตรฐานสำหรับการปฏิบัติตามของพนักงานอัยการ เพื่อให้การใช้ดุลพินิจเป็นไปโดยถูกต้องในการอำนวยความยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันพบว่าการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่มีความเกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล ยังคงมีปัญหาบางประการ ซึ่งส่งผลกระทบต่อคำสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ด้วยเหตุผลดังนี้

ประการแรก ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานทางดิจิทัลของพนักงานอัยการ

ปัจจุบันการสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการนั้นคุณสมบัติเบื้องต้นคือ รับเฉพาะผู้ที่จบทางนิติศาสตร์เป็นหลัก ซึ่งพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นพยานหลักฐานที่นิติวิทยาศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศซึ่งพนักงานอัยการต้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเทคโนโลยีเพื่อที่จะสามารถวิเคราะห์ในเบื้องต้นถึงความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลนั้นได้ อย่างไรก็ตามจากการศึกษาเบื้องต้นพบว่าพนักงานอัยการยังขาดความรู้ความเข้าใจในงานด้านนิติวิทยาศาสตร์และผลการตรวจพิสูจน์ อีกทั้งการซักถามของพนักงานอัยการควรจะซักถามในเนื้อหาวิชาการเพื่อให้เห็นภาพของคดีชัดเจนขึ้น แทนการซักถามในรูปแบบปัจจุบัน ที่เป็นเพียงเปลือกที่พยายามหาจุดอ่อนของผู้ให้การในศาล (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559) ซึ่งการที่อัยการขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานดิจิทัลแล้ว อาจมีการใช้ดุลพินิจในการรับฟังหรือวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลที่ไม่ถูกต้องขึ้นได้ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อตัวพนักงานอัยการเอง เพราะคำสั่งของพนักงานอัยการที่สั่งไม่ฟ้องคดีอาญาอาจส่งผลทำให้ผู้เสียหายกลับมาฟ้องพนักงานอัยการให้ต้องรับผิดชอบอาญาในฐานะกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200 อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นพนักงานอัยการขึ้นได้ ด้วยเหตุผลที่ว่าหากพนักงานอัยการขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานดิจิทัลแล้ว การสั่งการที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลอาจมีความคลาดเคลื่อนได้

ประการที่สอง แนวทางที่พนักงานอัยการจะนำไปใช้เพื่อวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลซึ่งพนักงานสอบสวนนำเสนอในสำนวน เนื่องจากการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาเป็นการใช้ดุลพินิจที่พนักงานอัยการมีอำนาจอย่างอิสระ การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการจึงควรจัดทำหลักเกณฑ์มาตรฐานโดยมีการกำหนดหลักเกณฑ์และวางกรอบในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาให้ชัดเจนเป็นแนวทางปฏิบัติและเป็นหลักเกณฑ์ที่สามารถตรวจสอบได้อย่างชัดเจน โดยเริ่มต้นจากการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะใช้ดุลพินิจ ซึ่งหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาคงจะกำหนดเป็นกรอบเอาไว้กว้าง ๆ เท่านั้น ในส่วนรายละเอียดคงต้อง

กำหนดในระเบียบภายในของสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งคงต้องมีการแก้ไขระเบียบกรมอัยการ ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 เพราะระเบียบดังกล่าวมีรายละเอียดที่ไม่เพียงพอ (ศตเนติ เนติภัทรชูโชติ, 2552) ดังนั้น การตรวจสอบอำนาจการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการโดยมีการกำหนดหรือวางกรอบมาตรฐานสำหรับการปฏิบัติตามการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการจึงมีความสำคัญและมีความจำเป็นต่อการสั่งคดีของพนักงานอัยการอย่างยิ่ง

อนึ่ง วัตถุประสงค์ของมาตรฐานหรือหลักเกณฑ์ในการนำไปประยุกต์ใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลก็เพื่อให้ผู้ใช้ดุลพินิจสามารถตรวจสอบความถูกต้องของกระบวนการในการได้มาซึ่งพยานดิจิทัลหรือประเมินความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลที่มีการนำเสนอเข้ามาในสำนวนการสอบสวนโดยผู้ใช้ดุลพินิจไม่จำเป็นต้องเป็นนักวิทยาศาสตร์ ซึ่งในที่นี้พนักงานอัยการคือผู้ใช้ดุลพินิจดังกล่าว ก็สามารถนำมาตรฐานไปประยุกต์ใช้เพื่อประเมินความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลได้อย่างถูกต้องได้

ทั้งนี้ จากการค้นคว้าพบว่าปัจจุบันสำนักงานอัยการสูงสุดได้พิมพ์คู่มือเกี่ยวกับการปฏิบัติงานสอบสวนและดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางเทคโนโลยีเพื่อใช้เป็นแนวทางในการดำเนินคดี 2 เรื่อง กล่าวคือ “คู่มือพนักงานอัยการสำหรับการสอบสวนและดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์” เผยแพร่เมื่อ พ.ศ. 2555 เป็นคู่มือที่รวบรวมองค์ความรู้ในการสอบสวนและดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาองค์ความรู้ของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนและดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ และ “คู่มือการใช้พยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์สำหรับพนักงานอัยการ” เผยแพร่เมื่อ พ.ศ. 2555 เป็นคู่มือที่รวบรวมข้อมูลความรู้ด้านนิติเวชศาสตร์ (Legal Medicine) และนิติวิทยาศาสตร์ (Forensic Science) ที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้เพื่อประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีหรือการใช้พยานหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้องกับทางนิติวิทยาศาสตร์ (ศักดิ์ชัย อัครวินอานันท์, 2555)

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาข้อมูลจากคู่มือทั้ง 2 เรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติงานสอบสวนและดำเนินคดีของพนักงานอัยการที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางเทคโนโลยี ที่กล่าวมาข้างต้นพบปัญหาความไม่เหมาะสมบางประการเกี่ยวกับการนำมาประยุกต์ใช้เป็นมาตรฐานสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล เช่น ไม่ได้แสดงให้เห็นถึงกระบวนการได้มาซึ่งพยานดิจิทัลที่ทำให้พยานดิจิทัลนั้นมีความน่าเชื่อถือด้วยกระบวนการทางวิทยาศาสตร์ หรือการไม่ได้มีการระบุถึงมาตรฐานที่ใช้ในการเก็บข้อมูลทางดิจิทัลประเภทต่าง ๆ หรือข้อมูลที่พนักงานอัยการต้องทราบเบื้องต้นเกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐานทางดิจิทัล เช่น ไม่ได้ระบุว่าข้อมูลดิจิทัลประเภทใดสมควรนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในสำนวน หรือกระบวนการใดหากไม่ได้

ปฏิบัติตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ อาจทำให้ข้อมูลที่เก็บมานั้นขาดความน่าเชื่อถือไปทั้งหมดหรือแต่บางส่วน เป็นต้น

ดังนั้นจากปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น งานวิจัยนี้จึงมุ่งเน้นในการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหา เพื่อให้ได้มาซึ่งองค์ความรู้ที่สำคัญเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล อันจะสามารถนำไปพัฒนาแนวทางสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล โดยองค์ความรู้และแนวทางที่เกิดขึ้นจากงานวิจัยนี้จะมีส่วนสำคัญในการที่จะช่วยพนักงานอัยการนำไปประยุกต์ใช้เกี่ยวกับการสั่งคดีอาญาที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลในปัจจุบัน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นถึงความสำคัญและความจำเป็นที่ต้องทำการศึกษาเพื่อค้นหาและเสนอแนะแนวทางของมาตรฐานที่มีความน่าเชื่อถือเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัลสำหรับพนักงานอัยการ อันจะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

การศึกษาวิจัยคุณิพนธ์เรื่อง “การพัฒนามาตรฐานสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล” ได้กำหนดวัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัยไว้ดังต่อไปนี้

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวความคิด ทฤษฎี วัตถุประสงค์ กระบวนการ ตลอดจนมาตรฐานสากลที่เกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัลในคดีอาญา

1.2.2 เพื่อศึกษาการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการยอมรับถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญา

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาของพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล

1.2.4 เพื่อนำข้อค้นพบเป็นแนวทางในประยุกต์ใช้การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลที่มีความถูกต้องตามหลักสากลและมีความน่าเชื่อถือ

1.3 สมมุติฐานการวิจัย

ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานดิจิทัลที่แตกต่างของพนักงานอัยการส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล ซึ่งอาจทำให้การสั่งคดีอาญามีความผิดพลาดหรือเกิดข้อบกพร่องในการนำเสนอพยานหลักฐานดิจิทัลในชั้นพิจารณาคดีขึ้นได้ ดังนั้น หากมีการนำแนวทางสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลมาประยุกต์ใช้ในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลแล้ว จะช่วยให้การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลไปโดยถูกต้องตามหลักมาตรฐานสากลและ

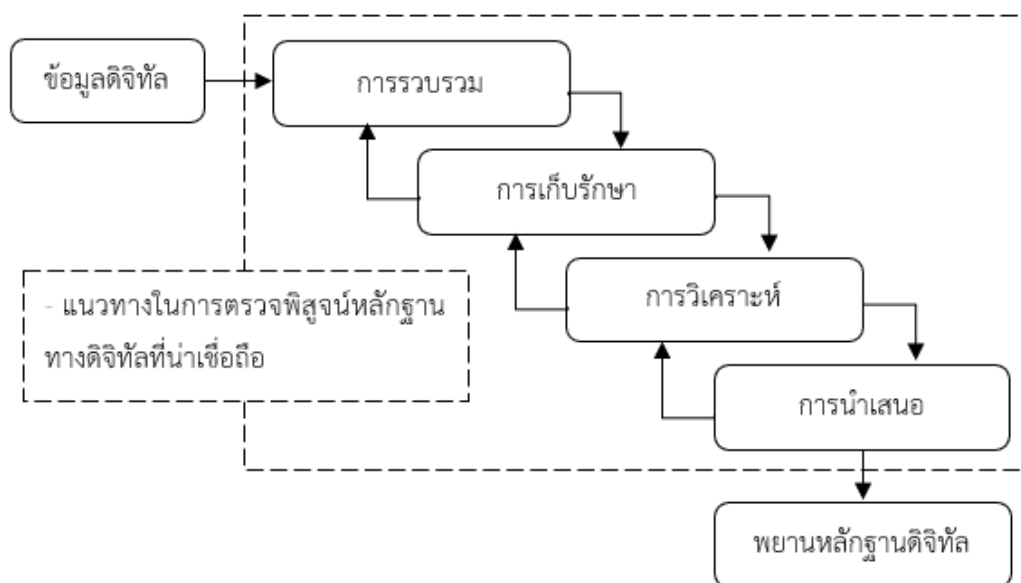
การสังคีตของพนักงานอัยการเป็นไปในทิศทางเดียวกันอันจะช่วยลดปัญหาความผิดพลาดอันเกิดจากความไม่รู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพยานดิจิทัลที่แตกต่างกันของพนักงานอัยการได้ ทำให้การสังคีตอาญาของพนักงานอัยการที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลมีมาตรฐานเป็นไปในทิศทางเดียวกันและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้มุ่งศึกษาและพัฒนาแนวทางสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ เพื่อสร้างความเข้าใจในหลักการและกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล โดยศึกษาและวิเคราะห์ถึงวิธีการเก็บรวบรวมข้อมูลดิจิทัลเฉพาะข้อมูลจากการกระทำผิดทางคอมพิวเตอร์ ศึกษามาตรฐานสากลเกี่ยวกับการรวบรวมข้อมูลดิจิทัลที่มีความน่าเชื่อถือ และความรู้ความเข้าใจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล โดยการทำการศึกษาค้นคว้า แนวทางปฏิบัติและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจในการสังคีตอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลเท่านั้น

1.5 กรอบแนวความคิดการวิจัย

แนวคิดในการสร้างกรอบการวิจัยครั้งนี้ ผู้วิจัยได้มาจากการวิเคราะห์ทฤษฎีและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเก็บข้อมูลดิจิทัลและกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลที่จะทำให้พยานดิจิทัลนั้นมีความน่าเชื่อถือ ซึ่งประกอบไปด้วยกระบวนการเก็บข้อมูลดิจิทัลประเภทต่าง ๆ กระบวนการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล การวิเคราะห์ข้อมูลโดยผู้เชี่ยวชาญ โดยในกรอบแนวคิดที่ 1 ผู้วิจัยต้องการศึกษาและค้นหากระบวนการเกี่ยวกับการเก็บ ตรวจสอบ และวิเคราะห์ข้อมูลดิจิทัลจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ โดยจะต้องเป็นกระบวนการที่มีความถูกต้องน่าเชื่อถือและเป็นไปตามหลักที่ชุมชนทางวิชาการยอมรับ รายละเอียดปรากฏตามกรอบแนวคิดที่ 1 ดังนี้



ภาพที่ 1 กรอบแนวความคิดการวิจัย

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

การวิจัยครั้งนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ได้ซึ่งข้อค้นพบอันจะเป็นประโยชน์ต่อแนวทางในการพัฒนามาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลต่อไป โดยประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย มีดังต่อไปนี้

1.6.1 ทำให้ทราบแนวความคิด ทฤษฎี วัตถุประสงค์ กระบวนการ ตลอดจนมาตรฐานสากลที่เกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัลในคดีอาญา

1.6.2 ทำให้ทราบแนวทางการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการยอมรับถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญา

1.6.3 ทำให้ทราบสภาพปัญหาของพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัล

1.6.4 ทำให้ได้ข้อค้นพบสำหรับใช้เป็นแนวทางในประยุกต์ใช้การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวกับพยานดิจิทัลที่มีความถูกต้องตามหลักสากลและมีความน่าเชื่อถือ

1.7 นิยามศัพท์

ดุลพินิจ หมายถึง การวินิจฉัยตามความเห็นสมควร

ดุลพินิจของพนักงานอัยการ หมายถึง อำนาจในการวินิจฉัยตามความเห็นสมควรของพนักงานอัยการในการตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในการสั่งคดีอาญา

แนวทางการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ หมายถึง แนวปฏิบัติหรือหลักเกณฑ์สำหรับการนำไปใช้ประกอบการวินิจฉัยตามที่พนักงานอัยการเห็นสมควร



บทที่ 2 วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

เนื้อหาในบทนี้ผู้วิจัยจะได้ทำการรวบรวมวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัล และกระบวนการเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ เพื่อเป็นการนำเสนอให้ทราบถึงหลักการเกี่ยวกับพยานหลักฐาน การตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัลและหลักการในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีอาญา

แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับพยานหลักฐานถือเป็นข้อมูลที่มีความสำคัญซึ่งจะสามารถทำให้ทราบถึงแนวคิดและหลักการพื้นฐานเบื้องต้นที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของพยานหลักฐาน หลักการรับฟังพยานหลักฐาน ประเภทพยานหลักฐานและพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งข้อมูลในส่วนนี้จะนำไปใช้เป็นการวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบกับพยานดิจิทัลต่อไป โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1.1 วัตถุประสงค์ของพยานหลักฐาน

การพิจารณาคดีของศาลในปัจจุบันต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานหลักฐาน เพื่อนำเสนอให้ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวอ้างของคุณั้นมีความน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงไร อย่างไรก็ตามการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในศาลนั้นแท้จริงแล้ว คุณภาพไม่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้อย่างสมบูรณ์ในทุกกรณี ในทางความเป็นจริงเป็นเพียงการโน้มน้าวให้ศาลเชื่อตามพยานหลักฐานที่คุณนำเสนอต่อศาลเท่านั้นโดยความเชื่อของศาลต้องวางอยู่บนสิ่งบ่งชี้ที่ปรากฏและจากสิ่งบ่งชี้เหล่านั้นทำให้เกิดความเชื่อในข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใด อย่างมีเหตุผลจนสามารถหาข้อยุติได้ว่าข้อเท็จจริงใดที่ยกขึ้นเชื่อได้หรือไม่ (อุตม รัฐอมฤต, 2562) สิ่งบ่งชี้ที่ทำให้เกิดความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีคือพยานหลักฐาน (Evidence) นั่นเอง

จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงอาจกล่าวได้ว่า พยานหลักฐาน หรือ Evidence จึงหมายถึงความถึง สิ่ง ที่แสดงยืนยันหรือพิสูจน์หรือพิสูจน์เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง โดยอาศัยความสอดคล้องต้องกันระหว่างความรู้สึกนึกคิดของมนุษย์กับพฤติกรรมภายนอกหรือภายในกับสิ่งที่ต้องการทราบนั้น โดยคุณความทำให้ปรากฏต่อศาลหรือนำเข้าสู่สำนวนความซึ่งอาจเป็นพยานบุคคล (witness) เอกสาร (documentary evidence) หรือพยานวัตถุ (material evidence) โดยทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับพยานเป็นเรื่องที่มุ่งเน้นค้นคว้าหาวิธีที่บกพร่องน้อยที่สุดในการนำสืบข้อเท็จจริงอันเป็น

วัตถุประสงค์การต่อสู้คดีในศาล (สุทธิ พันธุ์ฤทธิ์, 2549) จึงอาจกล่าวได้ว่าการจะพิสูจน์หรือยืนยันข้อเท็จจริงใด ๆ ที่เกิดขึ้นจำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานมาประกอบข้อเท็จจริงนั้น ๆ เพื่อให้ข้อเท็จจริงเหล่านั้นมีความน่าเชื่อถือ (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2551) และเพื่อให้ศาลทราบความจริงและนำไปใช้วินิจฉัยชี้ขาดคดีได้ ส่วนการนำสืบพยานหลักฐานนั้นเป็นการแสดงให้ศาลทราบข้อเท็จจริงที่เป็นการกระทำหรือเหตุการณ์ใด ๆ เพื่อประโยชน์ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2559)

ดังนั้น วัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมายลักษณะพยานในทุกระบบคือ เพื่อให้มีการพิสูจน์ความจริงให้เป็นที่ยุติในศาล พยานหลักฐานจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อสืบย้อนรอยกลับไปยืนยันว่ามีข้อเท็จจริงจริงหรือการกระทำที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งจริงหรือไม่ และใครเป็นผู้กระทำข้อเท็จจริงเหล่านั้น

2.1.2 หลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา

การพิสูจน์ความจริงในคดีอาญา พนักงานอัยการและจำเลยต่างก็แสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อสนับสนุนข้อเท็จจริงที่ตนกล่าวอ้างให้มีความน่าเชื่อถือเพื่อประโยชน์ในทางคดีของตน รัฐจึงมีภาระในการพิสูจน์ความผิดโดยไม่มีข้อสงสัยอย่างสมเหตุสมผลในขณะที่จำเลยอาจแสดงพยานหลักฐานเพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของข้อกล่าวอ้างของพนักงานอัยการ ดังนั้นแต่ละฝ่ายควรมีโอกาสตรวจสอบหลักฐานของอีกฝ่ายก่อนการพิจารณาคดีและคัดค้านการนำหลักฐานบางอย่างก่อนหรือระหว่างการพิจารณาคดี

2.1.2.1 พยานหลักฐานที่ศาลรับฟังได้

การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา โดยปกติคู่ความมีสิทธินำพยานหลักฐานพยานหลักฐานทุกชนิดหากมีคุณสมบัติบ่งชี้ได้ว่าจำเลยได้กระทำผิดหรือไม่ ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เว้นแต่จะต้องห้ามมิให้รับฟังโดยบทกฎหมายใดบทหนึ่ง ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น” (ธานี สิงหนาท, 2560) ฉะนั้น ในการพิจารณาว่าพยานหลักฐานใดรับฟังได้หรือไม่ ในเบื้องต้นต้องพิจารณาก่อนว่า มีบทกฎหมายบทหนึ่งบทใดบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นหรือไม่ หากไม่มียอมแสดงว่าพยานหลักฐานชิ้นนั้นรับฟังได้ แต่หากมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายบทหนึ่งบทใดบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานชิ้นดังกล่าว พยานหลักฐานชิ้นนั้นย่อมถูกตัดออกไปจากกระบวนการพิจารณา ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปว่า “เมื่อไม่มีกฎหมายห้าม ย่อมกระทำได้” (อุดม รัฐอมฤต, 2562)

ดังที่กล่าวมาในย่อหน้าก่อนนี้ว่า หากมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายบทหนึ่งบทใดบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานขึ้นดังกล่าว พยานหลักฐานขึ้นนั้นย่อมถูกตัดออกไปจากกระบวนการพิจารณา ซึ่งการตัดพยานหลักฐานในลักษณะนี้มีชื่อเรียกว่า “บทตัดพยานหลักฐาน” (Exclusionary Rule) โดยพยานหลักฐานในคดีอาญาซึ่งเกิดขึ้นโดยกระบวนการอันมิชอบ มักจะเป็นจะเป็นกรณีการดำเนินคดีอาญาโดยภาครัฐ ซึ่งจะต้องมีการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานโดยพนักงานสอบสวนมาก่อนที่จะฟ้องคดี ซึ่งในการสอบสวนนั้นพนักงานสอบสวนอาจใช้วิธีการต่าง ๆ ซึ่งล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือบุคคลอื่น เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในคดีอันทำให้เกิดปัญหาว่าศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเหล่านั้นได้หรือไม่ (ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, 2557)

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าหลักฐานทางวิทยาศาสตร์นั้นมีความน่าเชื่อถือมากกว่าหลักฐานอื่น ถ้าการให้เหตุผลของพยานผู้เชี่ยวชาญคนใดเป็นไปตามตรรกะและมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์รองรับ ศาลก็น่าจะให้นำหนักกับพยานผู้นั้นมากกว่า (ณัฐ ตันศรีสวัสดิ์ และ ชินวัต สุวรรณทิพย์, 2549)

ทั้งนี้ แนวโน้มการใช้พยานหลักฐานทางด้านนิติวิทยาศาสตร์ต่อการพิจารณาคดี ทั้งในส่วนของการนำมาใช้ประกอบการพิจารณาคดีที่ผ่านมาทั้งคดีความผิดเกี่ยวกับร่างกายและชีวิต คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ และคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินได้มีการนำพยานหลักฐานประเภทต่าง ๆ มาใช้ประกอบดุลยพินิจในการพิจารณาคดีมาอย่างต่อเนื่อง และมีแนวโน้มในการนำมาใช้เพิ่มมากขึ้น (สารัตน์ ล้วนดี, 2560)

2.1.2.2 พยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง

การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญามีหลักสำคัญคือ ต้องให้โอกาสจำเลยต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของจำเลยที่มีอยู่ตามกฎหมาย (อุดม รัฐอมฤต, 2562) ระบบการพิจารณาคดีอาญาของไทย คู่ความจึงอาจแสดงความจริงให้ปรากฏแก่ศาลได้ทุกทาง หากว่าพยานหลักฐานนั้นให้ความจริงแก่ศาลได้ (แอล ดูปลาตร์ & ลุลิตานนท์., 2561) โดยมีข้อจำกัดคือต้องมีใช้พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยวิธีซึ่งต้องห้ามตามกฎหมายเท่านั้น

หลักการไม่ยอมรับฟัง (Exclusionary Rule) พยานวัตถุ หรือพยาน เอกสาร อันถือเป็นพยานที่มีรูปร่าง (Tangible Evidence) ซึ่งได้มาโดยวิธีการจับ การค้น หรือ การยึด ที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยกฎหมายไทยห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ (เกียรติขจร วัฒนสวัสดิ์, 2521)

พยานหลักฐานที่ได้จากการจับ ค้น ยึด โดยมีชอบ หมายความว่า พยานหลักฐานที่ได้จากการที่เจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนเกี่ยวกับการจับ ค้น ยึด ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่สืบทราบว่ามีสิ่งผิดกฎหมายซ่อนอยู่ในตัวหรือซ่อนอยู่ในที่อยู่อาศัย เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการค้น หรือยึดสิ่งของนั้นตามวิธีการตามกฎหมาย

หากไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ถือว่าเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลนั้น และพยานหลักฐานที่ได้มาถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ต้องห้ามมิให้รับฟังตามกฎหมาย (ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, 2557) แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากพยานหลักฐานดังกล่าวถือเป็นพยานหลักฐานที่ยังมีคุณค่าในทางพิสูจน์ ความสำคัญ และความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น หากการไต่ถามซึ่งพยานหลักฐานโดยมิชอบในบางกรณีก็ไม่มีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน เช่น การค้นโดยไม่มีหมายค้นและพบสิ่งของผิดกฎหมาย (อุดม รัฐอมฤต, 2562) ดังนั้นศาลจึงอาจใช้ดุลพินิจเพื่อรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ตามข้อยกเว้นที่แต่ละประเทศกำหนดไว้

ประเทศที่ใช้หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบที่โดดเด่น คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากมีบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 4 (The Fourth Amendment) ให้ความคุ้มครองบุคคลโดยจะต้องไม่ถูกค้น และยึดทรัพย์สิน โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ซึ่งการค้นมีความหมายกว้างครอบคลุมไปถึงการค้นตัวบุคคล การทดสอบตัวอย่างเลือดของบุคคล การค้นบ้าน และการค้นยานพาหนะ ส่วนการยึด หมายถึงการที่เจ้าหน้าที่รัฐเข้าควบคุมสิ่งของของบุคคลใด ๆ โดยมิชอบ นอกจากนี้บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวยังคุ้มครองไม่ให้เจ้าหน้าที่จับกุมบุคคลใด ๆ โดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายให้สามารถกระทำได้ หากเจ้าหน้าที่กระทำการละเมิดบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 4 ศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการกระทำละเมิดนั้น (มานิตย์ จุมปา & พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, 2552)

พยานหลักฐานดิจิทัลซึ่งพนักงานสอบสวนได้รวบรวมเพื่อพิสูจน์ว่าผู้ต้องหากระทำความผิดตามข้อกล่าวหาจะถูกนำเสนอต่อศาลระหว่างกระบวนการพิจารณาสืบพยาน โดยศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจรับฟังและชั่งน้ำหนักของพยานหลักฐานดิจิทัลตามที่กฎหมายกำหนด ปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัลในคดีอาญาเป็นการเฉพาะเจาะจง การรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัลจึงต้องเป็นไปตามหลักการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นบทกฎหมายทั่วไป ซึ่งมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่ไม่ได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน” สำหรับคำว่า “...ที่ไม่ได้เกิดขึ้น...โดยมิชอบประการอื่น” หมายรวมถึง กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะอื่นที่ใช้บังคับแก่กรณีบัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการในการไต่ถามซึ่งพยานหลักฐานดิจิทัลไว้ การรวบรวมพยานหลักฐานนั้นจะต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวจนหนีไปจากหลักเกณฑ์ทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ไม่เช่นนั้นย่อมถือว่าเป็นการได้พยานหลักฐานดิจิทัลมาโดยมิชอบ ศาลมีอำนาจไม่รับฟังได้ตั้งนั้น การจัดเก็บรวบรวมพยานหลักฐานดิจิทัลให้ชอบด้วยกฎหมายที่ใช้บังคับในแต่ละประเทศคือ

ตามที่ได้กล่าวมาในหัวข้อก่อนหน้านี้เป็นเรื่องที่สำคัญอย่างมาก เนื่องจากแม้ว่าในชั้นสืบสวน สอบสวนเจ้าพนักงานได้รวบรวมพยานหลักฐานที่เห็นว่าเพียงพอต่อการระบุตัวผู้กระทำความผิดและ พิสูจน์ความผิดที่บุคคลนั้นกระทำความผิดแล้ว แต่หากกระบวนการจัดเก็บพยานหลักฐานมีข้อโต้แย้งในเรื่อง การได้มาซึ่งพยานหลักฐานดิจิทัลดังกล่าวว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่แล้ว คุณค่าในเชิงการ พิสูจน์ความผิดของพยานหลักฐานชิ้นนั้นย่อมได้รับผลกระทบจนไม่อาจรับฟังในชั้นพิจารณาหรือทำให้ พยานหลักฐานนั้นมีน้ำหนักในการรับฟังได้น้อยก็เป็นได้ (สมคิด สายเจริญ, 2561)

สำหรับประเด็นการยึดหรือค้น มีปัญหาว่าในส่วนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งจะ นำมาใช้เป็นพยานดิจิทัลนั้น เจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการค้น หรือ ยึดสิ่งใด หากยึดข้อมูลในคอมพิวเตอร์ การยึดต้องเป็นไปตามมาตรฐานเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือของข้อมูลที่ยึดมาหรือไม่ การยึดได้กระทำ ถูกต้องตามหลักวิชาการหรือไม่ การค้นเจ้าหน้าที่ต้องการค้นอะไร ค้นคอมพิวเตอร์ที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือค้นข้อมูลที่อยู่ในคอม หมายค้นต้องมีการระบุรายละเอียดเกี่ยวกับการค้นหรือไม่ หากไม่ระบุ ข้อมูลนั้นศาลต้องระมัดระวังในการรับฟังหรือไม่

2.1.3 ประเภทพยานหลักฐานและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

พยานหลักฐานคือสิ่งที่แสดงให้เห็นชัดเจนหรือยืนยันความจริงของข้อเท็จจริงหรือประเด็นที่ เป็นข้อพิพาทกันระหว่างคู่กรณี โดยพยานหลักฐานแต่ละประเภทจะแสดงบทบาทของพยานหลักฐาน เพื่อยืนยันข้อเท็จจริงบางอย่างที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตามพยานหลักฐานในแต่ละประเภทจะมีความ แตกต่างกันในแง่ของความหมาย สิ่งที่ต้องการจากพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ รวมถึงความ น่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่ได้รวบรวมมาไว้ในคดี ดังนั้นเนื้อหาในส่วนนี้ ผู้วิจัยจึงต้องการนำเสนอ ให้เห็นหลักการพื้นฐานของพยานหลักฐานแต่ละประเภทเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลดิจิทัล เพื่อแสดง ให้เห็นถึงธรรมชาติอันเป็นที่มาของพยานหลักฐานเหล่านั้นและนำไปวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบกับ พยานหลักฐานทางดิจิทัลต่อไป โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1.3.1 พยานเอกสาร

พยานเอกสาร (Documentary Evidence) หมายความว่า ข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่อ ชนิดใดก็ตามที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่พิพาทในคดีได้และนำเสนอสืบชนิดที่บันทึกข้อมูลดังกล่าวมานั้นมา ใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลก็ให้ถือเป็นพยานเอกสารและให้รวมถึงสื่อที่บันทึกไว้ในคอมพิวเตอร์หรือ สื่อสารสนเทศอื่น ๆ ด้วย ทั้งนี้ การพิจารณาว่าสิ่งของชิ้นนั้นเป็นพยานเอกสารหรือไม่ พิจารณาว่า หากเป็นภาษาที่มนุษย์อ่านออก (Human Readable) โดยใช้ประสาททั้ง 5 กล่าวคือ ตา หู จมูก กาย ลิ้น เป็นสื่อเป็นพยานเอกสาร (ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, 2557) จากการให้ความหมายข้างต้นเห็นได้ ว่าพยานเอกสารเป็นคำศัพท์กว้าง ๆ ที่หมายรวมข้อความเกือบทุกอย่างบนกระดาษหรือบนวัตถุอื่นใด ที่แสดงข้อความและต้องการจะทราบถึงความหมายของข้อความบนสิ่งนั้น อนึ่งคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเพียงงานเขียน เอกสาร พิมพ์เขียว ภาพวาด ภาพถ่าย สิ่งพิมพ์จาก

คอมพิวเตอร์ (Computer Printouts) งานพิมพ์ ไมโครฟิล์ม เอ็กซ์เรย์ ไฟล์ แผนภาพ (Diagrams) บัญชีแยกประเภท (Ledgers) หนังสือ เทปบันทึกเสียง วิดีโอ และเอกสารประเภทหรือรายละเอียดใด ๆ

การรับฟังพยานเอกสารในการพิจารณาคดีอยู่ภายใต้ กฎพยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best Evidence Rule) ใช้เมื่อฝ่ายหนึ่งต้องการยอมรับว่าเป็นหลักฐานเนื้อหาของเอกสารในการพิจารณาคดี แต่ไม่มีเอกสารต้นฉบับ ในกรณีนี้ฝ่ายนั้นต้องให้ข้อแก้ตัวที่ยอมรับได้สำหรับการไม่มีเอกสารต้นฉบับ หากเอกสารนั้นไม่มีอยู่และศาลพบว่าข้ออ้างที่ให้ไว้เป็นที่ยอมรับฝ่ายนั้นจะได้รับอนุญาตให้ใช้หลักฐานรองเพื่อพิสูจน์เนื้อหาของเอกสารและให้เป็นหลักฐานที่ยอมรับได้ กฎหลักฐานที่ดีที่สุดจะใช้ก็ต่อเมื่อฝ่ายหนึ่งพยายามพิสูจน์เนื้อหาของเอกสารที่ต้องการให้ยอมรับเป็นหลักฐาน

สิ่งพิมพ์จากคอมพิวเตอร์ (computer printouts) แม้ว่าในทางเทคนิคแล้วงานพิมพ์ของบันทึกที่จัดเก็บด้วยคอมพิวเตอร์อาจไม่ถูกมองว่าเป็นต้นฉบับ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งเนื่องจากข้อมูล "ต้นฉบับ" เป็นเพียงสตริง 1s และ 0s) กฎหลักฐานที่ดีที่สุดจะไม่เกิดปัญหา หากงานพิมพ์สะท้อนข้อมูลอย่างถูกต้องในการรับรู้ถึงความต้องการของการใช้งานจริงและการใช้งานทั่วไป Federal Rules of Evidence ระบุว่า “หากข้อมูลถูกเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่คล้ายกันงานพิมพ์หรือเอาต์พุตอื่น ๆ ที่สามารถอ่านได้ด้วยสายตาซึ่งแสดงให้เห็นถึงข้อมูลอย่างถูกต้องคือ ต้นฉบับ” หลักการนี้ใช้ได้แม้ว่าต้นฉบับที่ซ้ำกันจะมีลักษณะที่ไม่สอดคล้องกัน เช่นแบบอักษรหรือระยะขอบที่ต่างกัน

วิธีการนำสืบพยานเอกสาร บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 238 วรรคแรก การอ้างเอกสารเป็นพยานในคดีอาญา จะต้องนำสืบด้วยต้นฉบับเอกสารเท่านั้น จะใช้สำเนามาสืบแทนไม่ได้ เว้นแต่ ถ้าหาต้นฉบับไม่ได้ ก็สามารถอ้างสำเนาที่รับรองว่าถูกต้องหรือพยานบุคคลที่รู้ข้อความมาเป็นพยานหลักฐานแทนได้ ทั้งนี้ คำว่า “หาต้นฉบับไม่ได้” เป็นคำที่มีความหมายกว้าง อาจเป็นการหาต้นฉบับไม่ได้ ด้วยเหตุสุดวิสัย ถูกทำลายหรือทางราชการไม่ยอมให้เอกสารนั้นมาก็ได้ (ธานี สิงหนาท, 2560)

การชั่งน้ำหนักพยานเอกสาร แม้ศาลจะมีดุลพินิจในการพิจารณาน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานเอกสารตามหลักทั่วไปของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน แต่การชั่งน้ำหนักพยานเอกสารของศาลต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายเกี่ยวกับการรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานเอกสารตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งด้วย (อุดม รัฐอมฤต, 2562) ทั้งนี้ พยานเอกสารที่จะเข้าสู่ขั้นตอนของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานได้นั้น จะต้องปรากฏว่าพยานเอกสารนั้นเป็นพยานเอกสารที่รับฟังได้เสียก่อน คือ เป็นต้นฉบับของเอกสารนั้น เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นและเป็นเอกสารที่ถูกต้องแท้จริง (อุดม รัฐอมฤต, 2562) อนึ่ง การใช้ดุลพินิจของศาลในการชั่งน้ำหนักพยานเอกสารว่ามีความน่าเชื่อถือหรือไม่มีแนวทางในการพิจารณาคือ กรณีเป็นเอกสารซึ่งทำขึ้นในทางราชการหรือเป็น

เอกสารมหาชน ย่อมมีน้ำหนักรับฟังได้มากที่สุดเพราะผู้ทำเอกสารเป็นเจ้าของรัฐซึ่งโดยปกติจะไม่มีส่วนได้เสียในคดีจึงมีความเป็นกลางมากอีกทั้งเอกสารที่ทำในทางราชการปกติจะมีการตรวจสอบหลายชั้นตอนตามสายงานบังคับบัญชาโอกาสที่จะผิดพลาดจึงมีได้น้อย ส่วนกรณีเอกสารซึ่งบุคคลทำขึ้นในการประกอบการปกติของธุรกิจเอกชนย่อมมีน้ำหนักมากเพราะไม่มีเหตุผลอะไรที่บุคคลนั้นจะเขียนข้อความเท็จ และปกติงานในหน้าที่มักจะมีการตรวจสอบ เช่น ใบคืนเช็คในกรณีที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินซึ่งเจ้าหน้าที่ของธนาคารเป็นผู้ทำขึ้น อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นเอกสารที่เป็นการบันทึกเหตุการณ์ที่ผู้ทำเอกสารประสบพบเห็นมาจะมีน้ำหนักน้อย เพราะเป็นเอกสารที่ทำขึ้นฝ่ายเดียวปราศจากผู้อื่นรู้เห็น ทำให้ไม่มีหลักประกันความถูกต้องแท้จริง (อุดม รัฐอมฤต, 2562)

2.1.3.2 พยานวัตถุ

พยานวัตถุ (Material Evidence / Physical Evidence) หมายถึงสิ่งของหรือวัตถุที่อ้างเป็นพยานหลักฐานในคดี โดยประสงค์ให้ดูรูปร่างลักษณะสิ่งของหรือวัตถุนั้น (อนันต์ จันทโรภากร, 2525) มีใช้โดยการอ่านหรือพิจารณาข้อความที่บันทึกไว้ (โสภณ รัตนกร, 2536) พยานวัตถุมีใช้จำกัดเฉพาะอยู่แต่ในประเภทที่ศาลตรวจได้ด้วยสายตาเท่านั้น อาจรวมถึงการตรวจด้วยระบบประสาทอย่างอื่นด้วยก็ได้ เช่น เครื่องดนตรีศาลอาจตรวจดูด้วยตาและให้ใช้เครื่องเพื่อฟังเสียงด้วยอาวุธก็อาจดูและสัมผัสเพื่อทราบความแหลมคมและทราบน้ำหนัก พวกเครื่องมือ อาหาร หรือวัตถุอื่นซึ่งบรรจุกวอด ก็อาจตรวจด้วยตา ดมกลิ่นแม้กระทั่งชิมเพื่อทราบรสด้วยก็ได้ (ปิติกุล จิระมงคพาณิชย์, 2552)

พยานวัตถุอาจแบ่งออกเป็น 3 ชั้นคือ ชั้นแรก ทำให้ทราบความจริงทันที เช่นรอยนิ้วมือคนร้ายในที่เกิดเหตุ การตรวจ DNA คดีฆาตกรรมกระทำความชำเรา เป็นต้น ชั้นสอง ไม่ทราบความจริงได้ทันที หากแต่เกี่ยวพันกับการกระทำที่เกิดขึ้น เช่น พบอาวุธที่ใช้ทำร้ายผู้เสียหายหรือพบของกลางที่ถูกลักไปอยู่ในบ้านของผู้ต้องหา เป็นต้น และ ชั้นสาม เป็นพยานชนิดที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง หากเป็นแต่สิ่งประกอบให้เห็นว่าน่าจะมีมูลเท่านั้น (สุทธิ พันธุ์ฤทธิ์, 2549)

การชั่งน้ำหนักพยานวัตถุ พยานวัตถุเป็นพยานหลักฐานที่มีความสำคัญในคดีอาญา การวินิจฉัยพยานวัตถุของศาลต้องวินิจฉัยประกอบกับคำเบิกความของพยานบุคคลซึ่งจะต้องมีความเชื่อมโยงกันอย่างมีเหตุผลจึงจะทำให้ศาลเชื่อพยานวัตถุนั้นซึ่งศาลจะต้องตรวจดูพยานวัตถุนั้นเองหรืออาจแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญให้ตรวจและทำความเห็นเสนอศาลเพื่อประกอบการวินิจฉัยของศาลก็ได้ (อุดม รัฐอมฤต, 2562)

วิธีการนำสืบพยานวัตถุ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 241 ถ้ามีการอ้างวัตถุเป็นพยานหลักฐานต้องนำพยานวัตถุมาศาลหากนำมาไม่ได้ให้ศาลไปตรวจจดรายงานยังที่ที่พยานวัตถุนั้นอยู่ อนึ่ง กรณีที่นำพยานวัตถุมาศาลไม่ได้ กฎหมายไม่ได้บังคับให้ศาลต้องไปตรวจดู

พยานวัตถุ ณ ที่ตั้งอยู่ แต่อยู่ในดุลพินิจของศาล ถ้าศาลเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องไปตรวจ เพราะอาจนำสืบโดยวิธีอื่นแทนได้ เช่น นำสืบด้วยภาพถ่าย แผนที่หรือพยานบุคคลก็ได้ ศาลก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งงดเสียได้ อย่างไรก็ตาม แม้พยานวัตถุอาจนำมาศาลได้ก็อาจไม่จำเป็นต้องนำสืบข้อเท็จจริงด้วยพยานวัตถุเสมอไป อาจใช้พยานหลักฐานอื่นแทนก็ได้ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 241 เป็นเพียงบทบัญญัติสำหรับวิธีสืบพยานหลักฐานเท่านั้น หากใช้บังคับให้สืบด้วยพยานวัตถุเสมอไป (ธานี สิงหนาท, 2560)

2.1.3.3 พยานผู้เชี่ยวชาญ

ข้อเท็จจริงบางอย่างไม่อาจให้บุคคลธรรมดาเป็นพยานได้ เพราะต้องอาศัยเทคนิคทางวิทยาศาสตร์ในการพิสูจน์ ถึงจะทราบความจริงได้ จึงต้องให้ผู้ที่ได้รับการศึกษาเป็นพิเศษในเรื่องนั้นตรวจสอบและออกความเห็นเพื่อศาลจะได้พิจารณาชี้ขาดพิพาทคู่ความได้ (อิสสุทธิ พันธุ์ฤทธิ์, 2549) บุคคลที่ให้ความเห็นดังกล่าวข้างต้นเรียกว่า พยานผู้เชี่ยวชาญ (Expert Evidence) ซึ่งเป็นพยานที่สามารถเบิกความเห็นต่อศาลหรือเรียกว่า “พยานความเห็น” ซึ่งเป็นกระบวนการให้เหตุผลของผู้เชี่ยวชาญ โดยอนุมานจากการพิจารณาข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งแล้วผลออกมาเป็นอะไรหรือเป็นอย่างไร โดยเหตุที่ต้องมีพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นเนื่องจากการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงบางกรณีศาลไม่อาจออกความเห็นได้เพราะต้องใช้ความรู้บางอย่างซึ่งศาลไม่มีความรู้พอที่จะออกความเห็นได้ โดยเฉพาะในกรณีที่ต้องใช้ความรู้พิเศษในเรื่องนั้นที่บุคคลธรรมดาไม่รู้ ซึ่งรวมถึงศาลก็ไม่รู้ด้วย จึงต้องอาศัยความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อช่วยศาลให้มีเหตุผลที่จะวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงได้ ศาลจึงได้รับประโยชน์จากพยานผู้เชี่ยวชาญในด้านนี้ (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2559) พยานผู้เชี่ยวชาญถือเป็นผู้ให้ความเห็นต่อศาลในประเด็นเกี่ยวกับความรู้ความชำนาญของตัวเอง (ณัฐ ตันศรีสวัสดิ์ และชินวัต สุวรรณทิพย์, 2549) จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงเห็นได้ว่าพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือศาลในการตัดสินใจในข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งโดยการให้ผู้เชี่ยวชาญวิเคราะห์ทางเทคนิคและให้ความเห็นเกี่ยวกับปัญหาตามข้อมูลที่ผู้เชี่ยวชาญได้รับมา

ความน่าเชื่อถือของความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญแนวทางปรากฏคำพิพากษาศาลในต่างประเทศได้แก่คดี Frye v. United States (คดีเกี่ยวกับการใช้เครื่อง polygraph ที่เพิ่งมีการประดิษฐ์ขึ้นมาใช้ในการจับเท็จ ซึ่งศาลอุทธรณ์ได้วางแนวทางการรับฟังพยานหลักฐานที่จะนำขึ้นมาพิจารณาว่าต้องได้รับการยอมรับโดยทั่วไปในวงการสาขาที่เกี่ยวข้อง (gained general acceptance in the particular field in which in belongs)) คดี Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc. (คดีเกี่ยวกับการผ่ายोजท์กัฟองร้องต่อศาลว่าภรรยาซึ่งแพ้ท้องได้กินยาแก้แพ้ท้องของบริษัทฯ ได้คลอดบุตรที่มีความพิการ ผ่ายจําเลยได้อ้างรายงานของพยานผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งได้ศึกษารวบรวมข้อมูลรายงานการวิจัยการใช้ตัวยาทันนี้ในมนุษย์ และสรุปว่าไม่พบความเสี่ยงว่ายานี้จะทำให้ทารกที่เกิดมาพิการ ส่วนผ่ายจําเลยได้อ้างรายงานการศึกษาของพยานผู้เชี่ยวชาญจำนวน 8 คน

แสดงหลักฐานการทำให้เกิดความพิการต่อลูกของสัตว์ทดลองที่กินยานี้ ในศาลชั้นต้นศาลรับฟังน้ำหนักพยานของฝ่ายจำเลย และไม่รับฟังน้ำหนักพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์โดยให้เหตุผลว่าพยานหลักฐานทางฝ่ายโจทก์นั้น ไม่ได้มีพื้นฐานข้อมูลทางระบาดวิทยาในคน และข้อมูลที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับการเกิดความผิดปกติในคนนั้นยังไม่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในสาขาที่เกี่ยวข้องตามหลัก Frye test ศาลจึงรับฟังพยานฝ่ายจำเลยและตัดสินยกฟ้อง ทางฝ่ายโจทก์ได้อุทธรณ์และศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้กลับคำตัดสิน และให้แนวทางในการรับฟังพยานหลักฐานโดยผู้เชี่ยวชาญดังนี้

1. พยานหลักฐานต้องมีความเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy)
2. พยานหลักฐานมีความน่าเชื่อถือ (Reliability) ซึ่งมีแนวทางซึ่งนำหนัก

จาก

- ต้องสามารถทดสอบ พิสูจน์ความถูกต้องได้ (empirical testing)
- ได้รับการพิจารณาทบทวนจากผู้ร่วมวิชาชีพ (peer review)
- มีการศึกษาถึงความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นได้ (known error rate)
- มีมาตรฐานควบคุมในการทดสอบปฏิบัติการ (standard controlling)
- ได้รับการยอมรับ (acceptance) ในแวดวงที่เกี่ยวข้อง (relevant community) ซึ่งเป็นผลให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับพยานผู้เชี่ยวชาญของสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ.2000 คดี Lundy (Appellant) v. The Queen (Respondent) คดี Kumho Tire Co. v. Carmichael

อย่างไรก็ตามการจะอาศัยหลักเช่นเดียวกับ Frye Test และ Daubert Test นั้นก็อาจไม่เหมาะสมในบริบทของประเทศไทยด้วยสองสาเหตุสำคัญ ได้แก่ ประการแรก การตีพิมพ์ผลงานทางวิชาการของไทยไม่เป็นที่แพร่หลายมากนัก โดยเฉพาะในด้านวิทยาศาสตร์สังคม (Social Science) รวมถึงการตีพิมพ์ผลงานทางวิชาการอาจกินระยะเวลายาวนาน ไม่ทันแก่การพิจารณาคดีทำให้จำเลยเสียโอกาสในการพิสูจน์ตนเอง ประการที่สอง มาตรฐานของวารสารทางวิชาการมีความหลากหลายค่อนข้างมาก บางวารสารที่เพิ่งเริ่มต้นหรือมีสายสัมพันธ์ระหว่างนักวิชาการและกรรมการตรวจประเมินคุณภาพผลงานทางวิชาการ อาจนำมาสู่การตีพิมพ์อย่างรวบรัดไม่ได้คุณภาพ ซึ่งจะส่งผลต่อความยุติธรรมในการพิจารณาคดี ข้อเสนอโดยส่วนใหญ่สำหรับปมปัญหานี้จึงเป็นเรื่องของการสนับสนุนให้มีการสร้าง “ระบบพยานผู้เชี่ยวชาญ” ขึ้นมาให้เกิดหลักเกณฑ์ที่ถ่วงรัดกุมและคำนึงถึงประโยชน์ต่อทุกฝ่าย (แบ็งค์ งามอรุณโชติ, 2556)

อนึ่ง พยานผู้เชี่ยวชาญแม้จะเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในเรื่องที่จะให้ความเห็นต่อศาลก็ตาม ก็มีใช้ว่าศาลจะเชื่อฟังตามความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญได้ทันที ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานผู้เชี่ยวชาญเช่นเดียวกับพยานหลักฐานประเภทอื่น สำหรับคุณภาพอันเกี่ยวกับสภาพของพยาน

ผู้เชี่ยวชาญย่อมพิจารณาได้จากสิ่งที่พยานผู้เชี่ยวชาญมีอยู่ คือ ความรู้ ความสามารถ คุณธรรมหรือ ความซื่อสัตย์ และ ความเป็นกลาง (ไพโรจน์ วายภาพ, 2559)

ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญที่ได้ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์แล้วลงความเห็น เป็นการแสดงความเห็นตามหลักวิชาการ มิใช่พยานบอกเล่า ศาลมีได้รับฟังคำเบิกความของผู้เชี่ยวชาญ เป็นหลักในการวินิจฉัยเสมอไป หากแต่รับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่น เป็นดุลยพินิจของศาลเท่านั้นมีปัจจัยที่ช่วยเสริมให้พยานผู้เชี่ยวชาญด้านนิติวิทยาศาสตร์มีน้ำหนัก จนศาลให้น้ำหนักพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญกระทั่งสามารถพิจารณาเป็นข้อยุติในคดีได้นั้นคือ ความรู้ความชำนาญ ความเป็นกลางของพยาน เหตุผลประกอบการลงความเห็น ความมั่นใจในการลงความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ กล่าวคือหากพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นพยานที่ศาลแต่งตั้งหรือเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ ตรวจพิสูจน์ให้เห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น เจ้าหน้าที่ตรวจ DNA ผู้ชำนาญการพิเศษสถาบัน นิติเวชวิทยา สำนักงานแพทย์ใหญ่ เจ้าหน้าที่ตรวจลายมือชื่อของ กองพิสูจน์หลักฐาน ก็จะมีน้ำหนักรับฟัง ได้มากกว่าผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่คู่ความจ้างมา อีกทั้งเหตุผลประกอบการลงความเห็นของ พยานผู้เชี่ยวชาญก็นับเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้ศาลเชื่อพยานนั้น ๆ (ศิริรัตน์ ชันแก้ว & วิชชาวนิชย์., 2563)

2.1.4 สถานะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในกฎหมายพยาน

สื่อทางอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานเอกสารเมื่อได้พิจารณาถึงความหมายของพยานเอกสาร ประกอบกับเมื่อพิจารณาถึงขั้นตอนในการนำเสนอและตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของพยานเอกสาร เพราะพยานเอกสารมีการตรวจสอบที่ดีกว่าพยานวัตถุ เมื่อมีการนำพยานเอกสารเข้าสู่สำนวนแล้วก็จะให้ศาลใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานหรือการชี้ขาดข้อเท็จจริง แต่การพิสูจน์ความจริงของศาลถึงแม้จะมีการผ่านกระบวนการพิจารณาของศาลก็ยังไม่ได้ข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนบริบูรณ์ ฉะนั้นแล้วจะหวังให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลครบถ้วนบริบูรณ์และถูกต้องตรงกับความจริงทุกครั้งย่อมเป็นไปได้ แต่หากสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานเอกสารก็จะมีผลทำให้การวินิจฉัยและตัดสินคดีของศาลจะดำเนินไปอย่างเที่ยงธรรมที่สุด (ปิติกุล จิระมงคลพาณิชย์, 2552)

ข้อมูลที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์พยานหลักฐานประเภทนี้จึงจำกัดเฉพาะข้อมูลที่บันทึกไว้หรือข้อมูลที่ประมวลผลได้ คำว่า “บันทึกไว้” ย่อมหมายถึงการบันทึกข้อมูลข่าวสารเก็บไว้ในลักษณะที่สามารถตรวจสอบหรือนำกลับมาดูได้อีกครั้งหนึ่ง ส่วนคำว่า “ประมวลผล” ย่อมหมายถึง การคำนวณโดยปกติเป็นการคำนวณทางคณิตศาสตร์จากข้อมูลที่ใส่เข้าไปให้ประมวลผล การรับฟังข้อมูลลักษณะนี้จึงมีความหมายเท่ากับการยอมรับการประมวลผลโดยเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์ (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2541) การทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ถือเป็นข้อเท็จจริงที่ศาลรู้เอง (Judicial Notice) เว้นแต่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งจะโต้แย้งคัดค้านว่าคอมพิวเตอร์นั้นไม่น่าเชื่อถือ (Untrustworthiness) ทั้งในแง่เนื้อหาและกระบวนการ (Content and Process)

ในการประมวลผล กรณีที่มีการโต้แย้งดังกล่าวจะต้องมีการนำพยานผู้เชี่ยวชาญมานำเสนอ วิเคราะห์ ให้ ความเห็นเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือในข้อมูลหรือข้อเท็จจริงที่ได้จากคอมพิวเตอร์ หรือเรียกกระบวนการ ในการนำเสนอว่า “Forensic Computing” (ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, 2545)

ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ภัทรศักดิ์ วรรณแสง (2545) เห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้จาก คอมพิวเตอร์นั้นจะน่าเชื่อถือได้ก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า คอมพิวเตอร์ต้องมีคุณภาพดี ในขณะที่ บันทึกรหัสหรือประมวลผลก็ต้องให้คอมพิวเตอร์ทำงานโดยอิสระในขีดความสามารถของตัวเองใน ลักษณะที่เป็นการปฏิบัติการประจำ และทันต่อเหตุการณ์ที่เป็นข้อเท็จจริงในคดีและต้อง ปราศจากการแทรกแซงที่เป็นการกระทำของคน เป็นที่เชื่อได้ว่าข้อมูลที่ได้อาจไม่ผิดพลาดไม่ว่าจะเรียกดูกี่ ครั้งก็ตาม

ข้อคิดเห็นว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานเอกสาร

มีผู้เห็นว่าข้อมูลที่บันทึกอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์อาจจัดเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ ตามแต่วัตถุประสงค์ในการใช้อ้างในคดี หากมีวัตถุประสงค์มุ่งยืนยันความถูกต้องแท้จริงของเนื้อความ ด้วยการนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บันทึกไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ประมวลผลผ่านชุดคำสั่งและอุปกรณ์ ต่าง ๆ โดยทำออกมาในรูปของสิ่งพิมพ์ออก (print out) ในรูปของเอกสาร และมีเนื้อหาตรงกันกับที่ แสดงอยู่สิ่งพิมพ์ออกนั้น ก็จะจัดเป็นพยานเอกสาร (สมคิด สายเจริญ, 2561) สอดคล้องกับคำ พิพากษาศาลฎีกาที่ 7264/2542 ซึ่งวางหลักว่า พยานหลักฐานทางคอมพิวเตอร์สามารถรับฟังได้ ซึ่ง อาจรับฟังได้ในฐานะที่เป็นพยานเอกสารในกรณีที่มีการปริ้นท์ แล้วนำผลลัพธ์ที่ได้มานำเสนอ และ สอดคล้องกับความเห็นของ คมสัน สีหพันธ์ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ปริ้นท์ออกมาจากเครื่อง คอมพิวเตอร์ย่อมถือว่าเป็นพยานเอกสาร (คมสัน สีหพันธ์, 2560)

อนึ่งข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสถานะของข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ถือว่าเป็นพยานเอกสาร แนวความคิด ของนักกฎหมายไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพยานเอกสารนั้นจะหมายถึงการพิสูจน์ของข้อความที่เป็นภาษา หนังสือเป็นหลัก โดยไม่ต้องพิจารณาว่าสิ่งที่บันทึกไว้เป็นกระดาษหรือวัตถุอื่นใด นักกฎหมายไทย บางส่วนจึงเห็นว่าการพิสูจน์ข้อความที่บันทึกไว้ในเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นการนำเสนอพยานเอกสาร อย่างไรก็ดีตามแนวความคิดนี้ใช้ไม่ได้เมื่อเป็นกรณีที่เป็นการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือ กรณีต้องเป็นการพิสูจน์ถึงผลลัพธ์ของการประมวลผลหรือกรณีที่เป็นการบันทึกภาพหรือภาพนิ่งซึ่ง ไม่ได้สื่อภาษาหนังสือ (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2541)

ข้อคิดเห็นว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานวัตถุ

แม้การนำเสนอข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลในทางปฏิบัติแล้วจะส่ง Print-Out จากคอมพิวเตอร์ก็ตาม แต่ก็มิได้หมายความว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานเอกสาร ใน คดี Wood (1982) 76 Cr.App.R.23. ศาลอุทธรณ์ของอังกฤษวินิจฉัยว่า Print-Out ที่แสดงผล คำนวนที่ถูกต้องของคอมพิวเตอร์รับฟังได้อย่างพยานวัตถุ ในเรื่องดังกล่าวนี้ ศาสตราจารย์ (พิเศษ)

ภัทรศักดิ์ วรรณแสง (2545) ให้ความเห็นว่า หากคู่ความนำเสนอ Print-Out ในลักษณะที่เป็นสื่อกลาง (Medium) ระหว่างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์กับคนแล้ว เท่ากับเป็นการกล่าวอ้างตัวข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ล้วน ๆ เป็นพยาน เพราะเป็นการนำเสนออย่าง electronic signal มิใช่ piece of paper ดังนั้น Print-Out ดังกล่าวไม่ใช่พยานเอกสารแต่เป็นพยานวัตถุ

การอ้างข้อมูลที่บ้านที่กอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์เพื่อมุ่งยืนยันความมีอยู่ของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยการนำระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่บ้านที่ข้อมูลไว้ มานำสืบด้วยการแสดงออกในรูปแบบที่เข้าใจได้ และทำให้เห็นว่าเป็นข้อมูลที่ระบบคอมพิวเตอร์แสดงออกมาเป็นข้อมูลที่ถูกต้องแท้จริง ไม่มีการแก้ไข หรือทำลายให้เกิดความเสียหาย ก็จะจัดเป็นพยานวัตถุ

ข้อคิดเห็นว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่ใช่ทั้งพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ

การที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีลักษณะเป็นได้ทั้งพยานเอกสารและพยานวัตถุ ทำให้มีวิธีพิจารณาที่แตกต่างกันและยังส่งผลต่อการรับฟังพยานหลักฐานด้วย ก่อให้เกิดปัญหาความไม่แน่นอนของสถานะของพยานในรูปข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และเมื่อพิจารณาจากลักษณะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะเห็นได้ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อาจมีลักษณะเป็นทั้งพยานเอกสารและพยานวัตถุ และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็มีลักษณะพิเศษต่างไปจากพยานเอกสารและพยานวัตถุ การกำหนดให้รับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานแยกเพิ่มขึ้นเป็นพยานอีกประเภทหนึ่งนอกจากพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุและพยานผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งการยอมรับให้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานอีกประเภทหนึ่งได้รับการยอมรับในศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษ เช่น ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง (ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ข้อ 33-36) ศาลล้มละลาย (ข้อกำหนดของศาลล้มละลาย พ.ศ. 2542 ข้อ 20-23) ศาลภาษีอากรกลาง (ข้อกำหนดภาษีอากร พ.ศ. 2544 ข้อ 30-33) และศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2543 ข้อ 13-16) เพื่อใช้การพิจารณารับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของศาล โดยมีวิธีการยื่นพยานหลักฐานและการรับฟังพยานหลักฐานไว้โดยเฉพาะ อันก่อให้เกิดหลักเกณฑ์ในกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นแนวทางเดียวกัน (ศุทธดา วัฒนวิเชียร, 2544)

ผู้วิจัยเห็นว่า ข้อมูลดิจิทัลถือเป็นพยานเอกสารด้วยเหตุว่า ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ถูกแสดงโดยสองสถานะในรูปแบบ 0 และ 1 หรือที่เรียกว่า เลขฐานสอง (Binary Number) เพื่อแสดงถึงตัวอักษร ตัวเลข และสัญลักษณ์ที่มนุษย์รู้จัก หลักการนี้สอดคล้องกับคำนิยามความหมายของคำว่า เอกสาร ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 1 (4) เอกสาร หมายความว่า กระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งได้ทำให้ปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผัง หรือแผนแบบอย่างอื่น จะเป็นโดยวิธีพิมพ์ถ่ายภาพหรือวิธีอื่นอันเป็นหลักฐานแห่งความหมายนั้น ดังนั้นโดยตัวของข้อมูลดิจิทัลเองถือเป็น

พยานเอกสารโดยตัวของข้อมูลเอง ไม่ใช่เป็นพยานเอกสารเพราะมีการพิมพ์ออกมา (Print out) ลงบนกระดาษแต่อย่างใด

2.2 การกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ

ปัจจุบันการเข้าถึงอุปกรณ์และเครื่องมือสื่อสารทางดิจิทัลเป็นไปอย่างสะดวกและง่ายดายขึ้น ทำให้เกิดกิจกรรมต่าง ๆ ที่กระทำผ่านสื่อทางดิจิทัล เช่น การติดต่อบนสื่อสังคมออนไลน์หรือการทำธุรกรรมต่าง ๆ ผ่านอุปกรณ์ทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น การโอนเงิน โดยกระทำผ่านโทรศัพท์มือถือหรือคอมพิวเตอร์ที่มีการเชื่อมต่อกับระบบอินเทอร์เน็ต กิจกรรมที่เกิดขึ้นเหล่านี้มีแนวโน้มที่สูงขึ้นจากการมีอุปกรณ์และเครื่องมือสื่อสารทางดิจิทัลและเข้าถึงระบบอินเทอร์เน็ตได้แทบทุกครัวเรือนในสังคมปัจจุบัน (สำนักงานสถิติแห่งชาติ, 2562) การแพร่หลายของคอมพิวเตอร์และอุปกรณ์เครือข่ายทั่วโลกนี้เป็นหนึ่งในการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีที่เป็นไปอย่างรวดเร็ว อย่างไรก็ตามความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีใด ๆ อาจเป็นช่องทางสำหรับการละเมิดหรือภัยคุกคามที่อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้ง่ายขึ้น ซึ่งหากการกระทำนั้นถึงขนาดเป็นความผิดกฎหมายก็อาจกลายเป็น “การกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ” หรือ “Cybercrime” ได้ ดังนั้น ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะขอเสนอข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดทางเทคโนโลยี ดังต่อไปนี้

2.2.1 ลักษณะของการการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ

การกระทำผิดที่มีความเกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ในช่วงแรก ๆ มักจะมีการใช้คำว่า “อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์” หรือ “Computer Crime” โดยคำว่าอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ปรากฏครั้งแรกในปี ค.ศ. 1976 ในหนังสือของดอนน่า ปาร์คเกอร์ (Donna Parker) เรื่อง “Crime in Computer” และคำว่าอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ปรากฏในกฎหมาย Florida Computer Crimes Act 1978 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการห้ามมิให้ลบหรือปรับเปลี่ยนข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ อย่างไรก็ตาม กรณีศึกษาครั้งแรกเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1986 เกี่ยวกับการตรวจสอบการตรวจพิสูจน์ทางดิจิทัลโดยคณะทำงานซึ่งก่อตั้งขึ้นโดย สำนักงานสืบสวนของสหรัฐอเมริกา (Federal Bureau of Investigation) หรือ FBI โดยมีการติดตามแฮกเกอร์ชื่อ Markus Hess ซึ่งได้เข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ของห้องปฏิบัติการแห่งชาติ ลอว์เรนซ์ เบิร์กลีย์ (Lawrence Berkeley National Laboratory (LBL)) โดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งการกระทำดังกล่าวถูกตรวจพบและทำการสอบสวนโดยเจ้าหน้าที่ของ FBI ชื่อ Clifford Stoll ทั้งนี้ในช่วงเวลาของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ยังไม่มีกรอบมาตรฐานใด ๆ ในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลที่เจ้าหน้าที่ Clifford จะสามารถนำไปใช้กับกรณีที่เกิดขึ้นได้ ดังนั้น วัตถุประสงค์ของ เจ้าหน้าที่ Clifford คือการค้นพบตัวแฮกเกอร์ โดยเขาไม่ได้เปลี่ยนแปลงอะไรในระบบมีเพียงการเก็บรวบรวมข้อมูลเท่าที่เป็นไปได้ และการติดตามแกะรอยแฮกเกอร์ด้วยวิธีการที่เรียกว่าการเตือนภัยที่ส่งการแจ้งเตือนเมื่อถูกใช้งานโดยผู้บุกรุก ในที่สุดก็สามารถค้นพบตัวตนและตำแหน่งของคนร้ายได้ (Damshenas et al., 2014) จนถึงปลายปี ค.ศ. 1990 คำศัพท์เริ่ม

เปลี่ยนไปเนื่องจากการใช้เทคโนโลยีและการเข้าถึงสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป การพัฒนาระบบปฏิบัติการ Windows 95 ทำให้ผู้ใช้คอมพิวเตอร์มีความสะดวกมากขึ้น เช่นเดียวกับความสะดวกในการเข้าถึง การเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต ในทำนองเดียวกันการสร้างเว็บเบราว์เซอร์ในต้นปี ค.ศ. 1990 เช่น Netscape Navigator และ Internet Explorer ของ Microsoft ทำให้ผู้ใช้ตามบ้านสามารถออนไลน์ และสัมผัสกับเนื้อหาในรูปแบบต่างๆ ภาพผ่านไฟล์ ข้อความเสียงและวิดีโอ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ผ่านสายโทรศัพท์ลดราคาของบริการและคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลขายพร้อมโมเด็มในตัวและพอร์ตเชื่อมต่อสำหรับสายโทรศัพท์หรือสายอีเธอร์เน็ตสำหรับการเชื่อมต่อความเร็วสูง การขยายตัวทั่วโลก ของและการเชื่อมต่อที่จ่ายโดยอินเทอร์เน็ตนำไปสู่การทำให้เป็นดิจิทัลของข้อมูลทางการเงินและ รัฐบาลที่ละเอียดอ่อนและฐานข้อมูลขนาดใหญ่ที่สามารถเข้าถึงได้แบบออนไลน์ ผู้ให้บริการทางการเงิน เว็บไซต์เครือข่ายสังคมและแพลตฟอร์มธุรกิจย้ายไปที่สภาพแวดล้อมออนไลน์เพื่อให้บริการ โดยตรงกับผู้ใช้คอมพิวเตอร์ที่บ้านโดยมีโหมดการสื่อสารและการช้อปปิ้งที่สะดวก เมื่อรูปแบบการใช้ เทคโนโลยีเปลี่ยนแปลงไปนักวิจัยเช่น David Wall เริ่มใช้คำว่า "อาชญากรรมไซเบอร์" (Cybercrime) เพื่ออ้างถึงอาชญากรรมที่ดำเนินการทางออนไลน์ (Thomas J. Holt and Adam M. Bossler, 2016) โดยจุดเริ่มต้นอย่างเป็นทางการของรายงานวิจัยชุมชนทางวิชาการเกี่ยวกับการ สืบสวนทางนิติวิทยาศาสตร์แบบดิจิทัลเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 2002 ในบทความของ V. Corey และคณะ เรื่อง "การวิเคราะห์ความผิดปกติของระบบเครือข่าย" (Network Forensics Analysis) ซึ่ง ทำการศึกษาเครื่องมือที่ใช้ในการวิเคราะห์ความผิดปกติของระบบเครือข่าย (Network Forensic Analysis Tool (NFAT)) และเน้นประโยชน์ในเรื่องของการจับประเด็นการวิเคราะห์ การดักจับ การจราจรข้อมูล และประเด็นความปลอดภัยของระบบ (Damshenas et al., 2014) อย่างไรก็ตาม Grabosky (2001) ใช้คำว่าอาชญากรรมคอมพิวเตอร์เพื่ออ้างถึงการใช้คอมพิวเตอร์ในทางที่ผิด คำ เหล่านี้ถูกใช้โดยนักวิจัยและนักข่าวที่ทำงานในช่วงเวลานี้ ถึงแม้ว่าพวกเขาจะรับรู้ถึงความแตกต่าง ทางเทคนิคในบทบาทของเทคโนโลยีในการกระทำผิด โดยเฉพาะอาชญากรรมไซเบอร์หมายถึง อาชญากรรม "ซึ่งผู้กระทำความผิดใช้ความรู้พิเศษของไซเบอร์สเปซ" ในขณะที่อาชญากรรม คอมพิวเตอร์เกิดขึ้นเพราะ "ผู้กระทำความผิดใช้ความรู้พิเศษเกี่ยวกับเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์"

อาชญากรรมไซเบอร์ หรือ อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ (Cybercrime) ถูกใช้เป็นคำเรียก พฤติกรรมการกระทำความผิดประเภทหนึ่งที่กระทำลงบน "ไซเบอร์สเปซ" (Cyberspace) (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา, 2560) การกระทำที่มีคอมพิวเตอร์เป็น เครื่องมือหรือมีคอมพิวเตอร์เป็นเป้าหมายในการกระทำผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำผิดผ่านทาง อินเทอร์เน็ต ซึ่งอาชญากรรมไซเบอร์มีทั้งการประกอบอาชญากรรมที่มีอยู่เดิมอยู่แล้วและพัฒนามาใช้ ช่องทางออนไลน์เพื่อสามารถปฏิบัติการได้ง่ายขึ้น เช่น การฉ้อโกงผ่านอีเมล โทรศัพท์ออนไลน์ โปรแกรม การขายสินค้าปลอมผ่านเว็บไซต์ การเผยแพร่ภาพลามกอนาจารของเด็ก การละเมิด

ทรัพย์สินทางปัญญา และด้วยเทคโนโลยีใหม่ ก็ได้เกิดอาชญากรรมไซเบอร์ที่เฉพาะตัวขึ้นมาเพิ่มเติม ที่เรียกกันว่า อาชญากรรมไซเบอร์โดยแท้ (pure cybercrime) อันหมายถึง อาชญากรรมไซเบอร์ที่ถ้าไม่มีอินเทอร์เน็ตหรือคอมพิวเตอร์ก็ไม่สามารถเกิดขึ้นได้ เช่น การโจมตีข้อมูลบนเครือข่ายของบุคคล องค์กร และรัฐบาล แล้วนำมาใช้แสวงประโยชน์อันมิชอบ รวมถึงการเจาะระบบเพื่อเข้าถึงสกุลเงิน ดิจิทัล และการก่อการร้ายผ่านการโจมตีระบบคอมพิวเตอร์ที่ส่งผลกระทบต่อสาธารณะเป็นวงกว้าง เป็นต้น (ฐกฤต แก้วทับทิม, 2564)

2.2.2 แนวโน้มการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ

ความสำคัญของคอมพิวเตอร์ในชีวิตประจำวัน สังคมในปัจจุบันเป็นสังคมไอที ที่คอมพิวเตอร์ เป็นเครื่องมือที่สำคัญ ซึ่งช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ใช้ไม่ว่าจะเป็นการทำงานด้านการส่งข้อมูล ข่าวสารระหว่างที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง ในรูปแบบสื่อ ทั้งภาพเสียงตัวอักษรและมัลติมีเดียได้อย่าง รวดเร็วฉับไวทันเวลาที่ต้องการ หากแต่ในปัจจุบันมีการใช้คอมพิวเตอร์ในทางไม่เหมาะสมเช่น นำไปใช้แพร่ภาพ ลามกอนาจารนำภาพไปตัดต่อเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ทำให้ผู้อื่นเสียหาย ปลอมแปลง ข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต ก่อวินาศกรรมผู้ใช้คอมพิวเตอร์อื่น ๆ หลอกลวง ก่อการร้าย เป็นต้น การป้องกันปราบปราม และจับกุมดำเนินคดีแก่ผู้ใช้คอมพิวเตอร์ ในทางที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น หรือเกิดความเสียหาย แก่ประเทศชาติ จึงเป็นเรื่องจำเป็นที่ จะต้องมีการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผลของการกระทำผิดกระทบหรือความเสียหายในวงกว้างและ รวดเร็วซึ่งส่งผลกระทบต่อทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคม (ความสงบสุข และศีลธรรม) รวมถึงด้านความมั่นคง ปลอดภัยของประเทศชาติด้วย (สำนักกำกับการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ, 2551)

พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์นั้นสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาและถูกกระทำได้ง่ายแต่ยากต่อการสืบหา รวมทั้งยังสูญหายได้ง่ายอีกด้วย เช่น ข้อมูลที่ถูกบันทึกอยู่ในสื่อบันทึกข้อมูล ถาวรของเครื่อง (Hard Disk) หากระหว่างการเคลื่อนย้ายได้รับความกระทบกระเทือนหรือเกิดการ กระแทก หรือเคลื่อนย้ายผ่านจุดที่เป็นสนามแม่เหล็กข้อมูลที่บันทึกใน Hard Disk ดังกล่าวก็อาจสูญ หายได้ (สำนักกำกับการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ, 2551)

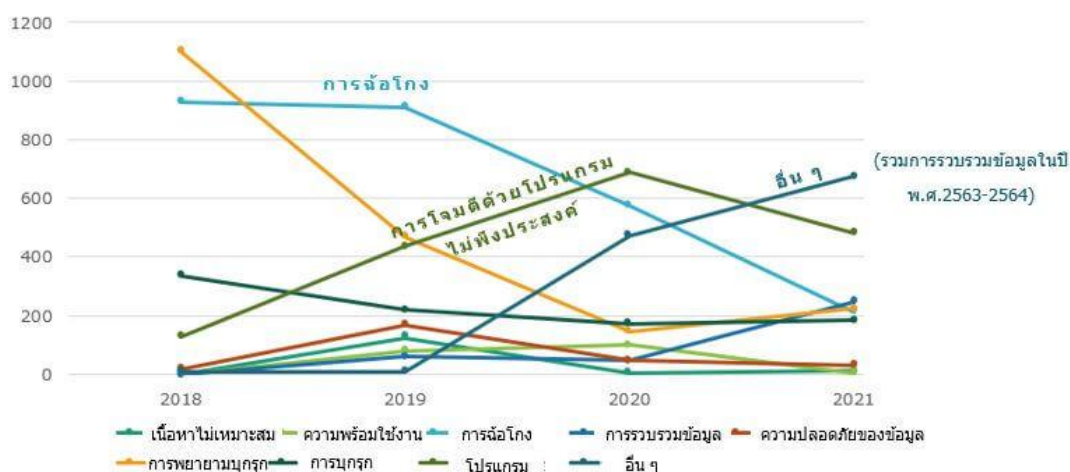
คอมพิวเตอร์ยังมีส่วนเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของคนมากขึ้น โดยเฉพาะคนรุ่นใหม่ ดังนั้น โอกาสที่บุคคลเหล่านี้ ที่ต้องใช้คอมพิวเตอร์เป็นประจำจะไปกระทำการที่เป็นความผิดได้โดยง่าย ดังนั้น องค์กรประกอบความผิดที่สำคัญและจำเป็นเสมอสำหรับความผิดตามกฎหมายฉบับนี้ คือ คำว่า โดยมิชอบ ที่หมายถึงการกระทำจะผิด หรือไม่ผิดกฎหมายจะต้องดูที่เจตนาด้วยทั้งนี้เองทางศาลก็ต้อง มีเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ทั้งทางด้านตัวกฎหมายและด้านคอมพิวเตอร์ควบคู่กันไปด้วย ซึ่งบุคลากรที่มีความ เชี่ยวชาญทั้งสองด้านในเวลาเดียวกันนั้นมีจำนวนน้อยในปัจจุบัน (สำนักกำกับการใช้เทคโนโลยี สารสนเทศ, 2551)

การระบาดของโรคโควิด-19 (COVID-19) ที่เริ่มมาตั้งแต่ปลายปี พ.ศ. 2562 และกระจายตัวไปอย่างรวดเร็วทั่วโลกจนถึงขณะนี้ ได้สร้างผลกระทบต่อวิถีชีวิตและเศรษฐกิจของประชากรทุกพื้นที่เป็นอย่างมาก รัฐบาลของแต่ละประเทศจำเป็นต้องออกมาตรการปิดเมือง (lockdown) มารับมือและป้องกันการแพร่ระบาดให้ชะลอตัวลง โดยมุ่งเน้นไปที่การเว้นระยะห่างทางสังคม การสั่งงดเว้นการออกจากบ้าน การปรับเปลี่ยนให้ทำงานอยู่กับบ้านแทนการจำกัดการเดินทางข้ามเขต การงดการเดินทางข้ามประเทศ การสั่งปิดสถานที่สาธารณะและสถานประกอบการที่เสี่ยงต่อการแพร่กระจายเชื้อโรค ดังนั้น ประชาชนจึงอยู่อาศัยกับบ้านและต้องพึ่งพาอินเทอร์เน็ตในการใช้ชีวิตมากขึ้น ทั้งเพื่อการทำงานและการสนทนาการเพื่อลดความเครียด และกลุ่มอุตสาหกรรมและธุรกิจที่ต้องใช้ระบบคอมพิวเตอร์ในการดำเนินการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลและข้อมูลการเงินที่มีความอ่อนไหวสูง เมื่อมีการใช้อินเทอร์เน็ตที่สูงขึ้น โอกาสในการประสบกับอาชญากรรมไซเบอร์ก็ย่อมสูงขึ้นไปด้วย

ทั้งนี้ เหยื่อขององค์กรอาชญากรรมไซเบอร์ในช่วงการระบาดของโรคโควิด-19 มักเป็นกลุ่มเสี่ยงที่ขาดความรู้ความเข้าใจในการใช้คอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ตที่สามารถถูกหลอกหรือตกเป็นเหยื่อได้ง่ายซึ่งสามารถตกเป็นเหยื่อได้ทุกเพศทุกวัย เพราะแต่ละวัยมีความรับรู้ด้านเทคโนโลยีที่แตกต่างกัน โดยเฉพาะในเด็ก เยาวชน และผู้สูงอายุ ที่ใช้อินเทอร์เน็ตกันมากขึ้นเพื่อเรียนหรือติดต่อกับครอบครัว นอกจากนี้ยังมีกลุ่มผู้บริโภคที่ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรมดั้งเดิมที่หันมาใช้อินเทอร์เน็ตเป็นช่องทางหาเหยื่อใหม่แทน อย่างเว็บไซต์ขายสินค้าปลอมหรือบริการที่ผิดกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งเป็นการฉวยโอกาสจากความวิตกกังวลและความเปราะบางของผู้คนในช่วงที่ต้องเผชิญกับวิกฤติและความไม่แน่นอน

นอกจากนี้ ข้อมูลสถิติขององค์การตำรวจสากล (INTERPOL) แสดงให้เห็นหลักฐานของการขยายตัวของอาชญากรรมไซเบอร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการโจมตีทางไซเบอร์ขององค์กรอาชญากรรมหลายกลุ่มที่เกิดความถี่ขึ้นอย่างมาก ในช่วงสองสัปดาห์แรกของเดือนเมษายน พ.ศ. 2563 ที่เป็นช่วงซึ่งการแพร่ระบาดของโรคเริ่มรุนแรงและขยายวงกว้างมากขึ้น เมื่อเปรียบเทียบการโจมตีทางไซเบอร์ในช่วงก่อนการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 ที่แทบไม่มีการโจมตีในลักษณะเดียวกันนี้เลย โดยการขยายตัวในครั้งนี้ ส่วนหนึ่งมาจากการเปลี่ยนกลุ่มเป้าหมายเหยื่อขององค์กรอาชญากรรมรูปแบบดั้งเดิม มาสู่โลกออนไลน์มากขึ้นเพื่อชดเชยการสูญเสียแหล่งรายได้เดิมและฉวยโอกาสจากความเปราะบางของผู้คนในช่วงวิกฤติ และช่องโหว่ความปลอดภัยของอินเทอร์เน็ตและระบบคอมพิวเตอร์ที่ยังไม่ได้มีความพร้อมต่อการรองรับสังคมไซเบอร์อย่างเต็มตัวในระยะเวลาอันสั้น ดังนั้น การขยายตัวขององค์กรอาชญากรรมไซเบอร์ ถือว่าเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงของทั้งประเทศไทยและสังคมโลกที่ต้องเฝ้าระวังอย่างใกล้ชิด (ฐกฤต แก้วทับทิม, 2564)

ข้อมูลสถิติประวัติศาสตร์อาชญากรรมทางไซเบอร์ ในประเทศไทยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2561 มีแนวโน้มลดลง ทว่า จำนวนกรณียังคงสูง โดยมูลค่าความเสียหายเฉลี่ยของอาชญากรรมทางไซเบอร์ในปี พ.ศ. 2564 เพิ่มขึ้นถึง 144% หรือ 2.2 ล้านดอลลาร์สหรัฐ (ประมาณ 72.6 ล้านบาท) อุตสาหกรรมที่ได้รับผลกระทบมากที่สุด ได้แก่ บริการด้าน กฎหมาย การก่อสร้าง การขายส่งและขายปลีก ระบบ สาธารณสุข และนิคมอุตสาหกรรม นอกจากนี้ประเทศไทยยัง อยู่ในอันดับที่ 6 ของประเทศแถบเอเชียแปซิฟิก โดยมีประเทศญี่ปุ่นที่ได้รับผลกระทบจากแรนซัมแวร์มากที่สุด อย่างไรก็ตาม เหตุอาชญากรรมทางไซเบอร์ประเภทการบุกรุกลดลงในขณะที่การโจมตีด้วยโปรแกรมไม่พึงประสงค์และภัยคุกคามอื่น ๆ เช่น การรวบรวมข้อมูล เพิ่มมากขึ้นดังแผนภาพดังต่อไปนี้ (สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2563; สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, 2565)



ภาพที่ 2 จำนวนกรณีของเหตุอาชญากรรมทางไซเบอร์ในประเทศไทย ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2561 – 2564

จากแผนภาพผู้ใช้งานในประเทศไทยถูกโจมตีโดยอาชญากรรมทางไซเบอร์ประมาณร้อยละ 21 ในปี พ.ศ. 2564 ต่ำกว่าค่าเฉลี่ยทั่วโลกซึ่งอยู่ที่ร้อยละ 29 ในช่วง 4 ปีที่ผ่านมา มีจำนวนเหตุอาชญากรรมทางไซเบอร์อยู่ที่ 2,250 กรณี (ปีพ.ศ. 2561) 2,470 กรณี (ปีพ.ศ. 2562) 2,250 กรณี (ปีพ.ศ. 2563) และ 2,069 กรณี (ปีพ.ศ. 2564) ซึ่งจัดว่าไม่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างมีนัยสำคัญ

2.2.3 ผลกระทบต่อสังคมของการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ

พยานหลักฐานดิจิทัลหรือพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบของข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานรูปแบบใหม่ที่มีความสำคัญในการพิสูจน์การกระทำความผิดอาญาหลากหลายฐานความผิด โดยข้อมูลคอมพิวเตอร์และระบบคอมพิวเตอร์อาจอยู่ในฐานะที่เป็นเป้าหมายที่ถูกกระทำ (computer as target) เช่น ความผิดเกี่ยวกับการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยมิชอบ หรือความผิดเกี่ยวกับการทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง

ข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ นอกจากนี้ ข้อมูลคอมพิวเตอร์และระบบคอมพิวเตอร์อาจอยู่ในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด (computer as tool) เช่น การนำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอม ข้อมูลคอมพิวเตอร์เท็จ หรือข้อมูลที่มีลักษณะลามกอนาจาร เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อฉ้อโกง ข่มขู่ หรือแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบประการอื่น หรืออาจอยู่ในฐานะที่เป็นอุปกรณ์จัดเก็บข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด (computer as storage) เช่น การใช้คอมพิวเตอร์ในการจัดเก็บภาพลามกอนาจารเด็ก หรือการจัดเก็บข้อมูลเกี่ยวกับแผนการขั้นตอนในการกระทำความผิด (สมคิด สายเจริญ, 2561) บุคคลากรในวงการกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ว่านักศึกษา อาจารย์ นักวิชาการ ทนายความ พนักงานอัยการและศาลต้องพัฒนาตนเองในระดับหนึ่งเพื่อทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจในเทคโนโลยีสมัยใหม่ ในอนาคตเราอาจจำเป็นต้องมีคณะลูกขุนคอมพิวเตอร์ที่ตัดสินว่าพยานหลักฐานจากคอมพิวเตอร์ในคดีนั้นรับฟังได้มั่นคงดังที่มีการกล่าวอ้างหรือไม่ (ภัทรศักดิ์วรรณแสง, 2545)

อาชญากรรมไซเบอร์มีได้หลายรูปแบบ อาจจะเป็นการหลอกลวงทางออนไลน์สำหรับการโจรกรรมเล็กน้อยหรือภัยคุกคามร้ายแรงเช่น การก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นอาชญากรรมไซเบอร์ในรูปแบบใดก็ตามผลกระทบของการกระทำเป็นอันตรายต่อสังคมอย่างไม่น่าเชื่อ กรณีในสหรัฐอเมริกา อาชญากรรมไซเบอร์โจมตีสหรัฐอเมริกาอย่างหนัก ในปี ค.ศ. 2018 เจ้าหน้าที่พิเศษฝ่ายกำกับดูแล (Supervisory Special Agent) ของ FBI ซึ่งสืบสวนการบุกรุกทางไซเบอร์บอกกับ The Wall Street Journal ว่าพลเมืองอเมริกันทุกคนควรระมัดระวังข้อมูลส่วนบุคคลอาจถูกขโมยและอยู่ใน ดาร์กเว็บ หรือเว็บมืด (Dark web) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของดีพเว็บ (Deep Web) ถูกซ่อนไว้โดยเจตนาและใช้เพื่อปกปิดและส่งเสริมการกระทำความผิดของอาชญากรไซเบอร์ มีคาดการณ์ว่าอาชญากรรมทางไซเบอร์จะเพิ่มขึ้น 15% ต่อปีในช่วง 5 ปีข้างหน้า และมีมูลค่าความเสียหายสูงถึง 10.5 ล้านล้านดอลลาร์สหรัฐต่อปีภายในปีพ.ศ. 2568 เพิ่มขึ้นจาก 3 ล้านล้านดอลลาร์สหรัฐในปี พ.ศ. 2558 ซึ่งจัดว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจครั้งใหญ่ที่สุดในประวัติศาสตร์ที่มีมูลค่ามากกว่าความเสียหายที่เกิดจากภัยธรรมชาติในหนึ่งปีเป็นทวีคูณ (Morgan, 2020) ความซุกและความก้าวหน้าอย่างรวดเร็วในการถูกโจมตีทางเทคโนโลยีทั่วโลก เนื่องจากการเชื่อมต่ออุปกรณ์ดิจิทัลจำนวนหลายพันล้านเครื่อง โดยมีการรักษาความปลอดภัยในตัวค่อนข้างน้อย (Coats, 2019) ความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์เป็นประเด็นสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของผู้ซื้อ เนื่องจากผู้ซื้อจะต้องป้อนข้อมูลหลายประเภทในการทำธุรกรรมจากพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ข้ามพรมแดน ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลส่วนบุคคล อาทิ ชื่อ ที่อยู่เบอร์โทรศัพท์ หรือข้อมูลสำหรับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ประกอบกับเป็นการทำธุรกรรมระหว่างประเทศที่หากเกิด ปัญหาทางด้านความปลอดภัย ผู้ซื้ออาจติดตามได้ยากกว่ากรณีของการทำธุรกรรมในประเทศ จึงส่งผลกระทบต่อประเด็นความเชื่อมั่นในการซื้อสินค้า โดยตัวอย่างรูปแบบภัยคุกคามทางไซ

เบอร์จากพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ข้ามพรมแดน คือ Phishing mail จากแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ข้ามพรมแดน (สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (สพธอ.), 2564)

2.3 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล

หลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างกับพยานหลักฐานทางกายภาพประเภทอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นแหล่งที่มา ความหมาย ลักษณะพื้นฐาน ความน่าเชื่อถือและวิธีการนำสืบหลักฐานทางดิจิทัล จึงจำเป็นที่จะต้องศึกษาและทำความเข้าใจถึงหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.3.1 แหล่งที่มาของพยานดิจิทัล

พยานหลักฐานดิจิทัลสามารถจัดเก็บได้จากหลายแหล่ง สามารถจำแนกเป็นแหล่งใหญ่คือ (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559)

1) คอมพิวเตอร์ ซึ่งข้อมูลที่สนใจจะอยู่ในหน่วยความจำหลักของเครื่อง (ROM) เช่น ฮาร์ดไดรฟ์ (Hard drives) ซีดีรอม (CD-ROM) และอุปกรณ์บันทึกข้อมูลแบบพกพา เช่น USB memory devices Flash drive และ Memory card และหน่วยความจำชั่วคราวของเครื่อง (RAM) เป็นต้น

2) แหล่งข้อมูลประเภทเครือข่าย (Networks) เช่น

(1) ประวัติการใช้งานบนระบบเครือข่าย (Logs file)

(2) อุปกรณ์จัดเส้นทาง (Router) ซึ่งเป็นอุปกรณ์ที่ใช้ในการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์จากเครือข่ายหนึ่งไปคอมพิวเตอร์อีกเครือข่ายหนึ่ง

(3) อุปกรณ์รวมสัญญาณ (Switch) ทำหน้าที่รวมสัญญาณที่มาจากอุปกรณ์รับส่งหรือคอมพิวเตอร์หลายเครื่องเช่นเดียวกับฮับ แต่มีข้อแตกต่างจากฮับคือการรับส่งข้อมูลจากอุปกรณ์ตัวหนึ่งจะไม่กระจายไปยังทุกจุดเหมือนฮับ

(4) เครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล

(5) ระบบจัดการเครือข่าย (Network management)

(6) จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) เป็นข้อมูลที่ใช้เพื่อระบุตัวตนบนเครือข่าย เปรียบเสมือนกับเป็นที่อยู่ที่ใช้รับและส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์

(7) ผู้ให้บริการบนเครือข่าย (Web server) ซึ่งผู้ให้บริการบนเครือข่ายจะใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ให้บริการเว็บเพจ เมื่อผู้ใช้ร้องขอเว็บเพจผ่านเว็บเบราว์เซอร์โดยใช้ยูอาร์แอลระบุตำแหน่งของเว็บเพจ เว็บเซิร์ฟเวอร์จะส่งเว็บเพจที่ค้นหาได้กลับไปแสดงผลผ่านเว็บเบราว์เซอร์ของผู้ใช้

(8) ตัวบริการ (Server) คือคอมพิวเตอร์ที่ทำหน้าที่ให้บริการต่าง ๆ แก่สถานีนงานอื่น ๆ ที่เชื่อมต่ออยู่ในข่ายงานเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น ตัวบริการแฟ้มเป็นคอมพิวเตอร์ที่ดูแลจัดการส่งแฟ้มในสถานีนงาน ตัวบริการงานพิมพ์เป็นคอมพิวเตอร์ที่ควบคุมดูแลการพิมพ์ให้กับสถานีนงานอื่น ๆ

3) แหล่งข้อมูลประเภทฐานข้อมูล (Database) จะเป็นฐานข้อมูลทางคอมพิวเตอร์เปรียบเสมือนคลังข้อมูลที่รวบรวมเก็บอย่างเป็นระบบเพื่อให้สะดวกกับการค้นคืนข้อมูล และการดูแลรักษา โดยการบริหารข้อมูลจะผ่านตัวบริการคลังข้อมูล (Database server)

4) แหล่งข้อมูลอื่น ๆ เช่น

(1) โทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cell phone หรือ Smart phone)

(2) อุปกรณ์ผู้ช่วยดิจิทัลส่วนตัว (Personal digital assistant, PDA) อุปกรณ์จะมีขนาดเล็กพกพาสะดวก สามารถใช้บันทึกข้อมูลนัดหมาย หมายเลขโทรศัพท์ รับส่งข้อมูล หรือเล่นเกมเพื่อความบันเทิงต่าง ๆ ได้

(3) อุปกรณ์เกี่ยวกับเสียงและการฟัง (Audio devices) เช่น อุปกรณ์การบันทึกเสียง การฟังเพลง เป็นต้น

(4) อุปกรณ์หรือเครื่องที่แสดงภาพเพื่อความสนุกสนานรื่นเริง (VDO devices) และกล้องถ่ายภาพดิจิทัล เป็นต้น

2.3.2 ความหมายพยานหลักฐานดิจิทัล

วรรณกรรมที่ให้นิยามความหมายพยานดิจิทัลโดยตรงไม่ปรากฏให้เห็นมากนัก ส่วนใหญ่มักจะให้นิยามความหมายในบริบทของข้อมูลคอมพิวเตอร์ (Computer Data) ในการพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer Forensics) มากกว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Data) ในความหมายของการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล (Digital Forensics) รายละเอียดมีดังนี้

สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) (2559) “พยานหลักฐานดิจิทัล” หมายถึง ข้อมูลที่ได้เก็บรักษาบนสื่อบันทึกข้อมูลหรืออยู่ระหว่างการส่งรับด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งสามารถถูกใช้อ้างอิงเป็นพยานหลักฐาน

พงษ์พิสิฐ วุฒิดิษฐ์โชติ และ เกียรติศักดิ์ จันทร์ลอย (2564) “หลักฐานดิจิทัล” หมายถึง ข้อมูลใดๆ ที่เกิดขึ้นจากอุปกรณ์ดิจิทัล หรือถูกสร้างขึ้นด้วยวิธีการ กระบวนการที่ได้รับการรับรองตามหลักการสากล สำหรับนำเสนอหรือใช้งานเหตุการณ์ที่มีคดีความ ให้สามารถใช้นำเสนอเป็นหลักฐานในชั้นศาล เพื่อรับฟังเป็นพยานหลักฐานในศาลที่มีเขตอำนาจได้ มาตรฐานจะหลีกเลี่ยงการใช้คำศัพท์เฉพาะเขตอำนาจศาลใดศาลหนึ่ง และจะไม่ครอบคลุมถึงการวิเคราะห์หลักฐานดิจิทัล หรือการยอมรับหรือการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน และความเกี่ยวข้อง นอกจากนี้ ยังไม่กำหนดให้ใช้เครื่องมือหรือวิธีการเฉพาะ

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง (2540) กำหนดให้ศาลอาจริบฟังข้อมูลที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานในคดีได้หาก การบันทึกข้อมูลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นการกระทำตามปกติในการประกอบกิจการของผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์และ การบันทึกและการประมวลผลข้อมูลเกิดจากการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ปฏิบัติงานตามขั้นตอนการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์อย่างถูกต้อง และแม้หากมีกรณีการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ขัดข้องก็ไม่กระทบถึงความถูกต้องของข้อมูลนั้น

Kuchta, Kelly J. (2000) กล่าวว่า การพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer Forensics) เป็นหลักการทางวิทยาศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์และการประยุกต์ใช้คอมพิวเตอร์และประเด็นทางกฎหมาย

Marcella, Albert J. และ Greenfield, Robert S. (2002) กล่าวว่า การพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer Forensics) เป็นศาสตร์แห่งการได้มา การเก็บรักษา การเรียกข้อมูลออกมาใช้งานและการนำเสนอข้อมูลที่ได้รับการประมวลผลทางอิเล็กทรอนิกส์และจัดเก็บไว้ในสื่อคอมพิวเตอร์

Vacca, John R. (2002) กล่าวว่า การพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer Forensics) เป็นกระบวนการตรวจสอบสื่อคอมพิวเตอร์เพื่อหาหลักฐานอย่างเป็นระบบ

Caloyannides , Michael A. (2004) กล่าวว่า การพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์ (Computer Forensics) คือการรวบรวมเทคนิคและเครื่องมือที่ใช้ในการค้นหาหลักฐานในคอมพิวเตอร์ที่สามารถนำไปใช้ในศาลได้

2.3.3 ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัล

การสร้างความน่าเชื่อถือของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล จำต้องให้ความสำคัญต่อขั้นตอนการจัดทำข้อมูล ที่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์มาตรฐานสากล และผ่านการพิจารณาเพื่อรับรองความถูกต้องจากหน่วยงานที่มีอำนาจตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ.2549 มาตรา 3 เพื่อแสดงให้เห็นว่าเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้เป็นพยานหลักฐานมีความถูกต้องแท้จริง ส่วนการที่ศาลจะเชื่อถือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานมาน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลที่พิจารณาผ่านการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นสำคัญ (พิชศาล พันธุ์วัฒนา, 2562)

การเสนอข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้น อยู่ในบังคับของหลักเกณฑ์ 2 ประการ คือ ประการแรก การบันทึกข้อมูลหรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์นั้น ต้องเป็นการกระทำตามปกติในการประกอบกิจการของผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ และ ประการที่สอง การบันทึกและการประมวลผลข้อมูลจากเครื่องคอมพิวเตอร์นั้นจะต้องปฏิบัติงานตามขั้นตอนของเครื่อง

คอมพิวเตอร์อย่างถูกต้อง หลักเกณฑ์ 2 ประการนี้ ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ถือว่าเป็นพื้นฐานหรือ foundation ของการนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล เช่น พยานบุคคลย่อมมี foundation คือ เป็นผู้ที่ได้รู้เห็นข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ส่วนพยานเอกสารมี foundation คือ ความถูกต้องแท้จริง ดังนั้น ขั้นตอนของการนำเสนอพยานหลักฐานต้องมีการรับรองหรือสนับสนุน foundation ดังกล่าว ซึ่งในทางปฏิบัติมักใช้การเบิกความของพยานบุคคลที่เกี่ยวข้อง (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2541)

ศาสตราจารย์ (พิเศษ) พรเพชร วิชิตชลชัย (2541) มีความเห็นว่า เป็นการยากยิ่งสำหรับ คู่ความฝ่ายที่ถูกอีกฝ่ายหนึ่งอ้างข้อมูลที่บันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์มาเป็นพยานหลักฐานยันตน ใน การที่จะพิสูจน์ว่าข้อมูลดังกล่าวไม่เข้าเงื่อนไขของการรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ก็ดี หรือสื่อที่บันทึก ข้อมูลนั้นปลอม หรือสำเนาสื่อที่บันทึกข้อมูลไม่ถูกต้องทั้งหมดหรือบางส่วนก็ดี ทั้งนี้เพราะ รายละเอียดต่างๆรวมทั้งพยานหลักฐานที่จะพิสูจน์มักอยู่ในความครอบครองของฝ่ายตรงกันข้ามอีก ทั้งการพิสูจน์หักล้างการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ทำได้ยากและเสียค่าใช้จ่ายสูงมาก ข้อวิตก ในเรื่องนี้พอจะมีเหตุผลอยู่ แต่ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อโลกได้เดินทางมาถึงยุคคอมพิวเตอร์หรือยุคสื่อ อิเล็กทรอนิกส์แล้ว แนวโน้มของกฎหมายเกี่ยวกับการรับฟังข้อมูลประเภทนี้ตามหลักการที่กล่าวมา เป็นสากลนั้นก็คือการยอมรับประสิทธิภาพความแม่นยำและเที่ยงตรงของการบันทึกและประมวลผล โดยเครื่องจักรกลเหล่านี้ เป็นที่ยอมรับว่าความผิดพลาดย่อมมีขึ้นได้ แต่ความผิดพลาดส่วนใหญ่มักมี สาเหตุเนื่องมาจากความผิดพลาดของมนุษย์ผู้ใช้เครื่องไม่ว่าโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออยู่ด้วย เสมอ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ความผิดพลาดโดยมนุษย์ที่โยงไปถึงการทำงานของเครื่องย่อมพิสูจน์ได้โดยทาง พยานหลักฐาน

2.3.4 วิธีการนำสืบหลักฐานดิจิทัล

พยานเอกสารและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีความแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิงทั้งในเรื่องของสถานะ ของการเป็นพยานหลักฐานและในเรื่องของวิธีการนำสืบ หากมองในทางรูปธรรมอาจเข้าใจไขว้เขวไป ถึงความเหมือนกันหรือคล้ายคลึงกันระหว่างพยานเอกสารกับ print-out ของคอมพิวเตอร์ หรือหาก เมื่อมีการใช้ print-out ของคอมพิวเตอร์ในรูปแบบของเอกสาร เช่น เป็นสัญญาหรือจดหมาย สัญญา หรือจดหมายนั้นต้องเป็นพยานเอกสาร และเช่นเดียวกันจะไปเหมาหมดว่า printout ของ คอมพิวเตอร์ต้องเป็นเอกสารหาได้ไม่ และวิธีปฏิบัติต่อพยานทั้งสองต้องเคร่งครัดในกฎหมายเช่น เมื่อ printout นำเสนอในรูปของข้อมูลคอมพิวเตอร์ก็ย่อมไม่อยู่ในกฎหมายเรื่องการปิดอากรแสตมป์ และ ไม่อยู่ในกฎหมายของการส่งไปให้ผู้เชี่ยวชาญตรวจพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของเอกสาร เป็นต้น ส่วนเมื่อใดก็ตามที่ใช้ print-out ของคอมพิวเตอร์ให้มีฐานะเป็นพยานเอกสาร ก็ต้องถือว่ากฎหมายที่ใช้บังคับกับพยานเอกสาร เช่นในเรื่องการปิดอากรแสตมป์ และการเสียค่าอากรใน ป.วิ.พ. นั้น จะ นำมาใช้ด้วย (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2541)

2.4 มาตรฐาน กฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัล

ประเด็นข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัลที่สำคัญประการหนึ่ง คือมาตรฐานในการจัดเก็บและจัดการพยานหลักฐานดิจิทัลของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากพยานหลักฐานดิจิทัลในรูปของข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ มีความเสี่ยงต่อการถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข สูญหาย เสียหาย อย่างง่ายดาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อจำเป็นต้องมีการส่งผ่านข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องหลายทอด ดังนั้นเพื่อให้พยานหลักฐานดิจิทัลมีความน่าเชื่อถือในการจัดเก็บและจัดการของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องจึงต้องศึกษามาตรฐานที่เป็นสากลและเป็นที่ยอมรับในชุมชนทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล ซึ่งผู้วิจัยจะขอกล่าวดังนี้

2.4.1 มาตรฐานการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล

ข้อเสนอแนะมาตรฐานการจัดการอุปกรณ์ดิจิทัลในงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน โดย สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) หรือ ETDA

ข้อเสนอแนะมาตรฐานการจัดการอุปกรณ์ดิจิทัลในงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) หรือ ETDA จัดทำข้อเสนอแนะเกี่ยวกับมาตรฐานการจัดการอุปกรณ์ดิจิทัลในงานตรวจ พิสูจน์พยานหลักฐาน โดยอ้างอิงพื้นฐานจากการศึกษาแนวปฏิบัติสากล ได้แก่ ACPO Good Practice Guide for Digital Evidence (Edition: March 2012); ISO/IEC 27037 Information technology–Security techniques–Guidelines for identification, collection, acquisition, and preservation of digital evidence, First edition 2012-10-15 และ SWGDE Best Practices for Computer Forensics V3-1 โดยปรับปรุงเพื่อให้ เหมาะสมกับรูปแบบการปฏิบัติงานในไทยและความพร้อมของหน่วยปฏิบัติ โดยมุ่งหวังให้เป็นแนวทางสำหรับการปฏิบัติงานที่มีความสอดคล้องกับมาตรฐานสากล และสามารถยกระดับให้เป็นมาตรฐานได้ในอนาคต หลักการปฏิบัติงานเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัลที่สอดคล้องกับหลักการมาตรฐานสากล มีหลักการที่สำคัญดังต่อไปนี้ (สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2559)

(1) ควรดำเนินการโดยผู้ที่เคยผ่านการฝึกอบรมทางเทคนิคด้านการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล

(2) ควรรักษาสภาพพยานหลักฐานไม่ให้ถูกเปลี่ยนแปลง หรือถูกเปลี่ยนแปลงน้อยที่สุดโดยผู้ปฏิบัติงานต้องสามารถอธิบายและบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรแสดงขั้นตอนการคุ้มครองพยานหลักฐานไว้โดยละเอียด

(3) การคุ้มครองพยานหลักฐาน (Chain of Custody) ต้องบันทึกข้อมูลในรูปแบบฟอร์มมีรายละเอียด ได้แก่ ข้อมูลติดต่อและลายมือชื่อของผู้ส่งมอบพยานหลักฐาน, ข้อมูลติดต่อและลายมือชื่อของผู้รับมอบพยานหลักฐาน, วันที่และเวลาในการรับ-ส่งมอบพยานหลักฐาน, เหตุผล

ในการรับ-ส่งมอบพยานหลักฐาน, วิธีการส่งมอบพยานหลักฐาน เช่น ส่งมอบโดยเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง หรือส่งมอบโดยพนักงานส่งของ และสถานที่จัดเก็บพยานหลักฐาน เป็นต้น

(4) มีการบันทึกขั้นตอนการปฏิบัติงาน การเก็บรวบรวมและการวิเคราะห์พยานหลักฐานโดยละเอียด เพื่อให้ผู้ตรวจพิสูจน์รายอื่นที่มีความเชี่ยวชาญในสาขาเดียวกันสามารถเข้าใจได้ และหากทำซ้ำด้วยวิธีการเดิม และเครื่องมือที่มีลักษณะเดียวกันจะต้องได้ผลลัพธ์เหมือนกัน

(5) บุคคลที่เข้าถึงพยานหลักฐานต้องเป็นผู้ที่ได้รับมอบหมายหรือมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง

(6) ผู้ปฏิบัติงานพึงตระหนักถึงหน้าที่และความรับผิดชอบในการปฏิบัติงาน รวมถึงการดำเนินการตามกฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐาน

(7) เครื่องมือและอุปกรณ์ที่มีมาตรฐานตามหลักการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน เช่น มีสภาพพร้อมใช้งานและเหมาะสมกับกระบวนการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานแต่ละประเภท มีมาตรการในการป้องกันการเปลี่ยนแปลงและปนเปื้อนของพยานหลักฐาน และได้รับการตรวจสอบความถูกต้องแม่นยำ (Validation) ของเครื่องมือก่อนใช้งานอย่างสม่ำเสมอ รวมทั้งมีคู่มือการใช้งานหรือเอกสารคำอธิบายเพื่อใช้ประกอบการอ้างอิง

2.4.2 กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดทางคอมพิวเตอร์

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

มาตรา 18 ภายใต้อำนาจมาตรา 19 เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือในกรณีที่มีการร้องขอตามวรรคสองให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิด

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสาร ข้อมูล หรือหลักฐานอันใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

(2) เรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

(3) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือให้เก็บข้อมูลดังกล่าวไว้ก่อน

(4) ทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากระบบคอมพิวเตอร์ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิด ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่

(5) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

(6) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

(7) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด หรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ ทำการถอดรหัสลับ หรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

(8) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดและผู้กระทำความผิด

เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในบรรดาความผิดอาญาต่อกฎหมายอื่นซึ่งได้ใช้ระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นองค์ประกอบหรือเป็นส่วนหนึ่งในการกระทำความผิดหรือมีข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาตามกฎหมายอื่น พนักงานสอบสวนอาจร้องขอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งดำเนินการตามวรรคหนึ่งก็ได้ หรือหากปรากฏข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมข้อเท็จจริงและหลักฐานแล้วแจ้งไปยังเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการต่อไป

2.5 กระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล

การกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเทคโนโลยี พยานหลักฐานบนโลกออนไลน์ และพยานหลักฐานหลายๆ ชั้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด จะอยู่ในลักษณะของพยานหลักฐานดิจิทัล ซึ่งการรวบรวม จัดเก็บหรือการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานจะต้องดำเนินการโดยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญโดยเฉพาะ และพยานหลักฐานดิจิทัลมีความสำคัญอย่างมากในกระบวนการพิจารณาคดีความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเทคโนโลยี (วรินทรา ศรีวิชัย, 2563) ปัจจุบันแม้ข้อมูลทางดิจิทัลจะมีแหล่งที่มาหลากหลายไม่ว่าจะเป็นประเภทของอุปกรณ์ที่เป็นแหล่งข้อมูล รวมถึงวิธีการเก็บที่มีความหลากหลายแต่หลักการพื้นฐานของการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลก็ยังสามารถนำไปประยุกต์ใช้ได้ในทุกกรณี (แลร์รี อี. แคนเนี่ยล และ ลาร์ส อี. แคนเนี่ยล, 2559). รายละเอียดดังนี้

2.5.1 การรวบรวมพยานหลักฐาน

การรวบรวมพยานหลักฐาน คือกระบวนการรวบรวมข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามความเป็นจริง ตัวอย่างเช่น การยึดคอมพิวเตอร์จากสถานที่เกิดเหตุ หรือการเข้าครอบครองเครื่องคอมพิวเตอร์ การทำสำเนาฮาร์ดไดรฟ์ในเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อตรวจพิสูจน์เป็นส่วนหนึ่งของการรวบรวมพยานหลักฐาน

การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานและเป็นสิ่งสำคัญในการสร้างความมั่นใจเรื่องความสมบูรณ์ของพยานหลักฐาน อนึ่ง การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นการสัมผัสกับพยานหลักฐานเป็นครั้งแรกจึงเป็นจุดที่มีแนวโน้มมากที่สุดที่พยานหลักฐานจะได้รับความเสียหายหรือถูกทำลายลง (แลร์รี อี. แदनเนียล และ ลาร์ส อี. แदनเนียล ,2559) อนึ่ง เครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่ใช้ในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลนั้น มีการพัฒนาอย่างรวดเร็วและต่อเนื่องเพื่อให้ทันกับเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ซึ่งบางครั้งในหลักฐานแต่ละชิ้นจำเป็นต้องใช้อุปกรณ์หรือเครื่องมือในการตรวจวิเคราะห์มากกว่า 1 เครื่อง เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลสำหรับผู้ตรวจพิสูจน์ในการวิเคราะห์คดี ดังนี้ (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต ,2559)

- 1) อุปกรณ์พื้นฐาน เช่น อุปกรณ์สำหรับทำสำเนาหลักฐาน อุปกรณ์ป้องกันการตัดกระแสไฟฟ้า และบรรจุกฎเกณฑ์ในการเก็บพยานหลักฐานต่าง ๆ เป็นต้น
- 2) ซอฟต์แวร์ที่จำเป็นในการสำเนาข้อมูลจากต้นฉบับ เช่น ซอฟต์แวร์ ในการสร้าง Image file เช่น ซอฟต์แวร์ Encase ซึ่งเป็นซอฟต์แวร์ในการทำสำเนาหลักฐานจากต้นฉบับเพื่อการวิเคราะห์ข้อมูลต่อไป
- 3) ซอฟต์แวร์ในการวิเคราะห์หลักฐาน เช่น
 - ซอฟต์แวร์ในการวิเคราะห์หลักฐานจากระบบปฏิบัติการ (Operation System หรือ OS file system) เช่น ซอฟต์แวร์Forensic toolkit และ Encase เป็นต้น
 - ซอฟต์แวร์ในการวิเคราะห์หลักฐานโดยการดึงข้อมูลจากโทรศัพท์เคลื่อนที่ เช่น ซอฟต์แวร์Oxygen forensic suite Paraben device seizure MOBILedit และ Forensic เป็นต้น โดยเป็นการดึงข้อมูลการใช้งานของโทรศัพท์ที่มีอยู่ในเครื่อง เช่น ไฟล์ภาพ ไฟล์วีดีโอ ข้อมูลการติดต่อ ทั้งนี้ซอฟต์แวร์แต่ละเครื่องจะเหมาะสมกับการดึงข้อมูลแต่ละประเภทที่แตกต่างกัน โทรศัพท์เคลื่อนที่ที่มีรุ่น ยี่ห้อที่แตกต่างกัน ตลอดจนลิขสิทธิ์ของซอฟต์แวร์ที่เหมาะสมกับโทรศัพท์เคลื่อนที่หรือเครือข่ายของเครื่องโทรศัพท์

- ซอฟต์แวร์ที่ใช้ในการเข้ารหัส - ถอดรหัสของข้อมูล เช่น Encrypt-Decrypt Software
- ซอฟต์แวร์ในการวิเคราะห์หลักฐานจากระบบเครือข่าย (Network) เช่น ซอฟต์แวร์ Maltego Network และ Miner เป็นต้น

2.5.2 การเก็บรักษาพยานหลักฐาน

ภายหลังจากที่พยานหลักฐานถูกเก็บรวบรวมแล้ว จะต้องมีการเก็บรักษาไว้ในสภาพที่รับฟังได้ในชั้นศาล การเก็บรักษาเป็นกระบวนการสร้างห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐาน (chain of custody) ซึ่งเริ่มต้นก่อนที่จะมีการเก็บรวบรวมและสิ้นสุดลงเมื่อพยานหลักฐานถูกส่งคืนให้เจ้าของหรือถูกทำลายไป การขาดขั้นตอนใดสามารถนำไปสู่การตั้งคำถามเรื่องสภาพสมบูรณ์ของพยานหลักฐาน นอกจากนี้การเก็บรักษายังรวมถึงการเก็บรักษาพยานหลักฐานให้ปลอดภัยจากการตั้งใจทำลาย โดยผู้ประสงค์ร้าย หรือจากการเปลี่ยนแปลงอย่างไม่ตั้งใจโดยบุคคลากรที่ไม่เคยได้รับการฝึกอบรม (แลร์รี อี. แคนเนียล และ ลาร์ส อี. แคนเนียล, 2559)

การปฏิบัติงานด้านการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลนั้นต้องคำนึงถึงเรื่องการเปลี่ยนแปลงข้อมูลเป็นสำคัญ การใช้ผู้ที่มีความรู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการเก็บพยานหลักฐานประเภทดิจิทัลจึงสำคัญมาก ประกอบกับต้องมีอุปกรณ์และเครื่องมือเทคโนโลยีที่สามารถรองรับการทำงานได้อย่างเหมาะสม เพื่อให้ข้อมูลที่อยู่ในรูปดิจิทัลหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถนำไปใช้ยืนยันตัวผู้กระทำความผิด หรือยืนยันลักษณะการกระทำผิดและเป็นหลักฐานในการดำเนินคดีได้ ขั้นตอนในการป้องกัน (Prevent) คุ้มครองหลักฐาน (Preserve) คัดลอกทำสำเนาจากต้นฉบับ (Copy) ยืนยันข้อเท็จจริงของหลักฐาน (Verify) และรักษาความปลอดภัยของหลักฐาน (Secure) โดยยืนยันได้จาก การตรวจสอบค่าความถูกต้องของข้อมูล (ค่า Hash) ซึ่งค่า Hash นี้จะเปรียบเสมือนลายพิมพ์นิ้วมือของหลักฐานแต่ละชิ้น เป็นเอกลักษณ์ของหลักฐานดิจิทัลแต่ละชิ้น (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559) การเก็บรักษาพยานหลักฐานจึงมีส่วนสำคัญในการสร้างความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเมื่อต้องนำเสนอต่อศาล

2.5.3 การวิเคราะห์พยานหลักฐาน

การวิเคราะห์เป็นกระบวนการค้นหาและเก็บรวบรวมวัตถุซึ่งเป็นพยานหลักฐานจากหลักฐานทั้งหมดที่ได้รับการรวบรวมไว้ในคดีคดีแต่ละคดีมีลักษณะเฉพาะตัวอันเนื่องมาจากพฤติกรรมแวดล้อมที่อาจแตกต่างกันมากมายซึ่งไม่ใช่เพียงแต่พยานหลักฐานที่ค้นหาแต่ยังรวมถึงวิธีการที่ใช้ในการวิเคราะห์ การวิเคราะห์พยานหลักฐานดิจิทัลเป็นมากกว่าการระบุว่ามีสิ่งของบางอย่างเช่นมีไฟล์หรือข้อความอีเมลล์อยู่ในฮาร์ดดิสก์หรือไม่ เพราะยังครอบคลุมไปถึงการค้นหาว่าไฟล์หรือข้อความ

อีเมลดังกล่าวเข้าไปอยู่ในฮาร์ดไดรฟ์ได้อย่างไรและถ้าเป็นไปได้ใครคือผู้บันทึกไฟล์หรือข้อความอีเมลนั้นไว้ในฮาร์ดไดรฟ์ (แลร์รี อี. แคนเนียล และ ลาร์ส อี. แคนเนียล, 2559)

วิเคราะห์ข้อมูล โดยตรวจพิสูจน์ตามการก่อเหตุคดี ระบุความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกับข้อมูล ตรวจพิสูจน์เพื่อกู้ข้อมูล (Recover) สืบค้นคืนของข้อมูล (Search) หรือเทียบเคียงหาความสัมพันธ์ของข้อมูล (Correlate) ซึ่งเจ้าหน้าที่ทางเทคนิคจะวิเคราะห์และเลือกใช้โปรแกรมหรือซอฟต์แวร์ในการวิเคราะห์หลักฐานที่เหมาะสมในการเข้าถึงข้อมูลที่ต้องการและแสดงผลเป็นรายงานผลตามการร้องขอ (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559)

2.5.4 การนำเสนอผลการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน

การนำเสนอผลการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานโดยผู้ตรวจสอบเป็นขั้นตอนสุดท้ายในกระบวนการตรวจวิเคราะห์พยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งไม่เพียงแต่นำเสนอผลการตรวจเป็นลายลักษณ์อักษรหรือรายงานการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการจัดทำบันทึกคำให้การ คำให้การของผู้เชี่ยวชาญและคำให้การในชั้นศาล รายงานการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานควรจะเขียนอย่างชัดเจน กระชับและถูกต้อง โดยอธิบายว่ามีสิ่งใดบ้างที่ถูกตรวจ เครื่องมือและกระบวนการที่ใช้ โดยผู้ตรวจสอบตลอดจนผลของการตรวจสอบ นอกจากนี้รายงานดังกล่าวควรระบุถึงวิธีการที่ใช้ในการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานอันได้แก่ขั้นตอนแต่ละขั้นตอนที่นำมาใช้เพื่อป้องกันและดูแลรักษาพยานหลักฐานดั้งเดิมและวิธีการที่ใช้ยืนยันความแท้จริงของพยานหลักฐาน (แลร์รี อี. แคนเนียล และ ลาร์ส อี. แคนเนียล, 2559) การเขียนรายงานมี 3 แนวทาง คือ (คณะวิทยาศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559)

1) ตรงกัน (Matched) จะรายงานว่าพบข้อมูลหรือพบความสัมพันธ์ของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งตรวจสอบแล้วพบว่า ข้อมูล ข้อความ รูปภาพ เบอร์โทรศัพท์ ฯลฯ ตรงตามวัตถุประสงค์การส่งตรวจ

2) ไม่ตรงกัน (Unmatched) จะรายงานว่าไม่พบข้อมูลตามที่ระบุในวัตถุประสงค์ของการส่งตรวจ

3) ไม่แน่ใจ (Uncertain) จะรายงานว่าคาดว่าจะเกี่ยวข้อง ทั้งนี้ไม่พบข้อมูลตามที่ระบุในวัตถุประสงค์ของการส่งตรวจ แต่พบค่าใกล้เคียงหรือเนื้อหาที่คาดว่าจะเกี่ยวข้องหรือสอดคล้องกับพฤติการณ์คดี

2.6 บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา

พนักงานอัยการถือเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ด้วยเหตุผลประการสำคัญคือพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจดุลพินิจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา การใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาที่จะอยู่ในสถานะจำเลยที่อาจถูกคุมขังในระหว่างพิจารณา ส่วนการใช้อำนาจสั่งไม่ฟ้องโดยทั่วไปมักเกิดขึ้นในกรณีที่ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานบางชี้ว่าการกระทำของผู้ต้องหานั้นอาจมาจากหลายสาเหตุไม่ว่าจะมาจากข้อกฎหมาย หรือพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาไม่เพียงพอจะชนะคดีได้ อัยการก็จะสั่งไม่ฟ้องคดี (สรรพัชชัย รัชตะวรรณ, 2564) อำนาจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีจึงมีบทบาทสำคัญอย่างมาก ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาเพื่ออธิบายถึงบทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาโดยมีรายละเอียดดังนี้

2.6.1 หลักการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ

“หลักการดำเนินคดีอาญา” เป็นกรอบแนวความคิดว่าด้วยการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาของเจ้าพนักงาน กล่าวคือ เป็นปัญหาว่าเมื่อมีข้อสงสัยอันควรว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวนดำเนินคดีหรือไม่ และถ้าฟังได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นจริง เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องฟ้องร้องคดีนั้นต่อไปหรือไม่ โดยนัยดังกล่าวนี้ หลักการดำเนินคดีอาญาจึงมีอยู่ 2 หลัก คือ หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principle) และหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle)

(1) หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principle)

ในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องดำเนินคดีขึ้นเองโดยลำพังเมื่อทราบว่ามีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยมีพยานหลักฐานถึงว่าจะได้มีผู้ใดร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเกี่ยวกับการกระทำนั้นแล้วหรือไม่ และเมื่อได้สอบสวนเสร็จสิ้นแล้วเห็นว่าบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง เจ้าพนักงานก็มีหน้าที่ต้องดำเนินการฟ้องร้องฟ้องผู้ต้องหาเป็นคดีต่อศาลในทุกกรณี หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายนี้ สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษที่มุ่งเน้นต่อการแก้แค้นทดแทน

หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายกำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ที่สอบสวนฟ้องร้องคดีตั้งได้กล่าวมาแล้ว หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายจึงเป็นหลักประกันความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (คณิต ฅ นคร, 2546) ในขณะเดียวกันก็เป็นเกราะคุ้มครองเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอีกด้วย กล่าวคือ ป้องกันมิให้มีการใช้อิทธิพลที่มีขอบต่อเจ้าพนักงานนั้น (ดุชฎี วัลลภเมียร, 2541)

ประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายนั้น จะมีบทบัญญัติกำหนดหน้าที่ของอัยการไว้ชัดเจนว่า ในกรณีที่มีพยานหลักฐานแสดงว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น อัยการมีหน้าที่ต้องเข้าดำเนินคดี จากการกำหนดหน้าที่ของอัยการดังกล่าวนั่นเอง เป็นเหตุให้เกิดหลักเกณฑ์ในวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นประการหนึ่งคือ “หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้” กล่าวคือ อัยการจะถอนฟ้องคดีไม่ได้ หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้นี้จึงถือว่าเป็นหลักประกันของหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (คณิต ณ นคร, 2561) ประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น เยอรมนี อิตาลี สเปน กรีซ รวมทั้งกลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์ด้วย (กุลพล พลวัน, 2529)

อย่างไรก็ตาม พัฒนาการในช่วง 50 ปีที่ผ่านมา จะเห็นความเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับแนวคิดในเรื่องนี้อย่างชัดเจน โดยในปัจจุบัน แม้แต่ประเทศเยอรมนีซึ่งเป็นต้นแบบทฤษฎีการฟ้องคดีตามหลักการดำเนินคดีตามกฎหมาย ก็ได้มีการแก้กฎหมายให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีบางประเภทโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะได้ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2518 นอกจากนั้น ประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นทวีปยุโรปก็ได้มีการนำเอาหลักการฟ้องคดีโดยดุลพินิจ (Opportunity Principle) มาใช้เพิ่มมากขึ้น (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ 2539)

(2) หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle)

หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ คือหลักการดำเนินคดีอาญาที่ตรงกันข้ามกับหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เป็นหลักลดความเข้มงวดในการบังคับใช้กฎหมาย ทำให้เจ้าพนักงานของรัฐโดยเฉพาะอย่างยิ่งอัยการ มีโอกาสพิจารณาถึงพฤติการณ์พิเศษและนำเอานโยบายทางสังคมใหม่ๆ มาใช้ได้ ทั้งนี้เพราะการดำเนินคดีอาญาจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ที่สังคมจะได้รับด้วย เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายได้รับการยอมรับจากสังคมมากขึ้น และลดความไม่สมเหตุสมผลของกฎหมายไปได้ในตัว (อุททิศ แสนโกศิก, 2525) กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น เจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนได้ หรือเมื่อได้สอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหากระทำผิดจริง แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้ผลเสียที่สังคมจะได้รับจากการดำเนินคดี และคำนึงถึงผลร้ายที่เกิดแก่ผู้กระทำความผิดเนื่องจากการฟ้องคดีแล้วเห็นว่าไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดของเขา เจ้าพนักงานก็อาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาได้ด้วย และในกรณีฟ้องคดีไปแล้ว หากมีเหตุผลสมควร อัยการก็อาจร้องขอให้ศาลยุติคดีก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุผลของแต่ละคดี

เนื่องจากแนวทางการลงโทษในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไป ประเทศต่างๆ ส่วนมากได้เลิกใช้ทฤษฎีแก้แค้นทดแทน และเห็นกันว่าการลงโทษนั้นควรมีจุดมุ่งหมายเพื่อ “การป้องกันทั่วไป” (General Prevention) กล่าวคือ การลงโทษควรกระทำเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเห็นว่าสังคมส่วนรวมจะไม่นิ่งดูดายกับการกระทำเช่นนั้น และเพื่อเตือนบุคคลทั่วไปในสังคมนั้นว่า ถ้ามีการกระทำเช่นนั้นขึ้นอีกผู้กระทำก็จะต้องได้รับโทษเช่นเดียวกัน กับเพื่อเป็น “การป้องกันพิเศษ” (Special Prevention) กล่าวคือ การลงโทษนั้นจะต้องให้เหมาะสมกับความผิดและความชั่วของผู้กระทำ เพื่อให้เขาได้มี

โอกาสแก้ไขปรับปรุงตัวเอง ไม่กระทำความผิดเช่นนั้นซ้ำขึ้นอีก และเพื่อให้เขากลับเข้าสู่สังคมได้ (กุลพล พลวัน, 2529) ประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ยกตัวอย่างเช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ อิสราเอล ฯลฯ (เกียรติขจร วัจนสวัสดิ์, 2521) ระบบการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจที่เป็นอยู่นั้น มีขอบเขตการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกันไป กล่าวคือ บางประเทศให้อำนาจอัยการอย่างกว้างขวางที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทุกประเภทตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ เช่น สหรัฐอเมริกา และญี่ปุ่น เป็นต้น แต่ส่วนใหญ่แล้ว การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจนั้นจะอนุญาตเฉพาะความผิดที่ไม่ร้ายแรง และจะต้องมีเงื่อนไขที่ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการนี้ด้วย (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ 2539)

อนึ่ง หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจตามหลักสากล ในการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการส่วนใหญ่อาศัยกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่สำเร็จลุล่วงไป กล่าวคือ เมื่อเกิดการกระทำผิดอาญาและมีการสอบสวนคดีอาญาโดยพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการก็จะมีความสั่งฟ้องผู้ต้องหาและดำเนินการฟ้องต่อศาลเพื่อลงโทษผู้กระทำผิดต่อไป แต่ปัจจุบัน บทบาทของอัยการดังกล่าวข้างต้น ได้พัฒนาจากการเป็นผู้สั่งฟ้องคดีไปเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดด้วยการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้อง และใช้มาตรการอื่นมาทดแทนการฟ้องคดี แนวความคิดนี้ได้มียอมรับในระดับนานาชาติ ดังจะเห็นได้จาก

1) “มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” (United Nations Standards on Criminal Justice) ในเรื่อง “แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ” (U.N. Guidelines on the Role of Prosecutors 1990)

ปัจจุบัน แนวทางในการให้อัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีนั้น เป็นแนวทางที่องค์การสหประชาชาติให้การสนับสนุน โดยองค์การสหประชาชาติได้บัญญัติ “มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” (United Nations Standards on Criminal Justice) ในเรื่อง “แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ” (Guidelines on the Role of Prosecutors 1990) (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ (ผู้แปล), 2547) ข้อ 17 ถึงข้อ 19 ดังนี้

17. ในประเทศที่มีอัยการมีอำนาจดำเนินคดีโดยใช้ดุลพินิจ จะต้องมีความหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่เปิดเผยม กำหนดแนวทางการปฏิบัติเพื่อส่งเสริมความยุติธรรมและความถูกต้องแน่นอนในการสั่งคดี ซึ่งรวมถึงการฟ้องและไม่ฟ้องคดีด้วย

18. อัยการอาจพิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดี ยุติการดำเนินคดีทั้งโดยมีเงื่อนไข หรือไม่มีเงื่อนไข หรือใช้มาตรการอื่นแทนการดำเนินคดีอาญา โดยเคารพต่อสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและผู้เสียหาย ทั้งนี้ตามกฎหมายของประเทศนั้น รัฐพึงแสวงหาหนทางที่เป็นรูปธรรมในการใช้มาตรการอื่นแทนการดำเนินคดีอาญา เพื่อลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาล และลดผลกระทบในทางลบ

ด้านประวัติอาชญากรรมติดตัวที่อาจจะเกิดแก่ผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจนเพื่อลดผลในทางลบที่บุคคลอาจได้รับจากการถูกจำคุก

19. ในประเทศที่อัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเยาวชนนั้น อัยการพึงพิจารณาถึงทางเลือกอื่นๆ ที่อาจใช้แทนการดำเนินคดีตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีเยาวชนนั้น โดยพิจารณาถึงธรรมชาติและความร้ายแรงของความผิด การคุ้มครองสังคม บุคลิกภาพ และประวัติของเยาวชนผู้นั้น

สาเหตุที่ทำให้องค์การสหประชาชาติโดยการประชุมใหญ่สหประชาชาติเรื่องการป้องกันอาชญากรรมครั้งที่ 7 เมื่อปี พ.ศ.2528 ได้ให้การสนับสนุนหลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจ โดยกำหนดไว้ชัดเจนใน Guidelines on the Role of Prosecutors ดังกล่าวนั้น ก็เพราะในคดีบางประเภทกระบวนการยุติธรรมที่เป็นอยู่ไม่สามารถที่จะเข้าไปช่วยแก้ปัญหาได้ อาทิเช่น คดีความผิดโดยประมาท ความผิดระหว่างสมาชิกในครอบครัว ความผิดที่กระทำโดยเยาวชน ฯลฯ เหล่านี้ หากได้มีการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างเหมาะสม และผู้เสียหายไม่ได้ใส่ใจเอาความการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยกลไกทางอาญาที่เป็นอยู่อาจจะไม่ได้ก่อให้เกิดประโยชน์ทั้งแก่ตัวผู้กระทำความผิดเอง ผู้เสียหาย หรือสังคมส่วนรวม แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้เกิดปัญหามากขึ้นอีก นอกจากนี้ การฟ้องคดีเหล่านี้ต่อศาลต่างๆ ที่มีกระบวนการอื่นที่เหมาะสมกว่าที่จะดำเนินการยังก่อให้เกิดปัญหาคดีล้นศาลอีกด้วย (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, 2539)

2) บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญาจากการประชุมระหว่างประเทศเกี่ยวกับกฎหมายครั้งที่ 9 ที่กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์

ในการประชุมระหว่างประเทศเกี่ยวกับกฎหมายครั้งที่ 9 กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ในหัวข้อ “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา” ซึ่งที่ประชุมมีความเห็นตอนหนึ่งว่า

“การฟ้องคดีอาจดเสียได้เพื่อความเป็นธรรม เมื่อคำนึงถึงผลที่จะได้รับ และเมื่อคำนึงถึงมนุษยธรรม

ถ้าส่วนได้เสียของประชาชนไม่ถูกระทบกระเทือนเลยหรือถูกระทบกระเทือนน้อยมาก ก็ไม่จำเป็นต้องฟ้อง เช่น กรณีความผิดเล็กๆ น้อยๆ ซึ่งผู้เสียหายมาแจ้งความเพื่อแก้แค้นกัน เป็นต้น ทั้งนี้เพราะการดำเนินคดีอาญาไม่ใช่เครื่องมือใช้แก้แค้นกันระหว่างบุคคล และการฟ้องคดีในลักษณะเช่นนี้ ทำให้ความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายเสื่อมไป...

อัยการอาจสั่งไม่ฟ้องโดยมีเงื่อนไขบางประการโดยเหตุผลในแง่มนุษยธรรมหรือในแง่สังคม การสั่งไม่ฟ้องในกรณีดังกล่าวอาจมีผลดีในเรื่องเกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางครอบครัว การปฏิบัติ เช่นนี้ทำให้อัยการมีบทบาทที่มั่นคงและถาวร เนื่องจากผู้กระทำผิดและครอบครัวจะสำนึกถึงบุญคุณเป็นอย่างมาก แม้ในกรณีความผิดร้ายแรง การไม่ฟ้องโดยมีเงื่อนไขก็จะทำให้ผู้กระทำผิดเกิดความ

เชื่อมั่นในตนเองและเกิดความรู้สึกว่ายังมีโอกาสอีกครั้งหนึ่ง ทำให้ผู้กระทำผิดกลับตัวได้ดียิ่งกว่าการลงโทษ และในขณะที่เดียวกันก็จะเป็นประโยชน์แก่สังคมด้วย” (สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546)

3) บทบาทของอัยการจากการประชุมใหญ่ที่จัดโดยองค์การสหประชาชาติเรื่องอาชญากรรม ครั้งที่ 8 ที่กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา

สำหรับแนวทางเรื่องบทบาทของอัยการ จากการประชุมใหญ่ที่จัดโดยองค์การสหประชาชาติเรื่องอาชญากรรม ครั้งที่ 8 ที่กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา ระหว่างวันที่ 27 สิงหาคม – 7 กันยายน พ.ศ.2533 นั้นมีข้อความตอนหนึ่ง ดังนี้

“ทางเลือกอื่นนอกจากการสั่งฟ้องดำเนินคดี

- ตามกฎหมายภายในของประเทศแต่ละประเทศ อัยการควรพิจารณาการสั่งไม่ฟ้อง ยุติการดำเนินคดีอย่างมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข หรือหันเห (Diverting) วิธีการดำเนินคดีอาญาไปจากกระบวนการปกติไปใช้วิธีการอื่นๆ ที่เหมาะสมกว่า โดยพิจารณาสิทธิของผู้ต้องหาและผู้เสียหายเป็นหลัก รัฐภาคีควรให้ความสำคัญในการสำรวจแนวทางที่เป็นไปได้ในการใช้วิธีการหันเหดังกล่าว

- ในประเทศซึ่งอัยการมีดุลพินิจในการตัดสินว่าจะฟ้องหรือไม่ฟ้องเด็กและเยาวชน อัยการต้องพิจารณาเป็นพิเศษถึงลักษณะและความร้ายแรงของการกระทำความผิด การปกป้องสังคม บุคลิกลักษณะเฉพาะตัว และพื้นฐานของเด็กและเยาวชนนั้นๆ อัยการควรพิจารณาเป็นพิเศษถึงวิธีการหันเหไปใช้วิธีการอื่นที่ทำได้ และควรจะสั่งฟ้องตามวิธีการปกติธรรมดาเมื่อจำเป็นจริงๆ เท่านั้น”

2.6.2 เกณฑ์การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญา

การกำหนดให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการบังคับใช้กฎหมายเป็นการกำหนดบทบาทภารกิจหน้าที่อันสำคัญยิ่งแก่เจ้าพนักงาน ถือว่าเป็นแนวทางหนึ่งในการบริหารกระบวนการยุติธรรมโดยองค์การอัยการซึ่งได้รับการยอมรับในฐานะที่เป็นองค์กรกึ่งตุลาการ (Evelle J. Younger, 1971) อย่างไรก็ตาม ดุลพินิจที่ไม่มีขอบเขตย่อมไม่ใช่ดุลพินิจแต่เป็นอำเภอใจ การมีหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจและมาตรการควบคุมดุลพินิจของอัยการย่อมเป็นสิ่งจำเป็น

เงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่ต้องคำนึงถึงในการใช้ดุลพินิจมีอยู่ 2 ประการ คือ ภารกิจในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม (Maintenance of Public Peace and Order) และภารกิจในการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล (Security of Personal Fundamental Rights) ซึ่งเจตนารมณ์ในส่วนของการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในทางทฤษฎีกฎหมายถือว่าเป็นเกณฑ์มาตรฐานอันจะขาดเสียมิได้ ดังนั้นการใช้ดุลพินิจทางอาญาจึงต้องรักษาไว้ซึ่งหลักเกณฑ์ในการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล และการใช้ดุลพินิจต้องใช้พิจารณาตามหลักเกณฑ์และข้อพิจารณาที่มีเหตุผลและอธิบายได้อย่างเป็นวิทยาศาสตร์ (George T. Felkeness, 1973) ประเทศอังกฤษการใช้ดุลพินิจในอันที่จะไม่ดำเนินคดีจะต้องคำนึงถึงเรื่องดังต่อไปนี้ (คณิต ฅ นคร, 2525)

1) ประโยชน์สาธารณะ (public interest) และ ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของประชาชน (public order)

สำหรับข้อที่ต้องคำนึงถึงในการใช้ดุลพินิจที่จะไม่ดำเนินคดี ทั้งที่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของประชาชนนั้น เป็นเรื่องที่มีปัญหามากในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ เป็นคำของกฎหมายที่มีลักษณะไม่แน่นอน โดยสภาพแล้วมีความหมายกว้างมากและไม่อาจนิยามได้ (คณิต ฒ นคร, 2525) ทำให้การที่จะกำหนดลงไปว่าเมื่อใดการดำเนินคดีจะไม่มีประโยชน์สาธารณะหรือไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนนั้นย่อมกระทำได้ยาก ทั้งนี้จึงต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป

2) เหตุผลทางค่าใช้จ่าย

เหตุผลนี้มีส่วนกำหนดว่าสมควรจะดำเนินคดีหรือไม่ ทั้งนี้เพราะเห็นกันว่า การดำเนินคดีโดยเคร่งครัดทุกเรื่องนั้นเป็นภาระที่หนักเกินไปสำหรับเจ้าพนักงาน การดำเนินคดีในความผิดเล็กๆ น้อยๆ นั้น เมื่อพิจารณาในแง่ค่าใช้จ่ายแล้วจะเห็นว่าไม่คุ้มค่า การดำเนินคดีถึงชั้นศาลจึงควรกระทำเฉพาะในกรณีเห็นว่าผู้กระทำความผิดควรถูกบังคับให้ปฏิบัติตามกฎหมายเท่านั้น

3) อายุของผู้กระทำ

เป็นปัจจัยที่เจ้าพนักงานต้องคำนึงถึงในการดำเนินคดีแก่ผู้ต้องหา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็ก เป็นสิ่งที่เจ้าพนักงานจะต้องพิจารณาเสมอ

4) คุณธรรมทางกฎหมายที่คุ้มครองเจตนาของกฎหมายนั้นประสงค์จะคุ้มครองสิ่งใด อันจะมีผลต่อการที่จะดำเนินคดีนั้นหรือไม่

ประเทศเยอรมนี แม้ว่าพนักงานอัยการจะใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายซึ่งมีหน้าที่ต้องดำเนินคดีทุกๆ คดี เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น แต่อัยการเยอรมันก็อาจใช้ดุลพินิจไม่ดำเนินคดีได้ในกรณีต่างๆ ดังต่อไปนี้ (คณิต ฒ นคร, 2525)

1) กรณีเนื่องจากความเล็กน้อยของคดี อัยการอาจไม่ดำเนินคดีในความผิดต่อไปนี้

1.1 ความผิดอาญาที่มีโทษปานกลาง

1.2 ความผิดอาญาที่ตามกฎหมาย ศาลอาจไม่ลงโทษผู้กระทำได้

1.3 อัยการอาจไม่ยื่นฟ้องข้อหาใดข้อหาหนึ่งได้ ถ้าเห็นว่าโทษหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่เกี่ยวข้องกับโทษหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว หรือที่จะบังคับใช้ได้หรือกำหนดไว้สำหรับผู้กระทำความผิดนั้น เล็กน้อยหรือไม่มีน้ำหนักเลย

1.4 ถ้าการกระทำบางอย่างอาจแยกออกเป็นส่วนหนึ่งต่างหากได้ อัยการอาจจำกัดการสอบสวนดำเนินคดีเฉพาะการกระทำส่วนหนึ่งส่วนใดของความผิดหรือเฉพาะบางฐานความผิดได้ในกรณีที่คาดหมายได้ว่าโทษหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จะบังคับใช้ได้หรือกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ไม่มีน้ำหนัก

1.5 โดยความเห็นชอบของศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้นและของผู้ต้องหา อัยการอาจขอการยื่นฟ้องคดีในความผิดอาญาโทษปานกลางไว้ชั่วคราวได้ โดยวางข้อกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติ

2) กรณีเนื่องจากความเกี่ยวข้องกับต่างประเทศ อัยการอาจไม่ดำเนินคดีในกรณีต่อไปนี้

2.1 กรณีที่ความผิดอาญาได้กระทำลงในต่างประเทศ หรือที่ตัวการในความผิดอาญาที่กระทำลงในต่างประเทศนั้นได้กระทำการส่วนของตนในประเทศ

2.2 กรณีที่คนต่างด้าวได้กระทำความผิดในเรือหรืออากาศยานต่างประเทศขณะที่เรือหรืออากาศยานนั้นอยู่ในอาณาเขตของประเทศ

2.3 กรณีที่ผู้กระทำได้กระทำในต่างประเทศ และศาลในต่างประเทศพิพากษาลงโทษและพ้นโทษแล้ว เมื่อเห็นว่าโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นเมื่อคำนึงถึงโทษตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศแล้ว มีน้ำหนักเพียงพอหรือได้มีคำพิพากษาของศาลต่างประเทศอันถึงที่สุดให้ปล่อยตัวผู้นั้น

2.4 กรณีที่ผู้กระทำความผิดอาจถูกส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐอื่นหรือที่อาจเนรเทศออกไปจากประเทศได้

3) กรณีใช้ดุลพินิจในความผิดอาญาต่อความมั่นคงของรัฐ

อัยการอาจใช้ดุลพินิจไม่ดำเนินคดีในข้อหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐโดยตรง หรือในคดีความผิดที่ได้กระทำลงในต่างประเทศซึ่งผลของการกระทำเกิดในประเทศได้ ถ้าเห็นว่าการดำเนินคดีจะนำผลเสียหายอย่างยิ่งมาสู่ประเทศในแง่ความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศ หรือเห็นว่าการดำเนินคดีขัดต่อผลประโยชน์สาธารณะที่สำคัญ

นอกจากนี้ หากภายหลังจากการกระทำ ถ้าผู้กระทำความผิดได้ทำการป้องกันภัยอันเกี่ยวกับความมั่นคงหรือความปลอดภัยของรัฐหรือระเบียบแบบแผนตามรัฐธรรมนูญ อัยการอาจไม่ดำเนินคดีแก่ผู้นั้นได้

4) กรณีเหยื่อในความผิดอาญารัฐนกรรโชกหรือริดเอาทรัพย์สิน

กรณีที่ความผิดอาญารัฐนกรรโชกหรือริดเอาทรัพย์สินได้ถูกกระทำลงเพราะถูกขู่เชื้ญว่าจะเปิดเผยความผิดอาญาอีกฐานหนึ่ง อัยการอาจไม่ดำเนินคดีกับความผิดอาญาที่ถูกขู่เชื้ญว่าจะเปิดเผยนั้นได้ ถ้าความผิดอาญานั้นไม่เป็นความผิดอาญาเนื่องจากความชั่วร้ายที่ผู้กระทำควรได้รับโทษ

5) กรณีคำตัดสินคดีแพ่งหรือคดีปกครอง

กรณีที่ยื่นฟ้องคดีอาญาในความผิดอาญาโทษปานกลางขึ้นอยู่กับคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีแพ่งหรือคดีปกครอง อัยการอาจกำหนดระยะเวลาให้ดำเนินคดีแพ่งหรือคดีปกครองก่อน และเมื่อระยะเวลาดังกล่าวได้ผ่านไปโดยไม่เกิดผล อัยการอาจไม่ฟ้องคดีอาญานั้น

6) กรณีความผิดอาญารฐานกล่าวหาเท็จและดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาท

กฎหมายเยอรมัน อัยการขอที่จะยังไม่ยื่นฟ้องคดีอาญารฐานกล่าวหาเท็จและดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทในขณะที่คดีอาญาหรือคดีวินัยที่เนื่องจากการกระทำที่แจ้งหรือกล่าวหาหน้านั้นยังดำเนินการอยู่

นอกจากนี้ ในคดีความผิดบางฐานซึ่งกฎหมายเยอรมันเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้เอง (คณิต ณ นคร, 2525) อัยการจะใช้ดุลพินิจยื่นฟ้องก็ต่อเมื่อเห็นว่าการฟ้องคดีในความผิดอาญาเหล่านี้ เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเท่านั้น

2.6.3 ระบบตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการ

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยใช้ดุลพินิจเป็นเรื่องการใช้ความเห็นของอัยการแต่ละคนซึ่งเป็นเรื่องอัตวิสัยอาจมีความผิดพลาดได้ มีปัญหาตามมาว่าพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีไปโดยมิชอบ ซึ่งมีผลทำให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจอย่างไร การมีมาตรการในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการจึงมีความสำคัญยิ่ง เพื่อให้การสั่งคดีของพนักงานอัยการมีความถูกต้องตามหลักวิชาการ สามารถตรวจสอบได้ ระบบการตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการมีดังนี้

(1) ระบบตรวจสอบโดยทั่วไป

การตรวจสอบตามกฎหมายอาญาโดยทั่วไป เป็นการวางหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบกว้าง ๆ แบบไม่เฉพาะเจาะจงกับผู้กระทำ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งหมายถึงการตรวจสอบเพื่อดำเนินคดีเมื่อมีการกระทำผิด ตามที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 147 ถึงมาตรา 205 กำหนดไว้ อันถือเป็นการตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมือง และข้าราชการชั้นสูงตามที่ได้บัญญัติไว้ให้เป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ซึ่งความผิดตามที่กฎหมายอาญาบัญญัติในมาตราต่าง ๆ เหล่านี้เป็นความผิดกับเฉพาะผู้เป็นเจ้าของพนักงาน ซึ่งพนักงานอัยการก็ต้องตกอยู่ภายใต้บทบังคับแห่งบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวด้วย อันมีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวของผู้กระทำผิดเท่านั้น บุคคลอื่น ๆ ซึ่งเป็นประชาชนโดยทั่วไปที่ไม่ได้เป็นเจ้าของพนักงานตามกฎหมายอาญานี้ ถือเป็นผู้ขาดคุณสมบัติในการเป็นผู้กระทำความผิดในความผิดฐานดังกล่าวได้ ทั้งนี้กฎหมายอาญาในกลุ่มมาตราดังกล่าวมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง ความบริสุทธิ์แห่งตำแหน่งหรือความบริสุทธิ์แห่งอำนาจรัฐ ซึ่งเรียกว่า “คุณธรรมทาง

กฎหมาย” (Rechtsgut) หมายถึงสถานะที่พึงปรารถนาในทางสังคมที่กฎหมายต้องการจะประกันจากการล่วงละเมิด (คณิต ณ นคร, 2525)

(2) ระบบตรวจสอบภายในองค์กร

ระบบตรวจการใช้ดุลพินิจภายในองค์กรมีลักษณะเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจภายในองค์กรเดียวกัน ซึ่งจะแตกต่างจากการใช้อำนาจในการตรวจสอบภายนอก โดยองค์กรอัยการมีระเบียบภายในให้พนักงานอัยการภายในองค์กรปฏิบัติตาม ทั้งนี้เพื่อความโปร่งใสในการใช้ดุลพินิจพิจารณาตรวจสอบสั่งสำนวนโดยสามารถตรวจสอบได้ตามลำดับชั้น ซึ่งองค์กรอัยการมีระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจของอัยการภายในองค์กรด้วยกันมาตั้งแต่สมัยอดีต จนกระทั่งมีการวางเป็นรูปของ “ระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528” และมีการพัฒนาปรับปรุงระเบียบและหลักปฏิบัติราชการในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการเรื่อยมาให้เหมาะสมยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความโปร่งใสในการตรวจสอบ เกิดความยุติธรรม และสามารถปฏิบัติได้จริง จนปัจจุบันเป็น “ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547” ซึ่งการตรวจพิจารณาสั่งสำนวนและการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ได้มีการควบคุมและตรวจสอบความถูกต้องโดยองค์กรอัยการเป็นการภายใน พอสรุปได้กว้าง ๆ คือมีการตรวจสอบกันเป็นลำดับชั้นของพนักงานอัยการภายในองค์กรอัยการโดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดฯ

กล่าวคือในการตรวจพิจารณาสั่งสำนวนและใช้ดุลพินิจในการสั่งสำนวน หากอัยการผู้รับผิดชอบคดีเป็นอัยการชั้น 5 และอัยการชั้น 6 ซึ่งไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่เป็นหัวหน้าพนักงานอัยการแต่ปฏิบัติหน้าที่อัยการผู้เชี่ยวชาญ เมื่อได้รับมอบหมายให้พิจารณาสำนวนคดีใดให้มีอำนาจดำเนินคดีนั้นได้เช่นเดียวกับหัวหน้าพนักงานอัยการ และเมื่อคดีแล้วให้เสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อทราบก่อนยื่นคำฟ้องหรือคำให้การ เพื่อให้หัวหน้าพนักงานอัยการมีความเห็นและคำสั่งประการใดต่อไป แต่หากเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนเช่นคดีขาดอายุความฟ้องร้องหรือมีเหตุอื่นทำให้เกิดความเสียหาย ไม่อาจเสนอเพื่อทราบได้ก่อนยื่นคำฟ้องหรือคำให้การให้เสนอเพื่อทราบภายหลังยื่นคำฟ้องหรือคำให้การโดยเร็ว ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 51

หากเป็นอัยการชั้น 4 ผู้ไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่หัวหน้าพนักงานอัยการ เมื่อได้รับมอบหมายให้พิจารณาสำนวนคดีใด ให้ตรวจพิจารณาสั่งสำนวนและทำความเห็นเสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่ง เว้นแต่คดีนั้นมีอัตราโทษแต่ละฐานความผิดจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี และมีโทษปรับไม่ถึงสองหมื่นบาท ให้มีอำนาจสั่งคดีนั้นได้เช่นเดียวกับหัวหน้าพนักงานอัยการ แต่ต้องเสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อทราบทันทีก่อนยื่นคำฟ้องหรือคำให้การ แต่หากเป็นกรณีจำเป็น

เร่งด่วนให้เสนอเพื่อทราบภายหลังยื่นคำฟ้องหรือคำให้การโดยเร็ว นอกจากนี้ยังให้มีอำนาจสั่งคดีประเภทที่อัยการชั้น 3 มีอำนาจสั่งได้ด้วย

สำหรับอัยการชั้น 3 และอัยการชั้น 2 ในการตรวจพิจารณาทุกประเภทสำนวน ให้ตรวจและทำความเข้าใจกับผู้กลั่นกรองงานเพื่อทำความเข้าใจความเห็นเสนอหัวหน้าพนักงานอัยการพิจารณาสั่ง หากมิใช่คดีที่เห็นควรมีคำสั่งไม่ขอรับของกลาง และหากมิใช่คดีที่มีความสำคัญตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 53 ซึ่งต้องเสนอให้หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้พิจารณาสั่ง ให้ผู้กลั่นกรองงานมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาตรวจสอบสำนวน โดยไม่ต้องเสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการในสำนวนคดีแต่ละประเภท ดังนี้

1. สำนวนคดีปรากฏตัวผู้ต้องหาที่ส่งตัวมาฟ้องอาญา
2. สำนวนคดีประเภทปรากฏตัวผู้ต้องหาที่ไม่ได้ส่งตัวมา และ
 - (2.1) เป็นคดีที่พนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งฟ้อง ซึ่งพนักงานอัยการและผู้กลั่นกรองงานเห็นควรสั่งฟ้อง ตามความเห็นพนักงานสอบสวน หรือ
 - (2.2) เป็นคดีที่พนักงานสอบสวนเปรียบเทียบ ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าการเปรียบเทียบชอบ เว้นแต่เห็นว่าการเปรียบเทียบไม่ชอบ ให้เสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อสั่ง

3. สำนวนคดีประเภทไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด เฉพาะกรณีที่มีคำสั่งให้งดการสอบสวน แต่หากเห็นว่าควรสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนต่อไป หรือแก้ไขสำนวนเป็นคดีประเภทปรากฏตัวผู้ต้องหาที่ไม่ได้ส่งตัวมา ให้เสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่ง ในกรณีของอัยการชั้น 2 เมื่อตรวจสอบสำนวนแล้ว ให้ทำความเข้าใจเสนอหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งในทุก ๆ ประเภทสำนวน

หากเป็นอัยการชั้น 1 เมื่อตรวจสอบสำนวนแล้ว ให้ทำความเข้าใจเสนอพนักงานอัยการผู้เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปตามอำนาจหน้าที่ โดยให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งจ่ายสำนวนคดีที่เหมาะสมกับสถานภาพ โดยระบุชื่อพนักงานอัยการผู้เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วมตรวจสอบสำนวนด้วย ทั้งนี้ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 52

การพิจารณาสั่งคดีกรณีมีการสอบสวนเพิ่มเติม โดยให้พนักงานสอบสวนส่งพยานมาเพื่อซักถามนั้น สำหรับการซักถามพยานอัยการต้องกระทำร่วมกับหัวหน้าพนักงานอัยการ หรืออัยการที่มีอาวุโสถัดจากหัวหน้าพนักงานอัยการลงมาตามลำดับ ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 70 วรรคสอง

นอกจากนี้หากสำนวนใดเป็นคดีสำคัญ กล่าวคือเป็นคดีที่ผู้ต้องหาเป็นผู้มีอิทธิพล หรือเป็นคดีที่ประชาชนสนใจ หรือเป็นคดีความผิดบางประเภทที่รัฐมีนโยบายป้องกันและปราบปรามเป็นพิเศษ แต่อัยการจะมีคำสั่งไม่ฟ้องทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นถึงอธิบดี เพื่อตรวจสอบพิจารณาสั่งตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 53

สำนวนคดีที่การกระทำของผู้ต้องหาเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ซึ่งอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องในบางบท และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (กรณีสำนวนคดีอยู่ในเขตอำนาจของกรุงเทพมหานคร) หรือผู้ว่าราชการจังหวัด (กรณีสำนวนคดีอยู่ในเขตอำนาจของต่างจังหวัด) หรือผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายได้มีความเห็นแย้งคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการ ให้อัยการรอกการฟ้องคดีไว้ก่อน จนกว่าอัยการสูงสุดจะได้ชี้ขาดคดีนั้นแล้วตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 65

ในส่วนของหัวหน้าพนักงานอัยการต้องมีหน้าที่รับผิดชอบ จัดทำรายงานบัญชีแสดงรายละเอียด โดยสรุปเฉพาะคดีที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องและคดีที่มีคำสั่งเกี่ยวกับของกลางที่มีผลไม่ขอริบทุกคดี เพื่อรายงานต่ออธิบดีหรือรองอธิบดีอีกชั้นตอนหนึ่งเพื่อตรวจสอบ ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 23

ไม่ว่าสำนวนประเภทใด หากอัยการเห็นว่าการสั่งฟ้องจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ และเพื่อกันผู้ต้องหาเป็นพยานหากจะใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าว ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 และข้อ 79 ให้ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่ง เนื่องจากการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องนั้นเป็นการใช้ดุลพินิจที่อาจก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้ถูกกล่าวหา ดังนั้นจึงต้องมีการตรวจสอบอย่างรอบคอบเป็นลำดับชั้นอย่างต่อเนื่องและให้อัยการสูงสุดเป็นผู้สั่งไม่ฟ้อง เพื่อพิจารณาและรับรองการตรวจสอบนั้นเป็นลำดับสุดท้าย

กรณีที่ไม่ใช่เรื่องของการสั่งไม่ฟ้อง แต่เป็นเรื่องของสำนวนที่สั่งฟ้องและยื่นฟ้องคดีอาญาใดแล้ว ต่อมาอัยการพิจารณาเห็นควรถอนฟ้องคดีนั้น จะต้องมีการทำความเห็นเสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง และเมื่อถอนฟ้องแล้วให้รายงานสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อทราบ

ข้อสรุปจากการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการแล้วจะเห็นได้ว่า การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการจะมีทั้งข้อดีและข้อเสียอยู่ในตนเอง ซึ่งในกฎหมายต่างๆ นั้นมักจะมีการให้เจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจได้อยู่เสมอๆ ดังนั้นหากเกิดการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่

โดยไม่ถูกต้องไม่เป็นธรรม อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญาเป็นอย่างมาก ซึ่งหากการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่มีมาตรฐานเป็นไปตามหลักวิชาการในเรื่องนั้นๆ จะทำให้การใช้ดุลพินิจหรือการออกคำสั่งต่างๆ ของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้ดุลพินิจดังกล่าวมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น และเป็นที่น่าไว้วางใจของประชาชน

2.7 การวิจัยแบบสร้างทฤษฎีจากข้อมูล (Grounded Theory Method)

การวิจัยที่ตั้งอยู่บนฐานของแนวคิดที่เรียกว่า ปრაกฏการณ์นิยม ซึ่งอาศัยสิ่งที่เกิดขึ้นจริงตามบริบทของสิ่งที่เราสนใจศึกษาทั้งในมิติของพื้นที่ คนหรือบางสิ่งอย่างที่เราสนใจ ในลักษณะที่เป็นปรากฏการณ์ ความรู้ที่ได้จากกระบวนการวิจัยเช่นนี้เป็นวิธีการหนึ่งที่จะทำให้เราได้คำตอบของสิ่งที่เราสนใจเช่นกัน การวิจัยในลักษณะนี้โดยทั่วไปเรียกว่า “การวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research)” โดยนัยของคำว่าคุณภาพ หมายถึงลักษณะของข้อมูลที่ได้มาที่ถูกเรียกว่าเชิงคุณภาพ โดยความรู้ในลักษณะนี้เกิดจากข้อมูลที่ไม่ได้เน้นจำนวนหรือปริมาณหรือตัวเลข หากแต่ให้ความสนใจกับการต้องการคำอธิบายบางสิ่งบางอย่างที่เราสนใจและต้องการคำตอบโดยอาศัยข้อเท็จจริงอื่นมากกว่า (ธีระ สนิเดชารักษ์, 2558) ทั้งนี้ การวิจัยเชิงคุณภาพมีระเบียบวิธีวิจัยมากมาย ไม่ว่าจะเป็นเป็นการศึกษาในรูปแบบของกรณีศึกษา (Case Study) ทฤษฎีฐานราก (Grounded Theory) การวิจัยชาติพันธุ์วรรณา (Ethnography) ปრაกฏการณ์นิยม (Phenomenology) การสนทนากลุ่ม (Focus Group) ซึ่งเป็นการศึกษาเพื่อให้ได้ความเข้าใจเชิงลึกต่อปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นการศึกษาความสัมพันธ์ที่ไม่สามารถมองเห็นหรือจับต้องได้ (Intangible Relationships) ความหมาย หรือทำความเข้าใจสถานการณ์ที่มีความซับซ้อน มีลักษณะเป็นพหุมิติ (Multidimensional) และเป็นการศึกษาที่ไม่สามารถเกิดขึ้นอย่างเป็นอิสระได้หากขาดผู้กระทำ (Actor) และผู้วิจัย (Researcher) (ศิลปพร ศรีจันทพร, 2560) การเลือกรูปแบบระเบียบวิธีผู้วิจัยจึงจำเป็นต้องวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมกับงานวิจัยที่กำลังทำการศึกษา เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลเชิงคุณภาพที่มีความถูกต้องและอธิบายปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

2.7.1 ความเบื้องต้นทางทฤษฎี

การวิจัยแบบสร้างทฤษฎีจากข้อมูล หรือ ทฤษฎีฐานราก (Grounded Theory) เป็นวิธีการวิจัยประเภทหนึ่งของการวิจัยเชิงคุณภาพ ที่ใช้ในการพัฒนาหรือสร้างทฤษฎีจากวิธีอุปนัย ซึ่งเป็นการหาความหมายของความสัมพันธ์ที่เกิดจากข้อมูลของปรากฏการณ์ที่ศึกษา โดยการรวบรวมและวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ จุดเริ่มต้นของทฤษฎีฐานราก จากนักสังคมวิทยาคือ Glaser และ Strauss โดยทำการวิจัยเกี่ยวกับการมีปฏิสัมพันธ์ระหว่างบุคลากรทางการแพทย์กับผู้ป่วยระยะสุดท้ายในโรงพยาบาล ปี ค.ศ. 1965 จากงานวิจัยดังกล่าวนำไปสู่การเขียนตำรา ชื่อ Awareness Dying ขณะที่ทำการวิจัย นักสังคมวิทยาทั้งสองท่านได้พัฒนาวิธีการเปรียบเทียบแบบคงที่ (Constant

comparative method) ซึ่งต่อมาลักษณะการวิจัยประเภทนี้คือทฤษฎีฐานราก (Grounded Theory) โดยใช้แนวคิดปฏิสัมพันธ์เชิงสัญลักษณ์และต่อมาในปี ค.ศ.1967 Glaser และ Strauss จึงเขียนหนังสือ Discovery of grounded theory หลังจากนั้นในปีค.ศ.1978 Glaser ได้ตีพิมพ์ผลงานชื่อ Theoretical sensitivity เพื่อให้เกิดความกระจ่างเกี่ยวกับความไวเชิงทฤษฎีที่นักวิจัยพึงมีในการวิเคราะห์ข้อมูลขั้นสูง เพื่อนำไปสู่การสร้างทฤษฎีฐานรากและในปี ค.ศ. 1987 Strauss ได้เขียนหนังสือ เกี่ยวกับการวิเคราะห์ข้อมูลทฤษฎีฐานราก ขึ้นมาใหม่ โดยนำประสบการณ์จากการวิจัยและการสอน มาพัฒนา วิธีการวิเคราะห์ข้อมูล ที่ง่ายต่อการนำไปปฏิบัติจริง ชื่อ Qualitative analysis for social scientists ต่อมา Strauss ได้ร่วมงานกับ Juliet Corbin ซึ่งเป็นอาจารย์พยาบาล ตีพิมพ์บทความวารสาร รวมทั้งตำราเรียน วิชาวิจัยเชิงคุณภาพชื่อ Basics of qualitative research ส่วน Glaser ได้เขียนตำราชื่อ Basic of grounded theory analysis ในปี ค.ศ. 1992 จะเห็นได้ว่าทั้ง Glaser และ Strauss มีจุดเริ่มต้นแนวคิดร่วมกัน แต่มีโน้ตค้นพื้นฐานแตกต่างกัน ต่อมา Charmaz ซึ่งเป็นนักสังคมวิทยา ได้พัฒนาทฤษฎีฐานรากโดยใช้การตีความ (interpretation) และแนวคิด Constructivism โดยให้ความสำคัญกับความจริงที่ถูกสร้างขึ้นของปรากฏการณ์ที่ต้องการศึกษา (อาวีรรณ กลั่นกลิ่น & วาสนา อุปป้อ, 2562)

การวิจัยแบบสร้างทฤษฎีจากข้อมูล หรือทฤษฎีฐานราก (Grounded Theory) นั้นเป็นวิธีการวิจัยเชิงคุณภาพที่พัฒนาขึ้นมาเพื่อรองรับการค้นพบทฤษฎีโดยอุปนัยจากการรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูล โดยจะเป็นการวิเคราะห์และประเมินเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจากบริบทแวดล้อม วัตถุประสงค์ของทฤษฎีฐานราก คือ เพื่อค้นหาความจริงเกี่ยวกับปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้น ผ่านการวิเคราะห์อย่างเป็นระบบจาก การรวบรวมข้อมูลผ่าน บันทึกสังเกตการณ์ การถอดรหัส บทสัมภาษณ์ หรือเอกสารอื่นเพื่อสร้างทฤษฎีที่สามารถ ใช้อธิบายปรากฏการณ์ เจื่อนไซ อธิพิล สาเหตุการเกิด รวมถึงผลจากการเกิดปรากฏการณ์ดังกล่าว แทนที่จะใช้ วิธีการแบบนิรนัย ซึ่งจะตั้งสมมติฐานเกี่ยวกับทฤษฎีขึ้นมาก่อน จากนั้นจึงเก็บข้อมูลเพื่อทดสอบทฤษฎีดังกล่าว ผู้วิจัย จะศึกษาโดยมีคำถามเกี่ยวกับปรากฏการณ์หรือสิ่งที่ต้องการ ศึกษาเป็นศูนย์กลาง จากนั้นจึงนำทฤษฎีที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ มาใช้อธิบายปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นจากการเก็บรวบรวมและ วิเคราะห์ข้อมูล โดยสรุปทฤษฎีฐานรากมุ่งจะสร้างทฤษฎี เกี่ยวกับปรากฏการณ์ ซึ่งจะมีความหมายและนัยสำคัญต่อ ผู้กระทำ ผู้วิจัย และผู้อ่านงานวิจัย กล่าวคือ ทฤษฎีที่ได้ จากการวิจัยทฤษฎีฐานรากเป็น “ทฤษฎีเชิงกระบวนการ” (Process Theory) ที่ใช้อธิบายกระบวนการ กิจกรรม การกระทำ หรือการมีปฏิสัมพันธ์ของปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งวิธีการวิจัยดังกล่าวมักใช้เมื่อนักวิจัยต้องการทราบทฤษฎี หรือคำอธิบายอย่างกว้างๆ ที่จะนำมาอธิบายเหตุการณ์หรือ ปรากฏการณ์ใดปรากฏการณ์หนึ่งอย่างเฉพาะเหมาะสม และอย่างสอดคล้องกับบริบท สถานการณ์ และการปฏิบัติจริง และครอบคลุมถึงข้อเท็จจริงที่สลับซับซ้อน (ศิลปพร ศรีจันเพชร,2560)

ทฤษฎีรากฐานมีประโยชน์ในการศึกษาระยะแรกในสาขาวิชาใหม่และช่วยในการตรวจสอบว่าผู้คนตอบสนองต่อปรากฏการณ์ต่างๆ อย่างไร ทฤษฎีรากฐานมีความเหมาะสมกับการตรวจสอบความสัมพันธ์ซับซ้อนระหว่างการทำของบุคคล (เช่นการตอบสนองกับสถานการณ์) และความเข้าใจบริบทของความหมาย (กล่าวคือนิยามส่วนตัว) ของสถานการณ์ หนึ่งโดยปกติแล้วแนวคิดพื้นฐานทางทฤษฎีจะมีวิธีการพื้นฐานที่คล้ายคลึงกัน การรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลเพื่อรวบรวมกระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูล โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลจะถูกรวบรวมผ่านการรวมกันของการสัมภาษณ์การสำรวจ การสังเกตเอกสารและแหล่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ และมีการวิเคราะห์โดยรหัสและจัดหมวดหมู่คำตอบ การศึกษาเหล่านี้เป็นหลักฐานและมุ่งเน้นการค้นพบกระบวนการทางสังคมหรือความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่พบได้ภายในข้อมูล มากกว่านั้น วิธีการตอบโต้ในการศึกษาช่วยให้การสังเกตของกระบวนการและการสร้างหมวดหมู่ที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกระบวนการเหล่านั้นได้ ที่สำคัญกรอบทฤษฎีที่กำหนดสาเหตุการกระทำอาจเกิดผลกระทบของกระบวนการได้ (Gary C. Kessler, 2010)

2.7.2 การประยุกต์ใช้กับงานวิจัยการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

ทฤษฎีรากฐานได้รับการพัฒนาขึ้นเพื่อการวิจัยทางสังคมศาสตร์และมีประสิทธิภาพในการศึกษากระบวนการทางสังคม การศึกษาทฤษฎีที่มีเหตุผลสะท้อนถึงความสัมพันธ์ระหว่างคนกับสังคมปรากฏการณ์เช่นการปฏิบัติหน้าที่ของคณะลูกขุน การอาศัยอยู่กับความเจ็บป่วยเรื้อรังหรือมีปฏิสัมพันธ์กับ ICT รวมทั้งขยายความเข้าใจเกี่ยวกับความสัมพันธ์ดังกล่าวด้วยการให้มุมมองใหม่ การวิจัยเชิงคุณภาพซึ่งมุ่งเน้นไปที่การมีปฏิสัมพันธ์ทางสังคมสามารถใช้ในการวิจัยเกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศ (IT) และด้านเทคนิคและวิทยาศาสตร์อื่น ๆ เพราะ การปฏิสัมพันธ์ของผู้คนกับระบบสารสนเทศและข้อมูลเป็นส่วนใหญ่มาจากสังคมในธรรมชาติ (Gary C. Kessler, 2010)

งานวิจัยเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลถือเป็นรูปแบบวิจัยที่ค่อนข้างใหม่และไม่ค่อยมีงานวิจัยที่เกี่ยวข้องด้านนี้โดยตรงมากนัก จึงมักทำให้เกิดปัญหาทั้งทางด้านวิชาการและงานด้านกฎหมาย อย่างไรก็ตามในปัจจุบันมีการนำแนวคิดของทฤษฎีรากฐานมาประยุกต์ใช้ในงานที่เกี่ยวข้องกับงานด้านนิติวิทยาศาสตร์มากขึ้นเช่นใช้ทฤษฎีรากฐานในการระบุและหาค่าการได้มาซึ่งข้อมูลทางนิติวิทยาศาสตร์ (Carlton, 2007)

สำหรับการวิจัยครั้งนี้ผู้วิจัยมุ่งเน้นไปที่ปรากฏการณ์ที่ซับซ้อนของวิธีการของพนักงานอัยการในการทำความเข้าใจ คุณค่าและการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับหลักฐานดิจิทัลตัววรรณคดีโดยเฉพาะด้านนิติวิทยาศาสตร์แบบดิจิทัลยังมีน้อย การค้นหาวรรณคดีเปิดเผยว่ามีการวิจัยเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์อย่างมากมาย เช่น การวิเคราะห์ RAM และการตรวจสอบระบบไฟล์โทรศัพท์มือถือ ขึ้นอยู่กับวิทยาการคอมพิวเตอร์ในขณะที่การวิจัยเกี่ยวกับกฎหมายคอมพิวเตอร์ จนถึงปัจจุบันการศึกษาเกี่ยวกับความเข้าใจในหลักฐานดิจิทัลโดยพนักงาน

อัยการยังมีข้อจำกัด เนื่องจากมีการศึกษาจำนวนน้อย เนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการมีปฏิสัมพันธ์ระหว่างคนกับเทคโนโลยี นักวิจัยจึงใช้ทฤษฎีรากฐานในการศึกษานี้ อนึ่งทฤษฎีรากฐานถูกประยุกต์ใช้กับเทคโนโลยีสารสนเทศในการโต้ตอบของอัยการด้านหลักฐานดิจิทัลทางด้านสังคมที่ทำให้การศึกษาความสัมพันธ์นี้เหมาะสมกับทฤษฎีรากฐาน (Almarzooqi et al., 2016)

2.8 งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

งานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ ผู้วิจัยจึงได้ทำการศึกษาโดยแบ่งงานวิจัยออกเป็น 2 กลุ่มด้วยกัน คือ 1. กลุ่มงานวิจัยเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ และ 2. กลุ่มงานวิจัยเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.8.1 งานวิจัยในประเทศไทย

ณัฐนันท์ ใจชื่อ (2564) ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานระหว่างประเทศไทยและต่างประเทศ พบว่า ประเทศไทยยังไม่มีข้อกำหนดประเภทของพยานหลักฐานดิจิทัลไว้เป็นพยานหลักฐานอีกประเภทต่างหากจากพยานหลักฐานประเภทอื่นที่ศาลใช้ในการพิจารณาอยู่ในปัจจุบันเช่นเดียวกับต่างประเทศ และได้บัญญัติถึงหลักการตรวจยึดให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานดิจิทัลไว้ในกฎหมายหลายฉบับแต่กลับไม่มีหลักเกณฑ์ในการแบ่งประเภทและลักษณะข้อมูลที่ชัดเจนเพียงพอ ข้อเสนอที่น่าสนใจของการศึกษาในเรื่องนี้ ผู้ศึกษาเสนอว่าบุคลากรในหน่วยงานกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องมีทักษะและความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านเทคโนโลยีเพิ่มขึ้นเพื่อใช้ในการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานดิจิทัลให้เหมาะสมกับพยานหลักฐานดิจิทัลชนิดนั้น

วรินทร์า ศรีวิชัย (2563) ศึกษา การตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลกับคดีเกี่ยวกับความมั่นคง จากการศึกษาพบว่า การตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องควรมีความรู้และความเข้าใจถึงหลักการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล ตั้งแต่กระบวนการรวบรวมพยานหลักฐาน การเก็บ พยานหลักฐาน การวิเคราะห์พยานหลักฐาน และการนำเสนอพยานหลักฐานที่ต้องกระทำโดยผู้เชี่ยวชาญและเป็นไปตามมาตรฐานสากล มิเช่นนั้นอาจส่งผลให้พยานหลักฐานดิจิทัลขาดความน่าเชื่อถือและไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้

คมสัน สีหมนตรี (2560) ศึกษา การรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานศึกษากรณีความผิดฐานหมิ่นประมาท: ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 จากการศึกษาพบว่ายังเกิดประเด็นปัญหาในเรื่องของการรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นปัญหาการพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และปัญหาการชี้หน้าพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ศึกษาได้เสนอให้กำหนดแนวทาง หลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการรับรองความถูกต้องแท้จริงของพยานอิเล็กทรอนิกส์ กำหนดประเภทของพยานหลักฐาน

อิเล็กทรอนิกส์ และ เพิ่มผู้พิพากษาที่มีความรู้ในเชิงลึกในเรื่องระบบคอมพิวเตอร์และระบบอิเล็กทรอนิกส์

ติณเมธ วงศ์ใหญ่ และ เนติพงษ์ หล่าวเจริญ (2563) ศึกษา ปัญหาการพิสูจน์และการรับฟังพยานหลักฐานประเภทวิดีโอทัศนจากกล้องวงจรปิดในคดีอาญา พบว่ามีปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานประเภทวิดีโอทัศนจากกล้องวงจรปิด (CCT) ผู้ศึกษาได้เสนอแนะว่าควรมีการบัญญัติกำหนดนิยามความหมายของข้อมูลประเภทวิดีโอทัศนจากกล้องวงจรปิดหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ชัดเจนในกฎหมายวิธีสบัญญัติ หรือปรับปรุงกฎหมายให้ข้อมูลวิดีโอทัศนสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ และควรกำหนดวิธีการนำสืบพยานหลักฐานประเภทวิดีโอทัศนจากกล้องวงจรปิดในกระบวนการยุติธรรมให้มีลักษณะเฉพาะต่างหากจากพยานหลักฐานชนิดอื่น

พิชศาล พันธุ์วัฒนา (2562) ศึกษา ความน่าเชื่อถือในการนำเอกสารอิเล็กทรอนิกส์มาใช้เป็นพยานหลักฐาน พบว่าการสร้างความน่าเชื่อถือของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลจำเป็นต้องให้ความสำคัญต่อขั้นตอนการจัดทำข้อมูล ที่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์มาตรฐานสากล และผ่านการพิจารณาเพื่อรับรองความถูกต้องจากหน่วยงานที่มีอำนาจตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ.2549 มาตรา 3 เพื่อแสดงให้เห็นว่าเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้เป็นพยานหลักฐานมีความถูกต้องแท้จริง ส่วนการที่ศาลจะเชื่อถือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานมาน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่พิจารณาผ่านการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นสำคัญ

คงขวัญ ผดวาลัย (2556) ศึกษา ทักษะคดีของพนักงานอัยการต่อการตรวจพิสูจน์ทางนิติวิทยาศาสตร์ ศึกษาเฉพาะกรณีการพิสูจน์เอกสารและการปลอมแปลงในด้านที่เกี่ยวข้องกับลายมือและลายมือชื่อ พบว่าอัยการมีความเชื่อมั่นต่อการตรวจพิสูจน์ทางนิติวิทยาศาสตร์โดยเฉพาะกรณีการพิสูจน์เอกสารและการปลอมแปลงในด้านลายมือชื่อโดยผู้เชี่ยวชาญของศาลและสถาบันนิติวิทยาศาสตร์

มรุสันต์ โสรรัตน์ (2558) ศึกษาการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการสังคดีอาญาของอัยการ ผู้ศึกษาเห็นว่า การตรวจสอบควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีของอัยการจึงจำเป็นต้องถูกกำหนดขึ้น เปิดช่องให้มีการตรวจสอบควบคุมการสั่งคดีของอัยการซึ่งมีความสำคัญยิ่ง เพื่อให้การสั่งคดีของอัยการจะดำรงไว้ซึ่งความถูกต้องเป็นธรรม โปร่งใส ตรวจสอบได้

ธีระยุทธ รอดเจริญ (2551) ศึกษามาตรการตรวจสอบดุลพินิจในการสังคดีอาญาของพนักงานอัยการ เห็นว่า พนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะ “ทนายแผ่นดิน” มิใช่เป็นเพียง “โจทก์” ในคดีอย่างเช่นของเอกชนที่ผู้เสียหาย จึงมีความจำเป็นที่จะต้องสร้างทัศนคติที่ถูกต้องในการปฏิบัติงานให้แก่พนักงานอัยการ เพื่อให้เข้าใจว่าพนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นผู้อำนวยการความยุติธรรม (Administrator of Justice) มิใช่เป็นเพียง คู่ความ (Parties) ฉะนั้น หากมี

ข้อเท็จจริงใดที่อาจเป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดี เช่น กรณีมีเหตุบรรเทาโทษ หรือลดโทษ พนักงานอัยการก็ควรแถลงข้อเท็จจริงนั้นเพื่อประโยชน์แก่จำเลยได้ โดยมีความซื่อสัตย์สุจริต และมีความเป็นธรรมเป็นพื้นฐาน

ศตเนติ เนติภักทรชูโชติ (2552) ศึกษามาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสั่งคดีอาญา พบว่าปัญหาการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการไทยเป็นปัญหาที่ถกเถียงกันมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ว่าการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการนั้นจะส่งผลกระทบต่อใครบ้างและการสั่งคดีดังกล่าวเป็นไปโดยชอบหรือไม่ ผู้ศึกษาได้เสนอหลักเกณฑ์หรือกำหนดกรอบแห่งการใช้ดุลพินิจให้ชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2.8.2 งานวิจัยต่างประเทศ

Henseler H. และ Loenhout van S. (2018) ศึกษาการให้ความรู้แก่ผู้พิพากษา อัยการ และทนายความในการใช้ผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ผลการศึกษาอธิบายวิธีการกำหนดมาตรฐานและการให้ข้อมูลเชิงลึกเกี่ยวกับข้อกำหนดที่จำเป็นที่ศาลจะใช้ผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

Buzarovska - Lazetik, Gordana และ Kosevaliska, Olga (2013) ศึกษาหลักฐานดิจิทัลในกระบวนการพิจารณาความอาญา ผลการศึกษาอธิบายหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับการได้มาและการประเมินผลหลักฐานดิจิทัลเพื่อแสดงการปฏิบัติตามกฎหมายอาญาของประเทศมาซิโดเนีย ปัญหาสำคัญประการหนึ่งคือกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลยังไม่มีมาตรฐานที่เป็นสากลส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในการพิจารณาของศาล

Gary C. Kessler (2011) ศึกษาการรับรู้ ความเข้าใจ และการประยุกต์ใช้พยานดิจิทัลของผู้พิพากษา ผลการศึกษาพบปัญหาความเข้าใจที่ไม่ถูกต้องของผู้พิพากษาเกี่ยวกับหลักฐานทางดิจิทัล ผู้วิจัยได้นำเสนอการให้ความสำคัญกับการฝึกอบรมเพื่อเตรียมผู้พิพากษาให้เข้าใจหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์แบบดิจิทัลได้ดีขึ้น ควรมุ่งเน้นไปที่เทคโนโลยีสารสนเทศขั้นพื้นฐานและกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางคอมพิวเตอร์

บทที่ 3 วิธีการดำเนินการวิจัย

3.1 วิธีการดำเนินการวิจัย

การวิจัยเรื่องนี้ต้องการวิเคราะห์หาหลักเกณฑ์และกระบวนการที่เหมาะสมในการพัฒนา
มาตรฐานสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่มีพยานดิจิทัลเข้ามามีส่วน
เกี่ยวข้องในคดี ด้วยการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการประยุกต์ใช้วิธีการ
ทฤษฎีฐานราก (Grounded theory) กับงานวิจัยเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัลในการเก็บ
ข้อมูล ซึ่งได้ดำเนินการวิจัยตามลักษณะของการเก็บรวบรวมข้อมูล โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 การตรวจสอบปัญหาโดยผู้มีส่วนได้เสีย ด้วยวิธีการส่งข้อเสนอโครงการ
(proposal) ไปให้ผู้มีส่วนได้เสีย (stakeholder) ซึ่งได้แก่พนักงานอัยการและผู้พิพากษา ช่วยให้
ข้อคิดเห็นเพื่อให้เกิดความชัดเจนและได้รับการยืนยันถึงการมีอยู่ของปัญหาในการศึกษาเรื่องนี้

ขั้นตอนที่ 2 การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยผู้วิจัยได้ทำการเก็บ
รวบรวมเอกสารข้อมูลเกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัลจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กฎหมาย
ระเบียบ ข้อบังคับ คำพิพากษาของศาล ตำรา วารสาร บทความ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์
รายงานการประชุม มาตรฐานสากลหรือแนวปฏิบัติที่ดีเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัลรวมทั้ง
เอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสร้างฐานความรู้ในการ
วิเคราะห์ สังเคราะห์ เปรียบเทียบ และประมวลผลสำหรับนำไปใช้ในขั้นตอนที่ 3 ของการรวบรวม
ข้อมูลของการวิจัยต่อไป

ขั้นตอนที่ 3 การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (in-dept interview) โดยการเก็บรวบรวม
ข้อมูลในเชิงคุณภาพจากผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องและมีส่วนได้เสียโดยตรงกับการศึกษาในครั้งนี้ซึ่งมี
ความสำคัญต่อการใช้หลักเกณฑ์หรือมาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่
เกี่ยวกับพยานดิจิทัลเพื่อตอบคำถามในทุกแง่มุมของปัญหา

3.2 ประชากรและกลุ่มตัวอย่าง

กลุ่มประชากรผู้วิจัยได้กำหนดจากผู้ที่มีส่วนได้เสียและมีความสำคัญต่อการนำแนวทางการใช้
ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลมา ดังนี้

1. สำนักงานอัยการสูงสุด
2. สำนักงานศาลยุติธรรม

กลุ่มตัวอย่างการตรวจสอบและการยืนยันถึงการมีอยู่ของปัญหาการวิจัย

ผู้วิจัยใช้วิธีการเลือกแบบเจาะจง (Purposive Sampling) จากพนักงานอัยการและผู้พิพากษาเพื่อตอบคำถามและแสดงความคิดเห็นของโครงการวิจัย ประกอบด้วย พนักงานอัยการจำนวน 5 คน และผู้พิพากษาจำนวน 2 คน กลุ่มตัวอย่างนี้ผู้วิจัยจะไม่กลับมาถามซ้ำในกระบวนการสัมภาษณ์เจาะลึก (In-depth Interview) อีกเพื่อเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูล

กลุ่มตัวอย่างในการสัมภาษณ์เจาะลึก (In-depth Interview)

ผู้วิจัยใช้วิธีการสุ่มตัวอย่างแบบอ้างอิงด้วยบุคคลและผู้เชี่ยวชาญ (Snowball Sampling) ประกอบด้วยพนักงานอัยการจำนวน 10 คน ผู้พิพากษาจำนวน 4 คน เพื่อให้ผู้ทรงคุณวุฒิตอบคำถามและแสดงความคิดเห็นในทุกแง่มุม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งสภาพปัญหาของการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่มีพยานดิจิทัลเข้ามาเกี่ยวข้องในปัจจุบันผลดี ผลเสียของการกำหนดมาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ กรอบแนวทางของมาตรฐานในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัล ตลอดจนข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขแนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลที่เหมาะสมแก่การนำมาใช้ในประเทศไทย

3.3 เครื่องมือที่ใช้ในการเก็บข้อมูล

(1) รูปแบบของเครื่องมือ

ผู้วิจัยใช้แบบสัมภาษณ์แบบกึ่งโครงสร้าง (Semi-Structured Interview) เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการสัมภาษณ์เจาะลึก ประกอบกับวิธีการสนทนาเจาะลึกแบบมีส่วนร่วม ซึ่งเป็นคำถามที่ได้สังเคราะห์มาจากการศึกษาค้นคว้าข้อมูลเอกสารทางวิชาการที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ได้ทำการวิจัยและประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้น โดยลักษณะของคำถามที่ใช้เป็นคำถามปลายเปิดเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้สัมภาษณ์ได้มีอิสระในการตอบคำถามและแสดงความคิดเห็นได้อย่างครอบคลุม

(2) การตรวจสอบเครื่องมือ

ผู้วิจัยนำเครื่องมือแบบคำถามสัมภาษณ์ไปตรวจสอบโดยผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 5 คน และนำมาหาค่าความเที่ยงตรงของแบบสอบถาม (IOC) ก่อนใช้ในการสัมภาษณ์จริง โดยมีการกำหนดเกณฑ์ในการตรวจพิจารณาข้อคำถาม ดังนี้

คะแนน +1 หมายถึง ข้อคำถามวัดได้ตรงตามวัตถุประสงค์

คะแนน 0 หมายถึง ไม่แน่ใจว่าข้อคำถามวัดได้ตรงตามวัตถุประสงค์หรือไม่

คะแนน -1 หมายถึง ข้อคำถามวัดได้ไม่ตรงตามวัตถุประสงค์

โดยมีเกณฑ์ในการประเมิน ได้แก่ (1) ข้อคำถามที่มีค่า IOC ตั้งแต่ 0.50-1.00 มีค่าความเที่ยงตรงสามารถนำไปใช้ในการศึกษาได้ และ (2) ข้อคำถามที่มีค่า IOC ต่ำกว่า 0.50 ยังถือว่าต้องมีการปรับปรุงและแก้ไข ทั้งนี้เมื่อได้ปรับปรุงแบบสัมภาษณ์แล้วผู้ศึกษาจึงได้นำไปใช้เก็บข้อมูลต่อไป

3.4 วิธีการเก็บรวบรวมข้อมูล

(1) ข้อมูลเอกสาร

ผู้วิจัยได้ทำการเก็บรวบรวมเอกสารข้อมูลเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัลจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำพิพากษาของศาล ตำรา วารสาร บทความ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ รายงานการประชุม และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสร้างฐานความรู้ในการวิเคราะห์ สังเคราะห์ เปรียบเทียบ และประมวลผลต่อไป

(2) ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึก

ผู้วิจัยได้ขอความอนุเคราะห์ในการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด หรือตามที่ผู้ให้สัมภาษณ์สะดวก กำหนดระยะเวลาการสัมภาษณ์ ประมาณ 1 ชั่วโมง การเก็บรวบรวมข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึก ผู้วิจัยได้ใช้วิธีการจดบันทึกและการบันทึกเสียง โดยได้ขออนุญาตการบันทึกเสียงจากผู้ให้สัมภาษณ์ก่อนล่วงหน้าเพื่อใช้ประกอบในการวิเคราะห์และตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลประเด็นในการสัมภาษณ์เชิงลึก มีดังนี้

- ก) สภาพปัญหาเกี่ยวกับพยานดิจิทัลในกระบวนการชั้นพนักงานอัยการในปัจจุบัน
- ข) แนวทางหรือกรอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัล
- ค) ข้อเสนอแนะต่าง ๆ เกี่ยวกับแนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เหมาะสมในการนำมาตราฐานหรือกรอบในการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัลมาปรับใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นพนักงานอัยการ

3.5 การวิเคราะห์ข้อมูล

ผู้วิจัยได้บูรณาการข้อมูลที่ได้จากการศึกษาและค้นคว้าเอกสารทางวิชาการต่าง ๆ ตามที่ได้รวบรวมไว้มาวิเคราะห์ สังเคราะห์ และเปรียบเทียบตามแนวทางการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Data) ซึ่งเป็นการวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงพรรณนา (Descriptive) โดยใช้เทคนิควิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) เพื่อสรุปเป็นประเด็นสำคัญ ๆ ดังต่อไปนี้

- (1) ความหมายของพยานดิจิทัล
- (2) ประเภทหรือสถานะของพยานดิจิทัล
- (3) การได้มาซึ่งข้อมูลดิจิทัลจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ
- (4) มาตรฐานหรือหลักเกณฑ์ที่สำคัญของเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

- (5) สภาพปัญหาเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล
- (6) ปัญหาการใช้ดุลพินิจสำหรับพนักงานอัยการในคดีที่เกี่ยวข้องกับพยานดิจิทัล

3.6 จริยธรรมการวิจัย

ผู้วิจัยได้ให้ความสำคัญกับประเด็นจริยธรรมการวิจัย โดยที่ผู้วิจัยจะต้องรักษาความลับ ความเป็นส่วนตัว และการปิดบังชื่อของผู้ให้ข้อมูล และให้ความสำคัญกับ การปกป้องความเป็นส่วนตัวและการรักษาความลับเป็นหลัก โดยให้มีกระบวนการขอความยินยอม เพื่อที่จะช่วยปกป้องความเป็นส่วนตัว และให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562



บทที่ 4

ผลการวิเคราะห์ข้อมูล

การใช้พยานหลักฐานในการพิสูจน์ความจริงในคดีมีความสำคัญอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะการกระทำ ความผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศที่แนวโน้มการกระทำ ความผิดทางเทคโนโลยีมีมากขึ้น พยานหลักฐานดิจิทัลยังมีบทบาทสำคัญในการพิสูจน์การกระทำ ความผิด เหตุผลประการหนึ่งคือกฎหมายว่าด้วยการกระทำ ความผิดทางคอมพิวเตอร์มีโทษที่รุนแรงแม้จะเป็นความผิดที่มีลักษณะการกระทำแบบเดียวกันเพียงแต่เปลี่ยนพรมแดนการกระทำ ความผิดจากโลกทางกายภาพไปสู่โลกทางดิจิทัลเท่านั้น บทบาทของพยานหลักฐานดิจิทัลจึงมีความสำคัญในการพิสูจน์ความผิด

ระบบการดำเนินคดีอาญาของราชอาณาจักรไทยเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ตามหลักการนี้ถือว่าเมื่อมีการกระทำ ความผิดอาญาเกิดขึ้น รัฐเป็นผู้เสียหาย เพราะรัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองและเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาคือ พนักงานอัยการ เป็นผู้รับผิดชอบการดำเนินคดีอาญาขึ้นก่อนฟ้องโดยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการใช้ “หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ” (Opportunity Principle) การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีถือว่ามีความสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

อย่างไรก็ตามด้วยพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นพยานหลักฐานที่ยังมีการศึกษาองค์ความรู้ไม่มากนัก ความเข้าใจของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องยังมีข้อจำกัด ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อ การสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการได้ เนื้อหาในบทนี้ผู้วิจัยจึงได้ทำการนำเสนอปัญหาและวิเคราะห์ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานทางดิจิทัลและการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเพื่อนำเสนอเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาเกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัลต่อไป

ผลการวิเคราะห์ข้อมูลในบทนี้ ผู้วิจัยได้บูรณาการจากการทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ และความคิดเห็นจากการสัมภาษณ์เจาะลึกจากพนักงานอัยการจำนวน 10 คน ผู้พิพากษาจำนวน 3 คน สามารถสรุปปัญหาซึ่งส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีเกี่ยวกับหลักฐานดิจิทัลดังนี้

4.1 พยานหลักฐานดิจิทัล

เนื้อหาในส่วนนี้ผู้วิจัยจะได้นำเสนอคุณลักษณะของพยานหลักฐานทางดิจิทัลเปรียบเทียบกับพยานหลักฐานทางกายภาพ คุณค่าเชิงพิสูจน์ และการยอมรับหลักฐานทางดิจิทัล โดยวิเคราะห์ให้เห็นถึงความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัลทั้งในเรื่องนิยามความหมาย ความสำคัญในเชิงพิสูจน์ข้อเท็จจริง และการยอมรับหลักฐานทางดิจิทัลในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล รายละเอียดดังนี้

4.1.1 ลักษณะเฉพาะของหลักฐานดิจิทัล

ลักษณะเฉพาะของพยานหลักฐานดิจิทัลก็คือ พยานหลักฐานประเภทนี้เป็นสิ่งที่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ง่ายมาก และก็ทำได้โดยแทบไม่มีร่องรอยเลยด้วย อีกทั้งความแตกต่างพื้นฐานระหว่างทางกายภาพกับโลกดิจิทัล มีผลให้การรับรู้หรือการทำความเข้าใจหลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างกัน โดยผู้วิจัยได้ยกการเปรียบเทียบระหว่างเอกสารในโลกทางกายภาพกับเอกสารโลกดิจิทัล

ตารางที่ 1 ลักษณะเฉพาะที่แตกต่างระหว่างเอกสารกระดาษและเอกสารดิจิทัล

	เอกสาร (กระดาษ)	เอกสาร (ดิจิทัล)
การเก็บรักษา	ยุ่งยาก	ปริมาณไม่เป็นปัญหา
สำรองข้อมูล	การสำรองข้อมูล ไม่ค่อยมี เป็นศูนย์กลางอย่างคงที่	การสำรองข้อมูลเป็นปกติ เปลี่ยนแปลงได้ทันที มีการกระจายข้อมูล
สำเนา	สำเนาเหมือนต้นฉบับ ไม่มีข้อมูลมหาศาล	มีสำเนาทุกแบบฉบับ มีข้อมูลมหาศาลเป็นปัจจุบัน
การส่งผ่าน	แบบดั้งเดิม แบบตัวต่อตัว การกระจายจำกัด	แบบอิเล็กทรอนิกส์ เปลี่ยนแปลงได้ ส่งผ่านเฉพาะกลุ่ม การกระจายไม่จำกัด
ความปลอดภัย	ขอบเขตความปลอดภัยที่กำหนด ล็อก และ กุญแจ	ขอบเขตได้ทั่วโลก การเข้ารหัส

กระดาษทุกชิ้นใช้พื้นที่จำนวนหนึ่งเพื่อให้พื้นที่เก็บข้อมูลมีขนาดใหญ่ ปริมาณเอกสารต้องใช้พื้นที่ทางกายภาพเป็นจำนวนมาก คอมพิวเตอร์จัดเก็บเอกสารอิเล็กทรอนิกส์และปริมาณข้อมูลที่สามารถเก็บไว้ในที่เดียวในพื้นที่เล็กๆ พิจารณาว่าพื้นที่จัดเก็บข้อมูล 32 พันล้านไบต์ (32 กิกะไบต์) เทียบเท่าทั้งหมดของหนังสือในห้องสมุดสาธารณะส่วนใหญ่สามารถพอดีกับทัมไดร์ฟ (หรือแฮนด์ไดร์ฟ)

การสำรองเอกสารเป็นตัวแตกต่างที่สองระหว่างเอกสารทางกายภาพและเอกสารดิจิทัล ตามที่แนะนำไว้ในตารางที่ 1 สำรองข้อมูลสำเนาต่างๆ ทางกายภาพของเอกสารทางกายภาพนั้นแทบไม่ได้รับการบำรุงรักษาเนื่องจากเอกสารกระดาษไม่ได้เปลี่ยนแปลงตลอดเวลาและข้อกำหนดในการจัดเก็บข้อมูล ของเอกสารกระดาษจำนวนมากอาจมีนัยสำคัญเช่นเรื่องความปลอดภัยหรือเป็นเอกสารสิทธิต่างๆ ในทางตรงกันข้าม การสำรองข้อมูลหลายไฟล์แบบดิจิทัลก็มีความผันผวนของอุปกรณ์ดิจิทัล ฮาร์ดแวร์ที่เสีย อาจทำให้ไฟล์นั้นสูญหายได้

การคัดลอกเอกสารเป็นตัวแตกต่างที่สาม ระหว่างไฟล์ทางกายภาพและแบบดิจิทัล สำเนาของเอกสารทางกายภาพจะถูกทำโดยเจตนาและมีเหมือนกับต้นฉบับ สำเนาของไฟล์ดิจิทัลอาจทำโดยการประยุกต์ระบบไฟล์หรือระบบปฏิบัติการเพื่อให้มีไฟล์หลายแบบ นอกจากนี้การสำรองข้อมูลของกระดาษทางกายภาพแบบดิจิทัลมีการใช้งานมากขึ้นเนื่องจากหลายบริษัทพยายามที่จะลดปริมาณของกระดาษที่ได้เก็บไว้

การส่งเอกสารในโลกทางกายภาพ เอกสารมักถูกส่งจากฝ่ายหนึ่งไปยังอีกฝ่ายหนึ่งโดยใช้สำเนาดั้งเดิมที่ส่งทางไปรษณีย์หรือพัสดุ ในโลกดิจิทัลไฟล์เดียวสามารถส่งไปยังรายการการแจกจ่ายที่แทบไม่ได้ถูกจำกัดในเวลาไม่กี่วินาทีผ่านทางอีเมล ทำให้มีโอกาสที่ผู้รับไม่ได้ตั้งใจสามารถดูเอกสารได้ มีข้อผิดพลาดเกี่ยวกับเครือข่ายเพื่อแจ้งเตือนข้อความหรือข้อความที่จะถูกดักฟังโดยบุคคลที่สามในเครือข่ายการสื่อสาร

จากที่ผู้วิจัยได้นำเสนอถึงความแตกต่างในหลักฐานดิจิทัลและหลักฐานทางกายภาพ มีผลโดยตรงสำหรับการปฏิบัติของการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ไม่ว่าจะเป็นเรื่องปัญหาทางกฎหมายหรือการรับรู้ของผู้ปฏิบัติงาน สอดคล้องจากการสัมภาษณ์ผู้ให้ข้อมูลซึ่งได้ให้ข้อมูลไว้ว่า ความรู้ความเข้าใจเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลที่ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ ความรู้ในเรื่องนั้น ๆ ยิ่งหลักฐานทางดิจิทัลเป็นองค์ความรู้ใหม่ ทำให้บุคคลากรในกระบวนการยุติธรรมยังตามไม่ทัน

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เจาะลึกพบว่า ลักษณะเฉพาะของหลักฐานดิจิทัลพนักงานอัยการและผู้พิพากษา มีความเข้าใจลักษณะเฉพาะที่แตกต่างกันระหว่างโลกทางกายภาพและโลกดิจิทัล นอกจากนี้ประเด็นสำคัญที่มีการกล่าวถึงคือการจำแนกประเภทของพยานหลักฐานดิจิทัลว่าควรอยู่ในหลักฐานประเภทใดเนื่องจากมีผลต่อการรับฟังพยานหลักฐาน

4.1.2 การยอมรับหลักฐานทางดิจิทัล

จากการศึกษาแม้จะพบว่าหลักฐานทางดิจิทัลมีความสำคัญและมีความเกี่ยวข้องในหลายคดี แต่ประเด็นเรื่องการยอมรับพยานหลักฐานทางดิจิทัลยังคงมีข้อถกเถียงกันอยู่ ข้อถกเถียงบางประการ อาจเกิดจากตัวพยานหลักฐานดิจิทัลเองที่มีลักษณะเฉพาะของพยานหลักฐานดิจิทัลที่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ง่ายมาก และก็ได้ทำโดยแทบไม่มีร่องรอย เหตุผลอีกประการหนึ่งมักขึ้นอยู่กับ

ประสบการณ์ของผู้พิพากษาแต่ละคนที่มีความเข้าใจพยานดิจิทัลนั้นอย่างไรบ้าง ปัญหาตรงนี้สำนักงานศาลยุติธรรมได้มีการออกแนวทางในการยอมรับหลักฐานทางดิจิทัลไว้ เช่น พระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ.2549 มาตรา 3 เพื่อแสดงให้เห็นว่าเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้เป็นพยานหลักฐานมีความถูกต้องแท้จริง ส่วนการที่ศาลจะเชื่อถือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลที่พิจารณาผ่านการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นสำคัญ

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์พบว่า สำหรับพนักงานอัยการ การสั่งฟ้องคดีเป็นอำนาจดุลพินิจในการยอมรับหลักฐานทางดิจิทัลของพนักงานอัยการไม่มีกำหนดกำหนดแนวทางในการปฏิบัติไว้ การยอมรับหลักฐานของพนักงานอัยการจะพิจารณาจากหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการสืบสวนสอบสวน กล่าวคือ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า กระบวนการสืบสวนสอบสวนชอบด้วยกฎหมายแล้วพยานหลักฐานดิจิทัลนั้นย่อมชอบด้วยกฎหมายในการยอมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการสั่งฟ้องคดี

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์พบว่า ปัจจัยอีกประการหนึ่งในการยอมรับหลักฐานทางดิจิทัลของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะเชื่อกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานของหน่วยงานที่มีความเป็นกลาง เช่น พยานหลักฐานผ่านกระบวนการตรวจโดยสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ พนักงานอัยการก็จะยอมรับหรือไม่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้น

ปัญหาที่ตามมาจากการยอมรับหลักฐานดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า ในกระบวนการส่วนนี้หากพนักงานอัยการมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล พนักงานอัยการอาจทราบถึงข้อบกพร่องบางอย่างในกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานชั้นนั้นได้ กระบวนการส่วนนี้มีความสำคัญเพราะส่งผลกระทบต่อพิจารณาของผู้พิพากษาได้

4.2 การรวบรวมและการได้มาของพยานหลักฐานทางดิจิทัล

กระบวนการรวบรวมและการได้มาของพยานหลักฐานทางดิจิทัลหากเป็นไปอย่างถูกต้องตามหลักวิชาการหรือหลักวิทยาศาสตร์พยานหลักฐานทางดิจิทัลนั้นยังมีความน่าเชื่อถือ อย่างไรก็ตามจากการศึกษากลับพบปัญหาในกระบวนการส่วนนี้ ซึ่งมีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของหลักฐานทางดิจิทัล

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานการเก็บรวบรวมรักษาและพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล

จากการศึกษาพบว่าปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานกลางเกี่ยวกับการเก็บรวบรวมรักษาและพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล ปัญหาดังกล่าวทำให้เกิดประเด็นข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัลที่สำคัญประการหนึ่ง เนื่องจากพยานหลักฐานดิจิทัลในรูปของข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูล

อิเล็กทรอนิกส์ มีความเสี่ยงต่อการถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข สูญหาย เสียหาย อย่างง่ายดาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อจำเป็นต้องมีการส่งผ่านข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องหลายทอด ดังนั้นเพื่อให้พยานดิจิทัลมีความน่าเชื่อถือในการจัดเก็บและจัดการของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องจึงต้องศึกษามาตรฐานที่เป็นสากลและเป็นที่ยอมรับในชุมชนทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล

ปัญหาประการต่อจากการศึกษาพบว่า มาตรฐานกลางที่กล่าวถึงนี้พบว่าไม่ใช่เป็นแนวปฏิบัติที่ทุกหน่วยงานยอมรับ แนวทางและวิธีการตรวจพิสูจน์ของแต่ละหน่วยงานมีความแตกต่างกัน เนื่องจากยังไม่มีหน่วยงานกลางของประเทศที่กำกับคุณภาพและมาตรฐานการตรวจพิสูจน์ ปัจจุบันหน่วยงานนิติวิทยาศาสตร์ของประเทศไทยหลายแห่งได้แสวงหาการรับรองคุณภาพการปฏิบัติงานจากมาตรฐานสากลเพื่อเป็นหลักประกันความน่าเชื่อถือของผลการตรวจพิสูจน์ของหน่วยงานตน หน่วยงานที่ได้รับการรับรองมาตรฐานสากลในการปฏิบัติงานแล้วจะมีการปฏิบัติตามแนวทางของมาตรฐานสากลที่ได้รับการรับรองอย่างเคร่งครัดเนื่องจากจะต้องได้รับการตรวจติดตามการปฏิบัติงานให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลที่ได้รับเป็นประจำทุกปี หน่วยงานที่ไม่ได้รับการรับรองมาตรฐานสากลก็อาจจะมีแนวปฏิบัติที่แตกต่างไปตามแต่นโยบายของผู้บริหารหน่วยงาน ความพร้อมของทรัพยากร ความสามารถของบุคลากร และระบบการทำงาน และอาจไม่สามารถแสดงหรืออ้างอิงให้เห็นถึงการรับประกันคุณภาพการปฏิบัติงานได้ ในการพิจารณาคดีที่พึงควรระงับการให้นำพยานหลักฐานผลการตรวจพิสูจน์ที่รายงานโดยห้องปฏิบัติการตรวจพิสูจน์ที่ยังไม่ได้รับการรับรองโดยมาตรฐานสากล ซึ่งเป็นการยากที่จะประเมินได้ว่าผลการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานได้ผ่านกระบวนการตรวจพิสูจน์ที่น่าเชื่อถือหรือไม่ สอดคล้องกับการศึกษาของ จิตชนก อินถามา (2564) เห็นว่า ในขั้นตอนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลควรมีขั้นตอนการตรวจพิสูจน์หลักฐานที่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และผู้ปฏิบัติงานจำเป็นต้องมีความเชี่ยวชาญเพื่อป้องกันการเปลี่ยนแปลงหรือทำลายหลักฐานโดยไม่ตั้งใจและควรมีมาตรฐานขั้นตอนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลกลางภายในประเทศเพื่อให้การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลเป็นไปอย่างมีระบบและทำให้หลักฐานมีความน่าเชื่อถือเมื่อนำไปใช้ในการพิจารณาคดีในชั้นศาล

วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นกับพนักงานอัยการจากการไม่มีมาตรฐานกลางในการเก็บรวบรวมรักษาและพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล อัยการไม่มีเครื่องมือในการตรวจสอบความถูกต้อง ความน่าเชื่อถือกระบวนการรวบรวมข้อมูลทางดิจิทัล ทำให้การใช้ดุลพินิจของพนักงานอยู่บนพื้นฐานความรู้ความเข้าใจของพนักงานอัยการแต่ละคน ซึ่งอาจเป็นการเข้าใจที่ไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการ

4.2.2 ปัญหาด้านบุคลากรในการแสวงหาพยานหลักฐาน

ข้อบกพร่องประการหนึ่งอันส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัล คือ ปัญหาด้านบุคลากรในการรวบรวมข้อมูล การขาดแคลนผู้ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานนิติวิทยาศาสตร์ ในบางสาขาโดยเฉพาะสาขาที่เกิดขึ้นใหม่ เช่น การตรวจพยานหลักฐานทางดิจิทัล เนื่องจาก อาชญากรรมที่มีการ

พัฒนาเร็วมาก หากผู้รวบรวมข้อมูลขาดความชำนาญในการวิเคราะห์การเก็บข้อมูลหรือใช้วิธีการเก็บไม่ ถูกต้องย่อมส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทางดิจิทัลทั้งสิ้น หรือวิธีการตรวจพิสูจน์ พยานหลักฐานดิจิทัลโดยเจ้าพนักงานในคดีไม่ได้มาตรฐานการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล (Digital Forensic) ทำให้พยานหลักฐานขาดความน่าเชื่อถือ เช่น เมื่อยึดเครื่องคอมพิวเตอร์ของกลาง เจ้าพนักงานต้องเก็บรักษาเครื่องจริงให้อยู่ในสภาพเดิม และทำสำเนาเครื่องอย่างน้อยหนึ่งชุด รวมทั้ง สร้างค่าแฮช (Hash) เพื่อตรวจสอบต้นฉบับและสำเนา ซึ่งเป็นการย่อข้อมูลให้เป็นตัวเลขหรือ ตัวอักษรสั้นๆ ซึ่งแม้ข้อมูลจะถูกเปลี่ยนแปลงไปเพียงนิดเดียว แต่ค่าแฮชนั้นจะเปลี่ยนไปชนิดที่ไม่มี ความคล้ายกับของเดิม การใช้ค่าแฮชเพื่อบ่งบอกความแตกต่างของข้อมูลที่เปลี่ยนแปลงไปได้เพราะ การเปิดเครื่องคอมพิวเตอร์ของกลางโดยตรงอาจส่งผลกระทบต่อข้อมูลที่บันทึกอยู่ภายในเครื่อง ย่อม ส่งผลกระทบต่อหรือลดทอนความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัล

4.3 ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานกลางในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

หน่วยงานตรวจพิสูจน์หลักฐานถือเป็นองค์กรที่มีความสำคัญในการวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือ ของพยานหลักฐานทางดิจิทัล ข้อมูลส่วนนี้จะถูกนำเสนอต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งฟ้องต่อไป อย่างไรก็ดีตามจากการศึกษาพบปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงาน

4.3.1 หน่วยงานกลางในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

หน่วยงานเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลในประเทศไทยได้แก่

1) ศูนย์ดิจิทัลฟอเรนซิกส์ (Digital Forensics Center: DFC) เป็นส่วนงานที่จัดตั้งขึ้นภายใน สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือ สพทอ. เพื่อให้บริการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน ดิจิทัลที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากล มีการบริหารจัดการคุณภาพการให้บริการตามมาตรฐาน มอก. 17025:2548 (ISO 17025:2005) ศูนย์ฯ สามารถตรวจวิเคราะห์พยานหลักฐานดิจิทัล จัดทำรายงาน ผลการตรวจวิเคราะห์ ให้การสนับสนุนทางเทคนิค และให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการดำเนินการกับ พยานหลักฐานดิจิทัล รวมถึงให้การสนับสนุนเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมายในการเก็บรวบรวม พยานหลักฐานดิจิทัลจากสถานที่เกิดเหตุ โดยศูนย์ฯ ได้เปิดให้บริการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล อย่างเป็นทางการตั้งแต่ปี พ.ศ. 2555 เป็นต้นมา และได้มีการพัฒนาขีดความสามารถในการให้บริการ ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล และสร้างความเชื่อมั่นในบริการต่อผู้ใช้บริการอย่างต่อเนื่อง

2) สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช.) ให้บริการตรวจสอบเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ การตรวจสอบดังกล่าวเป็นการตรวจสอบการประทับรับรองเวลา ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ของ สวทช. เท่านั้น ไม่รวมถึงการเปลี่ยนแปลงใดๆ ที่เกิดขึ้นภายหลังการประทับรับรองเวลา และ/หรือ ลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์โดย สวทช. และไม่รวมถึงการตรวจสอบความถูกต้องของเนื้อหาในเอกสาร

3) กลุ่มงานตรวจพิสูจน์อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ สำนักงานตำรวจชาติ กลุ่มงานตรวจพิสูจน์อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ มีหน้าที่และความรับผิดชอบเกี่ยวกับงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานและของกลางในคดีเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์และเทคโนโลยี ตรวจพิสูจน์ข้อมูลดิจิทัลที่บันทึกในหน่วยบันทึกข้อมูลหรือหน่วยความจำคอมพิวเตอร์ ตรวจพิสูจน์คอมพิวเตอร์และอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ ตรวจพิสูจน์การติดต่อสื่อสารบันทึกเสียงและวีดิทัศน์ ตรวจพิสูจน์เปรียบเทียบร่องรอยบนแผ่นซีดี ดำเนินการจัดทำรายงานการตรวจพิสูจน์ รับ-ส่งของกลาง เก็บรักษาของกลางและสำเนารายงานการตรวจพิสูจน์

4) สถาบันนิติวิทยาศาสตร์ กลุ่มตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ มีภารกิจในการดำเนินการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานคอมพิวเตอร์ และอุปกรณ์สื่อสารเคลื่อนที่ ไม่ว่าจะเป็นโน้ตบุ๊ก แท็บเล็ต โทรศัพท์เคลื่อนที่ อุปกรณ์จัดเก็บข้อมูลทุกประเภท เช่น Hard Disk, Thumb Drive, Memory Card ตามการร้องขอของหน่วยงานราชการต่าง ๆ เช่น กรมสอบสวนคดีพิเศษ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ศาล ป.ป.ช. และ ป.ป.ท. เป็นต้น ซึ่งรวมถึงคดีที่สำคัญและอยู่ในความสนใจของประชาชน ภายใต้การดำเนินการที่เป็นมาตรฐาน ตามมาตรฐาน ISO/IEC 17025 อีกทั้งกลุ่มเป็นห้องปฏิบัติการด้าน Digital Forensic ของหน่วยงานรัฐเพียงแห่งเดียวในประเทศไทยที่ได้รับการรับรองมาตรฐาน ISO/IEC 17025:2017

จากการศึกษาพบว่าแนวทางและวิธีการตรวจพิสูจน์ของแต่ละหน่วยงานมีความแตกต่างกัน หน่วยงานที่กำกับดูแลมีความแตกต่างกัน มาตรฐานของแต่ละหน่วยงานไม่เหมือนกัน ซึ่งรวมถึงบุคคลากร เครื่องมือ งบประมาณ มาตรฐานสากลที่รับรองการตรวจพิสูจน์ของหน่วยงาน เนื่องจากยังไม่มีหน่วยงานกลางของประเทศที่กำกับคุณภาพและมาตรฐานการตรวจพิสูจน์ สิ่งเหล่านี้อาจส่งผลในการพิจารณาคดี เนื่องจากคู่ความอาจโต้แย้งถึงมาตรฐานของหน่วยงาน นอกจากนี้ ปัญหาในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลประการหนึ่งคือข้อจำกัดเกี่ยวกับหน่วยงานหลักในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ซึ่งโดยปกติแล้วตำรวจจะส่งไปตรวจ ด้วยปริมาณจำนวนคดีที่กลุ่มงานตรวจพิสูจน์อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด้วยข้อจำกัดทั้งปริมาณผู้ตรวจ เครื่องมือ หรือปริมาณคดีทำให้การตรวจมีข้อจำกัด

จากการศึกษาพบว่าในต่างประเทศมีหน่วยงานตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลเอกชน ที่มีมาตรฐานและรัฐรับรองความน่าเชื่อถือ แต่ผู้วิจัยเห็นว่าประเทศไทยหากมีหน่วยงานเอกชนในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลอาจส่งผลต่อการยอมรับหลักฐาน เนื่องจากเจ้าหน้าที่รัฐมีความเชื่อมั่นในกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานของหน่วยงานของรัฐมากกว่าของเอกชน

ผลกระทบที่เกิดจากการขาดองค์กรที่ทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางในการกำหนดมาตรฐานทางวิชาชีพของผู้ปฏิบัติงานด้านนิติวิทยาศาสตร์ การกำหนดจรรยาบรรณหรือจริยธรรมผู้ตรวจพิสูจน์ การขึ้นทะเบียนรับรองการเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์ การรับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำผิดหลักเกณฑ์ มาตรฐาน หน้าที่ ความเป็นกลาง หรือจรรยาบรรณของผู้ปฏิบัติงานนิติวิทยาศาสตร์จึงทำให้การปฏิบัติงานด้านนิติวิทยาศาสตร์ของประเทศไทยไม่ได้รับการกำกับและตรวจสอบให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

4.3.3 ปัญหาเกี่ยวกับเครื่องมือในการวิเคราะห์ข้อมูลดิจิทัล

อาชญากรรมทางเทคโนโลยีมีความก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว แต่เครื่องมือที่จะใช้ในการวิเคราะห์ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ยังมีอย่างจำกัดและไม่ทันสมัย ทำให้การวิเคราะห์ข้อมูลไม่ถูกต้องได้ ปัญหาส่วนนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อพยานหลักฐานดิจิทัลที่อาจถูกคุกคามฝ่ายตรงข้ามได้แยงถึงความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานนั้น สมรรถนะในการปฏิบัติงานบางประการมีความบกพร่อง เนื่องจากเครื่องมือของผู้ปฏิบัติงานไม่ทันสมัยหรือทันต่ออาชญากรรมที่มีการเปลี่ยนแปลงไปทุกวันหรือแม้แต่การไม่ได้ทำเครื่องมือนั้นให้เป็นปัจจุบันก็ย่อมส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัลนั้น สอดคล้องกับการศึกษาของ Teri A. Cummins Flory (2016) เครื่องมือหรือพนักงานที่มีประสิทธิภาพในการตรวจสอบ การฝึกอบรมด้านนิติวิทยาศาสตร์แบบดิจิทัลที่มาจากความต้องการของหน่วยงานเป็นสิ่งจำเป็นในการทำให้การตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลมีความน่าเชื่อถือ

ผลกระทบต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในส่วนนี้ หากพนักงานอัยการเห็นว่าเครื่องมือไม่มีมาตรฐานซึ่งอาจส่งผลต่อความน่าเชื่อถือพยานหลักฐาน พนักงานอัยการอาจสั่งให้ตรวจข้อมูลดิจิทัลนั้นต่อหน่วยงานที่มีศักยภาพในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลนั้นได้ ซึ่งปัญหาในส่วนนี้พนักงานอัยการควรมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับมาตรฐานในการรับความถูกต้องหรือความน่าเชื่อถือของหน่วยงาน

4.4 บทบาทพยานผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล

พยานหลักฐานดิจิทัลถูกนำเข้าสู่การพิจารณาคดีต้องนำเข้าโดยมีผู้เชี่ยวชาญอธิบายผล จากนั้นผู้พิพากษาเป็นผู้พิจารณาซึ่งนำพยานหลักฐานแล้ววินิจฉัยความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย เนื่องจากพยานหลักฐานดิจิทัลเป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์ ซึ่งการใช้นิติวิทยาศาสตร์ยังมีปัญหาด้านเทคนิคที่ใช้ในการค้นหาความจริง การนำเสนอผลทาง

วิทยาศาสตร์ ในการสอบสวน การตรวจสอบอีกหลายส่วนของกระบวนการยุติธรรม มีการพัฒนาการ ปรับแต่งเทคนิค และวิธีการในการประเมินที่เป็นที่ยอมรับ เพื่อให้ได้ความจริงที่ถูกต้องที่สุดต้องอาศัย ความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน การอธิบายผลให้กับบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมเข้าใจจึงเป็น สิ่งสำคัญ หากผู้ต้องใช้หลักฐานนิติวิทยาศาสตร์ไม่เข้าใจ หรือเข้าใจผิดก็จะทำให้การวินิจฉัยคดี ผิดพลาดไปด้วย และท้ายที่สุดย่อมส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานคดีที่ล้น

4.4.1 คุณสมบัติของพยานผู้เชี่ยวชาญ

พยานผู้เชี่ยวชาญแม้จะเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในเรื่องที่จะให้ความเห็นต่อศาลก็ตาม ก็มีใช้ ว่าศาลจะเชื่อฟังตามความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญได้ทันที ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานผู้เชี่ยวชาญ เช่นเดียวกับพยานหลักฐานประเภทอื่น สำหรับคุณภาพอันเกี่ยวกับสภาพของพยานผู้เชี่ยวชาญย่อม พิจารณาได้จากสิ่งที่พยานผู้เชี่ยวชาญมีอยู่ คือ ความรู้ ความสามารถ คุณธรรมหรือความซื่อสัตย์ และ ความเป็นกลาง

ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญที่ได้ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์แล้วลง ความเห็น เป็นการแสดงความเห็นตามหลักวิชาการ มิใช่พยานบอกเล่า ศาลมีได้รับฟังคำเบิกความ ของผู้เชี่ยวชาญ เป็นหลักในการวินิจฉัยเสมอไป หากแต่รับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่น เป็นดุลย พินิจของศาลเท่านั้นมีปัจจัยที่ช่วยเสริมให้พยานผู้เชี่ยวชาญด้านนิติวิทยาศาสตร์มีน้ำหนัก จนศาลให้ น้ำหนักพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญกระทั่งสามารถพิจารณาเป็นข้อยุติใน คดีได้นั้นคือ ความรู้ความชำนาญ ความเป็นกลางของพยาน เหตุผลประกอบการลงความเห็น ความ มั่นใจในการลงความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ กล่าวคือหากพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นพยานที่ศาลแต่งตั้ง หรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ ตรวจพิสูจน์ให้ความเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น เจ้าหน้าที่ตรวจ DNA ผู้ชำนาญการพิเศษสถาบัน นิติเวชวิทยา สำนักงานแพทย์ใหญ่ เจ้าหน้าที่ตรวจลายมือชื่อของ กองพิสูจน์หลักฐาน ก็จะมีน้ำหนักรับฟัง ได้มากกว่าผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่คู่ความจ้างมา อีกทั้ง เหตุผลประกอบการลงความเห็นของ พยานผู้เชี่ยวชาญก็นับเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้ศาลเชื่อพยานนั้น ๆ

กระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล “ผู้เชี่ยวชาญทางคอมพิวเตอร์” แตกต่างจาก “ผู้เชี่ยวชาญทางดิจิทัล” กล่าวคือผู้เชี่ยวชาญทางคอมพิวเตอร์ อาจทำการตรวจพิสูจน์เฉพาะข้อมูล ทางคอมพิวเตอร์แต่อาจไม่มีความชำนาญในการตรวจข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือแม้แต่ในกลุ่ม ผู้เชี่ยวชาญทางดิจิทัลเองก็มีศักยภาพในการวิเคราะห์ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์หรือการใช้โปรแกรมวเคราะห์ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ต่างกันไป ปัญหาความเชี่ยวชาญเฉพาะทางตรงนี้อาจส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทางดิจิทัลได้

ปัญหาที่กล่าวมานี้ปรากฏข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาศาลอาญาที่ อ.4008/2555 ซึ่งได้มีการนำเสนอพยานหลักฐานดิจิทัลในคดีนี้ ยังมีข้อมูลที่ไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงในทางเทคนิคคอมพิวเตอร์ เห็นได้จากข้อมูลประวัติการเข้าใช้งานอีเมล dorkao@hotmail.com ที่มีบันทึกอยู่ในแฟ้มเก็บบันทึกชั่วคราวในเครื่องคอมพิวเตอร์ของจำเลยจำนวนหนึ่งไฟล์เท่านั้น คือไฟล์ที่แสดงข้อมูลการใช้งานอีเมลตามฟ้อง ซึ่งพยานผู้เชี่ยวชาญของจำเลยให้ความเห็นว่า

“โดยปกติแล้ว หากเว็บไซต์ที่เรียกใช้งานไม่มีนโยบายห้ามแคช เครื่องคอมพิวเตอร์ก็จะแคชเว็บไซต์เหล่านั้นทั้งหมดเก็บไว้โดยอัตโนมัติ จึงเป็นไปได้ที่เครื่องคอมพิวเตอร์เครื่องหนึ่งจะเก็บบันทึกไฟล์การใช้เว็บไซต์ใดเว็บไซต์หนึ่งไว้เพียงแคไฟล์เดียวตามที่โจทก์กล่าวอ้าง แทบเป็นไปได้เลยที่การกู้ข้อมูลที่ถูกลบทิ้งแล้ว ผู้ก็จะพบไฟล์เพียงไฟล์เดียวเท่านั้นในแฟ้มเก็บบันทึกชั่วคราวที่เก็บบันทึกการใช้งานอินเทอร์เน็ต เนื่องจากหลักการทำงานของแฟ้มเก็บบันทึกชั่วคราว หรือการแคช (Cache) คือการเก็บบันทึกข้อมูลการใช้งานเว็บไซต์ต่างๆ ไว้ในเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้ชั่วคราวเพื่อรอเวลานำกลับมาแสดงผลใหม่ได้อย่างรวดเร็วเมื่อผู้ใช้เรียกเว็บไซต์นั้นอีกครั้ง และการที่ไฟล์ข้อมูลถูกลบภายในเวลาสามวินาทีเท่านั้น ซึ่งหลักการทำงานและวัตถุประสงค์ของการแคชเว็บไซต์เพื่อเรียกกลับมาแสดงผลใหม่ได้ในเวลาอันรวดเร็ว ย่อมเป็นไปได้เลยที่เครื่องคอมพิวเตอร์จะบันทึกและลบไฟล์ดังกล่าวทิ้งเองภายในสามวินาที ดังนั้น ไฟล์ที่โจทก์อ้างว่าพบในเครื่องคอมพิวเตอร์ของจำเลยอาจถูกสร้างขึ้นใหม่ เพื่อมุ่งจะดำเนินคดีกับจำเลย”

นอกจากนั้น พยานผู้เชี่ยวชาญของจำเลยได้แสดงให้เห็นว่า เฟซบุ๊กไม่สามารถเกิดแคชไฟล์ได้ เพราะนโยบายของเฟซบุ๊กต้องการปกป้องความเป็นส่วนตัวของผู้ใช้ และในทางเทคนิคเซิร์ฟเวอร์ของเฟซบุ๊กจะใช้การติดต่อแบบเอชทีทีพี (http) ซึ่งก็จะแยกเป็นเฮดเดอร์กับบอดี การที่โจทก์จะพบไฟล์แคชที่แสดงการล็อกอินใช้งานเฟซบุ๊กจากเครื่องคอมพิวเตอร์ของจำเลยจึงเป็นไปได้ ทำให้มีข้อสงสัยว่าไฟล์หลักฐานที่โจทก์อ้างนั้นไม่ใช่ข้อมูลที่ถูกต้องแท้จริง และถูกสร้างขึ้นใหม่เพื่อใช้กล่าวหาจำเลย ซึ่งขัดกับพยานหลักฐานที่ฝ่ายโจทก์อ้างว่าพบร่องรอยการใช้เฟซบุ๊กบันทึกอยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์ของกลาง

การพิจารณาคดีในชั้นศาล ทนายความของจำเลย ยังได้ขอให้พยานผู้เชี่ยวชาญโจทก์ให้ความเห็นต่อศาลว่า เครื่องคอมพิวเตอร์ของจำเลยเก็บบันทึกแคชหรือข้อมูลการใช้งานเฟซบุ๊กไว้ในพื้นที่บันทึกชั่วคราวได้หรือไม่ ปรากฏว่าพยานผู้เชี่ยวชาญฝ่ายโจทก์ยืนยันว่าเก็บบันทึกได้ แต่ปรากฏว่าพยานผู้เชี่ยวชาญของจำเลย สาคิตด้วยคอมพิวเตอร์แสดงให้เห็นว่าเฟซบุ๊กไม่อนุญาตให้เครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้เก็บบันทึกไฟล์ ทำให้ความน่าเชื่อถือของพยานผู้เชี่ยวชาญฝ่ายโจทก์ลดลง เพราะไม่ได้มีความเชี่ยวชาญในเรื่องความเชี่ยวชาญทางเทคนิคอย่างแท้จริง การชั่งน้ำหนักและรับฟังพยานหลักฐานของศาล คดีนี้ศาลฎีกามีคำพิพากษายกฟ้อง โดยให้เหตุผลในคำพิพากษาว่า

“เนื่องจากไม่ปรากฏประวัติการใช้อีเมลและเฟซบุ๊กตามฟ็องจากเครื่องคอมพิวเตอร์ของจำเลย รวมถึงรหัสต้นฉบับที่พบในคอมพิวเตอร์ของกลาง ไม่อาจเกิดขึ้นในพื้นที่จัดเก็บข้อมูลปกติ แต่เกิดจากการทำขึ้นแล้วนำไปวางในเครื่องคอมพิวเตอร์ของกลาง นอกจากนี้คอมพิวเตอร์ของกลาง ยังถูกเปิดหลังจำเลยถูกควบคุมตัว ทำให้ข้อมูลที่ได้จากการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลมีข้อบกพร่องและไม่น่าเชื่อถือว่ามีจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องจริงหรือไม่ ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง”

จากแนวคำพิพากษาศาลอาญาที่ยกมาข้างต้นความเชื่อของพยานในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลของพยานผู้เชี่ยวชาญมีความแตกต่างกัน ผลจากการสัมภาษณ์พบปัญหาประการหนึ่งพนักงานอัยการไม่เข้าใจถึงความแตกต่างดังกล่าวระหว่าง “ผู้เชี่ยวชาญทางคอมพิวเตอร์” แตกต่างจาก “ผู้เชี่ยวชาญทางดิจิทัล” โดยพนักงานอัยการเห็นว่าพยานผู้เชี่ยวชาญหากเป็นผู้ที่ผ่านกระบวนการของสถาบันตรวจมาแล้วย่อมสามารถวิเคราะห์ได้เหมือนกัน การขาดระบบการกลั่นกรองด้านคุณสมบัติของผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับความรู้ความสามารถและความชำนาญเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ย่อมส่งผลต่อความน่าเชื่อถือพยานหลักฐานนั้น

4.4.2 รายงานผลของพยานผู้เชี่ยวชาญต่อพนักงานอัยการ

เนื่องจากการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงบางกรณีศาลไม่อาจออกความเห็นได้เพราะต้องใช้ความรู้บางอย่างซึ่งศาลไม่มีความรู้พอที่จะออกความเห็นได้ โดยเฉพาะในกรณีที่ต้องใช้ความรู้พิเศษในเรื่องนั้นที่บุคคลธรรมดาไม่รู้ ซึ่งรวมถึงศาลก็ไม่ได้ด้วย จึงต้องอาศัยความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อช่วยศาลให้มีเหตุผลที่จะวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงได้ ศาลจึงได้รับประโยชน์จากพยานผู้เชี่ยวชาญในด้านนี้ พยานผู้เชี่ยวชาญถือเป็นผู้ให้ความเห็นต่อศาลในประเด็นเกี่ยวกับความรู้ความชำนาญของตัวเอง จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงเห็นได้ว่าพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือศาลในการตัดสินใจในข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งโดยการให้ผู้เชี่ยวชาญวิเคราะห์ทางเทคนิคและให้ความเห็นเกี่ยวกับปัญหาตามข้อมูลที่ผู้เชี่ยวชาญได้รับมา

การรับฟังพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าหลักฐานทางวิทยาศาสตร์นั้นมีความน่าเชื่อถือมากกว่าหลักฐานอื่น ถ้าการให้เหตุผลของพยานผู้เชี่ยวชาญคนใดเป็นไปตามตรรกะและมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์รองรับ ศาลก็น่าจะให้นำหนักกับพยานผู้นั้นมากกว่า

ปัญหาเกี่ยวกับการรายงานผลของพยานผู้เชี่ยวชาญการแปลและรายงานผลข้อมูลการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นรายงานผลที่ปรากฏศัพท์ทางเทคนิคมากไปทำให้พนักงานอัยการมีความลำบากในการทำความเข้าใจรวมถึงการนำเสนอหรืออธิบายข้อมูลให้ศาลทราบได้ ผลกระทบที่ตามมาคือการนำเสนอของพนักงานอัยการไม่ถูกต้องอาจทำให้ศาลสงสัยพยานหลักฐานนั้น และหากศาลมีข้อสงสัยก็อาจยกประโยชน์ของข้อสงสัยให้แก่จำเลย

4.5 ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล (Chain of custody)

ภายหลังจากที่พยานหลักฐานถูกเก็บรวบรวมแล้ว จะต้องมีการเก็บรักษาไว้ในสภาพที่รับฟังได้ในชั้นศาล การเก็บรักษาเป็นกระบวนการสร้างห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐาน (chain of custody) ซึ่งเริ่มต้นก่อนที่จะมีการเก็บรวบรวมและสิ้นสุดลงเมื่อพยานหลักฐานถูกส่งคืนให้เจ้าของ หรือถูกทำลายไป การขาดขั้นตอนใดสามารถนำไปสู่การตั้งคำถามเรื่องสภาพสมบูรณ์ของพยานหลักฐาน นอกจากนี้การเก็บรักษายังรวมถึงการเก็บรักษาพยานหลักฐานให้ปลอดภัยจากการตั้งใจทำลาย โดยผู้ประสงค์ร้าย หรือจากการเปลี่ยนแปลงอย่างไม่ตั้งใจโดยบุคคลากรที่ไม่เคยได้รับการฝึกอบรม

4.5.1 ปัญหาเกี่ยวกับห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล

การปฏิบัติงานด้านการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลนั้นต้องคำนึงถึงเรื่องการเปลี่ยนแปลงข้อมูลเป็นสำคัญ การใช้ผู้ที่มีความรู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการเก็บพยานหลักฐานประเภทดิจิทัลจึงสำคัญมาก ประกอบกับต้องมีอุปกรณ์และเครื่องมือเทคโนโลยีที่สามารถรองรับการทำงานได้อย่างเหมาะสม เพื่อให้ข้อมูลที่อยู่ในรูปดิจิทัลหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถนำไปใช้ยืนยันตัวผู้กระทำความผิด หรือยืนยันลักษณะการกระทำผิดและเป็นหลักฐานในการดำเนินคดีได้ ขั้นตอนในการป้องกัน (Prevent) คุ้มครองหลักฐาน (Preserve) คัดลอกทำสำเนาจากต้นฉบับ (Copy) ยืนยันข้อเท็จจริงของหลักฐาน (Verify) และรักษาความปลอดภัยของหลักฐาน (Secure) โดยยืนยันได้จากการตรวจสอบค่าความถูกต้องของข้อมูล (ค่า Hash) ซึ่งค่า Hash นี้จะเปรียบเสมือนลายพิมพ์นิ้วมือของหลักฐานแต่ละชิ้น เป็นเอกลักษณ์ของหลักฐานดิจิทัลแต่ละชิ้น การเก็บรักษาพยานหลักฐานจึงมีส่วนสำคัญในการสร้างความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเมื่อต้องนำเสนอต่อศาล

ปัญหาเกี่ยวกับห่วงโซ่แห่งการคุ้มครองพยานหลักฐานคือ ยังไม่มีแนวทางหรือระเบียบปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับหรือเป็นกลางในการใช้ห่วงโซ่แห่งการคุ้มครองพยานหลักฐาน การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่หลักการเดียวกับกระบวนการห่วงโซ่พยานนิติวิทยาศาสตร์ประเภทอื่น ๆ ความรู้ความเข้าใจของเจ้าหน้าที่ในการเก็บตรวจยึดมีผลกระทบต่อห่วงโซ่ทั้งสิ้น และด้วยเหตุที่พยานหลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างจากพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์จะใช้กระบวนการแบบดิจิทัล

ผลกระทบจากการที่ปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานหรือแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับห่วงโซ่แห่งการคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลทำให้พนักงานอัยการไม่สามารถตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์ในกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลได้ เช่น คำพยานศาลอาญา คดีแดงที่ อ. 4726/2554 ข้อสังเกตในคดีนี้ไม่พบบันทึกถึงวิธีการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานในคดี ว่าได้มาตรฐานตามหลักนิติวิทยาศาสตร์ที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (Computer Forensic) หรือไม่ อีกทั้งคดีนี้นายจำเลยไม่ได้รับการติดต่อตั้งแต่จำเลยถูกควบคุมตัว ดังนั้นหลังจากที่นายจำเลยเข้าให้การช่วยเหลือแก่จำเลยระยะเวลาดังกล่าวก็ได้ล่วงเลยกว่า 90 วันแล้ว ซึ่ง

พอเกิน 90 วันแล้ว ก็ทำลายทิ้ง จึงไม่สามารถขอข้อมูลจากผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ได้ แล้วทางบริษัทมีสำเนาเอกสารการใช้ข้อมูลโทรศัพท์อยู่ชุดเดียวซึ่งได้ให้เจ้าพนักงานตำรวจไปแล้ว พยานหลักฐานชุดเดียวที่เรามีก็คือพยานหลักฐานจากทางโจทก์ ในวันนัดตรวจพยานหลักฐาน และคดีนี้ไม่มีพยานผู้เชี่ยวชาญคนใดมาเบิกความต่อศาล เพื่อหักล้างพยานหลักฐานที่โจทก์กล่าวอ้าง เนื่องจากเป็นคดีอ่อนไหวและทำให้เกิดความหวาดกลัวในการออกมาเคลื่อนไหวทางคดี

จากแนวคำพิพากษาที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าคดีนี้หากพนักงานอัยการตรวจสอบห่วงโซ่แห่งการคุ้มครองหลักฐานดิจิทัลก็จะทราบความบกพร่องดังกล่าว ซึ่งพนักงานอาจใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องหรือใช้ดุลพินิจเพื่อสั่งสอบสวนเพิ่มเติมได้

4.5.2 ปัญหาการประยุกต์ใช้ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลของอัยการ

การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิดจึงเป็นขั้นตอนก่อนการฟ้อง เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้จำเป็นต้องมีการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิด ถ้าไม่มีพยานหลักฐานก็ไม่สามารถที่จะดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ หากพยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์การกระทำความผิดเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้กระทำความผิดก็ยิ่งปกปิด ซ่อนเร้น หรือทำลายพยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ซึ่งเป็นข้อมูลจากสื่อต่าง ๆ ก็อาจจะต้องใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้

ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลเป็นรายงานกระบวนการ จะประกอบด้วยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับ การรวบรวมหลักฐาน การขนย้ายหลักฐาน การจัดเก็บหลักฐาน และการจัดการกับหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งจะช่วยให้พนักงานอัยการทราบกระบวนการทั้งหมดเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัล

ปัญหาเกี่ยวกับการยอมรับหรือการประยุกต์ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลของอัยการพบว่าอัยการไม่ได้ให้ความสำคัญกับห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล พนักงานอัยการจะให้ความสำคัญต่อเมื่อคดีดังกล่าวเป็นที่สนใจของประชาชน เหตุผลอีกประการหนึ่งคือความเข้าใจเกี่ยวกับห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลของอัยการยังมีข้อจำกัดทั้งเรื่ององค์ความรู้ทางดิจิทัลหรือรูปแบบที่นำเสนอต่ออัยการเป็นคำศัพท์ทางเทคนิคที่เข้าใจยากต่อการรับรู้และการอธิบายต่อศาล

4.6 บทบาทของอัยการในการพิจารณาเพื่อส่งคดีความผิดอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยใช้ดุลยพินิจเป็นเรื่องการใช้ความเห็นของอัยการแต่ละคนซึ่งเป็นเรื่องอัตวิสัยอาจมีความผิดพลาดได้ มีปัญหาตามมาว่าพนักงานอัยการใช้ดุลยพินิจในการส่งคดีไปโดยมิชอบ ซึ่งมีผลทำให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะมีการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจอย่างไร การมีมาตรการในการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของอัยการจึงมีความสำคัญยิ่ง เพื่อให้การส่งคดีของพนักงานอัยการมีความถูกต้องตามหลักวิชาการ สามารถตรวจสอบได้

4.6.1 ปัญหาเกี่ยวกับดุลยพินิจของอัยการ

การใช้ดุลยพินิจถือเป็นอำนาจที่สำคัญประการหนึ่งของพนักงานอัยการและเป็นอำนาจที่ส่งผลต่อการส่งคดี ตั้งข้อสังเกตว่า อำนาจดุลยพินิจของอัยการต้องตัดสินใจบนพื้นฐานของเกณฑ์บางอย่าง อย่างไรก็ตาม อำนาจการใช้ดุลยพินิจของอัยการจึงยังมีความคิดเห็นที่ขัดแย้งกันเกี่ยวกับวิธีการ หลักเกณฑ์ การใช้ดุลยพินิจของฝ่ายอัยการ เนื่องจากการใช้ดุลยพินิจที่มีขอบเขตก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นได้ การใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการยังไม่มีขอบเขตของอำนาจที่ชัดเจน รวมถึงมีข้อจำกัดใด ๆ หรือไม่ที่ส่งผลต่อการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ดุลยพินิจที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่มีความแตกต่างจากพยานหลักฐานอื่น พนักงานอัยการใช้ดุลยพินิจในการวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานดิจิทัลเหล่านั้นอย่างไร

โดยทั่วไปพยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานบุคคล ซึ่งพนักงานอัยการจะใช้ในการนำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงในชั้นศาล จะเป็นพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่พนักงานสอบสวนรวบรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนตั้งแต่แรก หรือเป็นพยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานบุคคลที่พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมรวบรวมเข้ามาในสำนวนหรือพนักงานอัยการสอบพยานนั้นด้วยตนเอง หากไม่มีการสอบสวนอยู่ในสำนวน แต่อย่างไรก็ดี ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้พนักงานอัยการนำพยานหลักฐานที่ไม่ได้สอบไว้ในสำนวนการสอบสวนเข้าสืบในชั้นศาล หากพยานหลักฐานนั้นมีความน่าเชื่อถือและคุณค่าในการพิสูจน์ความจริงแห่งคดีศาลยังคงรับฟังเป็นพยานในชั้น

การใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการจึงสามารถที่จะใช้ได้อย่างกว้างขวางเป็นอย่างมาก ไม่ได้มีการจำกัดกรอบที่มีความเข้มงวดในการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการไว้ ผลกระทบที่ตามมาคือพนักงานอัยการมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจในคดี ก่อให้เกิดปัญหาตามมาว่าพนักงานอัยการจะใช้ดุลยพินิจไปตามอำเภอใจหรือไม่ อันส่งผลเสียต่อความน่าเชื่อถือขององค์กรอัยการและกระบวนการยุติธรรม

ปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักฐานทางดิจิทัล อัยการจะใช้ดุลยพินิจสั่งฟ้องหรือไม่ อัยการจะพิจารณาจากหลักพื้นฐานคือกระบวนการได้มาชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หมายถึง พยานหลักฐานนั้นได้กระทำการตามกระบวนการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือไม่ กล่าวคือ การค้นขอด้วยกฎหมายหรือไม่ ขอหมายค้นหรือไม่ หาก

กระบวนการเช่นนี้ชอบด้วยกฎหมายอัยการก็จะสั่งฟ้องคดี พนักงานอัยการจะไม่ได้ถึงความถูกต้องแท้จริงของพยานดิจิทัล เนื่องจากอัยการเชื่อมั่นในกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลของเจ้าหน้าที่รัฐ

4.6.2 ปัญหาเกี่ยวกับความรู้ความเข้าใจหลักฐานทางดิจิทัลของอัยการ

พยานดิจิทัลถูกแสดงให้เห็นปรากฏในรูปแบบข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งแตกต่างจากพยานหลักฐานประเภทอื่น ๆ ที่แสดงออกให้เห็นทางกายภาพ เช่น อาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือเอกสารหลักฐานการกู้ยืมเงิน เป็นต้น ในขณะที่ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกนำไปใช้อ้างอิงเป็นพยานดิจิทัลถูกแสดงโดยสองสถานะในรูปแบบ 0 และ 1 หรือที่เรียกว่า เลขฐานสอง (Binary Number) เพื่อแสดงถึงตัวอักษร ตัวเลข และสัญลักษณ์ที่มนุษย์รู้จัก จึงทำให้พยานดิจิทัลถูกรับรู้และความเข้าใจที่มีความแตกต่างกัน ดังนั้น การปฏิบัติในกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการนำเสนอหลักฐานดิจิทัลจึงมีความแตกต่างจากหลักฐานทางกายภาพอื่น ๆ ไม่ว่าจะในแง่ของการได้มาหรือการอธิบายหลักฐานดิจิทัล

ด้วยความแตกต่างของพยานหลักฐานทางดิจิทัลกับพยานหลักฐานทางกายภาพทำให้พนักงานอัยการซึ่งมีความรู้ทางนิติศาสตร์ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมายไม่เข้าใจกระบวนการทางเทคโนโลยี ข้อจำกัดทางองค์ความรู้เช่นนี้ส่งผลกระทบต่อการทำงานทำความเข้าใจหลักฐานทางดิจิทัล ซึ่งมีผลโดยตรงต่อการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการในการสั่งคดีที่มีพยานหลักฐานทางดิจิทัลเข้ามาเกี่ยวข้อง

ปัจจุบันแม้สำนักอัยการสูงสุดจะมีการอบรมพนักงานอัยการเกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล แต่ด้วยข้อจำกัดด้านงบประมาณ รวมถึงเวลาที่ใช้ในการฝึกอบรมครั้งละ 3-5 ชั่วโมง ไม่สามารถทำให้พนักงานอัยการเข้าใจหลักการพื้นฐาน ระบบทำงาน หรือข้อสังเกตที่จำเป็นต่อการตั้งข้อสงสัยพยานหลักฐานทางดิจิทัล

บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

งานวิจัยเรื่อง “การพัฒนาแนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล” การวิจัยเรื่องนี้ต้องการวิเคราะห์หาหลักเกณฑ์และกระบวนการที่เหมาะสมในการพัฒนามาตรฐานสำหรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอาญาที่มีพยานดิจิทัลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในคดี ด้วยการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการประยุกต์ใช้วิธีการทฤษฎีฐานราก (Grounded theory) ในการเก็บข้อมูล ผู้วิจัยขอสรุปผลและข้อเสนอแนะการวิจัย ดังนี้

5.1 สรุปผลการศึกษา

(1) ข้อเสนอเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล

พยานหลักฐานทางดิจิทัลยังคงมีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญากรณีการกระทำผิดทางเทคโนโลยีสารสนเทศ ปัญหาที่เกิดขึ้นมักเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนในนิยามความหมายหรือขอบเขตของพยานหลักฐานทางดิจิทัล การตีความ รวมถึงการจำแนกประเภทพยานหลักฐานทางดิจิทัลว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทใด เนื่องจากการจำแนกประเภทพยานหลักฐานทางดิจิทัลมีผลต่อการนำหลักกฎหมายไปใช้ เช่น การตีความว่าพยานดิจิทัลเป็นพยานเอกสารกระบวนการนำสืบต้องใช้กฎหมายเกี่ยวกับการนำสืบพยานเอกสาร หากตีความว่าเป็นพยานวัตถุก็ต้องใช้หลักการเกี่ยวกับการนำสืบพยานวัตถุ

จากการสัมภาษณ์ได้ข้อสรุปว่า การจำแนกประเภทพยานหลักฐานทางดิจิทัลไม่ควรระบุว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทใดเพราะอาจส่งผลกระทบต่อหลักกฎหมายในการนำสืบได้เนื่องจากพยานหลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างจากพยานหลักฐานทางกายภาพอื่นๆ

(2) ข้อเสนอการรวบรวมและการได้มาของพยานหลักฐานทางดิจิทัล

มาตรฐานการเก็บรวบรวมรักษาและพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลยังไม่มีมาตรฐานกลางหรือแนวทางปฏิบัติที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะนำไปใช้ ปัญหาด้านบุคลากรในการแสวงหาพยานหลักฐานยังคงมีความสำคัญในกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล การขาดทักษะหน้าที่จำเป็นเฉพาะส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาของศาล

(3) ข้อเสนอเกี่ยวกับหน่วยงานกลางในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล

หน่วยงานที่ตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลในปัจจุบันมีหลายหน่วยงานแต่พนักงานอัยการให้ความน่าเชื่อถือจากการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลของสถาบันนิติวิทยาศาสตร์มากที่สุด อย่างไรก็ตาม

ตาม ปัญหาเกี่ยวกับเครื่องมือในการวิเคราะห์ข้อมูลดิจิทัล ที่ยังไม่ทันสมัยยังคงมีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน

(4) ข้อสรุปบทบาทพยานผู้เชี่ยวชาญด้านการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล

ด้วยความแตกต่างระหว่างพยานดิจิทัลและพยานนิติวิทยาศาสตร์อย่างอื่น ทำให้สมบัติของพยานผู้เชี่ยวชาญมีผลต่อความน่าเชื่อถือโดยเฉพาะความแตกต่างระหว่าง “ผู้เชี่ยวชาญทางคอมพิวเตอร์” กับ “ผู้เชี่ยวชาญทางดิจิทัล” ซึ่งหากเป็นการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลแล้วควรใช้ผู้เชี่ยวชาญทางดิจิทัล

ศัพท์ทางเทคนิคในรายงานผลของพยานผู้เชี่ยวชาญทำให้พนักงานอัยการตีความหรือเข้าใจยาก ความเข้าใจตรงนี้ส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจารณาคดีไต่สวนเมื่ออัยการต้องอธิบายต่อศาล

(5) ข้อสรุปห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัล (Chain of custody)

ห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นในการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลเพื่อให้มีความมั่นใจว่าพยานหลักฐานนั้นได้ผ่านกระบวนการที่ถูกต้องตามหลักวิชาการอย่างไรก็ตามพนักงานอัยการไม่ได้ให้ความสำคัญกับห่วงโซ่การคุ้มครองพยานหลักฐานดิจิทัลมากนัก

(6) ข้อสรุปบทบาทของอัยการในการพิจารณาเพื่อส่งคดีความผิดอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

ความรู้ความเข้าใจหลักฐานทางดิจิทัลของอัยการมีผลต่อการใช้ดุลพินิจของอัยการ ซึ่งหากอัยการไม่มีความรู้ในเรื่องดังกล่าวอาจทำให้การส่งคดีมีข้อบกพร่อง

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการส่งคดีอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. สำนักงานอัยการสูงสุดควรมีแนวปฏิบัติหรือแนวทางในการส่งคดีอาญาของพนักงานอัยการเกี่ยวกับหลักฐานทางดิจิทัล ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล ข้อบ่งชี้ว่าในขั้นตอนหนึ่งขั้นตอนใดปัจจัยอะไรบ้างที่มีอาจส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทางดิจิทัล เพื่อให้พนักงานอัยการสามารถนำไปใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจในการส่งคดีได้ไม่ว่าจะเป็นการสั่งสอบเพิ่มเติม รวมถึงสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องด้วย

2. สำนักงานอัยการสูงสุดควรฝึกอบรมความรู้เกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัลให้พนักงานอัยการโดยเป็นหลักสูตรที่เป็นกรอบโดยหน่วยงานที่เกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัล โดยเฉพาะเพื่อให้อัยการมีความรู้ความเข้าใจในหลักการสำคัญของหลักฐานดิจิทัล

3. ควรมีการแก้ไขกฎหมายโดยระบุว่าพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นพยานประเภทใด โดยผู้วิจัยเห็นว่าควรระบุพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นหลักฐานอีกประเภทหนึ่ง แยกต่างหากออกไปจากพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ เพื่อให้มีกระบวนการเฉพาะไม่ว่าเป็นหลักในการรับฟังหรือกระบวนการนำสืบ

4. ควรมีการขึ้นทะเบียนพยานผู้เชี่ยวชาญด้านดิจิทัลเพื่อให้อัยการตรวจสอบคุณสมบัติพยานผู้เชี่ยวชาญได้เบื้องต้นว่าเหมาะสมหรือไม่

5. ควรมีการพัฒนาหน่วยงานที่ตรวจพิสูจน์หลักฐานทางดิจิทัลให้มีความเป็นสากลทุกหน่วยงาน เพื่อให้การตรวจมีมาตรฐานเดียวกัน



รายการอ้างอิง

- Almarzooqi, A., Jones, A., & Howley, R. (2016). Applying grounded theory methods to digital forensics research.
- Buzarovska Lazetik, G. (2013). Digital evidence in criminal procedures-A comparative approach. *Balkan Soc. Sci. Rev.*, 2, 63.
- Caloyannides, M. A. (2004). *Privacy protection and computer forensics*. Artech House.
- Carlton, G. H. (2007). A grounded theory approach to identifying and measuring forensic data acquisition tasks. *Journal of Digital Forensics, Security and Law*, 2(1), 2.
- Coats, D. R. (2019). Worldwide Threat Assessment. *US Intelligence Community*.
- Cummins Flory, T. A. (2016). Digital forensics in law enforcement: A needs based analysis of Indiana agencies. *Journal of Digital Forensics, Security and Law*, 11(1), 4.
- Damshenas, M., Dehghantanha, A., & Mahmoud, R. (2014). A survey on digital forensics trends. *International Journal of Cyber-Security and Digital Forensics*, 3(4), 209-235.
- Evelle J. Younger. (1971). *The Challenge of the Prosecutor's Office* (2nd ed.). National District Attorneys Association.
- Gary C. Kessler. (2010). *Judges' Awareness, Understanding, and Application of Digital Evidence* Nova Southeastern University].
- Gary C. Kessler. (2011). Judges' Awareness, Understanding, and Application of Digital Evidence, *Journal of Digital Forensics, Security and Law*, 6(1).
- George T. Felkeness. (1973). *The Criminal Justice System*. Prentice Hall Inc.
- Henseler, H., & van Loenhout, S. (2018). Educating judges, prosecutors and lawyers in the use of digital forensic experts. *Digital Investigation*, 24, S76-S82.
- Kuchta, K. J., & Kelly, J. (2000). Computer forensics today. *Inf. Secur. J. A Glob. Perspect.*, 9(1), 1-5.
- Marcella, A. J., & Greenfield, R. S. (2002). *Cyber Forensics: A Field Manual for Collecting, Examining, and Preserving Evidence of Computer Crimes*.
- Morgan, S. (2020). *Cybercrime To Cost The World \$10.5 Trillion Annually By 2025*.
<https://cybersecurityventures.com/cybercrime-damage-costs-10-trillion-by-2025/>

Vacca, J. R. (2002). *Computer forensics: computer crime scene investigation*. Charles River Media, Inc.

เกียรติขจร วัฒนสวัสดิ์. (2521). หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา. วารสารนิติศาสตร์, 9(3).

แบ็งค์ งามอรุณโชติ. (2556). ความยุติธรรม-คำพิพากษา-ปัญหาสิ่งแวดล้อม. เป็นไป.

แลร์รี่ อี. แคนเนี่ยล, & ลาร์ส อี. แคนเนี่ยล. (2559). การตรวจพิสูจน์หลักฐานดิจิทัลสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย. มูลนิธิเพื่ออินเทอร์เน็ตและวัฒนธรรมพลเมือง.

แอล ดูปลาตร์, & ลูลิตานนท์., ว. (2561). คำสอนชั้นตอนปริญญาตรี พ.ศ.2477 กฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา. วิทยุชุมชน

ใจชื่อ, ณ. (2564). มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานดิจิทัล. วารสารมหาวิทยาลัยราชภัฏมหาสารคาม, 15(1).

ไพโรจน์ วายุภาพ. (2559). ข้อเท็จจริงและการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง. กรุงเทพฯ: พับลิชชิ่ง.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ (2539). อัยการกับกระบวนการยุติธรรม. บทบัณฑิต 52(4), 146.

กุลพล พลวัน. (2529). ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยอัยการในประเทศไทย. วารสารอัยการ, 101(9), 97.

คงขวัญ ผดวาลัย. (2556). ทักษะคดีของพนักงานอัยการต่อการตรวจพิสูจน์ทางนิติวิทยาศาสตร์ : ศึกษาเฉพาะกรณีการพิสูจน์เอกสารและการปลอมแปลงในด้านที่เกี่ยวข้องกับลายมือและลายมือชื่อ หลักสูตรนิติวิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏมหาสารคาม.

คณะนิติศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. (2559). การพัฒนาแนวทางการรับฟังพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์เพื่อพิสูจน์ความจริงในคดี.

คณิต ณ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (6 ed.). วิทยุชุมชน.

คณิต ณ นคร. (2561). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (9 ed.). วิทยุชุมชน.

คมสัน สีสมนตรี. (2560). การรับฟังข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานศึกษารณีความผิดฐานหมิ่นประมาท: ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550. วารสารมหาวิทยาลัยพายัพ, 27(1).

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา. (2560). โครงการวิจัยแนวโน้มพฤติการณ์ในการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ. ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

รัฐกฤต แก้วทับทิม. (2564). การขยายตัวขององค์กรอาชญากรรมไซเบอร์ในช่วงการระบาดของโควิด-19.

วารสารวิชาการอาชญาวิทยาและนิติวิทยาศาสตร์, 7(2).

ณัฐ ตันศรีสวัสดิ์ และ ชินวัต สุวรรณทิพย์. (2549). การรับฟังพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์. จุฬาลงกรณ์เวชสาร, 50(11).

ดุขฎี หนีละเมียร. (2541). เหตุผลและความจำเป็นในการยกฐานะสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นสำนักพินิจและคุ้มครองเยาวชนและครอบครัวในสังกัดสำนักงานศาลยุติธรรม. ดุลพาท, 45(1), 62.

- ติเมธ วงศ์ใหญ่ และ เนติพงษ์ หล้าวงเจริญ. (2563). ปัญหาการพิสูจน์และการรับฟัง พยานหลักฐานประเภทวัตถุพยาน จากกล้องวงจรปิดในคดีอาญา. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนครสวรรค์, 13(2).
- ธานี สิงหนาท. (2560). คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา (14 ed.). สำนักฝึกอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ธีระ สิ้นเดชารักษ์. (2558). สถิติประยุกต์ : ปฐมบทแห่งการวิจัยทางสังคม. โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นัทธ ธเนศวรณิษฐ์. (2555). การรับฟังและวิธีการนำสืบพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ในคดีอาญา: ศึกษาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์].
- ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์. (2557). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง (4 ed.). วิทยุชน.
- พงษ์พิสิฐ วุฒิชัยโชติ, & เกียรติศักดิ์ จันทร์ลอย. (2564). กระบวนการนิติวิทยาศาสตร์ทางดิจิทัล. Retrieved 29 มีนาคม 2566 from <https://www.bangkokbiznews.com/blogs/columnist/961663>
- พรเพชร วิชิตชลชัย. (2541). การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ. วารสารกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ.
- พรเพชร วิชิตชลชัย. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. สำนักฝึกอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- พิชศาล พันธุ์วัฒนา. (2562). ความน่าเชื่อถือในการนำเอกสารอิเล็กทรอนิกส์มาใช้เป็นพยานหลักฐาน. วารสารวิชาการอาชญาวิทยาและนิติวิทยาศาสตร์ โรงเรียนนายร้อยตำรวจ, 5(1), 159.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2545). บทบาทของศาลเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ได้จากคอมพิวเตอร์. วารสารกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ, 5.
- มรุสันต์ โสรรัตน์. (2558). การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการสังคดีอาญาของอัยการ วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์].
- มานิตย์ จุมปา, & พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย. (2552). รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา คำอธิบายเรียงมาตรา พร้อมคำพิพากษาศาลฎีกา. วิทยุชน.
- รอดเจริญ, ธ. (2551). ศึกษามาตรการตรวจสอบดุลพินิจในการสังคดีอาญาของพนักงานอัยการ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์].
- วรินทร์า ศรีวิชัย. (2563). การตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัลกับคดีเกี่ยวกับความมั่นคง. วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 13(1), 92.
- ศตเนติ เนติภัทรชูโชติ. (2552). มาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสังคดีอาญา วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์].
- ศักดิ์ชัย อัศวินอนันท์. (2555). คู่มือการใช้พยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์สำหรับพนักงานอัยการ, สำนักงานแรงงานภาค 9 สำนักงานอัยการสูงสุด ได้รับการสนับสนุนจากมูลนิธิเอเชีย. เอส แอล พลับปลิเคชั่น.
- ศิริรัตน์ ชันแก้ว, & วิชชุวณิชย์., ว. (2563). การรับฟังและชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์จากคำ

- พิพากษาศาลฎีกา. วารสารวิชาการอาชีวศึกษาและนิติวิทยาศาสตร์ โรงเรียนนายร้อยตำรวจ, 6(1).
- ศิลปพร ศรีจันทเพช. (2560). การวิจัยเชิงคุณภาพ. วารสารวิชาชีพบัญชี, 13(37), 102.
- ศุทธดา วัฒนวิเชียร. (2544). การรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในรูปข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์.
- สมคิด สายเจริญ. (2561). พยานหลักฐานดิจิทัลในคดีอาญา.
- สรรพชัย รัชตะวรรณ. (2564). การส่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการด้วยเหตุคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ :
ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษ (Vol. 1).
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (สพธอ.). (2564). รายงานผลการศึกษาวิจัยประเด็นปัญหาและผลกระทบที่
เกี่ยวข้องกับ *Cross-Border E-Commerce*. กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม.
- สารัตน์ ล้วนดี. (2560). แนวโน้มของการใช้พยานหลักฐานด้านนิติวิทยาศาสตร์ต่อการพิจารณาคดี วิทยานิพนธ์ปริญญา
ดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชานิติวิทยาศาสตร์และงานยุติธรรม มหาวิทยาลัยศิลปากร].
- สำนักก้ากับการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ. (2551). คู่มือการปฏิบัติและแนวทางการป้องกันเพื่อหลีกเลี่ยงการกระทำ
ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. กรุงเทพฯ:กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์กรมมหาชน). (2563). รายงานผลการสำรวจพฤติกรรมผู้ใช้อินเทอร์เน็ต
ในประเทศไทย ปี 2563. กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์กรมมหาชน). (2559). ข้อเสนอแนะ มาตรฐานการจัดการอุปกรณ์ดิจิทัล
ในงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน *Version 1.0*. สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์กร
มหาชน).
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์. (2565). อนาคตของอินเทอร์เน็ต. Retrieved 16 สิงหาคม 2565 from
<https://www.etcha.or.th/Useful-Resource/publications/Future-of-INTERNET.aspx>
- สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ. (2559). โครงการแนวทางการสร้างศักยภาพเพื่อรองรับกฎหมาย
ด้านเทคโนโลยี.
- สำนักงานสถิติแห่งชาติ. (2562). รายงานสถิติรายปี ประเทศไทย 2562. กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม.
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2546). บทบาทขององค์กรอัยการต่อผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด การประชุมทางวิชาการ
ระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1 เรื่อง กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อ
ผู้กระทำผิด ระหว่างวันที่ 17-18 กรกฎาคม 2546,
- สุที พันธุ์ฤทธิ์. (2549). กฎหมายลักษณะพยาน (2 ed.). วิญญูชน.
- อนันต์ จันทโรภากร. (2525). กฎหมายลักษณะพยาน. สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อารีวรรณ กลั่นกลิ่น, & วาสนา อุปป้อ. (2562). ทฤษฎีฐานรากในวิจัยทางการแพทย์. พยาบาลสาร, 46, 117-118.
- อุดม รัฐอมฤต. (2562). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (7 ed.). โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะ
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุททิศ แสนโกศิก. (2525). กฎหมายอาญา ภาค 1. โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์.





ภาคผนวก ก

รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตรวจสอบปัญหาการวิจัย



1. กลุ่มผู้พิพากษา

1. ดร.วรชาติ เกลี้ยงแก้ว ผู้พิพากษาศาลอาญา
2. ดร.สุเนติ คงเทพ ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะชั้นต้นในศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดสุราษฎร์ธานี

2. กลุ่มพนักงานอัยการ

1. นายนิสิต ระเบียบธรรม อธิบดีรองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด
2. นายธวัชชัย เสียงแจ้ว อธิบดีผู้ตรวจการอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด
3. ดร.ณัฐวุฒิ วงศ์เนียม อัยการประจำกอง สำนักงานอัยการสูงสุด
4. นางสาวมยุรี ไวกิจจนก อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด
5. นายก่อวิททย์ วัชรภรณ์ รองอัยการจังหวัดคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดสุราษฎร์ธานี





ภาคผนวก ข

รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในการให้สัมภาษณ์



1. กลุ่มผู้พิพากษา

- | | |
|--------------------------------------------------|----------------------------------------------------------|
| 1. รองศาสตราจารย์(พิเศษ) ดร.ประทีป ทับอัติตานนท์ | ผู้พิพากษาอาวุโส ศาลจังหวัดปทุมธานี |
| 2. ผู้ช่วยศาสตราจารย์(พิเศษ) ดร.อุทิศ สุภาพ | ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์กลาง |
| 3. นายสิงห์ฐาน จันทรา | ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะชั้นต้น
ศาลจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ |

2. กลุ่มพนักงานอัยการ

- | | |
|-----------------------------|---------------------------------------------------------|
| 1. นายปกรณ์ ธรรมโรจน์ | อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายแผนงานฝึกอบรม |
| 2. ร้อยตำรวจเอกอมตะ ชนะพงษ์ | อัยการประจำ สำนักงานอัยการสูงสุด |
| 3. นายอังคาร เพชรอาวุธ | อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด |
| 4. นางสาวชุตีมา สมจิตต์ | อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด |
| 5. ดร. อติศร กุลวิฑิต | อัยการประจำกอง สำนักงานอัยการจังหวัดนครสวรรค์ |





แบบสัมภาษณ์
(พนักงานอัยการ)

วิทยานิพนธ์ การพัฒนาแนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

คำชี้แจง : คำถามสัมภาษณ์ชุดนี้เป็นการเก็บข้อมูลเพื่อสอบถามความคิดเห็นของพนักงานอัยการเกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสภาพปัญหา อุปสรรค และความต้องการของพนักงานอัยการสำหรับการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

ส่วนที่ 1 ข้อมูลบุคคลผู้ให้สัมภาษณ์

ชื่อ.....

ตำแหน่ง.....

ประสบการณ์การทำงาน.....

ส่วนที่ 2 ความคิดเห็นเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

1) พยานดิจิทัล (Digital evidence) หมายถึง ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งอ้างอิงถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายในระบบคอมพิวเตอร์ (Computer System) หรือเครือข่าย (Network) เพื่อยืนยันข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่ง

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

2) ท่านเห็นว่าพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นพยานหลักฐานประเภทใด

พยานเอกสาร พยานวัตถุ พยานบุคคล
 พยานผู้เชี่ยวชาญ อื่น ๆ (ระบุ)

3) ท่านเห็นว่าการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างจากพยานหลักฐานทางกายภาพประเภทอื่น ๆ

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

4) ท่านเห็นว่าข้อมูลทางดิจิทัล (Digital evidence) มีความแตกต่างกับ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ (Computer Data)

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

5) ท่านเห็นว่าผู้เชี่ยวชาญด้านคอมพิวเตอร์ (The computer expert) มีความแตกต่างกับ ผู้เชี่ยวชาญการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล (The digital forensics expert)

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย (อธิบาย).....

ส่วนที่ 3 คำถามเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดี และการนำเสนอพยานหลักฐานดิจิทัล เข้าสู่การพิจารณา

3.1 การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ

1. พนักงานอัยการมีหลักการพิจารณาอย่างไรในการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี
2. ปัจจัยใดบ้างที่มีผลต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ (เช่น ประสบการณ์ ความรู้)
3. หน่วยงานมีแนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัลหรือไม่
4. หน่วยงานได้มีการอบรมหรือให้ความรู้เกี่ยวกับพยานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไร

3.2 การนำเสนอพยานหลักฐานดิจิทัลเข้าสู่การพิจารณา

1. พนักงานอัยการต้องเผชิญกับปัญหาใด เมื่อต้องใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจเลือกการยอมรับหรือการไม่ยอมรับพยานหลักฐานดิจิทัล
2. พนักงานอัยการให้ความสำคัญกับหัวข้อแห่งการคุ้มครองพยานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไรบ้าง
3. พนักงานอัยการมีวิธีการตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์ของหลักฐานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไรบ้าง
4. พนักงานอัยการยึดถือมาตรฐานหรือหลักการใดเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือหลักฐานดิจิทัล เมื่อเทียบกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์แบบอื่น
5. ท่านเห็นว่าปัจจัยใดที่นำไปสู่การนำเสนอหลักฐานดิจิทัลได้อย่างมีประสิทธิภาพในการสั่งฟ้องคดี
6. ข้อมูลใดที่พนักงานอัยการต้องการเพื่อประเมินความน่าเชื่อถือของหลักฐานดิจิทัล
7. ปัจจุบันกฎหมายมีอุปสรรคต่อการรับฟังหลักฐานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไร
8. การแปลผล หรือการอธิบายผลจากผู้เชี่ยวชาญ มีผลต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการยอมรับความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลหรือไม่
9. ท่านเห็นด้วยหรือไม่หากมีแนวทางหรือแนวปฏิบัติให้พนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจเพื่อยอมรับหรือประเมินความน่าเชื่อถือพยานดิจิทัล

แบบสัมภาษณ์

(ผู้พิพากษา)

วิทยานิพนธ์ การพัฒนาแนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

คำชี้แจง : คำถามสัมภาษณ์ชุดนี้เป็นการเก็บข้อมูลเพื่อสอบถามความคิดเห็นของพนักงานอัยการเกี่ยวกับพยานหลักฐานทางดิจิทัล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสภาพปัญหา อุปสรรค และความต้องการของพนักงานอัยการสำหรับการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

ส่วนที่ 1 ข้อมูลบุคคลผู้ให้สัมภาษณ์

ชื่อ.....

ตำแหน่ง.....

ประสบการณ์การทำงาน.....

ส่วนที่ 2 ความคิดเห็นเกี่ยวกับพยานดิจิทัล

1) พยานดิจิทัล (Digital evidence) หมายถึง ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งอ้างอิงถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายในระบบคอมพิวเตอร์ (Computer System) หรือเครือข่าย (Network) เพื่อยืนยันข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่ง

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

2) ท่านเห็นว่าพยานหลักฐานทางดิจิทัลเป็นพยานหลักฐานประเภทใด

พยานเอกสาร พยานวัตถุ พยานบุคคล
 พยานผู้เชี่ยวชาญ อื่น ๆ (ระบุ)

3) ท่านเห็นว่าการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานทางดิจิทัลมีความแตกต่างจากพยานหลักฐานทางกายภาพประเภทอื่น ๆ

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

4) ท่านเห็นว่าข้อมูลทางดิจิทัล (Digital evidence) มีความแตกต่างกับ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ (Computer Data)

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย

(อธิบาย).....

5) ท่านเห็นว่าผู้เชี่ยวชาญด้านคอมพิวเตอร์ (The computer expert) มีความแตกต่างกับ ผู้เชี่ยวชาญการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล (The digital forensics expert)

เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย (อธิบาย).....

ส่วนที่ 3 คำถามเกี่ยวกับการยอมรับความน่าเชื่อถือพยานหลักฐานดิจิทัลของผู้พหุวิชา

1. ท่านมีหลักการพิจารณาอย่างไรในการยอมรับพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์
2. ปัจจัยใดบ้างที่มีผลต่อการใช้ดุลพินิจในการยอมรับพยานหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์
3. หน่วยงานมีแนวปฏิบัติในการยอมรับพยานดิจิทัลหรือไม่
4. หน่วยงานได้มีการอบรมหรือให้ความรู้เกี่ยวกับพยานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไร
5. ท่านต้องเผชิญกับปัญหาใด เมื่อต้องใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจเลือกการยอมรับหรือการไม่ยอมรับพยานหลักฐานดิจิทัล
6. ท่านให้ความสำคัญกับห่วงโซ่แห่งการคุ้มครองพยานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไรบ้าง
7. ท่านมีวิธีการตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์ของหลักฐานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไรบ้าง
8. ท่านยึดถือมาตรฐานหรือหลักการใดเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือหลักฐานดิจิทัล เมื่อเทียบกับการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์แบบอื่น
9. ท่านเห็นว่าปัจจัยใดที่นำไปสู่การนำเสนอหลักฐานดิจิทัลได้อย่างมีประสิทธิภาพในการพิจารณาคดี
10. ปัจจุบันกฎหมายมีอุปสรรคต่อการรับฟังหลักฐานดิจิทัลหรือไม่ อย่างไร
11. การแปลผล หรือการอธิบายผลจากผู้เชี่ยวชาญ มีผลต่อการใช้ดุลพินิจของท่านในการยอมรับความน่าเชื่อถือของพยานดิจิทัลหรือไม่

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

นายศลทร คงหวาน

วุฒิการศึกษา

พ.ศ. 2545 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พ.ศ. 2552 นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พ.ศ. 2561 นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต มหาวิทยาลัยปทุมธานี

พ.ศ. 2547 ประกาศนียบัตร เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง
เนติบัณฑิตยสภา

พ.ศ. 2548 ประกาศนียบัตร วิชาชีพทนายความ สภาทนายความ

พ.ศ. 2562 ประกาศนียบัตร ความรู้ทางด้านกฎหมายปกครองชั้นสูง (ที่ ก.
ศป.รับรอง) คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

