

ปัญหาการบังคับใช้สิทธิที่จะลบข้อมูลส่วนบุคคลในโลกออนไลน์: ศึกษากรณีกฎหมายคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป

Problems with the Enforcement of the Right to Erasure in the Online Environment: The Case of EU Personal Data Protection Law

อัญธิกา ณ พิบูลย์¹

Auntika Na Pibul

บทคัดย่อ

ในสังคมยุโรป ความเป็นส่วนตัวและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญของพลเมืองทุกคน กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป โดยเฉพาะกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของยุโรป จึงกำหนดภาระหน้าที่ให้บุคคลใดก็ตามที่ดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคล จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในส่วนของสิทธิในการลบข้อมูลส่วนบุคคล หรือสิทธิที่จะถูกลืมนั้น กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป ได้กำหนดสิทธิดังกล่าวขึ้นเพื่อสนับสนุนอำนาจในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูล ซึ่งสิทธิประเภทนี้ได้รับความนิยมเป็นอย่างมาก เนื่องจากปัจจุบันกิจกรรมต่าง ๆ ที่กระทำต่อข้อมูลส่วนบุคคล ส่วนใหญ่จะอยู่ในโลกออนไลน์ ซึ่งเมื่อเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้นำข้อมูลดังกล่าวเข้าสู่โลกออนไลน์แล้ว อำนาจในการควบคุมข้อมูลดังกล่าวส่วนหนึ่งก็จะตกเป็นของผู้ให้บริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ต กระนั้นก็ตาม การบังคับใช้สิทธิดังกล่าวในทางปฏิบัติยังคงมีปัญหาอยู่มาก เนื่องจากยังไม่มีหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ชัดเจนที่จะใช้ในการตัดสินว่า พฤติการณ์ใดบ้างที่ผู้ถือครองข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว จะต้องลบข้อมูลออกจากฐานข้อมูลของตน ในกรณีนี้ แม้จะมีคำพิพากษาของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปกำหนดแนวทางไว้ในคดีต่าง ๆ แต่ก็ยังมีความไม่ชัดเจน และยังคงถือเป็นเรื่องที่อยู่ภายในดุลยพินิจในการพิจารณาของศาล

คำสำคัญ: สิทธิที่จะลบข้อมูลส่วนบุคคล กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล การบังคับใช้สิทธิ โลกออนไลน์ สหภาพยุโรป

¹ อาจารย์ประจำ คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (นิด้า); น.บ. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (เกียรตินิยมอันดับ 2); น.ม. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย; LL.M. Innovation Technology and the Law, The University of Edinburgh (UK); Ph.D. in Law, The University of Strathclyde (UK).

Abstract

In European society, privacy and the protection of personal data can be considered as one of the fundamental civil rights enjoyed by everybody. The EU data protection law, the General Data Protection Regulation (GDPR) in particular, imposes certain duty upon any person, who deals with personal data, to comply with regulations with a view to protecting such rights. As far as the right to erasure is concerned, the GDPR has been prescribed so as to support the authority of data subjects. Such right is now at the forefront of academic debates since most of the activities affecting personal data are being carried out online. When the data subject puts his/her personal data in an online system, to some extent, the authority to control such data will be in the hand of online service providers. Nonetheless, in practice, the enforcement of such right still faces many problems since there are no explicit criteria that can be used to determine circumstances in which online service providers who control personal data should delete such data from their database upon the request of the data subject. Although the European Court of Justice has just rendered its decisions with regard to this matter, the content of the decisions did not give a clear-cut benchmark and the Court still uses a considerable discretion in this matter.

Keywords: right to erasure, personal data protection law, enforcement, online environment, European Union (EU)

1. บทนำ

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรปได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางว่า เป็นกฎหมายที่ค่อนข้างมีความเข้มงวดสูง เนื่องจากกฎหมายดังกล่าว อยู่บนแนวคิดของการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว และสิทธิการคุ้มครองข้อมูล ในฐานะที่เป็นสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ อยู่ภายใต้อำนาจของกฎหมาย 3 ฉบับ ฉบับแรก คือ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights) มาตรา 8 ได้กำหนดไว้ว่า

1. ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพในสิทธิความเป็นส่วนตัวและชีวิตครอบครัว ที่อยู่อาศัย และสถานที่ที่ติดต่อได้
2. การเข้าแทรกแซงสิทธิดังกล่าว โดยการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ไม่สามารถกระทำได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือมีความจำเป็นสำคัญต่อสังคมแบบประชาธิปไตย ผลประโยชน์ของความมั่นคงของประเทศ ความปลอดภัยของสังคมและระบบเศรษฐกิจของประเทศ หรือเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม คุ้มครองสุขภาพหรือศีลธรรม หรือสำหรับการคุ้มครองสิทธิและความเป็นอิสระของผู้อื่น

กฎหมายฉบับที่สอง คือ กฎบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป (the Charter on Fundamental Rights of the European Union) โดยมาตรา 7 รับรองสิทธิความเป็นส่วนตัว และมาตรา 8 ได้รับรองสิทธิการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไว้ว่า

1. บุคคลมีสิทธิได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตนเอง
2. ข้อมูลดังกล่าวจะต้องถูกประมวลผลอย่างเป็นธรรม สำหรับวัตถุประสงค์ที่เฉพาะเจาะจงและอยู่บนพื้นฐานความยินยอมของบุคคลที่เกี่ยวข้อง และอยู่บนหลักการของความชอบด้วยกฎหมายตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ และทุกคนมีสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลที่ถูกจัดเก็บไว้ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับตนเอง และมีสิทธิที่จะขอแก้ไขข้อมูลดังกล่าวให้ถูกต้อง
3. การปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทั้งหลายเหล่านี้จะอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ที่มีความเป็นอิสระ

นอกจากนั้น เพื่อให้มีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ยังมีกฎหมายฉบับที่สาม คือ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของยุโรป (The General Data Protection Regulation: GDPR) จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล² กฎหมายดังกล่าวได้ให้คำนิยามของคำว่า “ประมวลผล” หมายความว่า “การกระทำใด ๆ ต่อข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะด้วยวิธีการโดยอัตโนมัติ หรือไม่ก็ตาม เช่น การรวบรวม การบันทึก การจัดระบบ การวางโครงสร้าง การเก็บ การปรับปรุง การเปลี่ยนแปลง การกู้คืน การจัดตำแหน่ง การผสมรวม การใช้ การเปิดเผย โดยการโอน การแจกแจง หรือกระทำการอื่นใดที่ทำให้ข้อมูลมีการแพร่หลาย การรวบรวม การจำกัด การลบ หรือการทำลาย”³ และได้ให้คำนิยามของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า “ข้อมูลที่สามารถระบุตัวบุคคลได้ ไม่ว่าจะโดยตรงหรือทางอ้อม เช่น ชื่อ นามสกุล เลขประจำตัวประชาชน ข้อมูลที่แสดงถึงสถานที่ตั้ง หรือข้อมูลใด ๆ ที่แสดงถึงลักษณะ ทางกายภาพ ทางชีวภาพ ทางกรรมพันธุ์ ทางจิตใจ ทางเศรษฐกิจ ทางวัฒนธรรม หรืออัตลักษณ์ทางสังคมของบุคคลดังกล่าว”⁴

โดยกฎหมายดังกล่าว กำหนดภาระหน้าที่ให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการการประมวลผลข้อมูลนั้น ๆ ได้แก่ (a) ผู้ควบคุมข้อมูล (data controller) เป็นผู้กำหนดวัตถุประสงค์และวิธีการในการประมวลผลข้อมูล และ (b) ผู้ประมวลผลข้อมูล (data processor) ตามคำสั่งของผู้ควบคุมข้อมูลดังกล่าว⁵ ดำเนินการต่าง ๆ เช่น

ประการแรก กำหนดให้มีการประมวลผลข้อมูลในลักษณะที่ (1) ถูกต้องตามหลักกฎหมาย เป็นธรรม และมีความโปร่งใส⁶ และ (2) มีวัตถุประสงค์เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เช่น ในกรณีที่เป็นต่อการรักษาผลประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล หรือเพื่อประโยชน์ส่วนรวม⁷

ประการที่สอง กำหนดให้มีการร้องขอความยินยอมอย่างชัดเจน เป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าของข้อมูลก่อนการประมวลผลข้อมูลในกรณีต่าง ๆ เช่น การประมวลผลข้อมูลที่มีลักษณะพิเศษ ตัวอย่างเช่น ข้อมูลที่เปิดเผยถึงแหล่งกำเนิดของเชื้อชาติและจริยธรรม ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนา ทางปรัชญา หรือรสนิยมทางเพศ⁸ เป็นต้น

² Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the Protection of Natural Persons with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of such Data, and Repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

³ GDPR, s 4 (2).

⁴ GDPR, s 4 (1).

⁵ GDPR, s 4 (7).

⁶ GDPR, s 4 (8).

⁷ GDPR, s 5 and 6.

⁸ GDPR, s 9.

ประการที่สาม การกำหนดให้สิทธิต่าง ๆ แก่เจ้าของข้อมูล เช่น (1) สิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของตนจากผู้ควบคุมข้อมูล และ/หรือผู้ประมวลผลข้อมูล เช่น ตัวตนและข้อมูลติดต่อของผู้ควบคุมข้อมูลและผู้แทนของผู้ควบคุม วัตถุประสงค์ในการประมวลผล และระยะเวลาในการเก็บข้อมูล⁹ (2) สิทธิที่จะร้องขอให้ผู้ประมวลผลข้อมูล จำกัดการประมวลผลข้อมูลของตนเอง เมื่อมีการประมวลผลข้อมูลที่ไม่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้และเจ้าของข้อมูลปฏิเสธที่จะลบข้อมูลนั้น¹⁰ (3) สิทธิที่จะได้รับคืนข้อมูลที่ตนเป็นผู้ให้ไว้กับผู้ควบคุมข้อมูล คืนจากผู้ควบคุมข้อมูล ในรูปแบบที่ใช้สามารถนำไปใช้โดยทั่วไป และมีสิทธิที่จะโอนย้ายข้อมูลดังกล่าวไปยังผู้ควบคุมข้อมูลรายอื่น ๆ ได้¹¹ และ (4) สิทธิที่จะคัดค้านการประมวลผลข้อมูลของตน เช่น กรณีเป็นไปเพื่อการโฆษณาและการตลาดของผู้ควบคุมข้อมูล¹² เป็นต้น

ประการที่สี่ การกำหนดให้ผู้ควบคุมและผู้ประมวลผลข้อมูล ใช้วิธีการที่เหมาะสมในการคุ้มครองความปลอดภัยของข้อมูล เช่น การเข้ารหัสข้อมูล (encryption)¹³

ประการที่ห้า การกำหนดให้ในกรณีที่ต้องมีการโอนข้อมูลไปยังประเทศที่ไม่ใช่สมาชิกของสหภาพยุโรป และไม่ใช้ประเทศไอร์แลนด์ ลิกเตนสไตน์ นอร์เวย์ และสวิตเซอร์แลนด์ รวมถึงประเทศโลกที่สาม (Third Country) และองค์การระหว่างประเทศ (international organisation) การโอนดังกล่าว จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น เช่น ในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลหรือผู้ประมวลผลข้อมูลมีวิธีการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองข้อมูล โดยเจ้าของข้อมูลสามารถบังคับใช้สิทธิของตนเองได้ และมีวิธีการในการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนจากเจ้าของข้อมูล ภายหลังจากการแจ้งให้ทราบถึงความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้นจากการโอนข้อมูลนั้น¹⁴

ประการสุดท้าย การกำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลและผู้ประมวลผลข้อมูลที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม GDPR จะต้องรับผิดชอบโดยการชดเชยค่าเสียหายให้กับเจ้าของข้อมูล และอาจถูกปรับตามจำนวนที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมกำหนด¹⁵

2. ความเป็นมาของสิทธิที่จะลบข้อมูล (the right to erase or the right to be forgotten)

สิทธิที่เจ้าของข้อมูลจะลบข้อมูลของตนเองจากโลกออนไลน์ หรือที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายในฐานะเป็นสิทธิที่จะถูกลืม (the right to be forgotten) เป็นแนวคิดที่ปรากฏมาตั้งแต่เมื่อ European Union Data Protection Directive 95/46/EC (DPD) ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 13 ธันวาคม 2538¹⁶ โดยมาตรา 12 (2) ได้กำหนดว่าเจ้าของข้อมูลมี

⁹ GDPR, s 12 – 15.

¹⁰ GDPR, s 18.

¹¹ GDPR, s 20.

¹² GDPR, s 21.

¹³ GDPR, s 32.

¹⁴ GDPR, s 44-49. ประเทศที่เป็นสมาชิกของสหภาพยุโรปมีทั้งหมด 28 ประเทศ คือ ออสเตรีย เบลเยียม บัลแกเรีย โครเอเชีย ไซปรัส เดนมาร์ก เอสโตเนีย เช็กเกีย ฟินแลนด์ ฝรั่งเศส เยอรมัน กรีซ ไอร์แลนด์ อิตาลี ลัตเวีย ลิทัวเนีย ลักเซมเบิร์ก มอลต้า เนเธอร์แลนด์ โปแลนด์ โปรตุเกส โรมาเนีย สโลวาเกีย สโลวีเนีย สเปน สวีเดน และสหราชอาณาจักร.

¹⁵ GDPR, s 77-84.

¹⁶ The Data Protection Directive 95/46/EC on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of their Personal Data and on the Free Movement of such Data.

สิทธิได้รับสิทธิจากผู้ควบคุมข้อมูลในการที่จะลบข้อมูลของตนเองได้ ถ้าข้อมูลนั้นถูกประมวลผลโดยวิธีการที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ DPD กำหนดไว้ โดยเฉพาะในกรณีที่ข้อมูลมีความไม่สมบูรณ์ และไม่ถูกต้อง

สิทธิดังกล่าวได้รับความสนใจเป็นอย่างมากจากประเทศต่าง ๆ ในยุโรป เนื่องจากเป็นสิทธิที่ถูกรับรองว่าเป็นเครื่องมือหนึ่งของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ที่มีความมุ่งหมายในการจะสนับสนุนอำนาจในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูล ภายหลังจากได้มีการส่งมอบข้อมูลดังกล่าว ไว้ในความครอบครองของผู้ให้บริการออนไลน์ประเภทต่าง ๆ ซึ่งทำให้เจ้าของข้อมูลไม่สามารถใช้อำนาจในการควบคุมข้อมูลดังกล่าวได้อย่างเต็มที่ เพราะอำนาจนั้นถูกแบ่งให้แก่ผู้ให้บริการนั้นเข้ามามีส่วนร่วม เพื่อจะได้สามารถให้บริการต่าง ๆ ตามที่เจ้าของข้อมูลร้องขอได้¹⁷

อย่างไรก็ตาม สิทธิที่จะถูกลืมนี้ ไม่ได้รับความเห็นชอบจากทางสหรัฐอเมริกา โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายยุติธรรมอ้างว่า สิทธิดังกล่าวอาจทำให้เกิดความยากลำบากในการจัดการกับอาชญากรรม และการปกป้องความปลอดภัยของสังคม มีข้อสังเกตว่า ความเห็นดังกล่าวน่าจะมีเหตุผลเบื้องหลังคือ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้ให้บริการออนไลน์รายใหญ่ ซึ่งส่วนใหญ่จะมีสัญชาติอเมริกัน เช่น Facebook และ Google¹⁸ นอกจากนี้ บริษัทต่างก็แสดงความเห็นว่า สิทธิดังกล่าวกระทบต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในโลกออนไลน์ ตลอดจนผู้ที่ประกอบวิชาชีพกฎหมาย เช่น ทนายความที่มีความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก็ให้ความเห็นว่า สิทธิดังกล่าวจะทำให้เกิดความยุ่งยากต่อผู้ให้บริการ ที่จะต้องดำเนินการกับคำร้องขอมากมายจากเจ้าของข้อมูล ในการที่จะลบข้อมูลที่เจ้าของได้นำเข้าสู่ระบบออนไลน์ และจะต้องแจ้งให้บุคคลที่สามที่ได้ประมวลผลข้อมูลนั้น ทราบถึงการร้องขอของเจ้าของข้อมูลอีกด้วย¹⁹

ต่อมาในเดือนพฤษภาคม 2552 คณะกรรมาธิการยุโรป (The European Commission) ได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหภาพยุโรป เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันที่ข้อมูลส่วนบุคคลจะถูกประมวลผลโดยผู้ให้บริการออนไลน์ในหลากหลายรูปแบบ และจากผู้ให้บริการมากกว่าหนึ่งราย และเพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และสิทธิความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูลให้มากยิ่งขึ้น²⁰ ในที่สุดกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับใหม่ก็ออกมาภายใต้ชื่อ The General Data Protection Regulation หรือชื่อย่อว่า GDPR ในวันที่ 23 พฤษภาคม 2559 และมีผลบังคับใช้แทนที่ DPD ในวันที่ 25 พฤษภาคม 2561 ซึ่ง GDPR ยังคงให้สิทธิแก่เจ้าของข้อมูลในการลบข้อมูลของตนเอง แต่ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าวมากขึ้นกว่าที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองข้อมูลฉบับเก่า ซึ่งก็คือ DPD

¹⁷ Han Graux, Jef Ausloos and Pekky Valcke, 'The Right to be Forgotten in the Internet Era' (2012) ICRI Research Paper No. 11.

¹⁸ Spiegel Online, 'The Right to Be Forgotten: US Lobbyists Face Off with EU on Data Privacy Proposal' (17 October 2012) <<http://www.spiegel.de/international/business/us-government-and-internet-giants-battle-eu-over-data-privacy-proposal-a-861773.html>> accessed 1 March 2018.

¹⁹ ibid.

²⁰ Alessandro Mantelero, 'The EU Proposal for a General Data Protection Regulation and the Roots of the 'Right to be Forgotten'' (2013) 29 Computer Law & Security Review 229, 235; Voss W. Gregory, 'The Right to Be Forgotten in the European Union: Enforcement in the Court of Justice and Amendment to the Proposed General Data Protection Regulation' (2014) Journal of Internet Law 1, 4.

ดังจะเห็นได้จากในส่วนที่สามของ GDPR กำหนดเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าของข้อมูลในการแก้ไขข้อมูลของตนให้ถูกต้อง และลบข้อมูลของตน โดยมาตรา 17 กำหนดชัดเจนถึงรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิในการลบข้อมูล พร้อมทั้งกำหนดชื่อเรียกอีกชื่อหนึ่งของสิทธิดังกล่าวว่าเป็นสิทธิที่จะถูกลืม ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

1. เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะได้รับจากผู้ควบคุมข้อมูล และผู้ประมวลผลข้อมูลในการลบข้อมูลส่วนบุคคลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับตนเองโดยไม่ชักช้า และผู้ควบคุมข้อมูลมีหน้าที่ที่จะต้องลบข้อมูลดังกล่าวโดยไม่ชักช้าเมื่อ

- (a) ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่มีความจำเป็นที่จะต้องถูกเก็บหรือถูกประมวลผลแล้ว
- (b) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลถอนความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้น
- (c) เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลคัดค้านการประมวลผลข้อมูลของตนเองตามพฤติการณ์ที่กฎหมายกำหนด
- (d) ข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
- (e) ข้อมูลส่วนบุคคลจำเป็นต้องถูกลบเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายของประเทศสมาชิก โดยผู้ควบคุมข้อมูลตกอยู่ภายใต้การบังคับของกฎหมายดังกล่าว

(f) ข้อมูลส่วนบุคคลถูกเก็บไว้ตามข้อเสนอของการให้บริการสังคมเกี่ยวกับข้อมูล

2. ในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลได้มีการเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวสู่สาธารณะ และมีหน้าที่ที่จะต้องลบข้อมูลดังกล่าวตามคำร้องขอของเจ้าของข้อมูล ผู้ควบคุมผู้นั้นจะดำเนินการดังกล่าวอย่างเป็นเหตุเป็นผล โดยคำนึงถึงวิธีการในทางเทคนิคที่เกี่ยวข้อง และค่าใช้จ่ายต่าง ๆ รวมถึงต้องแจ้งผู้ควบคุมข้อมูลคนอื่น ๆ ที่ได้มีการทำสำเนา ทำซ้ำซึ่งข้อมูลที่เจ้าของข้อมูลได้ร้องขอให้ลบข้อมูลนั้น ทราบถึงคำร้องขอของเจ้าของข้อมูลด้วย

3. แต่ข้อ 1-2 นี้จะไม่ใช้บังคับในกรณีที่

- (a) เพื่อเป็นการใช้สิทธิเกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นหรือแสดงข้อมูล
- (b) เพื่อเป็นการปฏิบัติตามกฎหมายของประเทศสมาชิก ซึ่งผู้ควบคุมข้อมูลนั้นอยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ
- (c) เพื่อประโยชน์ของสาธารณะ ในส่วนของสุขภาพ
- (d) เพื่อบรรลุมิติวัตถุประสงค์ในส่วนประโยชน์สาธารณะ การทำวิจัยทางด้านวิทยาศาสตร์ ประวัติศาสตร์ และทางสถิติ
- (e) เพื่อเป็นข้อต่อสู้ทางกฎหมาย

จากข้อมูลข้างต้นเห็นได้อย่างชัดเจนว่า GDPR กำหนดรายละเอียดมากขึ้นเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าของข้อมูลในการลบข้อมูลของตนเอง โดยกำหนดถึงพฤติการณ์ที่ให้อำนาจแก่เจ้าของข้อมูล ในการร้องขอให้ลบข้อมูลได้ และยังกำหนดหน้าที่ตลอดจนวิธีการในการลบข้อมูลดังกล่าวให้แก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ๆ ด้วย นอกจากนี้ เนื่องจากในสถานการณ์ปัจจุบันที่อาจมีผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลมากกว่าหนึ่งคนเข้ามาเกี่ยวข้องกับการประมวลผลข้อมูลชุดเดียวกัน GDPR จึงกำหนดให้ผู้ควบคุมที่ได้รับคำร้องขอให้ลบข้อมูลจากเจ้าของข้อมูลนั้น จะต้องแจ้งให้ผู้ควบคุมคนอื่นทราบถึงคำร้องขอนั้นด้วย และยังสามารถขอยกเว้นต่าง ๆ ที่ไม่สามารถให้อำนาจแก่เจ้าของข้อมูลลบข้อมูลของตนเองได้

โดยสรุปแล้ว อาจกล่าวได้ว่า GDPR พยายามที่จะเพิ่มการปกป้องคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยการสนับสนุนให้เจ้าของข้อมูลสามารถใช้อำนาจของตนได้อย่างเต็มที่ที่จะตัดสินใจว่า ควรจะอย่างไรต่อข้อมูลของตนเองได้บ้าง

แม้จะได้ส่งมอบข้อมูลดังกล่าวไว้กับผู้ให้บริการรายต่าง ๆ แล้ว อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจนั้นก็จำเป็นต้องมีความชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อผลประโยชน์ของสังคมโดยรวมด้วย²¹

3. ปัญหาในการบังคับใช้สิทธิ

สิทธิที่จะลบข้อมูลของตนเองหรือสิทธิที่จะถูกลืมถูกนำไปใช้อย่างแพร่หลาย ดังจะเห็นได้จากข้อมูลทางสถิติที่ระบุว่า มีการยื่นคำร้องขอของเจ้าของข้อมูลไปยังผู้ให้บริการออนไลน์ประเภทต่าง ๆ มากมาย เช่น ผู้ให้บริการ search engine ประเภทต่าง ๆ เช่น Google, Yahoo และ Bing เพื่อที่จะลบข้อมูลของตนออกจากรฐานข้อมูลดังกล่าว²² เนื่องจากผู้ให้บริการ search engine จะมีการเก็บรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ ไว้มากมาย ซึ่งได้มาในหลากหลายลักษณะเพื่อวิเคราะห์เนื้อหาต่าง ๆ แล้วจัดทำดัชนีเพื่อแสดงผลการค้นหาที่ผู้เข้าใช้บริการจะเห็นได้จากทางหน้าเว็บไซต์ เช่น Google รวบรวมข้อมูลผ่านทางหน้าเว็บไซต์ที่มีอยู่ในระบบอินเทอร์เน็ต จากระบบข้อมูลสาธารณะทางอินเทอร์เน็ต และจากข้อมูลที่ใช้บริการนำเข้าสู่ระบบเอง²³

ก่อนที่ GDPR จะใช้บังคับ จะเห็นได้ว่า DPD ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนสำหรับการใช้สิทธิในการลบข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูล จึงทำให้เกิดปัญหาขึ้นมากมายในการตีความว่า ในกรณีใดบ้างที่ผู้ให้บริการที่ได้รับคำร้องขอจากเจ้าของข้อมูลจะต้องลบข้อมูลดังกล่าว และมีข้อยกเว้นอย่างไรบ้าง²⁴ จนทำให้เกิดการโต้แย้งกันอย่างกว้างขวางในเรื่องความเหมาะสมของการมีอยู่ของสิทธิดังกล่าว²⁵

ตัวอย่างคดีในเรื่องดังกล่าว เกิดขึ้นระหว่าง นาย Mario Costeja González และ Google Spain โดยในคดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า นาย Mario Costeja González ซึ่งเคยถูกนำทรัพย์สินขายทอดตลาด และการขายทอดตลาดนี้ถูกนำไปประกาศลงหนังสือพิมพ์ La Vanguardia ใน พ.ศ. 2544 และต่อมาข้อมูลนี้ถูกนำไปประกาศทางหน้าหนังสือพิมพ์ออนไลน์ ดังนั้น เมื่อผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตใส่ชื่อ นาย Mario Costeja González ลงไปใน Google แล้ว ทาง Google จะแสดงลิงก์ที่นำไปสู่ข่าวที่ปรากฏตามหนังสือพิมพ์ดังกล่าว ซึ่งแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีที่เขาถูกฟ้อง กรณีเป็นหนี้กองทุนเงินประกันสังคม ทำให้ต้องมีการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดด้วย นาย Mario Costeja González จึงร้องขอให้หนังสือพิมพ์ดังกล่าว นำข่าวนั้นออกจากหน้าเว็บไซต์ของหนังสือพิมพ์ เนื่องจากเป็นเรื่องราวในอดีตและคดีดังกล่าวได้สิ้นสุดลงแล้ว แต่ได้รับการปฏิเสธ เนื่องจากประกาศนั้นเป็นไปตามคำสั่งของรัฐมนตรีกระทรวงแรงงานและสังคม

²¹ Antoon D Baets, 'A Historian's View on the Right to be Forgotten' (2016) 30 International Review of Law Computer and Technology 57, 60; Bartolini Cesare and Siry Lawrence, 'The Right to be Forgotten in the Light of the Consent of the Data Subject' (2016) 32 Computer Law and Security Review 218, 220.

²² Katherine Rushton 'More than 280,000 People Ask Google for the Right to be Forgotten and Request More than a Million Pages Are Wiped from the Search Engine's Results' (10 July 2015) <<http://www.dailymail.co.uk/news/article-3156779/More-280-000-people-ask-Google-right-forgotten-request-MILLION-pages-wiped-search-engine-s-results.html>> accessed 1 March 2018

²³ Eric Schmidt and Jonathan Rosenberg, *How Google Works* (Grand Central Publishing 2014); Google, 'วิธีการทำงานของ Google Search' <<https://support.google.com/webmasters/answer/70897?hl=th>> สืบค้นวันที่ 1 มีนาคม 2561

²⁴ TFE. Tjong Tjin Tai, 'The Right to Be Forgotten – Private Law Enforcement' (2015) 30 International Review of Law Computer & Technology 76, 87.

²⁵ Kieron O' Hara, 'The Right to Be Forgotten: The Good, the Bad, and the Ugly' (2015) the Digital Citizens 73, 73-75.

ต่อมาใน พ.ศ. 2553 นาย Mario Costeja González ได้ยื่นคำร้องต่อสำนักงานของ Google ที่ประเทศสเปน ให้ลบลิงก์ (link) ที่นำไปสู่เว็บไซต์ข่าวของตนเอง จากนั้น Google ก็ส่งเรื่องกลับไปให้สำนักงานใหญ่พิจารณา ในที่สุด นาย Mario Costeja González ได้ยื่นคำร้องต่อเจ้าหน้าที่คุ้มครองข้อมูลของสเปน (the Agencia Española de Protección de Datos: AEPD) เพื่อให้มีคำสั่งให้หนังสือพิมพ์ La Vanguardia ลบข้อมูลดังกล่าว ซึ่งเจ้าหน้าที่ได้ปฏิเสธคำร้องขอดังกล่าวด้วยเหตุผลเดียวกันกับที่หนังสือพิมพ์ให้ไว้ข้างต้น อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ได้สนับสนุนข้อโต้แย้งที่มีต่อ Google Spain และ Google Inc. ในกรณีที่ให้มีการระงับการเข้าถึงเว็บไซต์ของหน้าหนังสือพิมพ์ที่แสดงข่าวนั้น และลบลิงก์ที่นำไปสู่ข่าวนั้นออกจากดัชนีของ Google²⁶

ต่อมา Google นำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อโต้แย้งความเห็นดังกล่าวของเจ้าหน้าที่คุ้มครองข้อมูลของสเปน ต่อศาลสูงของประเทศสเปน ซึ่งศาลสูงงดการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งให้ศาลยุติธรรมของสหภาพยุโรปพิจารณาตัดสินเกี่ยวกับคำถามบางประการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการลบข้อมูลของเจ้าของข้อมูลตามที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ใช้บังคับในขณะนั้น คือ DPD ได้กำหนดไว้ ศาลยุติธรรมของสหภาพยุโรป มีคำตัดสินในวันที่ 13 เมษายน 2557 ตามที่มีการร้องขอโดยศาลสูงสเปน โดยให้พิจารณาประเด็นที่ว่า สิทธิในการลบข้อมูลของเจ้าของข้อมูลตามที่กำหนดไว้ใน DPD รวมถึงกรณีที่เจ้าของข้อมูลผู้ต้องการให้ข้อมูลของตนไม่เป็นที่รับรู้ของผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ต ดำเนินการร้องขอให้ผู้ให้บริการ search engine ป้องกันการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับตน ซึ่งถูกเผยแพร่ถูกต้องด้วยกฎหมายโดยเว็บไซต์ของบุคคลที่สามด้วยหรือไม่

ในกรณีนี้ ศาลยุติธรรมของสหภาพยุโรป มีความเห็นว่า ผู้ให้บริการ search engine สามารถถูกผูกมัดให้มีการระงับการลบออกซึ่งข้อมูลเกี่ยวข้องกับบุคคล ที่เป็นเจ้าของข้อมูลผู้ร้องขอให้ลบข้อมูลดังกล่าวได้ แม้ว่าเว็บไซต์ที่เผยแพร่ข้อมูลนั้นจะยังไม่ได้ลบข้อมูลดังกล่าวออกจากหน้าเว็บไซต์ของตนหรือ แม้ว่าการเผยแพร่ดังกล่าวจะเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมาย และศาลยังคงยืนยันว่า เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทุกรายมีสิทธิที่จะถูกลืมทางอินเทอร์เน็ตได้²⁷

อย่างไรก็ตาม อัยการในคดีมีความเห็นต่างไปว่า หากตีความมาตรา 12(b) ของ DPD แล้ว เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิที่จะลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองแต่เพียงในกรณีที่ผู้ให้บริการ search engine มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์เท่านั้น เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่มีสิทธิโดยทั่วไป ในการจำกัดการเผยแพร่ข้อมูลส่วนบุคคลของตนได้ แม้ว่าการเผยแพร่จะมีผลกระทบในทางที่ไม่ดีต่อผลประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก็ตาม นอกจากนั้น นักวิชาการบางคนให้ความเห็นว่า การบังคับใช้สิทธิในการลบข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้นควรเป็นไปอย่างจำกัด หากเป็นกรณีที่ข้อมูลดังกล่าวอยู่ภายใต้การประมวลผลของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพราะการบังคับใช้สิทธิดังกล่าว จะส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะในกรณีต่าง ๆ ซึ่งสังคมควรจะต้องรับรู้ข้อมูลดังกล่าว เช่น เพื่อเป็นการรักษามรดกทางวัฒนธรรม หรือเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรมต่าง ๆ ²⁸

²⁶ Case C-131/12, *Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González* [2014].

²⁷ Eleni Frantziou, 'Further Developments in the Right to be Forgotten: The European Court of Justice's Judgment in Case C-131/12, *Google Spain, SL, Google Inc v Agencia Espanola de Proteccion de Datos*' [2014] 4 Human Rights Law Review 761, 770.

²⁸ AM Klingenberg, 'Catches to the Right to be Forgotten, Looking from an Administrative Law Perspective to Data Processing by Public Authorities' (2016) 30 International Review of Law Computer Technology 67, 70; Susanna

อีกคดีหนึ่งระหว่าง *College van burgemeester en wethouders van Rotterdam v M.E.E. Rijkeboer* ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่านาย Rijkeboer ยื่นคำร้องขอต่อ the Board of Aldermen of Rotterdam ให้ชี้แจงว่าข้อมูลใดบ้างที่เกี่ยวกับตนที่ถูกบันทึกอยู่ในฐานข้อมูล โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นได้มีการเปิดเผยออกไปบ้าง ภายในระยะเวลาสองปีก่อนที่จะมีการยื่นคำร้องขอต่อศาล กล่าวคือ ในกรณีนี้ นาย Rijkeboer มีความมุ่งหมายที่จะทราบว่า ข้อมูลใดของตนบ้างที่ถูกเปิดเผย และถูกเปิดเผยแก่ใครบ้าง

ในคดีนี้ ศาลยุติธรรมของสหภาพยุโรป มีคำตัดสินที่เป็นไปในทางที่เป็นสนับสนุนสิทธิในการเข้าถึงข้อมูล แต่เป็นปฏิปักษ์ต่อการใช้สิทธิของเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลในการลบข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง เนื่องจากศาลมีความเห็นว่า หากไม่มีการจัดเก็บข้อมูลไว้เลย เจ้าของข้อมูลก็จะไม่สามารถที่จะใช้สิทธิต่าง ๆ ที่กฎหมายคุ้มครองข้อมูลกำหนดไว้ได้ เช่น การแก้ไขข้อมูลให้ถูกต้อง การคัดค้านการประมวลผลข้อมูลที่มีชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีข้อมูลต่าง ๆ ที่สำคัญเพื่อนำไปใช้ประกอบการดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด ตลอดจนได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกรณีข้อมูลมีการรั่วไหล²⁹

จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า การอนุญาตให้บังคับใช้สิทธิดังกล่าวได้เป็นการทั่วไป ถือเป็นการลดทอนสิทธิต่าง ๆ ของเจ้าของข้อมูล ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลควรได้รับการจัดเก็บไว้ โดยมีการอนุญาตให้เจ้าของข้อมูลสามารถใช้สิทธิในการลบข้อมูลดังกล่าวได้ ในเฉพาะกรณีที่จะไม่กระทบต่อผลประโยชน์ของส่วนรวม และประโยชน์ที่ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตทั่วไปพึงจะได้รับจากการเก็บข้อมูล จะต้องน้อยกว่าประโยชน์ที่เจ้าของข้อมูลจะลบข้อมูลนั้น³⁰

จากที่กล่าวมาข้างต้น จึงเกิดปัญหาว่า อย่างไรจึงเป็นการบังคับใช้สิทธิลบข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลที่ทำให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิตามการปกป้องข้อมูลส่วนบุคคล และสิทธิที่สาธารณะจะได้รับข้อมูลข่าวสาร³¹ ในกรณีนี้ แม้จะมี GDPR ซึ่งเพิ่งออกมาบังคับใช้เมื่อวันที่ 26 พฤษภาคม 2561 โดยกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลสามารถบังคับใช้สิทธิตามมาตรา 17 ซึ่งได้กล่าวมาแล้ว แต่ประเด็นปัญหายังคงมีอยู่ว่า อย่างไรจึงเข้าตามพฤติการณ์ที่มาตรา 17 นั้นกำหนดไว้ ในกรณีนี้ยังคงต้องอาศัยการตีความของศาลตามพฤติการณ์ในแต่ละคดีไป เนื่องจากยังไม่ได้มีการกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณา³² ดังนั้น วิธีการในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงควรมีการกำหนดแนวทางร่วมกันที่จะใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการตัดสินได้ว่า กรณีใดบ้างที่ผู้ให้บริการทางอินเทอร์เน็ต ที่ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลประเภทต่าง ๆ จำเป็นที่จะต้องลบข้อมูล หรือดำเนินการจำกัดการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวตามที่เจ้าของข้อมูลได้มีการ

Lindroos Hovinheimo 'Legal Subjectivity and the 'Right to be Forgotten': A Rancie'Rean Analysis of Google' in *Law Critique* (Springer 2016).

²⁹ Case C-553/07 *College van burgemeester en wethouders van Rotterdam v M.E.E. Rijkeboer* [2009].

³⁰ Michael J Kelly and David Satola, 'The Right to Be Forgotten' (2017) 1 *Illinois Law Review* 1, 20.

³¹ Case C-131/12 (n 26).

³² Frosio Giancarlo, 'Right to be Forgotten: Much Ado About Nothing' (2017) 15 *Colorado Technology Law Journal* 307 1, 15-20.

ร้องขอได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการเพิ่มความคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งเป็นไปตามเจตนารมณ์อันสูงสุดของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั่นเอง³³

4. บทส่งท้าย

วัตถุประสงค์ของการให้สิทธิเจ้าของข้อมูลในจะลบข้อมูลส่วนบุคคลของตน หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า สิทธิที่จะถูกลืม นั่นคือ มุ่งที่จะสนับสนุนอำนาจของเจ้าของข้อมูลในการควบคุมข้อมูลของตน อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้สิทธิดังกล่าวในทางปฏิบัติ ยังคงมีปัญหาอยู่มาก ด้วยเหตุที่ว่าสิทธิดังกล่าวมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของสาธารณะ ในหลายกรณี ดังจะเห็นได้อย่างชัดเจนในกรณีที่ข้อมูลนั้น มีความจำเป็นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ในการแสวงหาข้อมูล ประมวลผลข้อมูล เพื่อรักษาผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวม ประกอบกับแนวทางที่มีอยู่ในการบังคับใช้สิทธิดังกล่าว ก็มีความไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะทำให้สามารถพิจารณาได้ในทุกกรณีว่า ผู้ให้บริการจะต้องลบข้อมูลตามคำร้องขอที่ได้รับจากเจ้าของข้อมูลหรือไม่ จึงทำให้การบังคับใช้สิทธิดังกล่าวยังคงเป็นประเด็นปัญหาที่ต้องอาศัยการตีความของศาลเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น การกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจนขึ้นเกี่ยวกับแนวทางในการพิจารณาลบข้อมูล โดยยึดถือแนวคิดของการสร้างสมดุลระหว่างการปกป้องคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล กับการปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของสังคมและประเทศชาติ น่าจะเป็นหนทางที่ดีในการแก้ไขปัญหาในการใช้บังคับสิทธิที่จะลบข้อมูล หรือสิทธิที่จะถูกลืมของเจ้าของข้อมูลได้

³³ Cook Hannah, 'Flagging the Middle Ground of the Right to Be Forgotten: Combatting Old News with Search Engine Flags' (2017) 20 Vanderbilt Journal Entertainment & Technology Law 1, 20; Judith Townend, 'Data Protection and the 'Right to be Forgotten' in Practice: a UK Perspective' (2018) 45 International Journal of Legal Information 28, 32.