

สัมพัสดิดังต่างประเทศ : การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐาน
ของโทรศัพท์เคลื่อนที่เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน
คดี *Carpenter v. United States* (2018) (ตอนที่ ๒)*
Famous Foreign Case: Accessing Cell-Site Location
Information for Evidence Collection in *Carpenter v.
United States* (2018) (Part II)

ดร.พรภัทร์ ตันติกุลานันท์**

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำกองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา

Dr.Pornpat Tantikulananta

Judge in the Research Division of the Supreme Court

วันที่รับบทความ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๔; วันที่แก้ไขบทความ ๒๕ มีนาคม ๒๕๖๔; วันที่ตอบรับบทความ ๓๑ มีนาคม ๒๕๖๔

บทความตอนที่ ๑ กล่าวถึงลักษณะของข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่และการนำข้อมูลมาใช้ในการค้นหาและยืนยันตำแหน่งที่อยู่หรือสถานที่ที่เดินทางไปของผู้ใช้บริการ รวมทั้งอธิบายคำพิพากษาของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในอดีตที่วินิจฉัยถึงการกระทำของเจ้าพนักงานว่าเป็นการค้นหรือไม่ สำหรับเนื้อหาตอนที่ ๒ ได้แก่ ส่วนที่ ๔ ข้อเท็จจริงคำพิพากษาศาลชั้นต้นและชั้นอุทธรณ์ ส่วนที่ ๕ คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุด

* บทความนี้ตีพิมพ์เป็น ๒ ตอน ในตุลพาห เล่มที่ ๑ ปีที่ ๖๘ ม.ค. - เม.ย. ๒๕๖๔ และเล่มที่ ๒ ปีที่ ๖๘ พ.ค. - ส.ค. ๒๕๖๔ โดยเนื้อหาต่อเนื่องกันไป การอ้างอิงในเชิงอรรถจึงเรียงลำดับเป็นบทความเดียวกัน.

** น.บ. (เกียรตินิยมอันดับสอง) (มหาวิทยาลัยรามคำแหง), น.บ.ท., LL.M. in Banking and Financial Law (Boston University), LL.M. (Georgetown University), New York Bar, LL.D. (Kyushu University).

ดูภาพ

แห่งสหรัฐอเมริกา ส่วนที่ ๖ วิเคราะห์คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา และส่วนที่ ๗ บทสรุป

๔. ข้อเท็จจริง คำพิพากษาศาลชั้นต้นและชั้นอุทธรณ์

ในปี ค.ศ. ๒๐๑๑ มีคนร้ายปล้นทรัพย์สินที่ร้านจำหน่ายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ Radio Shack และศูนย์บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ T-Mobile หลายสาขาในเมืองดีทรอยต์ มลรัฐมิชิแกน เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมผู้ต้องสงสัย ๔ คน^(๗๒) ผู้ต้องสงสัยคนหนึ่งให้การรับสารภาพว่าตลอดสี่เดือนที่ผ่านมาได้ปล้นทรัพย์สินจากทั้งสองร้านจำนวน ๙ สาขาในมลรัฐมิชิแกนและมลรัฐโอไฮโอ มีผู้ร่วมกระทำความผิด ๑๕ คน และเปิดเผยหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้ร่วมกระทำความผิดบางคนแก่เจ้าหน้าที่สำนักงานสอบสวนกลาง (Federal Bureau of Investigation: FBI) หลังตรวจข้อมูลการโทรออกจากโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้ต้องสงสัยรายนี้ เจ้าหน้าที่เชื่อว่าจำเลย คือ นาย Timothy Ivory Carpenter น่าจะเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด พนักงานอัยการจึงขอให้ศาลมีคำสั่งเรียกข้อมูลเกี่ยวกับโทรศัพท์เคลื่อนที่ของจำเลยมาจากผู้ให้บริการเครือข่าย^(๗๓) ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดเก็บข้อมูลการสื่อสาร (Stored Communications Act) ซึ่งบัญญัติว่าเจ้าพนักงานขอให้เปิดเผยบันทึกข้อมูลโทรคมนาคมได้โดยแสดงให้ศาลเห็น “ข้อเท็จจริงที่เป็นการแน่นอนและชัดเจนถึงเหตุอันควรสงสัยให้เชื่อได้ว่าบันทึกที่ร้องขอนั้นเกี่ยวข้องและสำคัญต่อการสืบสวนคดีอาญาที่กำลังดำเนินการอยู่”^(๗๔) มาตรฐาน “เหตุอันควรสงสัย” ดังกล่าวอยู่ในระดับที่ต่ำกว่า “เหตุอันน่าเชื่อ” กรณีร้องขอให้ศาลออกหมายค้นตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔^(๗๕) ศาลอนุญาตตามขอและมีคำสั่งไปยังผู้ให้บริการ ๒ ราย คือ MetroPCS

^(๗๒) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212.

^(๗๓) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212.

^(๗๔) 18 U.S.C. § 2703(d) (2012) (“specific and articulable facts showing that there are reasonable grounds to believe that the . . . records . . . sought . . . are relevant and material to an ongoing criminal investigation”).

^(๗๕) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212. ดูหัวข้อ ๓ ซึ่งอธิบายเรื่องเหตุอันน่าเชื่อถือ (Probable Cause).

และ Sprint ให้เปิดเผยข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งมีจำเลยเป็นผู้ใช้บริการ ช่วงเวลาสี่เดือนที่เกิดเหตุปล้นทรัพย์ ข้อมูลที่ขอให้เปิดเผยครอบคลุมถึงตำแหน่งสถานีฐาน ทุกครั้งที่มีการโทรศัพท์เข้าออกขณะเริ่มต้นและสิ้นสุดการสนทนา คำสั่งศาลถึง MetroPCS สั่งให้ส่งข้อมูลเป็นช่วงเวลา ๑๕๒ วัน ได้รับข้อมูลกลับมา ๑๒๗ วัน ส่วนคำสั่งศาลถึง Sprint สั่งให้ส่งข้อมูลเป็นช่วงเวลา ๗ วัน ได้รับข้อมูลกลับมา ๒ วัน (ช่วงเวลา ๒ วันนี้ทับซ้อนกับ ช่วงเวลา ๑๒๗ วัน ของข้อมูลจาก MetroPCS) ตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ซึ่งได้รับมารวมแล้วเป็นจำนวน ๑๒,๘๙๘ ตำแหน่ง สามารถระบุตำแหน่งที่อยู่หรือสถานที่ ที่เดินทางไปของจำเลยตลอดระยะเวลา ๑๒๗ วัน โดยเฉลี่ยประมาณ ๑๐๑ ตำแหน่ง ต่อวัน^(๗๖)

ต่อมาจำเลยถูกฟ้องว่ากระทำความผิดฐานปล้นทรัพย์และพาอาวุธปืนขณะปล้นทรัพย์ หลายกรรมต่างกัน ก่อนสืบพยาน จำเลยขอให้ศาลตัดพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลตำแหน่ง สถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ โดยอ้างว่าการได้มาฝ่าฝืนบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ ๔ เนื่องจากกระทำไปโดยไม่มีหมายค้น ศาลชั้นต้นยกคำร้อง^(๗๗) ในการสืบพยาน เจ้าหน้าที่สำนักงานสอบสวนกลางเบิกความเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญอธิบาย ถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ และทำแผนที่โดยใช้ข้อมูลจากผู้ให้บริการ มาแสดงให้เห็นว่าขณะเกิดเหตุปล้นทรัพย์ โทรศัพท์เคลื่อนที่ของจำเลยอยู่ใกล้ที่เกิดเหตุ ถึง ๔ ครั้ง จึงเป็นการยืนยันว่าจำเลยอยู่ในที่เกิดเหตุ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ตามฟ้องเกือบทุกข้อหา ยกฟ้องเพียงข้อหาพาอาวุธปืน ๑ กรรม ให้จำคุกจำเลยกว่า ๑๐๐ ปี^(๗๘)

ชั้นอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๖ พิพากษายืน โดยนำหลักข้อมูลอยู่ในความ ครอบครองของบุคคลภายนอก ซึ่งได้อธิบายในหัวข้อ ๓.๓ มาปรับเข้ากับข้อเท็จจริง และเทียบเคียงกับคดี *Smith* แล้ววินิจฉัยว่าจำเลยไม่อาจคาดหวังในความเป็นส่วนตัว

^(๗๖) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212.

^(๗๗) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212-13.

^(๗๘) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212-13.

ดุลพินิจ

อย่างสมเหตุสมผลต่อข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ข้อมูลนี้เป็นเพียงเครื่องมือเพื่อเชื่อมต่อการสื่อสารซึ่งผู้ใช้บริการสมัครใจมอบแก่ผู้ให้บริการเอง การเข้าถึงข้อมูลโดยเจ้าพนักงานไม่เป็นการค้นตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔^(๗๙)

๕. คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา

ในการวินิจฉัยว่าการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งอยู่ในความครอบครองของผู้ให้บริการเป็นการค้นหรือไม่ ศาลอธิบายถึงข้อเท็จจริงและหลักกฎหมายที่เคยตัดสินไว้ในคดีอื่นก่อนหน้าแล้วแบ่งคดีเหล่านั้นเป็นสองประเภท^(๘๐) ประเภทที่หนึ่ง คือ กลุ่มคดีที่วินิจฉัยถึงการคาดหวังในความเป็นส่วนตัวต่อตำแหน่งที่อยู่ทางกายภาพและการเคลื่อนที่ของบุคคล ได้แก่ คดี *Knotts* และคดี *Jones*^(๘๑) ประเภทที่สอง คือ กลุ่มคดีที่วินิจฉัยถึงหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอก ได้แก่ คดี *Miller* และคดี *Smith*^(๘๒) โดยศาลเห็นว่า ข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในคดีนี้ช่วยให้เจ้าพนักงานสามารถติดตามการเคลื่อนที่ของบุคคลย้อนกลับไปในอดีตได้ จึงมีคุณสมบัติหลายอย่างเหมือนการใช้เครื่อง GPS ติดตามการเคลื่อนที่รถยนต์ในคดี *Jones* แต่หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกในคดี *Smith* และ *Miller* ก็เข้ามาเกี่ยวข้องด้วยเพราะผู้ใช้บริการเปิดเผยข้อมูลไปยังผู้ให้บริการ^(๘๓) ความเห็นของศาลได้อธิบายต่อไปว่า แต่ในคดี *Smith* และ *Miller* หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกนำมาปรับใช้กับข้อมูลหมายเลขโทรศัพท์ที่โทรออกและข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีธนาคาร ส่วนข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นข้อมูลอีกประเภทหนึ่งซึ่งแตกต่างออกไปในเชิงคุณภาพ จึงยังไม่ชัดเจนว่าควรนำหลักดังกล่าวมาปรับใช้หรือไม่^(๘๔) นอกจากนี้ ในขณะที่ศาลมีคำพิพากษาคดี *Smith* เป็นปี ค.ศ. ๑๙๗๙ ขณะนั้นน้อยคนจะคาดคิดถึงสังคมที่แวดล้อมไปด้วยโทรศัพท์

^(๗๙) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2213.

^(๘๐) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2212-16.

^(๘๑) ดูหัวข้อ ๓.๔.

^(๘๒) ดูหัวข้อ ๓.๓.

^(๘๓) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2216.

^(๘๔) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2216-17.

ซึ่งติดตามเจ้าของไปทุกที่ และตัวโทรศัพท์ไม่เพียงส่งข้อมูลหมายเลขโทรศัพท์ที่โทรออกไปยังผู้ให้บริการ แต่ยังส่งข้อมูลการเคลื่อนที่ของผู้ใช้บริการโดยละเอียดและสมบูรณ์ไปอีกด้วย^(๘๕) ศาลปฏิเสธที่จะขยายหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกมาปรับใช้กับข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ข้อมูลนี้มีลักษณะพิเศษ แม้อยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกก็ไม่อาจหักล้างสิทธิของผู้ใช้บริการซึ่งต้องได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ ศาลเห็นควรวินิจฉัยว่า บุคคลย่อมคาดหวังในความเป็นส่วนตัวได้อย่างสมเหตุสมผลต่อประวัติการเคลื่อนที่ทางกายภาพของตน ซึ่งถูกระบุโดยอาศัยข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ข้อมูลที่เจ้าพนักงานได้มาจากผู้ให้บริการในคดีนี้เป็นผลมาจากการใช้อำนาจค้น^(๘๖) มีข้อสังเกตที่สำคัญ คือ ความเห็นของศาลช่วงนี้ใส่เชิงอรรถที่ ๓ อธิบายว่า พนักงานอัยการเสนอให้กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานเป็นการค้น ศาลก็ควรกำหนดให้เป็นการค้นต่อเมื่อการเข้าถึงดังกล่าวเกินระยะเวลาช่วงใดช่วงหนึ่งเท่านั้น คือระยะเวลา ๗ วัน ส่วนจำเลยเสนอให้ใช้ระยะเวลา ๒๔ ชั่วโมง แต่ศาลไม่เห็นควรวินิจฉัยว่ามีกำหนดเวลาสำหรับการเข้าถึงข้อมูลซึ่งไม่อยู่ในบังคับบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ หรือไม่ รวมทั้งไม่จำต้องวินิจฉัยว่าหากมีกำหนดเวลาเช่นนั้น ควรกำหนดระยะเวลาไว้นานเพียงใด คำพิพากษาในวันนี้ที่ให้การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นช่วงเวลา ๗ วัน เป็นการค้นตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ ถือว่าเพียงพอแล้ว^(๘๗)

หลังจากนั้น ความเห็นศาลได้อธิบายถึงเหตุผลซึ่งนำไปสู่การวินิจฉัยโดยละเอียด ส่วนแรกคือ การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานละเมิดความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลของจำเลยต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพโดยรวม ส่วนที่สองคือ แม้ข้อมูลนี้จะอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกแต่หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกก็ไม่นำมาปรับใช้ ซึ่งจะกล่าวถึง

^(๘๕) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217.

^(๘๖) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217.

^(๘๗) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217 n.3.

ดุลพินิจ

ในหัวข้อ ๕.๑ และ ๕.๒ ตามลำดับ สำหรับหัวข้อ ๕.๓ เป็นความเห็นของศาลในส่วนที่สรุปว่าเจ้าพนักงานต้องขอให้ศาลออกหมายค้นก่อนเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่และพิพากษากลับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๖

๕.๑ การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานละเมิดความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลของจำเลยต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพโดยรวม

ในส่วนแรกนี้ เป็นการวินิจฉัยภายใต้หลักทั่วไป คือ หลักความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลในคดี *Katz*^(๘๘) ความเห็นของศาลเริ่มต้นโดยอ้างถึงความเห็นพ้องของ Justice Alito และผู้พิพากษาอีก ๓ คน ประกอบความเห็นพ้องของ Justice Sotomayor ในคดี *Jones* ซึ่งเห็นตรงกันว่าการติดตามสังเกตการณ์เป็นช่วงเวลายาวนานละเมิดต่อความคาดหวังในความเป็นส่วนตัว^(๘๙) แล้วสรุปเบื้องต้นว่าเสียงข้างมาก (รวม ๕ คน ตามความเห็นพ้องจากองค์คณะผู้พิพากษาทั้งหมด ๙ คน) ของศาลได้เคยยอมรับในคดี *Jones* ไว้แล้วว่าบุคคลทั่วไปย่อมคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพโดยรวมของตนได้ (the whole of physical movements) ก่อนหน้ายุคดิจิทัล เจ้าพนักงานอาจติดตามสังเกตการณ์ผู้ต้องสงสัยได้เพียงแค่ช่วงเวลาสั้น ๆ การติดตามเป็นช่วงเวลายาวนานไม่ค่อยเกิดขึ้นเพราะยากที่จะทำได้และเสียค่าใช้จ่ายสูง สังคมจึงคาดหวังว่าเจ้าพนักงานคงไม่อาจแอบติดตามและบันทึกทุกการเคลื่อนที่เป็นช่วงเวลานานมาก ๆ ได้^(๙๐) การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานขัดกับความคาดหวังดังกล่าว แม้ข้อมูลนี้มีขึ้นเพื่อจุดประสงค์ทางธุรกิจของผู้ให้บริการ แต่ข้อมูลก็สร้างหน้าต่างทำให้สามารถมองเข้าไปเห็นชีวิตของบุคคลใดบุคคลหนึ่งได้อย่างใกล้ชิด กล่าวคือ ไม่เพียงแต่ทราบถึงการเคลื่อนที่เท่านั้น แต่ยังเปิดเผยความสัมพันธ์ทางครอบครัว การเมือง อาชีพ ศาสนา และพฤติกรรมทางเพศของบุคคลนั้นอีกด้วย^(๙๑) นอกจากนี้ หากเปรียบเทียบ

(๘๘) ดูหัวข้อ ๓.๒.

(๘๙) ดูหัวข้อ ๓.๔.๒.

(๙๐) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217.

(๙๑) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217.

การติดตามผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่เช่นนี้กับอุปกรณ์ประเภทอื่นที่ใช้สืบสวนในอดีตแล้ว การติดตามผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่ก็เหมือนการติดตามโดยใช้เครื่อง GPS คือ ทำได้ง่ายและเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่า แต่มีประสิทธิภาพมากกว่า เจ้าพนักงานเพียงแคกดปุ่มก็เข้าถึงข้อมูลตำแหน่งที่อยู่ในอดีตของบุคคลได้ โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใด ๆ^(๙๒)

ความเห็นของศาลอธิบายอีกว่า อันที่จริงแล้ว ข้อมูลตำแหน่งสถานี่ฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่กรณีที่อยู่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีต กระบอบสิทธิความเป็นส่วนตัวเสียยิ่งกว่าการติดตามรถยนต์โดยใช้เครื่อง GPS ในคดี Jones เพราะโทรศัพท์เคลื่อนที่แทบจะเป็นส่วนหนึ่งของร่างกายมนุษย์และติดตามตัวเจ้าของไปทุกที่ ต่างจากรถยนต์ที่ถูกติดตามโดยใช้เครื่อง GPS ซึ่งผู้ใช้รถยนต์ต้องออกจากรถเป็นประจำ แต่โทรศัพท์เคลื่อนที่จะติดตามเจ้าของตั้งแต่ในพื้นที่สาธารณะจนออกไปยังเคหสถานส่วนตัว สถานพยาบาล สถานที่ดำเนินการทางการเมือง หรือสถานที่อื่น ๆ^(๙๓) โดยศาลได้อ้างรายงานที่ว่า ๓ ใน ๔ ของผู้ใช้บริการโทรศัพท์สมาร์ทโฟนยอมรับว่าอยู่ใกล้โทรศัพท์ของตนภายในระยะเวลาไม่เกิน ๕ ฟุตเกือบตลอดเวลา และร้อยละ ๑๒ ยอมรับว่าใช้โทรศัพท์แม้แต่ขณะอาบน้ำ ดังนั้น เมื่อเจ้าพนักงานติดตามตำแหน่งที่อยู่ของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ก็เท่ากับว่าเป็นการติดตามผู้ใช้บริการเกือบตลอดเวลาเสมือนหนึ่งมีการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Ankle Monitor) ไว้ที่ผู้ใช้บริการ^(๙๔)

นอกจากนี้ ข้อมูลตำแหน่งสถานี่ฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ยังสามารถใช้เพื่อมองย้อนกลับไปในอดีตได้ แต่เดิม การยืนยันตำแหน่งที่อยู่หรือสถานที่ซึ่งบุคคลเดินทางไปในอดีตทำได้จำกัดเพราะต้องอาศัยบันทึกหรือความทรงจำ โดยบันทึกก็อาจสูญหายไป ส่วนความทรงจำก็อาจเลอะเลือนได้ แต่ในปัจจุบัน เจ้าพนักงานสามารถใช้ข้อมูลนี้เพื่อเดินทางย้อนเวลากลับไปสืบหาที่อยู่หรือสถานที่เหล่านั้น เพียงแต่ต้องกระทำภายในระยะเวลาที่ผู้ใช้บริการยังจัดเก็บข้อมูลไว้เท่านั้น ซึ่งขณะที่พิพากษาคดีนี้มีอายุการจัดเก็บนานถึง ๕ ปี^(๙๕)

^(๙๒) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2217-18.

^(๙๓) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2218.

^(๙๔) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2218.

^(๙๕) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2218.

ดุลพินิจ

การจัดเก็บข้อมูลระบุตำแหน่งที่อยู่เหล่านี้กระทำผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่สี่ร้อยล้านเครื่องในสหรัฐอเมริกาอย่างต่อเนื่องตลอดเวลาไม่ใช่เพียงจากผู้ต้องสงสัยเท่านั้นจึงกระทบต่อทุกคนและแตกต่างจากการใช้เครื่อง GPS ติดตามในคดี *Jones* เพราะเจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องทราบล่วงหน้าถึงตัวบุคคลหรือวันเวลาที่ต้องการติดตาม ดังนั้น เมื่อเจ้าพนักงานเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ผ่านทางผู้ให้บริการจึงเป็นการละเมิดความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลของจำเลยต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพโดยรวม^(๙๖)

สำหรับในส่วนแรกสามารถสรุปความเห็นของศาลได้ว่า แม้จำเลยไม่อาจคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพของตนในที่สาธารณะช่วงเวลาสั้น ๆ ได้ว่าจะไม่ถูกติดตาม แต่จำเลยก็คาดหวังว่าเจ้าพนักงานคงไม่สามารถติดตามทุกการเคลื่อนที่ของตนทั้งในอดีตและอนาคตเป็นช่วงเวลายาวนานได้อย่างง่ายดายและเสียค่าใช้จ่ายน้อย การให้เจ้าพนักงานเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยไม่มีหมายค้นย่อมขัดแย้งกับความคาดหวังดังกล่าว^(๙๗)

๕.๒ แม้ข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอก แต่หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกก็ไม่นำมาปรับใช้

หลังจากที่ศาลได้วินิจฉัยแล้วว่าการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานขัดต่อความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลของจำเลยต่อการเคลื่อนที่ทางกายภาพโดยรวมแล้ว ศาลก็พิจารณาว่าหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกซึ่งเป็นข้อยกเว้นของหลักความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลจะนำมาปรับใช้กับกรณีนี้หรือไม่ โดยศาลเห็นว่า ข้อมูลที่เป็นปัญหาในคดีนี้มีลักษณะพิเศษ แตกต่างจากข้อมูลในคดี *Smith* และ *Miller* ส่วนผู้ใช้บริการเองก็ไม่ได้สมัครใจเปิดเผยข้อมูลแก่ผู้ให้บริการอย่างแท้จริง ดังนั้น หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกจึงไม่นำมาปรับใช้

^(๙๖) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2218.

^(๙๗) STEVEN L. EMANUEL, *CRIMINAL PROCEDURE* 18 (36th ed. 2020).

๕.๒.๑ ข้อมูลตำแหน่งสถานีสถาณของโทรศัพท์เคลื่อนที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากข้อมูลในคดี *Smith* และ *Miller*

ความเห็นของศาลในส่วนนี้เริ่มต้นจากกล่าวถึงข้ออ้างของพนักงานอัยการว่าหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกต้องนำมาปรับใช้กับคดีนี้ เพราะข้อมูลตำแหน่งสถานีสถาณของโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นเพียง “บันทึกทางธุรกิจ” ซึ่งสร้างขึ้นและเก็บไว้โดยผู้ให้บริการเครือข่าย แม้คดีนี้เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ แต่ประเด็นข้อกฎหมายก็เป็นเรื่องเจ้าพนักงานร้องขอข้อมูลจากบุคคลภายนอกเท่านั้น^(๙๘) ศาลเห็นว่าข้ออ้างนี้ไม่สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงที่ยิ่งใหญ่และรวดเร็วของเทคโนโลยีดิจิทัล ซึ่งไม่เพียงแต่ทำให้การติดตามตำแหน่งที่อยู่ของจำเลยในคดีนี้เป็นไปได้เท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการติดตามตำแหน่งที่อยู่ของทุก ๆ คน อีกทั้งไม่ใช่แค่การติดตามช่วงเวลาสั้น ๆ แต่เป็นช่วงเวลาหลาย ๆ ปี^(๙๙) เมื่อเปรียบเทียบกับคดี *Smith* และ *Miller* แล้ว ข้อมูลที่เป็นปัญหาในทั้งสองคดีดังกล่าวเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่มีขอบเขตจำกัด ถือว่าแตกต่างอย่างมากกับคดีนี้ซึ่งเป็นข้อมูลตำแหน่งที่อยู่ของบุคคลและบันทึกเหตุการณ์ไว้ตามลำดับเวลาโดยละเอียด^(๑๐๐) หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกมีที่มาจากหลักการว่า หากสมัครใจแบ่งปันข้อมูลให้บุคคลภายนอก ความคาดหวังในความเป็นส่วนตัวต่อข้อมูลย่อมลดลง แต่การที่ความเป็นส่วนตัวลดน้อยลงไม่ได้หมายความว่าบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ จะไม่เข้ามาเกี่ยวข้องไปเสียทั้งหมด เพราะคดี *Smith* และ *Miller* ไม่ได้วางหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกโดยอาศัยข้อเท็จจริงว่ามีการแบ่งปันข้อมูลเกิดขึ้นเท่านั้น แต่ยังพิจารณาถึงลักษณะของเอกสารที่เป็นปัญหาในคดีเพื่อวินิจฉัยว่าสามารถคาดหวังในความเป็นส่วนตัวอย่างสมเหตุสมผลต่อเนื้อหาในเอกสารนั้นได้หรือไม่ เช่น คดี *Smith* ได้กล่าวถึงประสิทธิภาพที่จำกัดของเครื่อง pen register ว่าเปิดเผยข้อมูลที่เป็นการระบุตัวตนได้เล็กน้อย คือ หมายเลขโทรศัพท์ที่โทรออก ส่วนคดี *Miller* ก็กล่าวถึงเช็คว่าเป็นเพียงตราสารเปลี่ยนมือที่ใช้ในการทำธุรกิจ ไม่ใช่ข้อมูลการสื่อสารระหว่างบุคคลที่เป็นความลับ

^(๙๘) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2219.

^(๙๙) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2219.

^(๑๐๐) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2219.

ดุลพินิจ

แต่เอกสารในคดีนี้คือ บันทึกของสถานที่ซึ่งบุคคลเดินทางไปตามลำดับเวลาในอดีตซึ่งสร้างขึ้นทุกวัน ทุกเวลา ตลอดหลายปี จึงกระทบต่อความเป็นส่วนตัวยิ่งกว่าเอกสารในคดี *Smith* และ *Miller*^(๑๐๑)

๕.๒.๒ ผู้ใช้บริการไม่ได้สมัครใจเปิดเผยข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่แก่ผู้ให้บริการอย่างแท้จริง

ศาลยังให้เหตุผลอีกว่า หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกจะนำมาปรับใช้ต่อเมื่อมีการสมัครใจเปิดเผยข้อมูล แต่กรณีของข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ผู้ใช้บริการไม่ได้สมัครใจแบ่งปันข้อมูลอย่างแท้จริง เพราะโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้และแพร่หลายในชีวิตประจำวัน ทุกคนจำเป็นต้องมีเพื่อเป็นส่วนหนึ่งของสังคมยุคใหม่ ข้อมูลดังกล่าวสร้างขึ้นทันทีที่โทรศัพท์เคลื่อนที่เริ่มทำงานโดยผู้ให้บริการไม่ได้ทำการยืนยันใด ๆ นอกจากเปิดเครื่องโทรศัพท์ กิจกรรมเกือบทุกอย่างของโทรศัพท์เคลื่อนที่จะสร้างข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ตั้งแต่สายเรียกเข้า ส่งข้อความ ส่งอีเมล รวมไปถึงการเชื่อมต่อข้อมูลอัตโนมัติซึ่งเกิดขึ้นนับครั้งไม่ถ้วน เพื่อเช็กข่าวเช็กสภาพอากาศ หรืออัปเดตโซเชียลมีเดีย ทางเดียวที่จะหลีกเลี่ยงการทิ้งร่องรอยตำแหน่งที่อยู่ได้คือต้องไม่เชื่อมต่อโทรศัพท์เคลื่อนที่ไปยังเครือข่ายเท่านั้น^(๑๐๒)

ดังนั้น ศาลจึงปฏิเสธที่จะขยายหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกในคดี *Smith* และ *Miller* มาปรับใช้กับข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ข้อมูลนี้มีลักษณะพิเศษ แม้อยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกก็ไม่อาจหักล้างสิทธิของผู้ใช้บริการซึ่งต้องได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ การเข้าถึงข้อมูลโดยเจ้าพนักงานเป็นการค้น^(๑๐๓)

ตอนท้ายของความเห็นศาลส่วนนี้ได้เน้นย้ำถึงข้อจำกัดของคำพิพากษาว่า การวินิจฉัยของศาลวันนี้เป็นไปอย่างแคบ ไม่ครอบคลุมถึงประเด็นอื่นที่ไม่ได้ขึ้นมาสู่ศาล ได้แก่

^(๑๐๑) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2219.

^(๑๐๒) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2220.

^(๑๐๓) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2220.

การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูล ณ เวลาปัจจุบัน และกรณี Tower Dumps ซึ่งเป็นการเข้าถึงข้อมูลของสถานีฐานเพื่อยืนยันโทรศัพท์เคลื่อนที่ ซึ่งเชื่อมต่อกับสถานีในช่วงเวลาหนึ่ง ทั้งยังไม่กระทบต่อการปรับใช้หลักกฎหมายจากคดี *Smith* และ *Miller* หรือเข้าไปตรวจสอบการใช้เครื่องมือหรือเทคนิคเพื่อสังเกตการณ์แบบทั่วไป เช่น กล้องรักษาความปลอดภัย และไม่เกี่ยวกับกรณีของบันทึกทางธุรกิจอื่น ๆ ซึ่งอาจแสดง ข้อมูลตำแหน่งที่อยู่โดยไม่จงใจ นอกจากนี้ ความเห็นของศาลก็ไม่ได้เป็นการพิจารณาถึง เทคนิคการรวบรวมข้อมูลซึ่งใช้ในกิจการต่างประเทศหรือความมั่นคงของชาติ^(๑๐๔)

๕.๓ เจ้าพนักงานต้องมีหมายค้นก่อนเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่

เมื่อวินิจฉัยให้การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดย เจ้าพนักงานเป็นการค้น ศาลจึงอธิบายด้วยว่าเจ้าพนักงานต้องมีหมายค้นที่ออกโดยศาลซึ่งต้อง ปราบกฏ “เหตุอันน่าเชื่อถือ” ว่าเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานพิสูจน์ การกระทำความผิด^(๑๐๕) แต่คดีนี้การเข้าถึงข้อมูลกระทำโดยคำสั่งเรียกตามกฎหมายว่าด้วยการ จัดเก็บข้อมูลการสื่อสาร เจ้าพนักงานเพียงแต่แสดงให้ศาลที่ออกคำสั่งเห็น “เหตุอันควร สงสัย” ให้เชื่อว่าข้อมูลนั้นเกี่ยวข้องและสำคัญต่อการสืบสวนคดีอาญาซึ่งเป็นมาตรฐาน ที่ต่ำกว่า “เหตุอันน่าเชื่อถือ” สำหรับกรณีขอให้ศาลออกหมายค้น “อย่างมหาศาล” (Gigantic) คำสั่งเรียกตามกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ใช่กลไกในการเข้าถึงข้อมูลที่ยอมรับได้ เจ้าพนักงาน ต้องขอให้ศาลออกหมายค้นก่อนบังคับให้ผู้ให้บริการเปิดเผยข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของ โทรศัพท์เคลื่อนที่^(๑๐๖)

ในตอนท้ายของความเห็นศาลสรุปว่า ศาลปฏิเสธไม่ให้เจ้าพนักงานเข้าถึงฐานข้อมูล ของผู้ให้บริการเครือข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นข้อมูลตำแหน่งที่อยู่ทางกายภาพโดย

^(๑๐๔) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2220.

^(๑๐๕) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2221.

^(๑๐๖) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2221.

ดุลพินิจ

ปราศจากข้อจำกัด เมื่อพิจารณาถึง “ลักษณะซึ่งเปิดเผยได้อย่างลึกซึ้ง” ของข้อมูลตำแหน่งสถานะฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Deeply Revealing Nature of CSLI) “มิติเชิงลึก” “มิติเชิงกว้าง” และ “ขอบเขตที่ครอบคลุมในวงกว้าง” ของข้อมูล (Its Depth, Breadth, and Comprehensive Reach) ตลอดจน “ลักษณะของการเก็บรวบรวมข้อมูลซึ่งไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และเป็นไปโดยอัตโนมัติ” (Inescapable and Automatic Nature of Its Collection) แม้ข้อเท็จจริงปรากฏว่าข้อมูลนี้จัดเก็บโดยบุคคลภายนอก ก็ไม่ทำให้การคุ้มครองข้อมูลตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ ลดน้อยลง การเข้าถึงบันทึกสถานะฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยเจ้าพนักงานในคดีนี้เป็นการค้นตามบทบัญญัติดังกล่าวพิพากษากลับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ให้ย้อนสำนวนไปดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่ให้เป็นไปตามที่ศาลได้มีความเห็นนี้^(๑๐๗)

๖. วิเคราะห์คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา

คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาคดี *Carpenter* วางหลักกฎหมายโดยตรงเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานะฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งอยู่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตตั้งแต่ ๗ วัน โดยไม่มีการยกเลิกหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอก ซึ่งปัจจัยต่าง ๆ ที่ศาลใช้พิจารณาและวินิจฉัยให้ข้อมูลนี้ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ น่าจะมีผลต่อการตัดสินคดีอื่นในอนาคต ส่วนที่ ๖ เป็นการวิเคราะห์คำพิพากษาและความเห็นของศาลโดยแบ่งเนื้อหาเป็น ๔ หัวข้อย่อย ส่วนที่ ๖.๑ อธิบายถึงหลักกฎหมายโดยตรงที่ศาลวางไว้ คือ การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานะฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตตั้งแต่ ๗ วันเป็นการค้น ส่วนที่ ๖.๒ กล่าวถึงหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกว่าไม่ได้ถูกยกเลิกเพียงแต่ตีความให้ชัดเจนขึ้น ส่วนที่ ๖.๓ องค์กรประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* ส่วนที่ ๖.๔ เป็นการวิเคราะห์ว่าในอนาคต หากศาลนำองค์กรประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยเมื่อมีการเข้าถึงข้อมูลอื่นโดยเจ้าพนักงาน แนวโน้มของการวินิจฉัยจะเป็นอย่างไร

^(๑๐๗) *Carpenter*, 138 S. Ct. at 2223.

๖.๑ การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูล ที่ผ่านมาในอดีตตั้งแต่ ๗ วัน เป็นการค้น

ความเห็นของศาลไม่ได้กล่าวถึงเรื่องช่วงเวลาการเข้าถึงข้อมูลให้ชัดเจนว่านานเพียงใดจึงเป็นการค้นจนอาจเข้าใจว่าผลของคดี *Carpenter* ครอบคลุมไปถึงการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตทุกกรณี อย่างไรก็ตาม ในความเห็นของศาลมีการใส่เชิงอรรถที่ ๓ ว่า การวินิจฉัยคดีนี้เพียงแต่กำหนดให้การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นช่วงเวลา ๗ วัน เป็นการค้น^(๑๐๘) ดังนั้น หลักกฎหมายโดยตรงจากคดีนี้จึงมีเพียงว่า เฉพาะการเข้าถึงข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นช่วงเวลาตั้งแต่ ๗ วัน เป็นการค้นตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ ซึ่งเจ้าพนักงานต้องขอให้ศาลออกหมายค้นโดยแสดงให้ปรากฏเหตุอันน่าเชื่อถือก่อนเข้าถึงข้อมูล เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย ส่วนกระบวนการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดเก็บข้อมูลการสื่อสารซึ่งเจ้าพนักงานสามารถร้องขอให้ศาลมี “คำสั่งเรียก” ข้อมูลได้ โดยเพียงแสดง “เหตุอันควรสงสัย” ให้เชื่อว่าข้อมูลนั้นเกี่ยวข้องและสำคัญต่อการสืบสวนคดีอาญาที่กำลังดำเนินการอยู่ ก็ไม่ใช่กระบวนการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญสำหรับการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตช่วงเวลาตั้งแต่ ๗ วัน อีกต่อไป ทั้งนี้ ช่วงเวลา ๗ วัน มาจากข้อเท็จจริงในคดีซึ่งมีการออกคำสั่งเรียกข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดเก็บข้อมูลการสื่อสารจากผู้ให้บริการเครือข่าย ๒ ราย โดยคำสั่งที่มีไปถึงผู้ให้บริการ Sprint ให้ส่งข้อมูลเป็นเวลา ๗ วัน ซึ่งสั้นกว่าคำสั่งที่มีไปถึงผู้ให้บริการอีกราย คือ MetroPCS^(๑๐๙) ศาลจึงนำช่วงเวลานี้มาใช้เป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัย

๖.๒ หลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกไม่ได้ถูกยกเลิก แต่ตีความให้ชัดเจนขึ้น

ผลของคำพิพากษาไม่เป็นการยกเลิกหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกซึ่งเห็นได้จากความเห็นของศาลที่กล่าวถึงข้อจำกัดของคำพิพากษาว่าไม่กระทบต่อ

^(๑๐๘) ดูหัวข้อ ๕ ตอนต้น.

^(๑๐๙) ดูหัวข้อ ๔.

ดุลพินิจ

การปรับใช้หลักกฎหมายจากคดี *Smith* และ *Miller* และศาลใช้ถ้อยคำว่า “ปฏิเสธที่จะขยาย” หลักดังกล่าวมาปรับใช้กับข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่เท่านั้น^(๑๑๐) ซึ่งเหตุผลในการปฏิเสธมี ๒ ประการ และถือว่าเป็นการตีความหลักข้อมูลอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกให้ชัดเจนยิ่งขึ้น ประการแรก ต้องพิจารณาถึงลักษณะของข้อมูลด้วย ไม่ใช่พิจารณาเพียงว่าข้อมูลนั้นมีการเปิดเผยหรือแบ่งปันไปยังบุคคลภายนอก เช่น ในคดีนี้ข้อมูลที่เป็นปัญหา คือ ข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งศาลเห็นว่ากระทบต่อความเป็นส่วนตัวยิ่งกว่ากรณีของหมายเลขโทรศัพท์ที่โทรออกในคดี *Smith* และเอกสารบัญชีธนาคารในคดี *Miller* ประการที่สอง ความสมัครใจในการเปิดเผยหรือแบ่งปันข้อมูลอย่างแท้จริง ซึ่งกรณีของข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ศาลเห็นว่าทุกคนต้องมีโทรศัพท์เคลื่อนที่เพราะเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้สำหรับสังคมยุคใหม่ แต่ตัวข้อมูลนี้ก็สร้างขึ้นเองโดยอัตโนมัติ จึงไม่ถือว่าผู้ใช้บริการสมัครใจแบ่งปันหรือเปิดเผยข้อมูลแก่บุคคลภายนอก

๖.๓ องค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter*

แม้ความเห็นของศาลมีการเน้นย้ำถึงข้อจำกัดของคำพิพากษาคดี *Carpenter* ว่าไม่ครอบคลุมถึงประเด็นอื่นที่ไม่ได้ชี้ขึ้นมาสู่ศาล^(๑๑๑) แต่ลักษณะต่าง ๆ ของข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งศาลนำมาใช้เป็นปัจจัยพิจารณาจนนำไปสู่การวินิจฉัยว่าข้อมูลในคดีนี้ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ นั้น น่าจะมีผลต่อการตัดสินใจเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ โดยเจ้าพนักงานเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในอนาคตว่าเป็นการค้นหรือไม่ ไม่ว่าข้อมูลเหล่านั้นจะแสดงถึงตำแหน่งที่อยู่ทางกายภาพของบุคคลและอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกหรือไม่ก็ตาม^(๑๑๒) ซึ่งปัจจัยเหล่านี้มีการกล่าวสรุปในตอนท้ายของความเห็นศาลในหัวข้อ ๕.๓ และสามารถนำมาแบ่งเป็นองค์ประกอบได้ ๓ ประการ ประการแรก ลักษณะของข้อมูลซึ่งเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง (Deeply Revealing Nature) ประการที่สอง ข้อมูลมีมิติเชิงลึก มิติเชิงกว้าง และขอบเขต

^(๑๑๐) ดูหัวข้อ ๕.๒.๒.

^(๑๑๑) ดูหัวข้อ ๕.๒.๒.

^(๑๑๒) Paul Ohm, *The Many Revolutions of Carpenter*, HARV. J. LAW & TECH. 357 *passim* (2019). EMANUEL, *supra* note 97, at 42-49.

ที่ครอบคลุมในวงกว้าง (Depth, Breadth, and Comprehensive Reach) และประการที่สาม การเก็บรวบรวมข้อมูลไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และเป็นไปโดยอัตโนมัติ (Inescapable and Automatic Nature of Collection)

๖.๓.๑ ลักษณะของข้อมูลซึ่งเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง (Deeply Revealing Nature)

ความเห็นของศาลไม่ได้ให้นิยามคำว่า “เปิดเผยอย่างลึกซึ้ง” แต่หากพิจารณาความเห็นโดยรวมแล้ว ลักษณะของข้อมูลซึ่งเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง น่าจะหมายถึง ข้อมูลที่มีเนื้อหาซึ่งไม่ได้เป็นที่รู้จักกันในวงกว้างหรือมีเนื้อหาซึ่งอ่อนไหวเกี่ยวกับบุคคลใด หากมีการเปิดเผยออกไปจะทำให้บุคคลนั้นอับอายหรือได้รับความเสียหาย^(๑๑๓) เช่น กรณีของข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในคดี *Carpenter* มีการเปรียบเทียบว่าเหมือนเป็นการสร้างหน้าต่างทำให้มองเข้าไปเห็นชีวิตของบุคคลอย่างใกล้ชิด ตั้งแต่การเคลื่อนที่ทางกายภาพไปจนถึงความสัมพันธ์ทางครอบครัว การเมือง อาชีพ ศาสนา และพฤติกรรมทางเพศ^(๑๑๔)

๖.๓.๒ ข้อมูลมีมิติเชิงลึก มิติเชิงกว้าง และขอบเขตที่ครอบคลุมในวงกว้าง (Depth, Breadth, and Comprehensive Reach)

“ข้อมูลมีมิติเชิงลึก” หมายถึง รายละเอียดและความถูกต้อง กรณีของข้อมูลซึ่งเป็นตำแหน่งที่อยู่ทางกายภาพของบุคคลจะถือว่ามีมิติเชิงลึกเมื่อมีความแม่นยำเพียงพอที่จะคาดเดาได้ค่อนข้างแน่นอนถึงเวลาและสถานที่ซึ่งบุคคลหนึ่งทำกิจกรรมหรือเข้าร่วมพบปะสังสรรค์ เช่น สามารถคาดเดาได้ว่าไปร้านอาหารที่ไหน และอยู่ที่ร้านอาหารเวลาใด^(๑๑๕)

“ข้อมูลมีมิติเชิงกว้าง” หมายถึง ความถี่ในการเก็บรวบรวมข้อมูลและอายุของการจัดเก็บ^(๑๑๖) เช่น ข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ถือว่ามีมิติเชิงกว้างมาก

^(๑๑๓) Ohm, *supra* note 112, at 371.

^(๑๑๔) ดูหัวข้อ ๕.๑.

^(๑๑๕) Ohm, *supra* note 112, at 372.

^(๑๑๖) Ohm, *supra* note 112, at 372-73.

ดูสภาพ

เพราะมีการเก็บรวบรวมบ่อยครั้ง ในคดี *Carpenter* เก็บรวบรวมเฉลี่ยถึงวันละ ๑๐๑ ตำแหน่ง^(๑๑๓) ส่วนอายุของการจัดเก็บก็ยาวนานถึง ๕ ปี^(๑๑๔)

“ข้อมูลมีขอบเขตที่ครอบคลุมในวงกว้าง” หมายถึง จำนวนบุคคลที่ถูกติดตามเพื่อเก็บข้อมูลไว้ในฐานข้อมูล ถ้ายังมีจำนวนมาก ข้อมูลก็ยังมีขอบเขตที่ครอบคลุมกว้างมากขึ้น^(๑๑๕) ในกรณีของข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่นั้น มีขอบเขตที่ครอบคลุมกว้างขวางมาก เพราะการจัดเก็บข้อมูลกระทำผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่สี่ร้อยล้านเครื่องในสหรัฐอเมริกาอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา^(๑๑๖)

๖.๓.๓ การเก็บรวบรวมข้อมูลไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และเป็นไปโดยอัตโนมัติ (Inescapable and Automatic Nature of Collection)

องค์ประกอบข้อนี้มุ่งไปที่กระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูลซึ่งช่วยในการวินิจฉัยว่า ผู้ใช้บริการสมัครใจเปิดเผยหรือแบ่งปันข้อมูลแก่บุคคลภายนอกหรือไม่ ถ้าการเก็บรวบรวมข้อมูลยังไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และเป็นไปโดยอัตโนมัติมาก ความสมัครใจที่จะเปิดเผยหรือแบ่งปันข้อมูลก็ยิ่งลดลง คำว่า “ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้” หมายถึง มีความจำเป็นต้องใช้บริการที่มีการเก็บรวบรวมข้อมูลเพื่อเป็นส่วนหนึ่งของสังคม^(๑๑๗) เช่น ในคดี *Carpenter* ศาลเห็นว่า โทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้และแพร่หลายในชีวิตประจำวัน ทุกคนจำเป็นต้องมีเพื่อเป็นส่วนหนึ่งของสังคมยุคใหม่^(๑๑๘) ดังนั้น จะถือว่าผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่สมัครใจเปิดเผยหรือแบ่งปันข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ย่อมไม่เป็นธรรมชาติ ส่วนคำว่า “โดยอัตโนมัติ” หมายถึง ข้อมูลถูกเก็บรวบรวมในขณะที่ใช้บริการโดยผู้ให้บริการไม่ได้กระทำการใด ๆ เพื่อแสดงความสมัครใจให้เก็บ นอกจากแค่ใช้บริการเท่านั้น และตราบใดที่ยัง

^(๑๑๓) ดูหัวข้อ ๔.

^(๑๑๔) ดูหัวข้อ ๕.๑.

^(๑๑๕) Ohm, *supra* note 112, at 373.

^(๑๑๖) ดูหัวข้อ ๕.๑.

^(๑๑๗) EMANUEL, *supra* note 97, at 45.

^(๑๑๘) ดูหัวข้อ ๕.๒.๒.

ใช้บริการอยู่ ผู้ใช้บริการก็ไม่อาจเลือกที่จะปฏิเสธหรือออกจากกระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูล^(๑๒๓) เช่น กรณีของโทรศัพท์เคลื่อนที่ เมื่อเปิดใช้งานเครื่องโทรศัพท์ ข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ก็ถูกเก็บรวบรวมทันที หากยังใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่อยู่ ผู้ใช้บริการไม่อาจปฏิเสธหรือเลือกไม่ให้เกิดข้อมูลได้

๖.๔ ตัวอย่างการนำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยผลการเข้าถึงข้อมูลอื่น

ในส่วนนี้จะนำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* ในหัวข้อ ๖.๓ มาวิเคราะห์ว่า หากในอนาคตศาลนำองค์ประกอบเหล่านี้ไปใช้วินิจฉัยการเข้าถึงข้อมูลอื่นโดยเจ้าพนักงานศาลน่าจะวินิจฉัยว่าเป็นการค้นหรือไม่ ข้อมูลที่ใช้เป็นตัวอย่างได้แก่ ข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นเวลา ๑ วัน และข้อมูล ณ เวลาปัจจุบัน ข้อมูลของสถานีสถานเพื่อยืนยันโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเชื่อมต่อกับสถานีสถานในช่วงเวลาหนึ่ง (Tower Dumps) ข้อมูลการใช้บัตรเครดิต และข้อมูลเวชระเบียน

๖.๔.๑ ข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นเวลา ๑ วัน และข้อมูล ณ เวลาปัจจุบัน

ในเชิงอรรถที่ ๓ ของความเห็นศาลคดี *Carpenter* ปฏิเสธที่จะวินิจฉัยว่ามีกำหนดเวลาสำหรับการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีต ซึ่งไม่อยู่ในบังคับบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ หรือไม่ รวมทั้งไม่วินิจฉัยว่าหากมีกำหนดเวลาดังกล่าว ควรกำหนดระยะเวลาไว้นานเพียงใด นอกจากนี้ความเห็นของศาลยังไม่ครอบคลุมถึงกรณีข้อมูล ณ เวลาปัจจุบันอีกด้วย^(๑๒๔) ดังนั้น การเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีสถานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นช่วงเวลาน้อยกว่า ๗ วัน และข้อมูล ณ เวลาปัจจุบัน จึงยังไม่ชัดเจนว่าเป็นการค้นหรือไม่

^(๑๒๓) Ohm, *supra* note 112, at 377-78.

^(๑๒๔) ดูหัวข้อ ๕ ตอนต้นและหัวข้อ ๕.๒.๒.

ดุลพินิจ

อย่างไรก็ตาม หากนำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัย โดยสมมติว่ากรณีข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตนั้นเป็นช่วงเวลา ๑ วัน จะพบว่าทั้งข้อมูลสองกรณี ก็มีลักษณะตามองค์ประกอบดังกล่าว กล่าวคือ ข้อมูลยังมีลักษณะเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง เพราะแสดงให้เห็นการเคลื่อนที่ทางกายภาพตลอดจนความสัมพันธ์ด้านต่าง ๆ ของผู้ใช้บริการ เป็นการสร้างหน้าต่างให้มองเห็นชีวิตของผู้ใช้บริการอย่างใกล้ชิด ข้อมูลมีมิติเชิงลึก มิติเชิงกว้าง และขอบเขตที่ครอบคลุมในวงกว้าง เพราะยังใช้คาดเดาถึงเวลาและสถานที่ ซึ่งผู้ใช้บริการทำกิจกรรมหรือเข้าร่วมพบปะสังสรรค์ได้ค่อนข้างแน่นอน ส่วนความถี่ในการเก็บรวบรวมข้อมูล อายุของการจัดเก็บ รวมทั้งจำนวนผู้ใช้บริการที่ถูกติดตามเพื่อเก็บข้อมูล ในฐานข้อมูล ก็ไม่ต่างจากกรณีข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตช่วงเวลา ๗ วัน โดยผู้ใช้บริการไม่อาจหลีกเลี่ยงกระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูลซึ่งเป็นไปโดยอัตโนมัติ^(๑๒๔) ดังนั้น หากศาล นำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่ง สถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นเวลา ๑ วัน และข้อมูล ณ เวลาปัจจุบันก็น่าจะเห็นว่า การเข้าถึงข้อมูลเป็นการค้น

๖.๔.๒ ข้อมูลของสถานีฐานเพื่อยืนยันโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเชื่อมต่อกับสถานี ในช่วงเวลาหนึ่ง (Tower Dumps)

ความเห็นของศาลในคดี *Carpenter* ระบุไว้ว่าไม่ครอบคลุมถึงกรณี Tower Dumps^(๑๒๖) ซึ่งเป็นการเข้าถึงข้อมูลเฉพาะสถานีฐานใดสถานีฐานหนึ่งเพื่อทราบว่า มีโทรศัพท์เคลื่อนที่หมายเลขใดบ้างที่เชื่อมต่อกับสถานีฐานดังกล่าว โดยข้อมูลที่ต้องการเข้าถึงจะเป็น ช่วงเวลาสั้น ๆ เท่านั้น^(๑๒๗) เช่น มีคนร้ายปล้นธนาคารวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๖๔ เวลาประมาณ ๒๒.๐๐ นาฬิกา พยานซึ่งอยู่ในที่เกิดเหตุให้การว่าไม่เห็นหน้าคนร้ายแต่เห็นคนร้าย ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ขณะกระทำความผิด เจ้าพนักงานจึงใช้วิธีการ Tower Dumps

^(๑๒๔) EMANUEL, *supra* note 97, at 46-47.

^(๑๒๖) ดูหัวข้อ ๕.๒.๒.

^(๑๒๗) Emma Lux, *Privacy in the Dumps: Analyzing Cell Tower Dumps Under the Fourth Amendment*, 57 AM. CRIM. L. REV. 109, 109 (2020).

เพื่อสืบสวนหาคนร้าย คือ ให้ผู้ให้บริการเปิดเผยหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ทั้งหมดซึ่งเชื่อมต่อกับสถานีฐานบริเวณที่เกิดเหตุเฉพาะวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๖๔ ช่วงเวลาดังแต่ ๒๒.๐๐ - ๒๒.๑๐ นาฬิกา แม้ Tower Dumps จะเป็นการเข้าถึงข้อมูลของสถานีฐาน แต่ก็ป็นกรณีที่เจ้าพนักงานทราบตำแหน่งสถานีฐานที่ต้องการเข้าถึงข้อมูลอยู่ก่อนแล้วการเข้าถึงข้อมูลเพียงเพราะต้องการทราบถึงหมายเลขโทรศัพท์ทั้งหมดที่เชื่อมต่อกับสถานีฐานนั้นในช่วงเวลาสั้น ๆ ซึ่งอาจนำไปสู่การระบุตัวตนของผู้ใช้บริการและข้อมูลการใช้งานโทรศัพท์ได้ ต่างจากการเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานต้องการค้นหาตำแหน่งของสถานีฐานทั้งหมดที่เชื่อมต่อกับเฉพาะโทรศัพท์เคลื่อนที่หมายเลขใด หมายเลขหนึ่ง เพื่อนำไปสู่การระบุตำแหน่งที่อยู่หรือการเคลื่อนที่ทางกายภาพของผู้ใช้บริการในช่วงเวลาซึ่งยาวนานกว่า

ข้อมูลจาก Tower Dumps น่าจะขาดลักษณะตามองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* เพราะไม่มีการเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง คือ ไม่ได้แสดงเนื้อหาซึ่งไม่ได้เป็นที่รู้จักในวงกว้างหรือมีเนื้อหาซึ่งอ่อนไหวเกี่ยวกับบุคคล เพียงแต่แสดงหมายเลขโทรศัพท์ตัวตนของผู้ใช้บริการ และข้อมูลการใช้งานโทรศัพท์ ข้อมูลไม่มีมิติเชิงลึกและเชิงกว้างเพราะข้อมูลที่เข้าถึงนั้นเป็นเวลาที่สั้นมาก^(๑๒๘) ไม่น่าจะถือว่าให้รายละเอียดและความถูกต้อง ดังนั้น หากศาลนำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยกรณีที่เจ้าพนักงานได้ข้อมูลมาจากการ Tower Dumps ก็น่าจะเห็นว่าการเข้าถึงข้อมูลเช่นนี้ไม่เป็นการค้น

๖.๔.๓ ข้อมูลการใช้บัตรเครดิต

ข้อมูลการใช้บัตรเครดิตน่าจะมีลักษณะตามองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* เพราะแสดงให้เห็นว่าผู้ให้บริการบัตรเครดิตชำระค่าสินค้าหรือบริการประเภทใด เป็นการเปิดเผยข้อมูลที่มีเนื้อหาซึ่งไม่ได้เป็นที่รู้จักในวงกว้างหรือมีเนื้อหาซึ่งอ่อนไหวของผู้ใช้บริการ ทั้งยังอาจเปิดเผยข้อมูลตำแหน่งที่อยู่ทางกายภาพ คือ สถานที่ใช้บัตรได้ จึงมีลักษณะของการเปิดเผยอย่างลึกซึ้ง ข้อมูลมีมิติเชิงลึกเพราะมีรายละเอียดและความถูกต้อง

^(๑๒๘) Susan Freiwald & Stephen Wm. Smith, *The Carpenter Chronicle: A Near-Perfect Surveillance*, 132 HARV. L. REV. 205, 229 (2018).

ดุลพินิจ

มีความแม่นยำเพียงพอที่จะคาดเดาได้ถึงเวลาและสถานที่ซึ่งชำระค่าสินค้าหรือบริการตลอดจนประเภทของสินค้าหรือบริการ ข้อมูลมีมิติเชิงกว้าง เพราะเก็บรวบรวมข้อมูลทุกครั้งที่มีการใช้งานซึ่งอาจเกิดขึ้นบ่อยครั้งในแต่ละวัน โดยมีอายุของการจัดเก็บข้อมูลที่ยาวนาน ข้อมูลมีขอบเขตที่ครอบคลุมในวงกว้างเนื่องจากผู้ใช้บริการมีจำนวนมาก รวมทั้งไม่อาจหลีกเลี่ยงกระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูลซึ่งเป็นไปโดยอัตโนมัติเพราะบัตรเครดิตเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้และแพร่หลายน่าจะถือว่าจำเป็นต้องมีในสังคมปัจจุบัน ผู้ใช้บริการไม่ได้แสดงความสมัครใจให้เก็บรวบรวมข้อมูลนอกจากใช้บริการเท่านั้น และไม่อาจปฏิเสธหรือออกจากกระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูล หากยังคงใช้บริการอยู่ ดังนั้น ถ้าศาลนำองค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยกรณีนี้ที่เจ้าพนักงานเข้าถึงข้อมูลการใช้บัตรเครดิตก็น่าจะเห็นว่าการเข้าถึงข้อมูลเป็นการค้น

๖.๔.๔ ข้อมูลเวชระเบียน

เวชระเบียน หมายถึงเอกสารทางการแพทย์ทุกประเภทที่บันทึกและเก็บประวัติผู้ป่วย ทั้งประวัติส่วนตัวและครอบครัว เช่น ประวัติการแพทย์ เอกสารยินยอมให้รักษาพยาบาล ประวัติการเจ็บป่วย การรักษาพยาบาล ค่ารักษาพยาบาล ผลจากห้องปฏิบัติการ และการรับส่งต่อผู้ป่วย^(๑๒๙) ข้อมูลเวชระเบียนมีลักษณะของการเปิดเผยอย่างลึกซึ้งตามองค์ประกอบที่ ๑ เพราะเนื้อหาของข้อมูลไม่ได้เป็นที่รู้จักกันในวงกว้างหรือมีเนื้อหาซึ่งอ่อนไหวเกี่ยวกับผู้ป่วย แต่ในส่วนองค์ประกอบที่ ๒ ข้อมูลน่าจะขาดมิติเชิงกว้าง เพราะความถี่ในการเก็บรวบรวมข้อมูลค่อนข้างต่ำ เกิดขึ้นต่อเมื่อผู้ป่วยเข้ารับการรักษาเท่านั้นซึ่งไม่ได้เกิดขึ้นบ่อยนัก สำหรับองค์ประกอบที่ ๓ แม้กระบวนการเก็บรวบรวมข้อมูลเวชระเบียนจะไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพราะการรักษาพยาบาลเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้และแพร่หลาย แต่ก็ไม่ใช่กระบวนการที่เป็นไปโดยอัตโนมัติเนื่องจากข้อมูลในเวชระเบียนส่วนใหญ่มาจากการสื่อสารระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์หรือบุคลากรทางแพทย์อื่น^(๑๓๐) โดยใช้วิธีการซักถามหรือสัมภาษณ์ เช่น สอบถามข้อมูลส่วนตัวของผู้ป่วย อาการเจ็บป่วย ประวัติการเจ็บป่วย ประวัติและอาการแพทย์ หรือใช้วิธีการสังเกต

^(๑๒๙) แสงเทียน อยู่เถา, *เวชระเบียน Medical Record Science*, พิมพ์ครั้งที่ ๑ (มิสเตอร์ก๊อบบี้ ๒๕๕๖).

^(๑๓๐) Ohm, *supra* note 112, at 384.

เช่น ตรวจสอบข้อมูล ตรวจจับการรั่วไหลของข้อมูล การตรวจสอบข้อมูล (๑๓๑) จึงน่าจะถือว่าผู้เกี่ยวข้องทำการใด ๆ เพื่อแสดงความสมัครใจให้เก็บข้อมูลแล้ว การเก็บรวบรวมข้อมูลไม่ได้เกิดขึ้นเพียงเพราะมีการใช้บริการเท่านั้น หากศาลนำองค์ประกอบ ๓ ประการจากคดี *Carpenter* มาใช้วินิจฉัยกรณีที่เจ้าพนักงานเข้าถึงข้อมูลเวชระเบียน ก็น่าจะเห็นว่าไม่เป็นการค้น

๗. บทสรุป

คำพิพากษาและความเห็นของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาคดี *Carpenter* เกี่ยวพันกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ วิธีพิจารณาความอาญา พยานหลักฐาน รวมทั้งเทคโนโลยีดิจิทัล ถือเป็นก้าวสำคัญเพื่อพัฒนาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและการรวบรวมพยานหลักฐานดิจิทัล ความสำคัญของคดีนี้มีใช้เพียงแต่การวางหลักกฎหมายว่าเจ้าพนักงานเข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบข้อมูลที่ผ่านมาในอดีตเป็นช่วงเวลาตั้งแต่ ๗ วัน ขึ้นไปเป็นการค้นตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๔ เท่านั้น แต่รวมถึงการตีความหลักกฎหมายในอดีตให้สอดคล้องกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปด้วย นอกจากนี้ องค์ประกอบ ๓ ประการ จากคดี *Carpenter* ยังนำมาเป็นหลักเพื่อวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลอื่นโดยเจ้าพนักงานในอนาคตรวมทั้งสามารถนำไปปรับใช้เพื่อตีความหรือพัฒนากฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องต่อไปได้

แก้ไขคำผิด ตอนที่ ๑ หน้า ๒๑๐ ดุลพินิจ เล่มที่ ๑ ปีที่ ๖๘ ม.ค. - เม.ย. ๒๕๖๔

หน้า ๒๑๐ บรรทัดที่ ๑๓

ข้อความเดิม

ที่เข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งมีจำเลยเป็นผู้ให้บริการเป็น “การค้น”

ข้อความใหม่

ที่เข้าถึงข้อมูลตำแหน่งสถานีฐานของโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งมีจำเลยเป็นผู้ให้บริการเป็น “การค้น”



(๑๓๑) สำนักงานนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข กระทรวงสาธารณสุข, **มาตรฐานการเก็บรวบรวมและบันทึกข้อมูลในสถานพยาบาล พ.ศ. ๒๕๕๙**, พิมพ์ครั้งที่ ๑ (สำนักกิจการโรงพิมพ์ องค์การส่งเสริมการค้าผ่านศึก ในพระบรมราชูปถัมภ์ ๒๕๕๙).