

มาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง¹

ศิริพร วิเศษโวหาร²

จากการศึกษาปัญหามาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง พบว่าปัจจุบันการจัดกิจกรรมความบันเทิง เช่น คอนเสิร์ต การแสดงสด กีฬา หรือเทศกาลดนตรี ได้รับความนิยมนอย่างสูงในหลายประเทศทั่วโลก รวมถึงในประเทศไทยที่มีการจัดกิจกรรมความบันเทิงมากกว่า 900 งานในช่วงปี 2567 ถึงต้นปี 2568 และส่งผลให้อุตสาหกรรมเพลงของประเทศมีมูลค่าทางเศรษฐกิจสูงถึง 2,700 ล้านบาท³

ความนิยมที่เพิ่มขึ้นนี้ทำให้เกิดความต้องการบัตรเข้าชมจำนวนมากตามไปด้วย โดยเฉพาะในกรณีของศิลปินที่มีชื่อเสียงและมีกลุ่มผู้ชื่นชอบจำนวนมากทำให้บัตรเข้าชมดังกล่าวมักถูกจำหน่ายหมดในเวลารวดเร็ว ซึ่งในการจำหน่ายบัตร ผู้จัดงานส่วนใหญ่นิยมใช้ระบบจำหน่ายบัตรออนไลน์เนื่องจากสะดวกและใช้งานได้ง่าย แต่เมื่อความต้องการบัตรเข้าชมความบันเทิงมีจำนวนมาก และบัตรดังกล่าวมีอยู่อย่างจำกัด ทำให้มีกลุ่มคนที่ใช้เทคโนโลยีเป็นเครื่องมือให้ได้มาซึ่งบัตรเข้าชมความบันเทิงเหล่านั้น กล่าวคือ มีการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงนั่นเอง

โปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Bot) คือ แอปพลิเคชันหรือซอฟต์แวร์อัตโนมัติที่ทำงานซ้ำ ๆ ผ่านเครือข่ายซึ่งจะปฏิบัติตามคำสั่งเฉพาะเพื่อเลียนแบบพฤติกรรมของมนุษย์แต่มีความรวดเร็วและแม่นยำกว่า และยังสามารถทำงานได้อย่างอิสระโดยปราศจากการแทรกแซงของมนุษย์ ทั้งนี้การใช้โปรแกรมดังกล่าวยังนำไปสู่การฝ่าฝืนเงื่อนไขการให้บริการและขัดขวางกระบวนการซื้อขายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่เป็นธรรมด้วย⁴

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง มาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธีรนิติ เทพสุเมธานนท์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์เรืองยศ แสนภักดี และอาจารย์ ดร.พิรพงศ์ จงไพศาลสกุล.

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

³Marketeer, **ไทยแลนด์เมืองแห่งคอนเสิร์ต** (Online), Available URL: <https://marketeeronline.co/archives/357286>, 2567 (เมษายน, 29).

⁴AWS, **บอตคืออะไร** (Online), Available URL: https://aws.amazon.com/th/what-is/bot/?utm_source.com, 2557 (กุมภาพันธ์, 20).

กล่าวได้ว่าโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่ใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง คือ โปรแกรมที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อเข้าระบบจองบัตรออนไลน์อย่างรวดเร็วและในปริมาณมาก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อซื้อบัตรสำหรับเข้าชมความบันเทิง เช่น คอนเสิร์ต การแข่งขันกีฬา หรือการแสดงคอนเสิร์ต ก่อนที่ผู้บริโภคทั่วไปจะมีโอกาสซื้อ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่กลุ่มผู้ใช้งานอาศัยโปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการซื้อบัตรเข้าชมความบันเทิงที่เป็นที่นิยม ไม่ว่าจะเพื่อประโยชน์ส่วนตัว หรือนำไปจำหน่ายต่อในราคาที่สูงกว่าราคาจำหน่ายปกติ โดยการกระทำนี้เกิดขึ้นมาอย่างยาวนานและยังคงดำเนินมาอย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะในปัจจุบันที่เป็นยุคที่เทคโนโลยีมีความเจริญก้าวหน้า ทำให้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เหล่านั้นถูกพัฒนาให้สามารถเข้าถึงระบบการจองบัตรได้ง่ายขึ้น นอกจากนี้โปรแกรมเหล่านี้มีต้นทุนต่ำ ใช้งานง่าย และให้ผลตอบแทนสูง จึงเป็นเครื่องมือสำคัญของกลุ่มผู้เก็งกำไรสมัยใหม่ในการนำบัตรไปจำหน่ายต่อนั่นเอง

จากรายงานวิจัยพบว่าขนาดของการขายบัตรในตลาดรองทั่วโลก (Global Secondary Tickets Market) มีมูลค่าสูงถึง 22,822.87 ล้านดอลลาร์สหรัฐในปี ค.ศ. 2022 และคาดว่าจะเติบโตเฉลี่ยร้อยละ 11.21 ต่อปี (Compound Annual Growth Rate – CAGR) ซึ่งจะส่งผลให้มูลค่าตลาดเพิ่มขึ้นเป็น 43,172.4 ล้านดอลลาร์สหรัฐภายในปี ค.ศ. 2028 โดยในการใช้งาน ผู้กระทำมักมีการวางแผนล่วงหน้าโดยศึกษากำหนดการของกิจกรรมหรือการเปิดตัวสินค้าอย่างละเอียดเป็นเวลาหลายสัปดาห์หรือหลายเดือนก่อนการจองจริง เพื่อเตรียมการใช้งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ให้พร้อม และเมื่อถึงเวลาจำหน่าย โปรแกรมดังกล่าวจะสามารถดำเนินการซื้อสินค้าหรือบัตรเข้าชมความบันเทิงได้ภายในเวลาไม่กี่มิลลิวินาที ส่งผลให้ผู้บริโภคทั่วไปไม่สามารถแข่งขันในการซื้อได้ทัน และเมื่อบัตรเข้าชมความบันเทิงในระบบถูกจำหน่ายไปจนหมด จึงทำให้มีการนำบัตรดังกล่าวไปจำหน่ายต่อในตลาดรองในราคาสูงขึ้น⁵

จากการศึกษาพบว่าการกระทำนี้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นต่อสังคม ไม่ว่าจะเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค โดยทั่วไปที่ไม่สามารถเข้าถึงบัตรเข้าชมความบันเทิงได้ รวมถึงต้องจ่ายเงินในราคาที่สูงขึ้นเพื่อให้ได้มาซึ่งบัตรดังกล่าว ทั้งยังส่งผลกระทบต่อผู้จัดงานและศิลปิน ที่ต้องเสียความน่าเชื่อถือในการจำหน่ายบัตร และต้องหามาตรการในการป้องกันการใช้โปรแกรมดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางระบบเศรษฐกิจของประเทศ เนื่องจากผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำนี้ไม่ได้มีแต่เฉพาะแต่ประชาชนในประเทศไทยเท่านั้น แต่ยังรวมถึงผู้ที่อยู่ต่างประเทศด้วยที่อาจไม่เชื่อมั่นในการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงของประเทศไทย และส่งผลให้ไม่มาเข้าร่วมกิจกรรมความบันเทิงที่จัดขึ้นในประเทศไทย ทำให้อุตสาหกรรมความบันเทิงไทยขาดรายได้จากการกระทำนี้ และย่อมส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวมด้วย

⁵Imperva, **Ticket Scalping Bot** (Online), Available URL : <https://www.imperva.com/learn/applicationsecurity/ticket-scalping-bots> , 2568 (April, 7).

อย่างไรก็ดี แม้จะมีความพยายามจากผู้จัดงานในการป้องกันการใช้โปรแกรมดังกล่าว⁶ เช่น การจำกัดจำนวนการซื้อต่อบัญชีผู้ใช้งาน การใช้ระบบมาตรการรักษาความปลอดภัย (CAPTCHA) หรือการตรวจสอบเลขประจำเครื่อง (IP Address) แต่ทั้งนี้การที่เทคโนโลยีสามารถพัฒนาได้อย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง ทำให้ผู้พัฒนาโปรแกรมสามารถหาวิธีหลีกเลี่ยงได้โดยง่าย เช่น การสร้างโปรแกรมที่สามารถแก้ CAPTCHA อัตโนมัติ หรือการปลอมแปลง หรือใช้หลาย IP Address รวมถึงบางมาตรการของผู้จัดงานที่จะเห็นได้ว่าเป็นการแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุ เช่น การระบุชื่อบนบัตร หรือการห้ามจำหน่ายต่อ ซึ่งพบว่าแม้ผู้จัดงานจะมีมาตรการดังกล่าว แต่ยังไม่เพียงพอที่จะป้องกันหรือยับยั้งได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากมาตรการที่ใช้อยู่ส่วนใหญ่เป็นเพียงมาตรการทางเทคนิคภายในระบบ ส่งผลให้ประชาชนทั่วไปเสียโอกาสในการเข้าถึงบัตรเข้าชมความบันเทิงอย่างเท่าเทียม และเปิดช่องให้มีการแสวงหากำไรจากการนำบัตรที่ได้มาดังกล่าวไปจำหน่ายต่อในราคาที่สูงขึ้น ฉะนั้น เมื่อมาตรการที่เอกชนจัดทำขึ้นไม่เพียงพอที่จะยับยั้งการกระทำดังกล่าวได้ รัฐจึงมีความจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมผ่านมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมและเสริมสร้างความเป็นธรรมในระบบการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิง

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้อง พบว่ายังไม่มียกเว้นโทษใดในประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์สำหรับเป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดไว้ ฉะนั้น จึงไม่สามารถใช้มาตรการทางกฎหมายอาญาในการลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ทั้งเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 จะเห็นได้ว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับประเด็นดังกล่าว มีเพียงบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลหรือระบบคอมพิวเตอร์ผู้อื่น โดยมิชอบไว้ แต่ไม่ได้บัญญัติถึงการใช้เทคโนโลยีเพื่อกีดกันการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม กล่าวคือ พระราชบัญญัตินี้ไม่มีการกำหนดถึงการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อกดบัตรเข้าชมความบันเทิงไว้ว่าเป็นความผิด จึงไม่สามารถนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับได้เช่นกัน

ดังนั้น เมื่อศึกษากฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้อง พบว่าประเทศไทยยังไม่มีความมาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่ายังมีข้อพิจารณาที่เป็นปัญหาอยู่หลายประการ ดังนี้

ปัญหาประการแรก คือ ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญา ซึ่งปัญหานี้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อความเสมอภาคในการเข้าถึงการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิง ทำลายกลไกทางตลาดสำหรับการแข่งขันที่เป็นธรรม รวมถึงทำลายความเชื่อมั่นต่อระบบเศรษฐกิจและอุตสาหกรรมบันเทิงโดยรวม แต่กรณีนี้ แม้จะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการ

⁶กมลพร สังข์คำ, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับตลาดรองของบัตรเพื่อเข้าชมความบันเทิง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 38-39.

ใช้เทคโนโลยีเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และความผิดที่เกี่ยวกับการใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 แต่บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่สามารถนำมาใช้กับการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดได้ เนื่องจากเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการใช้เทคโนโลยีเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด พบว่าบทบัญญัติมาตรา 1(14)⁷ เป็นการกำหนดนิยามของ “บัตรอิเล็กทรอนิกส์” โดยคุ้มครองการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง ฉะนั้น เมื่อคำนิยามของคำว่าบัตรอิเล็กทรอนิกส์ไม่ครอบคลุมถึงการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ดังกล่าวแล้วนั้น บทบัญญัติในมาตรา 269/4 วรรคแรก⁸ ที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ปลอม และ 269/5 วรรคแรก⁹ ที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ของผู้อื่น โดยมีขอบ ย่อมไม่สามารถนำมาใช้กับการกระทำความผิดดังกล่าวได้เช่นกัน

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญามาตรา 397¹⁰ ที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ แต่เมื่อพิจารณาการกระทำที่เป็นการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงนั้น แม้การกระทำดังกล่าวจะทำให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อน กล่าวคือ ไม่สามารถกดบัตรเข้าชมความบันเทิงได้ทันทีก็ตาม แต่การพิสูจน์ถึงเจตนาของผู้กระทำความผิดว่ามีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญต่อผู้อื่นหรือไม่ และเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญต่อผู้ใดย่อมเป็นเรื่องที่พิสูจน์ยาก เนื่องจากกฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด หากผู้กระทำอ้างว่าไม่มีเจตนาก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญต่อผู้อื่น เพียงแต่ทำเพื่อให้ได้มาซึ่งบัตรเข้าชมความบันเทิงสำหรับตนเองเท่านั้น การกระทำของผู้นั้นย่อมไม่มีความผิด ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์แล้วจึงเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่ครอบคลุมถึงการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง จึงไม่สามารถนำบทบัญญัติมาตรา 397 มาใช้บังคับกับกรณีนี้ได้

พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 จะเห็นได้ว่ามีบทบัญญัติมาตรา 5¹¹ ที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์

⁷ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(14).

⁸ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/4 วรรคแรก.

⁹ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/5 วรรคแรก.

¹⁰ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 397.

¹¹พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 5.

ของผู้อื่นโดยมิชอบ และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 7¹² ที่เป็นการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ ซึ่งจะเห็นได้ว่าทั้งสองบทบัญญัติข้างต้นมุ่งคุ้มครองการเข้าถึงระบบหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีการป้องกันโดยเฉพาะโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเช่นกัน เนื่องจากการใช้โปรแกรมดังกล่าวมีลักษณะการทำงานที่ไม่ใช่เป็นการเข้าถึงระบบหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ แต่เป็นการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่เป็นโปรแกรมอัตโนมัติในการเข้าซื้อบัตรเข้าชมความบันเทิงจากระบบจำหน่ายบัตรของผู้จัดจำหน่าย จึงไม่สามารถนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้กับการกระทำนี้ได้เช่นเดียวกัน

การไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญา ย่อมถือว่าเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา เนื่องจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา คือ การคุ้มครองความสงบเรียบร้อยและประโยชน์สาธารณะของสังคม¹³ แต่การใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงจนทำให้ผู้บริโภคทั่วไปไม่สามารถเข้าถึงบัตรได้อย่างเสรี ถือว่าเป็นพฤติกรรมที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ขั้นพื้นฐานของผู้อื่น กล่าวคือ โดยหลักแล้วผู้บริโภคมีสิทธิอย่างเสรีที่จะเข้าถึงสินค้าและบริการในระบบที่เป็นธรรม เมื่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา คือ การคุ้มครองประชาชนและสังคม ดังนั้น หากมีการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงโดยไม่มีข้อจำกัดหรือบทลงโทษ เท่ากับรัฐละเลยการปกป้องผลประโยชน์ของประชาชนโดยตรง ย่อมถือว่าการขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าการกระทำความผิดดังกล่าวขัดต่อทฤษฎีการลงโทษทางอาญา¹⁴ เนื่องจากการที่บุคคลใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ควรจัดสรรให้ประชาชนทั่วไปเข้าถึงได้อย่างเป็นธรรมนั้น ถือเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากระบบจำหน่ายบัตรและการทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ดังนั้น จึงควรถูกทดแทนการกระทำความผิดดังกล่าวด้วยโทษทางกฎหมาย การที่รัฐไม่บัญญัติให้การกระทำนี้เป็นความผิด ส่งผลให้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบต่อผลแห่งการกระทำของตน และไม่ต้องรับโทษใด ๆ จึงขัดต่อหลักการของทฤษฎีการลงโทษอาญาเพื่อแก้แค้นทดแทน ที่ถือว่าความยุติธรรมคือการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือละเมิดสิทธิของผู้อื่นอย่างสมควร ทั้งเป็นการขัดต่อทฤษฎีอรรถประโยชน์ เนื่องจากทฤษฎีอรรถประโยชน์ มองว่าการลงโทษที่ดี ควรเป็นการลงโทษที่ข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด แต่เมื่อไม่มีกฎหมาย

¹²พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 7.

¹³อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, **ทฤษฎีอาญา**, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), หน้า 49-50.

¹⁴ณรงค์ ใจหาญ, **กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย**, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543) หน้า 20-21.

ควบคุมใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อเป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง จึงไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งการกระทำได้ กล่าวได้ นอกจากนี้การไม่มีบทลงโทษทางอาญาเท่ากับว่ารัฐปล่อยให้พฤติกรรมที่มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและความยุติธรรมดำเนินไปโดยไม่มีการควบคุมด้วย

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคสาม¹⁵ ที่กำหนดให้รัฐต้องตรากฎหมายโดยคำนึงถึงความจำเป็นและต้องกำหนดโทษอาญาเฉพาะในกรณีที่น่าร้ายแรงซึ่งเมื่อวิเคราะห์แล้ว พบว่าการกระทำได้ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อประชาชน สังคม และระบบเศรษฐกิจของประเทศ ย่อมถือว่ามีเหตุผลสมควรที่รัฐจะใช้มาตรการทางอาญาในการควบคุมการกระทำนี้โดยอาศัยกฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือ

นอกจากนี้เมื่อพิจารณากฎหมายของสหรัฐอเมริกา ในรัฐแคลิฟอร์เนีย พบว่ามีประมวลกฎหมายว่าด้วยธุรกิจและวิชาชีพ แห่งรัฐแคลิฟอร์เนีย ค.ศ. 2024 (California Code Business and Professions Code - BPC 2024) มาตรา 22505.5 (ก)¹⁶ ที่ได้กำหนดให้พฤติกรรมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อหลีกเลี่ยงมาตรการควบคุมการซื้อบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญาไว้ แสดงให้เห็นถึงการตระหนักถึงความร้ายแรงของการกระทำได้กล่าวในระดับสากล และการใช้กฎหมายอาญาเป็นกลไกในการควบคุมความเสียหายในสังคม

ปัญหาประการที่สอง คือ ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากมาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไรเป็นความผิดอาญา ซึ่งกรณีนี้เป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่ออย่างรุนแรงต่อผู้บริโภคและสร้างความไม่เป็นธรรมในตลาดจำหน่ายบัตร กล่าวคือ การกระทำนี้ผู้กระทำไม่ได้ใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งบัตรเข้าชมความบันเทิงของตนเองเท่านั้น แต่ยังมีเจตนาพิเศษ คือ การแสวงหากำไรจากบัตรที่ได้มานั้นด้วย แม้ประมวลกฎหมายอาญาจะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานฉ้อโกง ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 341¹⁷ ซึ่งผู้กระทำต้องมีเจตนาแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น โดยการหลอกลวงโดยแสดงข้อความที่เป็นเท็จหรือปกปิดข้อความที่ควรบอกให้แจ้ง และการหลอกลวงนั้นทำให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือจากบุคคลที่สาม หรือการหลอกลวงดังกล่าวทำให้ผู้ที่ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ แต่การจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากมาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไรนั้น แม้จะเป็นการแสวงหาประโยชน์จากผู้อื่นโดยไม่มีสิทธิ แต่การจำหน่ายบัตรดังกล่าวไม่ได้เกิดจากการหลอกลวงให้ผู้อื่นหลงเชื่อ แต่เป็นการใช้ช่องว่างของระบบและเทคโนโลยีเพื่อแสวงหากำไร โดยไม่ได้เป็นการหลอกลวงผู้อื่นเพื่อให้ได้ทรัพย์สินมา จึงไม่สามารถลงโทษผู้กระทำได้

¹⁵รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคสาม.

¹⁶California Code Business and Professions Code - BPC 2024.

¹⁷ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341.

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 พบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีการกำหนดความผิดสำหรับการกระทำที่เป็นการเข้าถึงข้อมูล หรือระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น โดยมีขอบ ได้แก่ มาตรา 5¹⁸ และมาตรา 7¹⁹ ซึ่งจะเห็นได้ว่าไม่สามารถนำมาใช้กับการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงได้ เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่มีการกำหนดให้การกระทำที่เป็นใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงว่าเป็นความผิด ทำให้ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงการกระทำที่เป็นการจำหน่ายบัตรที่ได้มาจากการใช้โปรแกรมดังกล่าว โดยมีเจตนาพิเศษเพื่อแสวงหากำไรเป็นความผิดไว้ด้วยเช่นกัน ฉะนั้น จึงไม่สามารถนำบทบัญญัตินี้มาใช้บังคับกับการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากมาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไรได้

การไม่มีกฎหมายกำหนดโทษสำหรับการกระทำนี้ จึงส่งผลให้ไม่สามารถใช้กฎหมายอาญาควบคุมการกระทำดังกล่าวได้ แม้จะเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อสังคมและประชาชนก็ตาม ซึ่งเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา เนื่องจากเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น กล่าวคือ นอกจากจะเป็นการละเมิดสิทธิอย่างเสรีที่จะเข้าถึงสินค้าและบริการในระบบที่เป็นกรรมของผู้อื่นแล้ว ยังเป็นการแสวงหาประโยชน์ต่อทรัพย์สินของผู้อื่น โดยไม่มีสิทธิด้วย ดังนั้น เมื่อกฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประชาชนและสังคม หากมีการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากมาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไรโดยไม่มีข้อจำกัดหรือบทลงโทษตามกฎหมาย เท่ากับรัฐละเลยการปกป้องผลประโยชน์ของประชาชนโดยตรงด้วยนั่นเอง

ทั้งการกระทำนี้ย่อมขัดต่อทฤษฎีการลงโทษอาญา เนื่องจากการกระทำดังกล่าว นอกจากจะเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากระบบจำหน่ายบัตรแล้ว ยังเป็นการเอาเปรียบผู้อื่น และแสวงหากำไรในสิ่งที่ตนไม่ควรได้จากผู้อื่นด้วย ดังนั้น จึงควรถูกทดแทนการกระทำดังกล่าวด้วยโทษทางกฎหมาย ทั้งนี้การกระทำดังกล่าวนอกจากจะไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งผู้ที่จำหน่ายบัตรที่ได้มาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ได้แล้ว ยังไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งบุคคลทั่วไปได้ด้วย กล่าวคือ เมื่อบุคคลทั่วไปเห็นว่าการกระทำนี้ได้ค่าตอบแทนที่เป็นกำไรสูงและไม่มีความผิดบัญญัติว่าเป็นความผิด อาจทำให้ผู้คนหันมาใช้ช่องทางนี้เป็นเครื่องมือในการหารายได้มากขึ้น ทำให้มีผู้ได้รับความเสียหายจากการถูกเอาเปรียบดังกล่าวเป็นจำนวนมากขึ้นด้วยเช่นกัน จึงไม่สามารถยับยั้งการกระทำดังกล่าวได้

¹⁸พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 5.

¹⁹พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 7.

เมื่อพิจารณาแนวคิดนิติเศรษฐศาสตร์ พบว่าการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือโดยผู้กระทำมีเจตนาจำหน่ายบัตรดังกล่าวไปจำหน่ายต่อเพื่อแสวงหากำไรนั้น ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม กล่าวคือ เป็นการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคคนอื่น ทั้งเป็นการแสวงหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินของบุคคลอื่นโดยที่ตนไม่มีสิทธิจะได้รับ นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวยังกระทบต่อทั้งผู้จัดงานที่ต้องหาวิธีรับมือกับพฤติกรรมดังกล่าว และกระทบต่อกลไกของระบบเศรษฐกิจที่ควรจะดำเนินไปอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม ในการนี้รัฐจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงอันตรายที่จะเกิดขึ้นต่อสังคม และเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่สังคมจะได้รับเป็นสำคัญ²⁰ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่าการกระทำนี้ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคม หากแต่เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น และเมื่อพิจารณาในมุมมองของผู้จำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงดังกล่าว จะพบว่าประโยชน์ที่ผู้กระทำจะได้รับ คือ กำไรที่ได้จากการจำหน่ายบัตรดังกล่าว มีมากกว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลนั้น เพราะเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิด ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ ฉะนั้น เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าประโยชน์ที่บุคคลดังกล่าวจะได้รับมีมากกว่า ผู้กระทำจึงเลือกจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงดังกล่าวโดยมีเจตนาเพื่อแสวงหากำไร ฉะนั้น เมื่อพิจารณาตามหลักนิติเศรษฐศาสตร์ จึงควรกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญา

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคสาม²¹ ที่กำหนดให้รัฐต้องตรากฎหมายโดยคำนึงถึงความจำเป็น และต้องกำหนดโทษอาญาเฉพาะในกรณีที่ร้ายแรง ซึ่งเมื่อการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อประชาชน สังคม และระบบเศรษฐกิจของประเทศ ย่อมถือว่ามีเหตุผลสมควรที่รัฐจะใช้มาตรการทางอาญาในการควบคุมการกระทำนี้

เมื่อพิจารณากฎหมายต่างประเทศพบว่ากฎหมายของสหรัฐอเมริกา ในรัฐนิวยอร์ก มีกฎหมายว่าด้วยศิลปะและกิจการทางวัฒนธรรม (New York Consolidated Laws, Arts and Cultural Affairs Law – ACA)²² ที่บัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญา และกำหนดบทลงโทษที่เหมาะสมเพื่อป้องกันการเอาเปรียบผู้บริโภคและรักษาความยุติธรรมในตลาดการจำหน่ายบัตรออนไลน์ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการตระหนักถึงความร้ายแรงของพฤติกรรมดังกล่าวในระดับสากล และการใช้กฎหมายอาญาเป็นกลไกในการควบคุมความเสียหายในสังคมด้วยเช่นกัน

ปัญหาประการที่สาม คือ ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญา ปัญหานี้เปรียบเสมือนต้นธารที่ก่อให้เกิดการกระทำอื่น ๆ ตามมา กล่าวคือ หากไม่มีการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรม

²⁰ ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563) หน้า 24-25.

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคสาม.

²² New York Consolidated Laws, Arts and Cultural Affairs Law – ACA.

คอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับกดบัตรดังกล่าว ย่อมไม่มีผู้ใดสามารถนำไปใช้งานได้ และจะไม่มีการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์โดยมีเจตนาเพื่อแสวงหากำไร

กรณีนี้เมื่อพิจารณากฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง พบว่าแม้ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 จะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้จำหน่ายหรือเผยแพร่เครื่องมือในการกระทำความผิด แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ไม่สามารถนำมาใช้กับการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงได้ เนื่องจาก เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/4 วรรคสอง²³ พบว่าเป็นบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายหรือมีไว้เพื่อจำหน่ายบัตรอิเล็กทรอนิกส์ปลอม แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ครอบคลุมถึงการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง เนื่องจากการกระทำความผิดตามมาตราดังกล่าว ต้องเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ แต่การจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้น ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ว่าเป็นการกระทำที่เกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ ฉะนั้น จึงไม่สามารถนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับได้ และเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/9 วรรคสอง²⁴ พบว่าเป็นบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายหรือมีไว้เพื่อจำหน่ายหนังสือเดินทางปลอม แต่การจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์สำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงนั้น ไม่ใช่ความผิดที่มีลักษณะเกี่ยวกับหนังสือเดินทางปลอม เพราะไม่มีกฎหมายกำหนดว่าการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมดังกล่าวเป็นความผิดที่เกี่ยวกับหนังสือเดินทาง ฉะนั้น จึงไม่สามารถนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับได้เช่นกัน

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบของผู้จำหน่ายหรือเผยแพร่เครื่องมือในการกระทำความผิด พบว่ามีบทบัญญัติในมาตรา 13²⁵ กำหนดความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 10 หรือมาตรา 11 ไว้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่เกี่ยวข้องกับการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดว่าการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดไว้ในมาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 10 หรือมาตรา 11 ฉะนั้น เมื่อมี

²³ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/4 วรรคสอง.

²⁴ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 269/9 วรรคสอง.

²⁵พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 13.

การจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง การกระทำจึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 13 นั้นเอง

ทั้งนี้ เมื่อการกระทำดังกล่าวเป็นต้นเหตุที่นำไปสู่ปัญหาการเอาเปรียบผู้บริโภค การแสวงหากำไรโดยมิชอบ และทำให้เกิดความเสียหายต่อกลไกของตลาดบันเทิงที่เป็นธรรม ฉะนั้น การไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนี้เป็นความผิด ย่อมขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา เนื่องจากการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง ถือเป็นพฤติกรรมที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น กล่าวคือ จากที่กล่าวไปข้างต้นว่าการกระทำนี้เสมือนเป็นต้นธารของการกระทำอื่น ๆ ที่สืบเนื่องไป ซึ่งส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น หากปล่อยให้สามารถกระทำได้โดยไม่มีมาตรการในการควบคุม จะเกิดการใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีเป็นเครื่องมือให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินที่ตนไม่ควรได้ เมื่อกฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประชาชนและสังคม ฉะนั้น การที่รัฐไม่สามารถคุ้มครองเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชนตามที่กล่าวไปข้างต้นได้ ย่อมขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา

ทั้งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่าการกระทำนี้ขัดต่อทฤษฎีการลงโทษอาญา เนื่องจากการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง นอกจากจะเป็นการก่อให้เกิดการเอาเปรียบผู้อื่นแล้วนั้น ยังเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากระบบจำหน่ายบัตรด้วย ดังนั้น จึงควรถูกทดแทนการกระทำดังกล่าวด้วยโทษทางกฎหมาย การที่รัฐไม่มีบัญญัติให้การกระทำนี้เป็นความผิด ส่งผลให้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบต่อผลแห่งการกระทำของตนและไม่ต้องรับโทษใด ๆ ทำให้ประชาชนทั่วไปรู้สึกว่เมื่อมีการกระทำดังกล่าวเกิดขึ้น กฎหมายไม่สามารถเอาผิดผู้กระทำความผิดได้ และส่งผลให้ประชาชนไม่เชื่อมั่นในกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม และกระทำความผิดนอกจากจะไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งผู้ที่จำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมดังกล่าวได้แล้ว ยังไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งบุคคลอื่นได้ด้วย กล่าวคือ เมื่อบุคคลทั่วไปที่มีความชำนาญในการสร้างโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เห็นว่าการกระทำนี้ได้ค่าตอบแทนสูงและไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด อาจทำให้บุคคลเหล่านั้นหันมาใช้ช่องทางนี้เป็นเครื่องมือในการหารายได้มากขึ้น ทำให้มีผู้ได้รับความเสียหายจากการถูกเอาเปรียบมากขึ้นด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนี้เป็นความผิด จึงไม่สามารถยับยั้งการกระทำดังกล่าวได้

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาแนวคิดนิติเศรษฐศาสตร์ เห็นว่า รัฐต้องคำนึงถึงอันตรายที่จะเกิดขึ้นต่อสังคม และพิจารณาเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่สังคมจะได้รับเป็นสำคัญ ซึ่งพบว่าการกระทำนี้ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคม หากแต่สร้างความเสียหายให้กับประชาชนและสังคมเป็นอย่างมาก ทั้งประโยชน์ที่ผู้กระทำจะได้รับคือ ค่าตอบแทนที่มีจำนวนสูงมาก ซึ่งมีมากกว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลนั้น เพราะเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิด ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษจากการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้น ฉะนั้น เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าประโยชน์ที่บุคคลดังกล่าวจะได้รับมีมากกว่า ผู้กระทำจึงเลือกที่

จะลงมือกระทำเพราะเห็นว่าคุ้มค่ากับประโยชน์ที่จะได้รับนั่นเอง ฉะนั้น เมื่อพิจารณาตามหลักนิติเศรษฐศาสตร์ จึงควรกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญา จากการพิจารณาไปในข้างต้น จึงกล่าวได้ว่า การกระทำนี้เป็นการกระทำที่มีความร้ายแรง จึงควรกำหนดให้เป็นความผิดอาญา ตามหลักการในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 77 วรรคสาม เพื่อป้องกันความเสียหายต่อสังคม เศรษฐกิจ และคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคอย่างมีประสิทธิภาพ

เมื่อพิจารณากฎหมายต่างประเทศ พบว่าสหรัฐอเมริกา ในรัฐแคลิฟอร์เนีย มีประมวลกฎหมายว่าด้วยธุรกิจและวิชาชีพ แห่งรัฐแคลิฟอร์เนีย ค.ศ. 2024 (California Code Business and Professions Code - BPC 2024) มาตรา 22505.5 (ก)²⁶ ที่ได้กำหนดให้การจำหน่ายโปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อหลีกเลี่ยงมาตรการความปลอดภัยในการซื้อบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญา ทำให้รัฐสามารถใช้มาตรการทางกฎหมายควบคุมพฤติกรรมดังกล่าวได้อย่างชัดเจน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการตระหนักถึงความร้ายแรงของการกระทำดังกล่าวในระดับสากล และการใช้กฎหมายอาญาเป็นกลไกในการควบคุมความเสียหายในสังคม

จากการศึกษาปัญหามาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

ปัญหาประการแรก เดิม พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญาไว้

ข้อเสนอแนะ เพิ่มเติมเป็น มาตรา 10/1 วรรคแรก ผู้ใดใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการให้ได้มาซึ่งบัตรเข้าชมความบันเทิง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ปัญหาประการที่สอง เดิม พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไรเป็นความผิดอาญาไว้

ข้อเสนอแนะ เพิ่มเติมเป็น มาตรา 10/1 วรรคสอง ผู้ใดจำหน่ายบัตรเข้าชมความบันเทิงที่ได้มาจากมาจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยมีเจตนาเพื่อหากำไร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือไม่เกินสองเท่าของกำไรที่ได้รับ แล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า หรือทั้งจำทั้งปรับ

ปัญหาประการที่สาม เดิม พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิงเป็นความผิดอาญาไว้

²⁶California Code Business and Professions Code - BPC 2024.

ขอเสนอแนะเพิ่มเติมเป็น มาตรา 13/1 ผู้ใดจำหน่ายหรือเผยแพร่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่จัดทำขึ้นสำหรับนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกดบัตรเข้าชมความบันเทิง เพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา 10/1 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

เอกสารอ้างอิง

กมลพร สังข์คำ, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับตลาดรองของบัตรเพื่อเข้าชมความบันเทิง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 38-39.

ณรงค์ ใจหาญ, กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543) หน้า 20-21.

ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563) หน้า 24-25.

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), หน้า 49-50.

AWS, **บอตคืออะไร** (Online), Available URL: https://aws.amazon.com/th/what-is/bot/?utm_source.com.

California Code Business and Professions Code - BPC 2024.

Imperva, **Ticket Scalping Bot** (Online), Available URL : <https://www.imperva.com/learn/application-security/ticket-scalping-bots>.

Marketeer, **ไทยแลนด์เมืองแห่งคอนเสิร์ต** (Online), Available URL: <https://marketeeronline.co/archives/357286>.

New York Consolidated Laws, Arts and Cultural Affairs Law – ACA.