

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา  
และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ผลิตินาถ ชื่นอารมย์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**Legal Problems Relating to Monitoring Drug Advertising Supplements  
and Cosmetics Through Community Radio and Cable TV.**



**Phalinnart Chuen-arom**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2014**

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี
ชื่อผู้เขียน	ผลินนาถ ชื่นอารมย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. กัลยา ตันศิริ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

### บทคัดย่อ

การโฆษณาเป็นการสื่อสารในรูปแบบหนึ่งที่ปรากฏในสังคม รูปแบบของการโฆษณาที่ใช้ อาจไม่มีลักษณะที่แน่นอนตายตัว โดยจุดมุ่งหมายสำคัญอยู่ที่ว่าต้องการสื่อสารกับผู้รับสารหรือกลุ่มผู้บริโภคที่เป็นเป้าหมายได้ ลักษณะทั่วไปที่มักนิยามกันก็คือ เป็นการสื่อสารแบบโน้มน้าวใจ (Persuasion) ที่ส่งผ่านสื่อมวลชนเป็นหลัก และในปัจจุบันการโฆษณาผลิตภัณฑ์ผ่านสื่อวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีมีอยู่เป็นจำนวนมากซึ่งในบางครั้งมีการแพร่ภาพซ้ำหลายครั้ง เมื่อผู้บริโภคได้รับชมหรือรับฟังก็ทำให้เกิดการโน้มน้าวใจอยากใช้ผลิตภัณฑ์ที่ทำการโฆษณาดังกล่าว ซึ่งผลิตภัณฑ์บางชนิดก็ยังไม่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ถือว่าเป็นอันตรายต่อผู้บริโภคเป็นอย่างมาก จึงทำให้สื่อวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวี กลายเป็นแหล่งหลอกลวงผู้บริโภค แหล่งใหญ่ที่สุด เนื่องจากไม่มีมาตรการในการควบคุมหรือมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการกำกับดูแล การโฆษณาสินค้าเหล่านั้นผ่านทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีจึงยังคงเป็นปัญหาอยู่ในปัจจุบันที่ จะต้องได้รับการแก้ไขโดยเร็วที่สุดเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้บริโภคหลงเชื่อการโฆษณาและตกเป็นเหยื่ออีก เป็นต้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีจุดมุ่งหมายเพื่อทำการศึกษาถึงมาตรการในการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีของประเทศไทย และทำการศึกษาถึงมาตรการในการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และ เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีของต่างประเทศ ได้แก่ สหราชอาณาจักร ประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อนำมาเปรียบเทียบถึงมาตรการต่าง ๆ ที่ใช้ในการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชน และ เคเบิลทีวี ซึ่งมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับ การโฆษณาของประเทศไทย ได้แก่ ศึกษา พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจาย

เสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการโฆษณาของผู้ผลิตในสื่อต่าง ๆ ทั่วไป มิได้มีมาตรการในการควบคุมกำกับการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีไว้แต่ประการใด ดังนั้น เพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ในการควบคุม กำกับดูแล จึงมีความจำเป็นในการเพิ่มเติมเนื้อหา กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีให้เกิดประสิทธิภาพ และประสิทธิผล เป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค ดูแลสังคมได้อย่างเหมาะสมยิ่งขึ้นไป

จากการศึกษาถึงปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ (1) ควรเพิ่มเติมนิยาม “ความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี” เข้าไปในกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อรองรับการบังคับใช้ และเพื่อความเข้าใจของผู้บริโภคโดยทั่วกัน จากนั้นควรเร่งดำเนินการสื่อสารประชาสัมพันธ์เพื่อให้ประชาชนมีความรู้เกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวี (2) ควรให้มีการบัญญัติเพิ่มเติมในเรื่อง การประกาศและบังคับใช้หลักเกณฑ์การประกอบกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณา ยา อาหาร และผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เข้มงวด โดยกำหนดระยะเวลาในการโฆษณา กำหนดกลไกการกำกับดูแลและบทลงโทษแก่ผู้ประกอบการอย่างชัดเจน ให้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์และเงื่อนไขประกอบการขอรับใบอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาอาหารและยา (3) ควรให้มีบทบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับเรื่องการควบคุมกำกับการโฆษณา โดยตรวจสอบว่าสินค้าแต่ละประเภทที่ได้ยื่นคำขอใบอนุญาตประกอบการโฆษณานั้นว่าได้รับการรับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือไม่ก่อนมีการออกใบอนุญาตให้โฆษณาได้ (4) ควรให้มีบทบัญญัติเพิ่มเติมลงในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องเงื่อนไขในการโฆษณาสินค้า ควรเป็นคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้อง และเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ดังนั้น การโฆษณาต่าง ๆ จึงต้องมีการใช้ถ้อยคำ หรือข้อความที่ไม่มีลักษณะเกินความเป็นจริงหรือเป็นเท็จ เข้าใจผิดในสาระสำคัญของสินค้าหรือบริการ (5) ควรให้มีการปรับปรุงและบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องจัดการปัญหาโฆษณาที่ผิดกฎหมายของยา อาหารเสริมสุขภาพและเครื่องสำอางอย่างเคร่งครัด ให้มีประสิทธิภาพ เพิ่มบทลงโทษ สนับสนุนมาตรการลงโทษทางสังคม กำกับดูแลให้ปฏิบัติตามกฎหมายทุกชั้นตอน ตลอดจนการพิจารณาการออกคำสั่งทางปกครองในการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต

Thesis Title	Legal Problems Relating to Monitoring Drug Advertising Supplements and Cosmetics Through Community Radio and Cable TV.
Author	Phalinnart Chuen-arom
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Kanlaya Tansiri
Department	Law
Academic Year	2013

### **ABSTRACT**

Advertising is a form of communication commonly exists in human societies at present. With a great variety of formats, an important property of advertisements is that they must be able to communicate the strategic information to the target consumers. A commonly-defined characteristic of advertising is that it is a form of persuasive communication, which is passed to consumers mainly via mass media. At present, there are a great number of advertisements broadcasted via community radio stations and local cable TV services. It is common that an advertisement may appear on these media for several times. After consumers have watched or listened to the advertisement regularly, they would be persuaded to use the products being advertised. However, some products have not been guaranteed by an authority in charge, and that means they can be highly harmful to consumers. Community radios and cable TVs have become the biggest sources of deceptive information due to a lack of measures for controlling them or a lack of authorities to monitor and control advertisements in these media. Hence, advertisements promoted via community radios and cable TVs in Thailand cause problems that need to be solved urgently in order to prevent consumers from being lured and becoming a prey of the advertisers.

This thesis was conducted by studying measures and laws for controlling and supervising advertisements relevant to food supplements, drugs, and cosmetics broadcasted via community radios and cable TVs in Thailand. Another approach was reviewing measures for controlling and supervising advertisements on food supplements, drugs, and cosmetics via community radios and cable TVs of other countries namely the United Kingdom, the Federal Republic of Germany, and the United States of America. The purpose was to compare the studied international measures with the Thai measures. The studied legal measures of Thailand for

controlling such advertising included the Drug Act B.E. 2510 (1967), the Food Act B.E. 2522 (1979), the Cosmetics Act B.E. 2535 (1992), the Consumer Protection Act B.E. 2522 (1979), Radio and Television Broadcasting Business Act B.E. 2551 (2008), and the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 (2007). According to the study, it was found that these laws are merely relevant to control on general advertisements of media producers. They do not have specific measures for controlling and supervising advertisements on community radios and cable TVs at all. Therefore, for completion, efficiency, and effectiveness of the laws relevant to controlling and supervising these advertisements, it is important to add more contents with specific legal measures regarding controls on advertising via community radios and cable TVs into the laws to make them more beneficial to consumers and more appropriate in taking care of the society.

From the studied problems, the author would like to suggest solutions to solve the problems as follow. (1) There should be a definition of “Community radios and Cable TVs” being added into relevant laws for efficient enforcement and for understanding of general consumers. After that, the authorities should promote knowledge of people on the definition of community radios and cable TVs. (2) There should be additional provisions on the criteria regarding radio and television broadcasting businesses that are related to advertisements on drugs, food, and health products for strict enforcement of the laws. These can be done by specifying periods of advertising, specifying clear mechanisms for controlling and punishing entrepreneurs who break the laws, and adding more conditions to the regulations of granting a permit for operating food and drug advertising business. (3) There should be an additional provision that requires the products to be advertised to have gained a certificate or a license from the authority in charge prior to receiving a permit for being advertised. (4) There should be additional provisions in relevant laws regarding contents and descriptions in the advertisement. The descriptions should contain correct words regarding quality of the product. Distorting or exaggerating messages that lead to misunderstanding of consumers on the goods or services shall be prohibited. (5) There should be stricter enforcement of the laws for punishing illegal advertisers who break any laws relevant to drugs, food supplements, and cosmetics. Social measures for penalize the wrongdoers should also be promoted. Advertisers should be monitored and controlled to follow all procedures

as specified by the laws. The advertising permit shall be withheld or withdrawn in certain cases of legal violation.

ଫିଲ୍ଡ

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลงได้ด้วยดีเพราะความกรุณาและความอนุเคราะห์จาก รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ ซึ่งกรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่งรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้กรุณาในการช่วยชี้แนะและให้ความรู้ คำแนะนำ รวมทั้งตรวจสอบและแก้ไขข้อบกพร่อง ตลอดจนแนวทางการศึกษาค้นคว้าในการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนจึงขอกราบ ขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูง

ในการนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงในความกรุณาของ ศาสตราจารย์ ดร. ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ซึ่งได้กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ ตลอดจน คณะกรรมการสอบ ประกอบด้วยรองศาสตราจารย์ดร.ภูมิ โชคเหมาะ และรองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี ซึ่งได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่งมาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งคณะกรรมการสอบ ทุกท่านได้กรุณาให้ข้อคิด คำแนะนำต่าง ๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นและ สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี จึงขอขอบพระคุณท่านทั้ง 4 เป็นอย่างสูงที่ได้ให้ความกรุณาตั้งกล่าวแก่ผู้เขียน

ขอกราบขอบพระคุณ บิดาและมารดาซึ่งข้าพเจ้าเคารพรัก ที่ได้สนับสนุนและ ให้กำลังใจผู้เขียนตลอดมา รวมไปถึงพี่ ๆ และเพื่อน ๆ ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยที่คอย ให้กำลังใจผู้เขียนจนวิทยานิพนธ์นี้เสร็จสมบูรณ์

ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและวง การ นิติศาสตร์เมื่อนำไปใช้ต่อไปในอนาคต แต่หากวิทยานิพนธ์นี้มีข้อผิดพลาดบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอกราบอภัยมา ณ โอกาสนี้ และขออน้อมรับความผิดพลาดนั้นไว้แต่เพียงผู้เดียว

พลินนาถ ชื่นอารมย์



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ณ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ซ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
1.7 บทนิยามศัพท์ .....	5
2. ประวัติความเป็นมา ความหมายแนวคิดทฤษฎี เกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา .....	7
2.1 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชนและระบบเคเบิลทีวี .....	7
2.1.1 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชน .....	7
2.1.2 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับระบบเคเบิลทีวี.....	13
2.2 ความหมายของคลื่นความถี่วิทยุชุมชนและระบบเคเบิลทีวี .....	18
2.2.1 ความหมายของคลื่นความถี่วิทยุชุมชน .....	19
2.2.2 ความหมายของระบบเคเบิลทีวี.....	21
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชน .....	22
2.4 แนวคิดการกำกับดูแลโทรคมนาคมของรัฐ .....	27
2.4.1 แนวทางการพัฒนากิจการโทรคมนาคมในแผนแม่บทกิจการ โทรคมนาคม .....	27
2.4.2 หลักเกณฑ์ในการกำกับดูแล .....	28
2.5 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการทำธุรกิจ .....	30
2.5.1 ความหมายของธุรกิจ .....	31

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.5.2 ความสำคัญของธุรกิจ .....	31
2.5.3 หน้าที่ของธุรกิจ .....	31
2.5.4 ความรับผิดชอบของธุรกิจ .....	32
2.5.5 จุดมุ่งหมายของการดำเนินธุรกิจ .....	34
2.5.6 ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการประกอบธุรกิจ .....	34
2.5.7 ประเภทของธุรกิจ .....	34
2.6 การคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา.....	35
2.6.1 รูปแบบการควบคุมโฆษณาโดยรัฐ .....	36
2.6.2 การควบคุมโดยองค์กรวิชาชีพ .....	38
2.6.3 การควบคุมโฆษณาโดยสื่อ .....	39
2.6.4 การควบคุมโฆษณาโดยองค์กรประชาชน .....	39
2.7 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ.....	40
2.7.1 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนแก่ผู้กระทำความผิด .....	44
2.7.2 ทฤษฎีการลงโทษแบบบรรณาธิปไตย.....	45
2.7.3 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขปรับปรุงฟื้นฟูผู้กระทำความผิด .....	46
2.7.4 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม (Social Protection Theory).....	47
3. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการค้าโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและ เคเบิลทีวีของไทยและต่างประเทศ .....	49
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการค้าโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและ เคเบิลทีวีของไทย.....	49
3.1.1 นโยบายเกี่ยวกับการประกอบกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี .....	50
3.1.2 ความหมายของสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี .....	54
3.1.3 การขออนุญาตจัดตั้งสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี .....	59
3.1.4 มาตรการในการกำกับดูแลสินค้าอาหารเสริม ยา เครื่องสำอาง .....	61
3.1.5 องค์กรในการควบคุมดูแล.....	78
3.1.6 บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับธุรกิจเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชน .....	88

## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.1.7 มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายและการลงโทษผู้ประกอบการที่ เกี่ยวกับธุรกิจเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชน .....	90
3.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของต่างประเทศ .....	98
3.2.1 สหราชอาณาจักร .....	98
3.2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	105
3.2.3 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี .....	117
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี.....	125
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี.....	125
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ในส่วนของโฆษณา .....	129
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี.....	138
4.3.1 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพ .....	138
4.3.2 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทยา .....	140
4.3.3 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทเครื่องสำอาง .....	141
4.4 ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี .....	147
4.4.1 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ .....	148
4.4.2 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณา.....	149
4.4.3 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาเครื่องสำอาง .....	150
4.5 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย .....	157
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	165
5.1 บทสรุป.....	165
5.2 ข้อเสนอแนะ .....	168
บรรณานุกรม .....	175
ประวัติผู้เขียน .....	183

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันประเทศไทยได้ความเจริญก้าวหน้าทางด้านวิทยุโทรทัศน์โดยได้มีจัดตั้งวิทยุชุมชนซึ่งเป็นวิทยุระบบ FM อย่างหนึ่งซึ่งส่งกระจายเสียงด้วยกำลังส่งต่ำ (ประมาณ 1 กิโลวัตต์) ครอบคลุมในพื้นที่จำกัดประมาณ 6-10 กิโลเมตร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเผยแพร่ข่าวสารความรู้ให้แก่ชุมชนหรือท้องถิ่น แต่ปัจจุบันได้มีการเบี่ยงเบนไปเป็นเพื่อธุรกิจเป็นจำนวนไม่น้อย<sup>1</sup> ในขณะที่เดียวกัน ระบบเคเบิลทีวี (Cable TV) ซึ่งเป็นระบบการให้บริการสัญญาณทีวีที่เกิดจากการรวบรวมรายการต่าง ๆ ที่มีการแพร่ภาพทางโทรทัศน์ จากแหล่งต่างๆ มารวมไว้ด้วยกัน เช่น ระบบปักทีวี ระบบจานรับสัญญาณดาวเทียม ทั้ง C-BAND และ KU-BAND ระบบ VDO, VCD, DVD ระบบ MMDS ระบบ Handisk ระบบคอมพิวเตอร์ และระบบอื่นๆ ที่จะมีมาเพิ่มขึ้นในอนาคต รวบรวมเข้าไว้ด้วยกันแล้วนำมาจัดความถี่ ในการส่งใหม่ให้เป็นระเบียบ เพื่อส่งสัญญาณออกไปทางสาย หรือ ทางคลื่น ตรงไปยังทีวี ทำให้เครื่องรับทีวีสามารถรับภาพรายการต่างๆ ที่ได้รวบรวมไว้ได้หลายช่อง ตามความต้องการ<sup>2</sup> ดังจะเห็นจากในปีพ.ศ. 2554 มีวิทยุชุมชนที่ได้รับสิทธิ์ทดลอง ออกอากาศภายใต้มาตรการชั่วคราวของคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และ กิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ทั้งหมด 6,604 ราย ขณะที่เคเบิลทีวี มีผู้ยื่นขอประกอบ กิจการภายใต้มาตรการชั่วคราว 1,042 ราย และอยู่ระหว่างกระบวนการพิจารณาอีก 955 ราย

ขณะที่เดียวกัน ได้มีการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพผ่านสื่อวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เป็นจำนวนมาก เป็นผลทำให้โน้มน้าวประชาชนซึ่งมีความห่วงใยในสุขภาพ หรือเป็นผู้ซึ่งมีอาการป่วยได้หลงเชื่อการโฆษณาดังกล่าวได้ซื้อผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมาทดลองใช้ยังผลให้เกิดความเสียต่อสุขภาพดังจะเห็นได้จากการที่มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค เครือข่ายผู้บริโภค 16 จังหวัด จากทุกภูมิภาค

<sup>1</sup> จาก โฆษณาสุขภาพเกินจริงไร้การควบคุมในสุขภาพคนไทย 2554 (น. 15), โดย ชื่นฤทัย กาญจนะ จิตรา และ คณะ, 2554, นครปฐม: สถาบันวิจัย ประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.

<sup>2</sup> กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุข. (2544). ข่าวประชาสัมพันธ์. สืบค้นเมื่อ 17 กรกฎาคม 2556, จาก [http://www.moph.go.th/ops/iprg/iprg\\_new/include/admin\\_hotnew/show\\_hotnew.php?idHot\\_new=30803](http://www.moph.go.th/ops/iprg/iprg_new/include/admin_hotnew/show_hotnew.php?idHot_new=30803)

ทั่วประเทศ ประกอบด้วย กรุงเทพฯ สมุทรสงคราม กาญจนบุรี ราชบุรี สระบุรี ตราด ขอนแก่น ร้อยเอ็ด ลำปาง เชียงใหม่ เชียงราย พะเยา สุราษฎร์ธานี ตรัง สงขลา และสตูล ร่วมกับกลุ่มนักวิชาการด้านเกษตรศาสตร์ได้ร้องเรียนต่อ กรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) สายคุ้มครองผู้บริโภคด้านวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์เพื่อขอให้จัดการ โฆษณาสินค้าจำพวกอาหารเสริมสุขภาพที่หลอกลวงทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวีและทีวีผ่านดาวเทียม<sup>3</sup>

ทั้งนี้ จากการศึกษาของมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคและ เครือข่ายผู้บริโภค 16 จังหวัด พบว่า การโฆษณาสินค้ากลุ่มผลิตภัณฑ์สุขภาพทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียม จำนวนจังหวัดละ 3 ครั้ง ครั้งละ 4 วัน ระหว่างเดือนเมษายน – ตุลาคม พ.ศ. 2554 โดยมีผลการศึกษาพบว่า มีการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ผิดกฎหมายทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียมกว่าร้อยละ 95 และมีการทำความผิดซ้ำซากของผู้ประกอบการที่ถึงแม้จะโดนลงโทษตามกฎหมายแต่ ก็ยังมีการโฆษณาอย่างต่อเนื่องอันนำมาซึ่งความเข้าใจผิดในการบริโภคของผู้รับสื่อที่บางครั้งก่อให้เกิดความสูญเสียชีวิตหรือเสียหาย ทั้งเพื่อซื้อสินค้าและรักษาตัวจากอันตรายที่เกิดจากการใช้สินค้า โดยได้รับข้อมูลที่ไม่ถูกต้องจากโฆษณาผิดกฎหมาย<sup>4</sup>

หากพิจารณามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีจะเห็นได้ว่าอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่รับชอบตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) แต่อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้กฎหมายขององค์กรดังกล่าวยังมีปัญหา กล่าวคือปัจจุบันวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียม มีการปล่อยให้ดำเนินการโดยไม่มีกำกับดูแลจนกลายเป็นแหล่งหลอกลวงผู้บริโภคแหล่งใหญ่ที่สุด มีการเผยแพร่เนื้อหาโฆษณาเกินจริงเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค ขณะที่กฎหมายควบคุมอาหารและยาบทลงโทษน้อยมาก ทำให้การหลอกลวงผู้บริโภคมีต่อเนื่อง นอกจากนี้ประชาชนยังไม่สามารถรู้เท่าทัน ทำให้ไม่ทราบว่าสินค้าประเภทนี้ต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา โดยต้องขอขึ้นทะเบียนผลิตภัณฑ์ และขออนุญาตโฆษณาด้วย ขณะที่บทลงโทษของหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้ค่อนข้างน้อยเมื่อเทียบกับมูลค่าทางธุรกิจ เพราะสินค้าเหล่านี้ตั้งราคาต่อชิ้นสูงเป็นหลัก

<sup>3</sup> จาก การโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่เข้าข่ายเป็นยาโดยผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 10), จาก สวงวน ลือเกียรติบัณฑิต และอรอุษา สุวรรณมณี, 2554, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

<sup>4</sup> จาก แนวทางการคุ้มครองผู้บริโภคใน โฆษณาวิทยุและ โทรทัศน์ยุค กสทช. (น. 3-10), โดย สรุปรจาก เสวนาสาธารณะ NBTC Public Forum ครั้งที่ 2, 2545.

พันบาท ใกล้เคียงกับค่าปรับที่ต้องจ่าย ส่วนการปรับก็มุ่งปรับเจ้าของผลิตภัณฑ์ ไม่ได้ปรับเจ้าของสถานี่ จากการสำรวจมูลค่าโฆษณาในปี พ.ศ. 2552 เฉพาะกลุ่มอาหารและยา มีมูลค่าสูงถึง 1.7 หมื่นล้านบาท เพิ่มขึ้นจากเดิม 12 เท่า ดังที่ปรากฏในข้อเท็จจริงกรณีที่มีการโฆษณาไม่เหมาะสม โดยเฉพาะผลิตภัณฑ์ความงาม เรื่องเพศ และครอบครัว รวมถึงยารักษาโรค อาหารเสริมต่าง ๆ ซึ่งมีกลุ่มเป้าหมายทั้งผู้ชายและผู้หญิง วิธีโฆษณามีทั้งที่เป็นสปอนเซอร์เพื่อให้ผู้จัดรายการบรรยายสรรพคุณ หรือจัดช่วงสัมภาษณ์ผู้เคยใช้สินค้า เป็นต้น ซึ่งทำให้ประชาชนหลงเชื่อ

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี กล่าวคือ

ประการแรก มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่สอง มาตรการทางกฎหมายของการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของ การโฆษณา

ประการที่สาม มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่สี่ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่ห้า มาตรการเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

ทั้งนี้ ปัจจุบันยังมีการหลอกลวงทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายทั้งทางทรัพย์สินและจิตใจ ต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมการผลิต การโฆษณาฉลากสินค้า หน่วยงานที่รับผิดชอบ การเยียวยา และมาตรการในการลงโทษ ซึ่งจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่ายยิ่งขึ้น ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศต่าง ๆ ก็มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหาร ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างมีประสิทธิภาพ

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความสนใจที่จะศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมายควบคุมกำกับ การโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อย่างเป็นระบบต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของกรมการโฆษณา
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับกรมการโฆษณาสินค้าผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

แม้ว่าประเทศไทยจะได้มีการตราพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 และพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 โดยมีสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา รวมทั้งคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ควบคุมกำกับกรมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีแต่ปรากฏว่าได้มีการโฆษณาหลอกลวงผู้บริโภคผ่านสื่อดังกล่าวเป็นอันมาก จึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการโฆษณา อาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีซึ่งอาจจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมกับทุกฝ่ายยิ่งขึ้น

## 1.4 ขอบเขตการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับกรมการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีตามกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน โดย ศึกษาพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และสหราชอาณาจักร ตลอดจนศึกษาถึงคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และ

เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพื่อให้มีความสอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบัน และก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาค้นคว้าและวิจัยแบบการวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาจากตำรา บทความ งานวิจัย คำพิพากษาของไทย และต่างประเทศ ได้แก่ สหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยมีขอบเขตการศึกษาเฉพาะการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีโดยค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความ ข่าวสาร และตัวบทกฎหมายของไทย และ รวมทั้งสื่อประเภทอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา
2. ทำให้ทราบมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของ การโฆษณา
3. ทำให้ทราบปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาในการควบคุมกำกับ การโฆษณาสินค้าผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี
4. ทำให้ทราบแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น

### 1.7 บทนิยามศัพท์

- 1) วิทยุชุมชน หมายถึง เครื่องมือที่แสดงถึงสิทธิของชุมชน และการกระจายอำนาจสู่บุคคล เป็นสื่อทางเลือกที่ให้โอกาสแก่ทุกคนในชุมชนได้สิทธิและเสรีภาพที่เท่าเทียมกันเป็นการดำเนินการด้วยใจอาสาสมัคร ไม่แสวงหาผลประโยชน์หรือกำไร
- 2) เคเบิลทีวี หมายถึง ระบบการให้บริการสัญญาณทีวีที่เกิดจากการรวบรวมรายการต่าง ๆ ที่มีการแพร่ภาพทางโทรทัศน์ จากแหล่งต่างๆ มารวมไว้ด้วยกัน เช่น ระบบฟรีทีวี ระบบจานรับสัญญาณดาวเทียม
- 3) ธุรกิจ หมายถึง ความพยายามของผู้ประกอบการที่จะผลิตหรือซื้อขายสินค้า หรือบริการ เพื่อตอบสนองความต้องการของสังคม (ลูกค้า)



- 4) โฆษณา หมายถึง กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า
- 5) อาหารเสริมเพื่อสุขภาพ หมายถึง หมายถึง อาหารที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อร่างกาย นอกเหนือจากสารอาหารหลักที่จำเป็นต่อร่างกาย นอกจากนี้อาจช่วยลดอัตราเสี่ยงต่อโรคต่างๆ
- 6) ยา หมายถึง สารหรือวัตถุปรุงแต่งที่นำมาใช้โดยมีจุดมุ่งหมาย 6 ประการ คือ บำบัดโรค รักษาโรค ทั้งระยะสั้นและระยะยาว บรรเทาอาการเจ็บไข้ได้ป่วย ป้องกันโรค วินิจฉัยโรค และเสริมสร้างสุขภาพเพื่อความสมบูรณ์ของร่างกายและจิตใจ
- 7) เครื่องสำอาง หมายถึง ผลิตภัณฑ์สิ่งปรุงเพื่อใช้บนผิวหนัง หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย โดยใช้ทา ถู นวด ฟน หรือ โรย มีจุดประสงค์เพื่อทำความสะอาด หรือส่งเสริมให้เกิดความสวยงาม หรือเพื่อเปลี่ยนแปลงรูปลักษณ์
- 8) องค์กรควบคุมกำกับดูแล หมายถึง คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา
- 9) ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ
- 10) ผู้ประกอบธุรกิจ หมายถึง ผู้ขาย ผู้ผลิต เพื่อขายผู้สั่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย
- 11) โฆษทางปกครอง หมายถึง โฆษที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองลงแก่ผู้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งทางปกครอง
- 12) โฆษทางอาญา หมายถึง โฆษจำคุก ปรับ และริบทรัพย์สิน
- 13) โฆษทางแพ่ง หมายถึง การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคล

## บทที่ 2

### ประวัติความเป็นมา ความหมายแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา

เป็นการศึกษาความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับประวัติความเป็นมา ความหมาย แนวความคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณาเพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาการควบคุมกำกับ การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของไทยและต่างประเทศซึ่งรายละเอียดจะได้นำเสนอตามลำดับดังนี้

#### 2.1 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชนและระบบเคเบิลทีวี

ปัจจุบันธุรกิจเคเบิลทีวีจัดอยู่ในช่วงปลายของระบบบอณาโลก และกำลังก้าวเข้าสู่ช่วงที่ 3 คือ ระบบดิจิทัล ซึ่งผู้ประกอบการธุรกิจเคเบิลทีวีรายใหญ่หลายรายกำลังปรึกษากันว่าจะทำอย่างไรที่จะสามารถใช้ กล่องรับสัญญาณ (Set Top Box) ร่วมกันได้ เพราะราคาจะได้ถูกลงเพราะสั่งเป็นจำนวนมากนับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2551-2555 เป็นต้นมา มีโทรทัศน์ดาวเทียมเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก และทุกช่องรายการที่ยิงขึ้นดาวเทียมยกเว้นช่อง 3, 5, 7, 9, NBT และ TPBS เป็นช่องที่ผิดกฎหมายทั้งสิ้นรวมทั้งวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เพราะในพระราชบัญญัติประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ระบุว่าผู้ประกอบการโทรทัศน์ต้องได้รับใบอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ก่อนถึงจะประกอบกิจการได้ แต่ในปัจจุบันมีผู้ประกอบการที่ยังไม่ได้มายื่นขอใบอนุญาตอยู่เป็นจำนวนมากโดย กสทช. ก็ยังไม่ได้มีการตรวจสอบ หรือมีบทลงโทษแต่อย่างใด ทำให้มีการเปิดการประกอบการธุรกิจประเภทเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชนมากขึ้น<sup>5</sup>

##### 2.1.1 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชน

วิทยุชุมชนหรือที่อาจมีอีกชื่อหนึ่งว่า “วิทยุท้องถิ่น” ถือกำเนิดขึ้นมาเป็นครั้งแรกโดยสถานี KPFA ในเมืองเบิร์กลีย์ รัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี พ.ศ. 2491 โดยมีกลุ่มผู้ดำเนินงานเป็นกลุ่มที่เรียกตัวเองว่า ผู้แสวงสันติและรักอิสระ โดยลักษณะสำคัญของวิทยุท้องถิ่นนี้

<sup>5</sup> จาก เทคนิคและเทคโนโลยีในการจัดการวิทยุชุมชน (น. 1), โดย รังสรรค์ วงศ์สรรค, 2553, นครราชสีมา: คณะวิศวกรรมศาสตร์ สาขาวิชาวิศวกรรมโทรคมนาคมมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี.

แตกต่างจาก วิทยุสาธารณะ (Public Radio) และวิทยุธุรกิจ (Commercial Radio) ในหลายประการ กล่าวคือ<sup>6</sup>

ประการแรก การส่งกระจายเสียงด้วยกำลังส่งต่ำ (ประมาณ 1 กิโลวัตต์) ครอบคลุมในพื้นที่จำกัดประมาณ 6-10 กิโลเมตร ซึ่งทำให้แตกต่างจากวิทยุสาธารณะระดับชาติ และดำเนินงานโดยไม่แสวงหากำไร (Non-commercial) ซึ่งทำให้แตกต่างไปจากวิทยุธุรกิจ เงินที่ใช้ดำเนินการส่วนใหญ่ได้มาจากสมาชิกในชุมชน หรือมาจากการบริจาคของมูลนิธิองค์กรการกุศล และการระดมทุนของกลุ่มผู้ดำเนินงาน

ประการที่สอง สถานีวิทยุท้องถิ่น KPFA ยึดหลักว่ากรรมสิทธิ์และการควบคุมวิทยุเป็นของประชาชน รวมทั้งเน้นการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการและการดำเนินการ KPFA จะทำงานโดยใช้อาสาสมัครที่เป็นตัวแทนของชุมชนเป็นหลัก โดยมีเจ้าหน้าที่ประจำสถานีเป็นผู้ช่วยเหลือด้านเทคนิค

ทั้งนี้วิทยุชุมชนในสหรัฐอเมริกาได้ขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างกว้างขวาง จากจำนวนสถานีวิทยุ 500 แห่งทั่วประเทศ มีสถานีวิทยุชุมชนถึง 100 แห่ง และในปี พ.ศ. 2518 (เกือบ 30 ปี ต่อมา) ได้มีการจัดตั้งสหพันธ์นักวิทยุกระจายเสียงชุมชนแห่งชาติ มีสมาชิกถึง 60 สถานีและจากสถานีวิทยุชุมชนแห่งแรกในอเมริกา ปัจจุบันนี้แนวคิดและการดำเนินงานวิทยุชุมชนได้แผ่ขยายออกไปทั่วโลก ทั้งในทวีปยุโรป เช่น ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสวีเดน ในทวีปลาตินอเมริกา แอฟริกา รวมทั้งทวีปเอเชีย

สำหรับในประเทศไทย นับแต่มีการจัดตั้งสถานีวิทยุกระจายเสียงตั้งแต่ปี พ.ศ. 2470 มาจนถึงปัจจุบัน มีสถานีวิทยุกระจายเสียงทั่วประเทศจำนวน 523 สถานี จำแนกออกเป็นสถานีวิทยุระบบ เอ.เอ็ม. 211 สถานี และสถานีวิทยุระบบ เอฟ.เอ็ม. 312 สถานี ซึ่งล้วนแต่อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ โดยมีส่วนราชการต่าง ๆ และรัฐวิสาหกิจจำนวน 20 หน่วยงานเป็นเจ้าของ โดยเฉพาะ กรมประชาสัมพันธ์ องค์กรสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย (อ.ส.ม.ท.) กองทัพบก กองทัพอากาศ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็น 5 หน่วยงานใหญ่ที่ครอบครองสื่อวิทยุกระจายเสียงจำนวนมากกว่า 400 สถานีทั่วประเทศ โดยที่ไม่มีหน่วยงานเอกชนเข้ามาเป็นเจ้าของสถานี ซึ่งจะเห็นได้ชัดเจนว่า กิจกรรมวิทยุกระจายเสียงเป็นกิจการที่ผูกขาดโดยรัฐมาตลอด

<sup>6</sup> จาก *สื่อสารมวลชนเพื่องานส่งเสริม* (น. 150), โดย ณรงค์ สมพงษ์, 2549, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

แม้ว่าในสภาพความเป็นจริงจะมีบริษัทเอกชนได้รับสัมปทานหรือเช่าช่วงเวลาไปดำเนินการให้บริการ แต่ผู้ที่ถือกรรมสิทธิ์ในการเป็นเจ้าของสถานีก็น่าจะมีเพียงหน่วยงานราชการเท่านั้น<sup>7</sup>

โดย “วิทยุท้องถิ่น”<sup>8</sup> ในระยะเริ่มแรกของประเทศไทยคือ “วิทยุประจำถิ่น” (วปถ) ของกรมการทหารสื่อสาร กองทัพบกและ “สถานีวิทยุ ปชส.” (เปลี่ยนเป็น สวท.ในเวลาต่อมา) ของกรมประชาสัมพันธ์ ซึ่งมีกำลังส่งคลื่นครอบคลุมเฉพาะภูมิภาค หรือเฉพาะพื้นที่ไม่กี่จังหวัด แต่ทุกสถานีก็น่าจะมีหน่วยงานราชการเป็นเจ้าของและดำเนินงานโดยเจ้าหน้าที่รัฐ ถึงแม้จะพยายามให้บริการข่าวสารหรือจัดรายการ เพื่อประชาชนในท้องถิ่นก็ตาม แต่ก็ยังไม่ถือว่าเป็นวิทยุชุมชนตามหลักสากล เนื่องจากกระบวนการคัดเลือกเนื้อหาและความเป็นเจ้าของยังไม่ได้เกิดจากความคิดริเริ่มและการบริหารจัดการของประชาชนในชุมชนโดยตรง

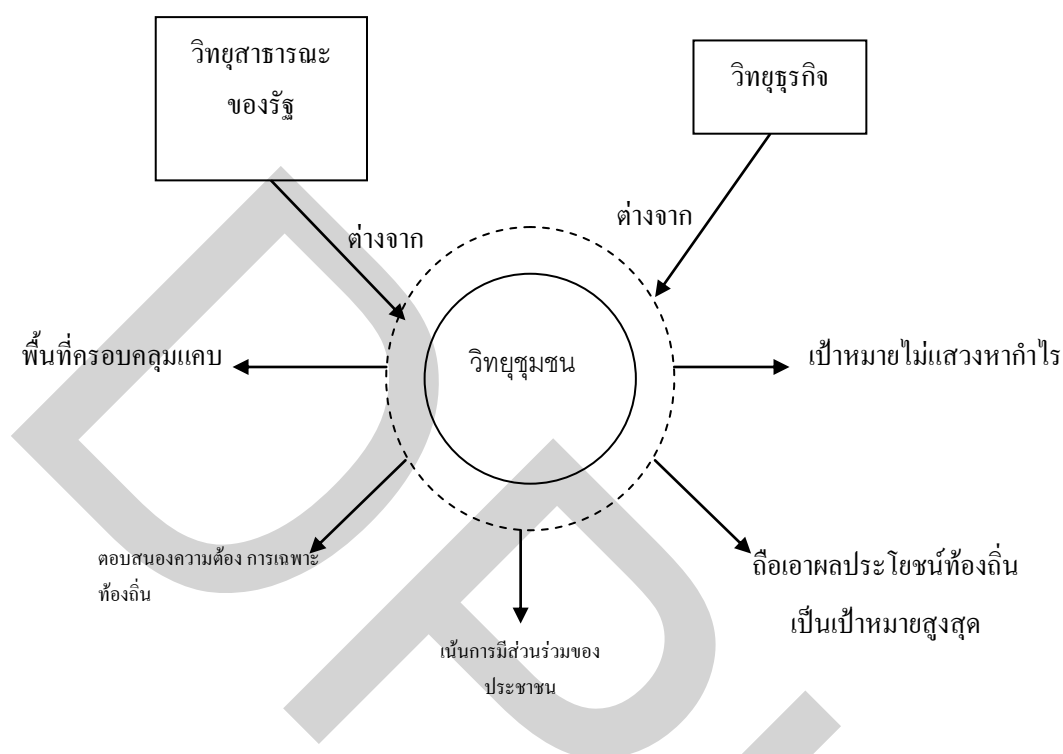
จากรูปแบบวิทยุของรัฐที่เรียกได้ว่าเป็น “วิทยุสาธารณะ” ในระยะต่อมาก็ได้เกิดมีวิทยุของภาคธุรกิจที่มีเป้าหมายหลักในการดำเนินงานทางวิทยุเพื่อแสวงหากำไรเป็นหลัก เช่น สถานีวิทยุขนาดเล็กในท้องถิ่นที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งขึ้นหลังปี พ.ศ. 2492 นั้น ส่วนใหญ่มีบริษัทธุรกิจด้านบันเทิงหรือโฆษณาเข้ามาดำเนินการกิจการตั้งแต่การลงทุนปลูกสร้างอาคาร จัดหาเครื่องส่งอุปกรณ์ บำรุงรักษาอุปกรณ์ ขยายเวลา หาโฆษณา และจัดทำรายการ หรือซื้อเวลาจากสถานีของรัฐแล้วมาขายเวลาต่อในลักษณะของโบรกเกอร์คนกลางตามระยะเวลาที่กำหนดเอาไว้

ทั้งนี้มีการพัฒนาระบบ กลไกการดำเนินคดี เพื่อให้บังคับใช้กฎหมายได้อย่างรวดเร็วและเข้มงวด โดยกำหนดเป็นแนวทางมาตรฐานและใช้ปฏิบัติร่วมกัน รวมทั้งมีฐานข้อมูลผลิตภัณฑ์ที่ทันต่อสถานการณ์เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้บริโภคสามารถเข้าถึงได้ การมีกลไกเฝ้าระวังการใช้ยาและการโฆษณา รวมทั้งทำการประเมินผลกระทบจากการโฆษณาและผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ฝ่าฝืนกฎหมายอย่างเป็นระบบและต่อเนื่อง การสร้างการมีส่วนร่วมจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการสนับสนุนการดำเนินงานขององค์กรชุมชน เครือข่ายภาคประชาชน องค์กรวิชาชีพ สถาบันการศึกษา รวมถึงภาคธุรกิจและสื่อมวลชน ในการเฝ้าระวังและจัดการปัญหาโฆษณาในระดับพื้นที่การจัดทำแผนยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาโฆษณาและอาหารที่อวดอ้างสรรพคุณ

<sup>7</sup> จาก มาตรา 40 กับวาทกรรมการปฏิรูปสื่อ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 28), โดย สุทธิญา กลางณรงค์, 2543, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>8</sup> จาก คู่มือวิทยุชุมชน (น. 15), โดย กาญจนาน แก้วเทพ, 2546, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย คณะนิเทศศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ทางยา ที่ผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่น เคเบิลทีวีและโทรทัศน์ดาวเทียมทั้งนี้ตามโครงสร้างที่กล่าวมาข้างต้น<sup>9</sup>



หลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 สังคมไทยมีความตื่นตัวในความเป็นประชาธิปไตยสูง จากสภาพอดีตของการปฏิบัติ คนจำนวนมากจึงชื่นชมกับรัฐธรรมนูญใหม่ ที่ถือว่ามีความเป็นประชาธิปไตยสูงที่สุดฉบับหนึ่งเท่าที่เคยมีมา

ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ มีบทบัญญัติในมาตรา 40 ที่ว่าด้วยคลื่นความถี่วิทยุและการกำกับดูแลกิจการวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคมที่มีความว่า<sup>10</sup>

“มาตรา 40 คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

<sup>9</sup> จาก บทบาทวิทยุกระจายเสียงเพื่อความมั่นคงของชาติ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 10-15), โดย ธนพล หิรัญบุรณะ, 2552, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

<sup>10</sup> จาก “สถานการณ์วิทยุชุมชนในปัจจุบัน,” โดย พนา ทองมีอาคม ก, 2548 (30 พฤษภาคม-5 มิถุนายน), เนชั่นสุดสัปดาห์, 14(678).

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติ และระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม”

ผลจากมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญนี้ เท่ากับการบอกให้ประเทศไทยจัดการปฏิรูประบบ การจัดสรรคลื่นความถี่วิทยุ และให้มีองค์กรกำกับการใช้คลื่นใหม่ทั้งหมดผลในส่วนของประชาชน ก็เป็นที่แน่นอนว่าประชาชนเกิดความตื่นตัว ความหวังที่จะได้รับการจัดสรรหรือ ได้โอกาสในการ จัดทำวิทยุของตนเอง

ในช่วงสองสามปีหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ กระแสความตื่นตัวใน เรื่องของวิทยุชุมชนขององค์กรพัฒนาเอกชน หรือที่เรียกกันว่า NGO (Non-Governmental Organizations) ได้เริ่มก่อตัวขึ้น มีการจัดสัมมนาทางวิชาการร่วมกันระหว่างคณาจารย์สายนิเทศ ศาสตร์และองค์กรพัฒนาเอกชน แม้แต่องค์กรต่างประเทศและองค์กรรัฐ เช่น กรมประชาสัมพันธ์ ก็ได้ร่วมมือด้วยในบางโอกาสเช่นกัน “วิทยุชุมชนเกิดขึ้นในช่วงปี พ.ศ. 2542-2544 จากการรวมตัว ของกลุ่มองค์กรต่าง ๆ ด้วยมุ่งมาดให้ชุมชนแต่ละแห่งมีพื้นที่ในการทำสื่อของตัวเองหลังจากนั้น วิทยุชุมชนเริ่มเปิดตัวออกมาหลังกระบวนการเรียนรู้ที่ดำเนินการโดยองค์กรภาคประชาชน ทั้งสิ้น”<sup>11</sup>

การตราพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 ได้สร้างความหวังให้แก่ประชาชน ที่จะมียุทธศาสตร์ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) เข้ามากำกับดูแลการ ใช้คลื่นความถี่ในเร็ววัน โดยเฉพาะในมาตรา 26 ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ได้สร้างความตื่นตัว ในหมู่ผู้สนใจวิทยุชุมชน โดยกำหนดรายละเอียดของการจัดสรรคลื่นว่า กสช. จะต้องจัดคลื่นวิทยุ ให้ประชาชนเป็นจำนวนร้อยละ 20 ดังที่บัญญัติไว้ว่า

“การจัดทำแผนแม่บทกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และการอนุญาตให้ ประกอบกิจการดังกล่าว ต้องคำนึงถึงสัดส่วนที่เหมาะสมระหว่างผู้ประกอบการภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาชน โดยจะต้องจัดให้ภาคประชาชนได้ใช้คลื่นความถี่ไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบ ในกรณีที่ภาคประชาชนยังไม่มีความพร้อมให้ กสช. ให้การสนับสนุน เพื่อให้ภาคประชาชนมี โอกาสใช้คลื่นความถี่ในสัดส่วนตามที่กำหนด”

<sup>11</sup> จาก ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการล๊อคดอรับสัญญาณ โทรทัศน์ทางสายระบบบอกรับเป็นสมาชิก (เคเบิลทีวี) ศึกษากรณีการใช้อุปกรณ์การรับเลียนแบบ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต) (น. 51), โดย นงนุช กันเลิศ, 2543, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ในปี พ.ศ. 2541 รัฐบาลได้สนองตอบเจตนารมณ์ของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ตามมาตรา 39 และ 40 จึงได้มอบนโยบายให้กรมประชาสัมพันธ์และองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย (อสมท.) จัดทำโครงการวิทยุชุมชน ในวันที่ 7 มี.ค. พ.ศ. 2543 ได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการคมนาคม พ.ศ. 2543 โดยในมาตรา 26 ข้อความหนึ่งระบุว่า การจัดทำแผนแม่บทกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และการอนุญาตให้ประกอบกิจการดังกล่าว ต้องคำนึงถึงสัดส่วนที่ เหมาะสมระหว่างผู้ประกอบการภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาชน โดยจะต้องจัดให้ภาคประชาชนได้ใช้คลื่นความถี่ไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบ ในกรณีที่ภาคประชาชนยังไม่มีความพร้อม ให้ กสช. ให้การสนับสนุน เพื่อให้ภาคประชาชนมีโอกาสใช้คลื่นความถี่ในสัดส่วนตามที่กำหนด ต่อมาในเดือน ธันวาคม 2544 มีการจัดตั้งวิทยุชุมชนครั้งแรกที่จังหวัดกาญจนบุรีและสิงห์บุรี โดยอ้างความชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (ตาม มาตรา 39 และ มาตรา 40) ว่าด้วยเรื่อง สิทธิและการใช้คลื่นความถี่วิทยุ และพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. 2543 (มาตรา 26) ซึ่งข้อความส่วนหนึ่งระบุว่า มาตรา 26 ให้มีวิทยุประจำจังหวัดที่ทำหน้าที่เพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น คำว่าวิทยุชุมชน จึงน่าจะมิชอบเขตการกระจายเสียง (Coverage) อย่างมากที่สุดไม่น่าจะเกินรัศมีของจังหวัด

คำว่าชุมชน ถ้าดูตามคำศัพท์ ก็จะหมายถึงที่ <sup>12</sup> มีคนหนาแน่น เทียบกับภาษาอังกฤษจะตรงกับคำว่า “Community” ซึ่งหมายถึงกลุ่มคนซึ่งมีผลประโยชน์ร่วมกันที่อาศัยอยู่ท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งหรือกลุ่มคนที่หลากหลายในที่ตั้งทำเลเดียวกันและมีการติดต่อปฏิสัมพันธ์กัน หรือกลุ่มชนที่มีความคล้ายคลึงกันอาศัยอยู่ร่วมกันเป็นหมู่ภายใต้ (หรือภายใน) สังคมใหญ่ แนวคิดเรื่องวิทยุชุมชนก็มาจากแนวคิดเรื่อง Community Radio ที่เรารับมาจากต่างประเทศ เป็นสถานีวิทยุที่มีกำลังส่งต่ำ ๆ ออกอากาศเรื่องเกี่ยวกับชุมชนท้องถิ่นที่เป็นเรื่องสนใจร่วมกัน รูปแบบการดำเนินงานในรูปแบบของวิทยุชุมชนจุดมุ่งหมายเพื่อชุมชน เป็นอิสระจากภาครัฐ ทุน และภาคการเมือง ดำเนินการในรูปแบบอาสาสมัคร และไม่มีการโฆษณา โดยมุ่งเน้นการสร้างพื้นที่สาธารณะให้กับชุมชน เป็นประชาคมทางอากาศเพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร สะท้อนปัญหา และสร้างการตัดสินใจร่วมกันของคนในชุมชน

การจัดตั้งวิทยุชุมชนอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) และตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและ

<sup>12</sup> จาก “แนวทางการพัฒนาวิทยุชุมชนเพื่อตอบสนองความต้องการของชุมชนจังหวัดนครราชสีมา,” (น. 2-5), โดย วีรพงษ์ พลนิกรกิจ ก, 2547, วารสารนิเทศศาสตร์ มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี, 22(3).

กิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 โดยอยู่ในระยะที่เรียกว่า “การทดลองออกอากาศ” ซึ่งต้องปฏิบัติและดำเนินงานภายใต้ร่างวิทยุชุมชนที่อนุมัติโดย กทช. และต้องประกอบกิจการวิทยุเพื่อบริการสาธารณะ ในพื้นที่การกระจายเสียงที่กำหนด มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นศูนย์กลางข้อมูลข่าวสารที่สนองตอบความต้องการของชุมชน รวมทั้งเชื่อมโยงสมาชิกของชุมชนผ่านทางการแลกเปลี่ยนความรู้และทัศนคติ การสร้างความเข้าใจ ตลอดจนส่งเสริมการมีส่วนร่วม ซึ่งส่งผลให้เกิดการพัฒนาชุมชนให้เข้มแข็งยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งวิทยุชุมชนจะแล้วเสร็จสมบูรณ์และถูกต้องตามกฎหมายก็ต่อเมื่อมีองค์กรที่ทำหน้าที่เป็นผู้กำกับดูแลการดำเนินการวิทยุชุมชน ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาว่าคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) จะได้ตรากฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิทยุท้องถิ่นอย่างไร

### 2.1.2 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับระบบเคเบิลทีวี

กิจการโทรทัศน์บอกรับเป็นสมาชิก หรือเคเบิลทีวี ถือกำเนิดมากกว่าห้าสิบปีแล้ว ในปี พ.ศ. 2491 ในสหรัฐอเมริกา หนึ่งในประเทศแรก ๆ ที่มีโทรทัศน์เป็นประเทศที่กว้างขวาง เคเบิลทีวี (Cable Television:CT) เป็นทางเลือกของชุมชนห่างไกลที่ไม่สามารถรับสัญญาณโทรทัศน์ได้อย่างชัดเจนมีคุณภาพจากการออกอากาศปกติได้ ดังที่มีชื่อเรียกกันในสมัยนั้นว่า “CATV” ที่ย่อมาจาก “Community Antenna Television” แปลว่าโทรทัศน์เสาอากาศชุมชนที่มีผู้ลงทุนตั้งเสาอากาศรับคลื่นของชุมชนขนาดใหญ่ในจุดที่รับภาพได้ดี แล้วต่อสายเคเบิลจากเสาอากาศนั้นไปยังครัวเรือนในชุมชน<sup>13</sup>

จากระบบง่าย ๆ ที่ตั้งเสาอากาศสูง ๆ เพื่อดักจับสัญญาณ ของทีวีปกติ แล้วขยายความเข้มส่งให้ดูกันในหมู่เพื่อนบ้านในตอนแรก ผู้ดำเนินการได้เริ่มขยายตัวในเวลาต่อมา เป็นการเก็บค่าสมาชิกเล็ก ๆ น้อย ๆ เป็นค่าใช้จ่ายในการบริการ ในยุคแรกเริ่มนี้เคเบิลทีวีเป็นเพียงการถ่ายทอดสัญญาณโทรทัศน์ปกติ แล้วป้อนเข้าครัวเรือนสมาชิกผ่านทางสายเคเบิล โดยช่องรายการพื้นฐานก็มีเพียงช่องสัญญาณแค่สามเน็ทเวิร์คใหญ่ คือ CBS, ABC, NBC และอาจรวม PBS ด้วยเท่านั้น

เนื่องจากการส่งสัญญาณทางสาย ตัดการรบกวนกันของคลื่นสัญญาณที่มีในระบบกระจายเสียงปกติ ผู้ประกอบการเคเบิลพบว่าผลพลอยได้ทางเทคโนโลยีทำให้ตนสามารถส่งสัญญาณได้เต็มที่ถึง 12 ช่องสัญญาณ เต็มหน้าปัดของเครื่องโดยไม่ต้องเว้น (1, 2, 3 แทนที่จะเป็น 1, 3, 5) ช่องความถี่ที่สามารถนำมาใช้ได้นี้ ในที่สุดได้กลายเป็นโอกาสที่ผู้ประกอบการสามารถผลิตรายการออกอากาศเป็นของตัวเองได้

<sup>13</sup> จาก แนวโน้มการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจโทรทัศน์ระบบ VHF และ เคเบิลทีวีในประเทศไทยที่เกิดขึ้นจากเทคโนโลยีของดาวเทียมไทยคม (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 25-26), โดย ปริญญา ห่องสำเร็จ, 2538, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.



การเติบโตของระบบเคเบิลทีวี (CT) ในสหรัฐอเมริกา ในระยะแรกเป็นไปอย่างช้า ๆ และไม่เป็นที่สนใจของผู้ประกอบการฟรีทีวีตามปกติ ที่ส่วนใหญ่จะมอง เคเบิลทีวีว่าเป็นบริการเสริมที่ให้บริการอยู่แถวชายขอบของสัญญาณกระจายเสียงของตนเท่านั้น

ในช่วงทศวรรษ 60 การเติบโตของระบบเคเบิลในสหรัฐอเมริกาเริ่มขยายตัวมากขึ้น เมื่อมีการรับช่วงสัญญาณจากสถานีที่อยู่ไกลเป็นร้อย ๆ ไมล์มาบริการในระบบเคเบิลชุมชน อย่างไรก็ตาม การขยายตัวในช่วงนี้ ก็เป็นเพียงการขยายตัวด้านระบบ แต่ในด้านรายการยังเป็นการลองผิดลองถูกเสียมากกว่า เช่นอาจมีรายการพยากรณ์อากาศของท้องถิ่น ข่าวชุมชน ข่าวบริการ เป็นต้น

ในช่วงทศวรรษ 70 มีการพัฒนาทางด้านเนื้อหารายการเกิดขึ้น และเป็นไปอย่างรวดเร็ว เกิดรายการที่น่าสนใจและได้รับการตอบสนองที่ดีจากผู้ชม เริ่มด้วยรายการ เช่น HBO และ โปรแกรม อื่น ๆ อีกมาก เช่น MTV, CNN, ESPN, CHN, CNBC เป็นต้น ในยุคนี้เอง เคเบิลทีวีเริ่มกลายเป็นธุรกิจใหญ่ มีช่องบริการได้เป็นร้อยช่อง และหยั่งรากลึกในธุรกิจโทรทัศน์ จนกระทั่งปัจจุบัน

สำหรับเคเบิลทีวีในประเทศไทย ที่เรียกกันว่าเคเบิลนั้น ได้เริ่มดำเนินการเคเบิลทีวีรายแรกในประเทศไทย เริ่มดำเนินการตั้งแต่ปี พ.ศ. 2523 ที่จังหวัดนครสวรรค์ ต่อมาในปี พ.ศ. 2526 จึงได้มีการทำที่จังหวัดจันทบุรีแล้วจึงกระจายไปยังจังหวัดอื่น ๆ อีกหลายจังหวัด สาเหตุที่เกิดเคเบิลทีวีขึ้นก็เนื่องจากสัญญาณทีวีของช่องฟรีทีวีที่ภาครัฐสงฆ์ให้ คือ 3, 5, 7, 9, 11 ในบางพื้นที่ในสมัยนั้น ประชาชนรับสัญญาณภาพไม่ได้ จึงมีเอกชนบางรายที่มีความรู้เรื่องจานดาวเทียมนำสัญญาณจากระบบดาวเทียมมารวมกันทำให้ได้สัญญาณภาพที่ชัดเจนแล้วเดินสายเคเบิลส่งไปให้บริการแก่ผู้ที่ต้องการ โดยเก็บค่าบริการรายเดือน<sup>14</sup>

ทั้งนี้ในสมัยนั้นยังไม่มีกฎหมายรองรับทำให้หน่วยงานของรัฐถือว่าเป็นการทำผิดกฎหมาย จึงได้มีการปราบปรามอย่างรุนแรง จึงทำให้เกิดมีคำบัญญัติว่า “เคเบิลเถื่อน” เกิดขึ้นในประเทศไทยซึ่งความจริงแล้วปัญหาที่เกิดขึ้นเกิดจากความบกพร่องของการให้บริการของภาครัฐและความล่าสมัย ของกฎหมายไทยที่ตามไม่ทันความก้าวหน้าของเทคโนโลยีที่เกิดขึ้น นำไปสู่การปราบปรามผู้ประกอบการเคเบิลทีวีในสมัยนั้น

จนกระทั่งผู้ประกอบการเคเบิลทีวีในสมัยนั้นมีการรวมตัวกันและได้มีการเรียกร้องให้รัฐบาลทบทวนมติคณะรัฐมนตรี ขอให้แก้ไข กฎข้อบังคับที่ล่าสมัย ซึ่งรัฐบาลสมัยนั้นนำมาใช้ควบคุม ผู้ประกอบการเคเบิลทีวี ซึ่งไม่สอดคล้องกับสถานะการของสังคมในสมัยนั้น

<sup>14</sup> จาก การใช้ประโยชน์และความพึงพอใจจากการเป็นสมาชิกไอพีซีเคเบิลทีวี ในกรุงเทพมหานคร (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 45), โดย ศกุนตลา ถิ่นศิยานนท์, 2539, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ต่อมาในปี พ.ศ. 2530 รัฐบาลสมัย พลเอก เปรม ติณสูลานนท์ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้พิจารณาเห็นถึงประโยชน์ของการประกอบกิจการเคเบิลทีวี จึงได้ตราพระราชบัญญัติ วิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ ฉบับที่ 4 ปี พ.ศ. 2530 กำหนดให้ผู้ประกอบกิจการโทรทัศน์ ทางสาย (เคเบิลทีวี) ยื่นขอใบอนุญาตประกอบกิจการได้ และสำนักนายกรัฐมนตรีได้ออก กฎกระทรวง พ.ศ. 2536 กำหนดระเบียบปฏิบัติให้ผู้ประกอบกิจการปฏิบัติตามระเบียบและให้ผู้ ประกอบกิจการสามารถยื่นขอใบอนุญาตจากกรมประชาสัมพันธ์ได้ ซึ่งในขณะนั้น มีผู้ยื่นขอและ ได้รับใบอนุญาตจนถึงปี 2540 จำนวน 78 ราย อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวก็ยังคงมีความล้าสมัย และไม่สอดคล้องกับความเป็นจริง ในการประกอบกิจการเคเบิลทีวี เพราะผู้ร่างกฎหมายยังไม่เข้าใจ ในธุรกิจเคเบิลทีวี<sup>15</sup>

อย่างไรก็ตามในปี พ.ศ. 2532 โดย IBC (International Broadcasting Corporation) เป็นผู้ให้บริการ มีการแพร่ภาพโดยใช้ระบบ MMDS (Multipoint Multichannel Distribution System) ซึ่งต่อมามีผู้ประกอบการหลัก ๆ ในกรุงเทพมหานครอยู่สามรายด้วยกัน ได้แก่ IBC, UTV และ Sky TV

ทั้งนี้ การเติบโตของระบบเคเบิลในประเทศไทยนั้น อยู่ในลักษณะของต่างคนต่างทำ จึงเกิดปัญหาขัดแย้ง โดยเริ่มจากหน่วยงานที่ให้อนุญาตที่แตกต่างกัน คือ กรมประชาสัมพันธ์ (Sky TV) และ อสมท. (IBC และ UTV) อีกทั้ง ระบบการส่งสัญญาณก็มีความแตกต่างกัน คือมีทั้งการแพร่ภาพทางอากาศ (IBC และ Sky TV) และทางสายเคเบิลใยแก้ว (UTV) ผลเสียที่เห็น คือการ แข่งขันทางธุรกิจที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานที่เท่าเทียมกัน และขาดการศึกษาถึงความเหมาะสมด้านราคา ความต้องการและเนื้อหารายการที่ควรเป็น ผลที่ตามมาก็คือการขาดทุน ในที่สุด เมื่อเกิดวิกฤติทาง เศรษฐกิจ Sky TV ต้องเลิกกิจการพร้อมหนี้สินจำนวนมาก ขณะที่ IBC ต้องควบกิจการเนื่องจาก ความจำเป็นในการอยู่รอดทางธุรกิจ กับ UTV จนกลายเป็น UBC และ Truevision ในที่สุด<sup>16</sup>

จนกระทั่งในปี 2540 ประเทศไทยได้การประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งได้วางหลักการสำคัญเกี่ยวกับคลื่นความถี่เป็นทรัพยากรสาธารณะและ มีองค์กรอิสระขึ้นมาดูแล และมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับ กิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 โดยมีคณะกรรมการ กิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) และคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ แห่งชาติ (กสช.) เป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ โดย“กทช.” มีทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และ

<sup>15</sup> แหล่งเดิม, (น. 46).

<sup>16</sup> จาก “เคเบิลทีวี คิดใหม่ทำใหม่ ยังไม่สาย,” โดย ชวนิต สีวะเกื้อ, 2544 (22 มีนาคม), *กรุงเทพธุรกิจ*, น. 5.

กำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม ส่วน “กสช.” มีหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว ส่วนการพ้นตำแหน่งก็ต่อเมื่อเสียชีวิต มีอายุครบ 70 ปีบริบูรณ์ ลาออก ขาดคุณสมบัติ มีลักษณะต้องห้าม และวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนจากตำแหน่งเพราะทุจริต

ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าวได้ กำหนดให้การขอใบอนุญาตประกอบกิจการเคเบิลทีวี ต้องไปขึ้นอยู่กับ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) ทำให้อำนาจการออกใบอนุญาตประกอบกิจการเคเบิลทีวี โอนไปขึ้นอยู่กับ กสช. กรมประชาสัมพันธ์หมดอำนาจในการออกใบอนุญาตประกอบกิจการเคเบิลทีวี ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา แต่จนถึง ปี พ.ศ. 2550 กสช. ก็ยังไม่เกิดขึ้นเนื่องจากมีปัญหาในการสรรหาตัวบุคคลเข้าเป็นคณะกรรมการดังกล่าวทำให้ผู้ต้องการประกอบกิจการเคเบิลทีวีรายใหม่ไม่สามารถขอใบอนุญาตประกอบกิจการเคเบิลทีวีได้<sup>17</sup>

เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 47 ได้กำหนดให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสาธารณะของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และกำหนดให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) เป็นองค์กรอิสระเป็นผู้ดูแลและจัดสรรคลื่นความถี่รวมทั้งออกใบอนุญาตในการใช้คลื่นความถี่ ภายใต้พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553

ในปัจจุบันการขยายตัวของ “เคเบิลทีวี” ในประเทศไทย (ไม่รวมทิวทัศน์) ปี 2550 มีจำนวน 1.67 ล้านราย ปี 2551 จำนวน 1.57 ล้านราย ปี 2552 จำนวน 1.96 ล้านราย ปี 2553 จำนวน 2.61 ล้านราย และปี 2554 จำนวน 2.37 ล้านราย หากรวมการขยายตัวของจานดาวเทียมและเคเบิลทีวี ในปี 2550 มีจำนวน 2.6 ล้านครัวเรือน ปี 2551 จำนวน 3.84 ล้านครัวเรือน ปี 2552 จำนวน 6.37 ล้านครัวเรือน ปี 2553 จำนวน 9.33 ล้านครัวเรือน และปี 2554 จำนวน 11 ล้านครัวเรือน

อย่างไรก็ตาม เมื่อวิเคราะห์ถึงคุณภาพของข้อมูลที่ประชาชนทั่วไปได้รับ ก็ยังไม่อาจสรุปได้ว่า ข้อมูลเหล่านี้จะเป็นประโยชน์หรือสอดคล้องกับสภาพปัญหา เนื่องจากข้อมูลส่วนใหญ่ยังถูกควบคุมจากผู้มีอำนาจในชุมชนในนามของรัฐหรือผู้มีอิทธิพลที่ควบคุมคลื่นความถี่อยู่มากกว่า

<sup>17</sup> จาก รายงานสถานการณ์สิทธิเสรีภาพของวิทยุขนาดเล็กในประเทศไทยปี 2553: แบ่งแยกเพื่อควบคุมเสียงและสิทธิเสรีภาพของวิทยุขนาดเล็กภายใต้รัฐไทย (น. 8-10), โดย สุเทพ วิไลเลิศ, 2553, กรุงเทพฯ: คณะกรรมการรณรงค์เพื่อการปฏิรูปสื่อ.

จะเป็นข้อมูลที่มาจากการต้องการของชุมชนองค์การยูเนสโก (UNESCO) ได้จำแนกประเภทของสิทธิและเสรีภาพในด้านการสื่อสารที่สำคัญ 4 ด้านคือ<sup>18</sup>

1) สิทธิในด้านข้อมูลข่าวสาร (Information Rights) เน้นที่สิทธิของปัจเจกบุคคลและสื่อมวลชนในการแสดงความคิดเห็น และการโต้ตอบความคิดเห็นของผู้อื่นรวมถึงการแสดงออกด้วยการชุมนุมโดยสงบ การรับรู้ข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งการเข้าถึงแหล่งข้อมูล

2) สิทธิในด้านได้รับความคุ้มครอง (Protection Rights) เน้นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่ไม่ถูกละเมิดในทางส่วนตัวหรือถูกกล่าวโทษจากสื่อ หรือถูกเลือกปฏิบัติจากสื่อ และได้รับการคุ้มครองจากข้อมูลที่เป็นเท็จ

3) สิทธิของกลุ่มบุคคล องค์กร และชุมชน (Collective Rights) เป็นกลุ่มสิทธิที่เชื่อมโยงกับด้านสิทธิมนุษยชน คือในด้านการนับถือศาสนา การใช้ภาษาและวัฒนธรรม การศึกษา การพัฒนาตนเองและชุมชน และความเสมอภาคในการรับข้อมูลข่าวสารระหว่างประเทศ

4) สิทธิในการมีส่วนร่วม (Participation Rights) เน้นที่สิทธิในการมีส่วนร่วมตัดสินใจทางการเมือง สังคม และวัฒนธรรมในชุมชนของตนและสังคมโลกจะเห็นได้ว่า สิทธิการสื่อสารของประชาชน เป็นสาระที่เด่นชัดมาก โดยมองประชาชนในมิติของการเป็นพลเมือง (Citizen) ของสังคมนั้น ๆ ว่า เป็นผู้ที่มีสิทธิและมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นและกำหนดนโยบาย แทนที่จะเป็นแค่คนอ่านหรือคนดูหรือคนฟังรายการที่เล่นบทผู้รับแต่เพียงอย่างเดียว (Passive Receiver of Information) หรือเป็นผู้บริโภคสินค้าและโฆษณา (Consumer) ดังนั้น สิทธิการสื่อสารมิใช่สิทธิผูกขาดขององค์กรสื่อสารมวลชนดังที่เคยเข้าใจและถือปฏิบัติมา แต่เป็นสิทธิของผู้ใช้สื่อที่มีทั้งปัจเจกบุคคล ซึ่งเป็นพลเมืองของชาติและชุมชน มีทั้งกลุ่มคนและชุมชนที่ประกอบกันเป็นสังคม ซึ่งขอบเขตของผู้ใช้สื่อจึงมีการขยายออกไปกว้างขวางอย่างไม่เคยมีการมองมาก่อน ดังนั้น สิทธิการสื่อสารจึงเป็นสิทธิของผู้ใช้สื่อที่มีทั้งบุคคล กลุ่มคน และชุมชนเป็นเจ้าของ ซึ่งถือได้ว่า เป็นวิธีการพัฒนาแบบล่างสู่บน (Bottom-Up Approach) โดยเน้นการมีส่วนร่วมของชุมชนเป็นสำคัญ เป็นการให้ประชาชนคิดค้นปัญหา แก้ปัญหา รวมถึงการทำทุกอย่าง ซึ่งไม่ใช่การกำหนดจากภายนอกแล้วให้ประชาชนเข้าร่วมในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หากแต่ทุกอย่างจะต้องเป็นเรื่องของประชาชนที่คิดขึ้นเอง ดังที่ อันโตนิโอ กรัมสกี (Antonio Gramsci) ได้แสดงทัศนะว่า “ที่ใดมีการครอบงำ ที่นั่นย่อมมีการดิ้นรนต่อสู้เสมอ” เขาเชื่อมั่นในศักยภาพของมนุษย์ที่จะกระทำการเปลี่ยนแปลงสภาพชีวิตและโครงสร้างสังคมของตนเอง

<sup>18</sup> จาก “ประเภทของสิทธิและเสรีภาพในด้าน การสื่อสาร,” โดย มหาวิทยาลัยนเรศวร, 2555 (ตุลาคม-มีนาคม) วารสารวิทยาการจัดการและสารสนเทศศาสตร์, 7(1), น. 7-11.

ทั้งนี้ในช่วงปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา กระแสของการปฏิรูปสื่อ จึงได้รับการกล่าวขานอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่อง วิทยุชุมชน นับเป็นหลักสำคัญในการส่งเสริมสิทธิ เสรีภาพของประชาชนในการดำเนินบริการสื่อกระจายเสียง กล่าวคือชุมชนร่วมกันเป็นเจ้าของ มีการดำเนินบริการ บริหารจัดการ และตรวจสอบกันเองในชุมชน เพื่อให้ชุมชนได้รับประโยชน์สูงสุด แต่ทั้งนี้ประชาชนยังคงยึดหลัก “ความเป็นท้องถิ่น” (Localism) และ “การรวมตัวกันเป็นชุมชน” (Community) อย่างเข้มแข็ง ดังนั้น องค์กรยูเนสโก จึงได้กำหนดหลักการสำคัญของการสื่อสารแบบมีส่วนร่วม ซึ่งถือเป็นเสาหลักของการจัดตั้งวิทยุชุมชน ดังนี้<sup>19</sup>

1) การเข้าถึงสื่อ (Access) คือ การเข้าถึงตั้งแต่การรับฟัง การแสดงความคิดเห็น ความต้องการทั้งด้านการจัดการ การผลิตรายการ ไปจนถึงการมีส่วนร่วมเข้าไปจัดทำในสิ่งที่เป็นประโยชน์ต่อชุมชน

2) การมีส่วนร่วม (Participation) คือ ประชาชนในชุมชนต้องมีส่วนร่วม หรือมีโอกาสเข้าร่วมได้ทุกขั้นตอน ตั้งแต่เริ่มคิด ไปจนถึงการผลิต การจัดการ

3) การจัดการด้วยตนเอง (Self-management) คือ การมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้วยตนเอง ตามวิถีทางกระบวนการประชาธิปไตย คือ ชุมชนมีอำนาจตัดสินใจตั้งแต่เริ่มคิด วางแผน ไปจนกระทั่งการกำหนดนโยบาย การบริหาร และการลงมือผลิตสื่อด้วยตนเอง

นอกจากนี้วิทยุชุมชน ได้มีกระแสการเคลื่อนไหวเกี่ยวกับการก่อตั้งวิทยุชุมชนเพิ่มขึ้นตามลำดับ และมีการร่วมมือกันทำงานของเครือข่ายวิทยุชุมชนภาคต่าง ๆ ทั้งนี้วิทยุชุมชนมีความแตกต่างกับวิทยุกระแสหลักในหลายประการ กล่าวคือวิทยุชุมชนต้องเป็นวิทยุของชุมชน โดยชุมชนและเพื่อชุมชน โดยชุมชนต้องมีส่วนร่วมอย่างแท้จริงทุกขั้นตอน ตั้งแต่การก่อตั้ง การบริหาร และการจัดรายการ ที่สำคัญต้องไม่แสวงหากำไรแต่มุ่งที่การพัฒนาคนในชุมชนเป็นหลัก วิทยุชุมชนจึงต้องเป็นอิสระจากการควบคุมโดยผู้มีอำนาจไม่ว่าจะเป็นรัฐบาล หรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง จึงมีคำกล่าวที่ว่า วิทยุชุมชนของแท้ต้องไม่มีโฆษณา เพื่อจะได้บริหารจัดการได้อย่างอิสระไม่เป็นเครื่องมือของกลุ่มใด งบประมาณจึงต้องพึ่งพาคนในชุมชนกันเอง เช่น การจัดผ้าป่าสามัคคี เงินบริจาคจากชุมชน และการขอสนับสนุนจากองค์กรบริหารส่วนตำบล เป็นต้น

## 2.2 ความหมายของคลื่นความถี่วิทยุชุมชนและระบบเคเบิลทีวี

แม้ว่าคลื่นความถี่วิทยุและโทรคมนาคมจะมีที่มาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และ 2550 วิทยุชุมชนจึงต้องแตกต่างจากวิทยุประเภทอื่น ๆ ทุกประเภทและทุกขนาดที่มีอยู่ในสังคมไทย เนื่องจากผู้ฟังวิทยุชุมชนนั้น ได้กลายมาเป็นผู้ผลิตรายการ ดำเนินรายการ

<sup>19</sup> แหล่งเดิม.

และกำกับรายการ อีกทั้งยังเป็นผู้จัดการสถานและผู้ประเมินผลสถานตลอดจนเป็นเจ้าของสถานด้วยตนเอง ด้วยเหตุที่วิทย์ชุมชนเป็นวิทย์ที่เกิดจากการอาสาเข้ามาของทุกคน การดำรงอยู่ของวิทย์ชุมชนจึงต้องได้รับการโอบอุ้มจากชุมชนที่แวดล้อมและก่อเกิดวิทย์นั้น ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการผลิตรายการ ก็จะมีอาสาสมัครเข้ามาช่วยในการผลิต โดยไม่ได้รับค่าตอบแทน หรือจะเป็นการบริหารสถานก็เช่นกัน การลงทุนในเรื่องห้องส่งและวัสดุอุปกรณ์ต่าง ๆ ก็เกิดจากทุนของชุมชนและเงินบริจาคของชุมชนไปจนถึงงบประมาณรายจ่ายในการดำเนินการก็มาจากชุมชนเช่นเดียวกันก็ตาม แต่มีลักษณะของการดำเนินการที่แตกต่างกันดังจะได้พิจารณาโดยลำดับดังนี้

### 2.2.1 ความหมายของคลื่นความถี่วิทยุชุมชน

วิทยุชุมชน มาจากคำ 2 คำ คำแรกคือ คำว่า “วิทยุ” หรือ “วิทยุกระจายเสียง” ในที่นี้หมายถึง สถานีวิทยุกระจายเสียงที่ส่งข่าวสารหรือรายการ และคำที่สอง คำว่า “ชุมชน” โดย “วิทยุชุมชน”<sup>20</sup> จึงหมายความว่า กิจกรรมกระจายเสียงเพื่อประโยชน์สาธารณะที่ไม่แสวงหารายได้จากการโฆษณา เป็นประโยชน์ตามความต้องการที่หลากหลายของชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการส่งผลให้ชุมชนเกิดความเข้มแข็ง โดยชุมชนเป็นเจ้าของร่วมกันและดำเนินการโดยชุมชนเป็นอิสระ มีเสรีภาพในการเสนอข่าวและการแสดงความคิดเห็นที่ไม่ขัดต่อจรรยาบรรณและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปราศจากการครอบงำและแทรกแซงจากกลุ่มผลประโยชน์โดยมิชอบของกลุ่มการเมือง พรรคการเมืองทุกระดับหรือเอกชนที่มุ่งหากำไรในเชิงพาณิชย์มี “คลื่นความถี่” ซึ่งเป็นทรัพยากรที่จำเป็นเพื่อการโทรคมนาคม มีสถานะเป็น “ทรัพยากรที่เป็นกรรมสิทธิ์ของคนทั้งชาติ” ดังจะเห็นอย่างชัดเจนจากบทบัญญัติมาตรา 40 วรรค 1 แห่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และมาตรา 47 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ว่า “คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ”

บทบัญญัตินี้ได้สะท้อนถึงความเปลี่ยนแปลงแนวคิดของรัฐไทยในเรื่องการจัดการโทรคมนาคมอย่างชัดเจน คลื่นความถี่มิใช่สิ่งที่มีค่าเข้าไปจับจองเป็นเจ้าของหรือผูกขาดการใช้ประโยชน์ได้โดยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง กฎหมายไม่เปิดโอกาสให้อ้าง “เหตุผลเพื่อความมั่นคงของรัฐ” ที่จะเข้าไปแสวงประโยชน์ในคลื่นความถี่นี้

ทั้งนี้ หากพิจารณาจากกฎหมายเก่า ๆ ที่ว่าด้วยโทรคมนาคมในประเทศไทย จะเห็นว่าแนวคิดตรงข้ามที่เอื้อต่อการผูกขาดกิจการโทรคมนาคม หรือใช้ประโยชน์กิจการนี้โดยฝ่ายใด

<sup>20</sup> จาก *วิทยุประชาชน จากชุมชนสู่สังคมประเทศ* (เอกสารประกอบการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ โครงการพัฒนาวิทยุชุมชน) (น. 2), โดย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.), 2546 (18 – 20 กันยายน), กรุงเทพฯ: วิทยุประชาชน.

ฝ่ายหนึ่ง อาทิ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐบาลทรงไว้ซึ่งอำนาจสิทธิขาดที่จะตั้ง บำรุงและทำการโทรเลขและโทรศัพท์ภายในราชอาณาจักรสยาม” แนวคิดใหม่ที่กำหนดให้คลื่นความถี่และกิจการสื่อสารรวมถึงโทรคมนาคมมีสถานะเป็น “เรื่องของชาติ” มิใช่เป็น “เรื่องที่อยู่ในอำนาจของรัฐบาล” เมื่อพิจารณาตรา 47 วรรค 2 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติว่า “ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้สถาปนา “องค์กรอิสระ” ขึ้นมาทำหน้าที่ “พิทักษ์คลื่นความถี่อันเป็นทรัพยากรสื่อสารแห่งชาติ” โดยจะต้องจัดการคลื่นความถี่ให้สอดคล้องกับมาตรา 40 วรรค 3 อีกก็คือ มาตรานี้บัญญัติว่า “การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรมความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม” จะเห็นว่า วรรค 3 นี้ น่าจะเป็นบทบัญญัติที่มุ่งจะสร้าง “กรอบ” ในการจัดการคลื่นความถี่และกำกับดูแลกิจการสื่อสารโทรคมนาคม นั่นก็คือ องค์กรอิสระที่จะเกิดขึ้นโดยผลของมาตรา 47 วรรค 2 ย่อมไม่อาจจะดำเนินงานได้อย่างมี “อำนาจเด็ดขาด” หรือ “ใช้อำนาจใจ” ขอให้สังเกตให้ดีว่า กรอบที่กฎหมายสั่งให้ต้องใช้ในการจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลกิจการสื่อสารโทรคมนาคม มีอยู่ 3 ประการ กล่าวคือ<sup>21</sup>

ประการแรก การจัดการคลื่นความถี่และการกำกับดูแลกิจการสื่อสารโทรคมนาคมตาม มาตรา 47 วรรค 1 จะต้องเป็นไปโดย “คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น” ซึ่งก็หมายความว่า จะต้องกระจายประโยชน์จากคลื่นความถี่นั้นไปยังประชาชนโดยไม่เลือกปฏิบัติ

ประการที่สอง การจัดการและการกำกับดูแลดังกล่าวจะต้องคำนึงถึง “การศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐและประโยชน์สาธารณะอื่น” ซึ่งก็หมายความว่า เป้าหมายของกิจการสื่อสารโทรคมนาคมที่ประกอบการในประเทศไทยจะต้องคำนึงถึง “ประโยชน์ที่รอบด้าน” ปัญหาความมั่นคงของรัฐไม่อาจถูกหยิบยกขึ้นมาแบบลอย ๆ ปัญหาการศึกษาและวัฒนธรรมเป็นประเด็นที่กฎหมายให้นำหนักที่ถ่วงดุลได้กับปัญหาความมั่นคงของรัฐ ความชัดเจนของเป้าหมายของงานที่กฎหมายกำหนดให้แก่องค์กรอิสระน่าจะเป็นสิ่งที่ทำให้แก่องค์กรอิสระนี้ถูกควบคุมได้ง่ายทั้งจาก

<sup>21</sup> จาก “การจัดการคลื่นความถี่,” โดย พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร, 2545 (21 มิถุนายน), *Telecom Journal*, น. 3.

องค์กรตามกฎหมายรัฐธรรมนูญด้วยกันและจากความคิดเห็นสาธารณะที่ทรงพลังในยุคแห่งเสรีภาพในประเทศไทย

ประการที่สาม กรอบที่กฎหมายกำหนดให้แก่องค์กรอิสระตามมาตรา 47 วรรค 2 ก็คือภารกิจที่จะต้องรักษาให้ตลาดค้าบริการสื่อสารโทรคมนาคมเป็น “ตลาดเสรีที่เป็นธรรม (Free and Fair Market)” กล่าวคือ งานที่จะต้องเปิดตลาดเสรีสำหรับการค้าบริการสื่อสารโทรคมนาคม และงานที่จะต้องรักษามิให้ตลาดเสรีที่เกิดขึ้นตกอยู่ภายใต้ “ความไม่เป็นธรรม” ใด ๆ ก็ตาม

### 2.2.2 ความหมายของระบบเคเบิลทีวี

เคเบิลทีวี คือ การให้บริการทีวีแบบบอกรับสมาชิก (มีการเสียดค่าบริการรายเดือน) โดยการส่งสัญญาณภาพและเสียงไปตามสายเคเบิลไปยังบ้านสมาชิกทำให้สมาชิกได้รับชมทีวีที่มีภาพและเสียงคมชัด ช่องรายการที่มากกว่าการคิดเสอาอากาศบ้าน และการคิดจานดาวเทียมทั่วไป<sup>22</sup>

โดยลักษณะการให้บริการ เป็นการให้บริการในระบบสายเคเบิลที่เรียกว่า COAXIAL RG 6 หรือ RG 11 และในปัจจุบันในหลายพื้นที่มีการให้บริการในระบบ FIBER OPTIC แล้วซึ่งทำให้โครงข่ายการให้บริการกระจายออกไปได้กว้างยิ่งขึ้น เมื่อเทียบกับในอดีต

ส่วนการรับบริการของสมาชิกจะเป็นการเดินทางจากหน้าบ้านเข้าไปในตัวบ้านของสมาชิก โดยต่อสาย COAXIAL เข้าไปยังตัวเครื่องรับบริการทีวีโดยตรง ไม่ต้องมี SET TOP BOX และเวลาเปิดรับชมรายการก็ใช้ REMOTE ของเครื่องรับทีวีได้โดยตรง และหากภายในบ้านมีทีวีหลายเครื่อง ทีวีทุกเครื่องภายในบ้านที่มีการต่อสายรับสัญญาณ ก็จะสามารถรับสัญญาณเคเบิลทีวีได้ครบทุกช่อง และในอนาคตเป็นไปได้สูงมากที่เคเบิลท้องถิ่นจะมีการใช้ระบบ SET TOP BOX เนื่องจากระบบดังกล่าวมีราคาถูกลงมากแล้ว

ทั้งนี้ในแต่ละศูนย์บริการ จะมีจำนวนช่องสัญญาณที่ให้บริการได้ไม่เท่ากัน ขึ้นอยู่กับขนาดและจำนวนสมาชิกที่รับบริการในแต่ละศูนย์ โดยรายการที่ให้บริการจะมีตั้งแต่ 30 – 80 ช่อง และอัตราค่าบริการจะมีตั้งแต่ 50 - 360 บาท/เดือน

รายการศูนย์บริการเคเบิลทีวีที่ให้บริการในจำนวน 30 - 80 ช่อง จะแบ่งออกเป็น 6 ประเภท คือ

- 1) รายการฟรีทีวีปกติ เช่น 3, 5, 7, 9, NBT, TPBS
- 2) รายการฟรีทีวีผ่านดาวเทียม เช่น NATION, MV, TV, ASTV, ABTV
- 3) รายการซื้อลิขสิทธิ์จากเจ้าของลิขสิทธิ์ในประเทศ เช่น LIVE, SMILE

<sup>22</sup> จาก รูปแบบการเปิดรับสื่อของผู้บริโภคหญิงในกรุงเทพมหานคร (น. 8-9), โดย ธนิสสรุ เพชรยศ, 2543.



- 4) รายการซื้อลิขสิทธิ์จากเจ้าของลิขสิทธิ์ในต่างประเทศ เช่น CELESTIAL, ZONE, REALITY, BOOMERANG
- 5) รายการที่ผู้ประกอบกิจการผลิตขึ้นเอง เช่น ข่าวท้องถิ่น
- 6) รายการบริการสาธารณะ หรือชุมชนในแต่ละท้องถิ่น<sup>23</sup>

### 2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับคลื่นความถี่วิทยุชุมชน

นักวิชาการได้ให้ความหมายของวิทยุชุมชน ไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ แรงรวมชาวหินฟ้า ได้ให้ความหมายของ “วิทยุชุมชน” ว่าเป็นสมบัติสาธารณะในชุมชน ที่ให้สิทธิแก่คนในชุมชนได้บริหาร โดยไม่แสวงหาผลกำไร เป็นช่องทางการสื่อสาร เพื่อชีวิตของคนในชุมชน และเปิดโอกาส ให้ทุกกลุ่มทุกองค์กร หรือผู้ด้อยโอกาส ในชุมชน วิทยุชุมชน จึงเปรียบเสมือนบ่อน้ำสาธารณะในหมู่บ้าน ที่ทุกคนทุกคนรอบครัว มีสิทธิในการ ใช้ประโยชน์ จากบ่อน้ำร่วมกัน แต่เพื่อให้เกิด ความเข้าใจ การใช้ประโยชน์ร่วมกัน ชุมชนมักสร้างกติกา ร่วมกัน ในการใช้ประโยชน์ เช่น อนุญาตให้ใช้เฉพาะ เป็นน้ำดื่มเท่านั้น<sup>24</sup>

องค์กร World Association of Community Radio Broadcast ได้กล่าวถึง “วิทยุชุมชน” ว่า “เป็นสื่อกระจายเสียงที่เผยแพร่เนื้อหาที่สนองต่อความต้องการ และเป็นประโยชน์ต่อผู้อาศัยในชุมชน ซึ่งเป็นการสนับสนุนให้เกิดการพัฒนาสังคม ในทิศทางที่ชุมชนเป็นผู้กำหนดเอง วิทยุชุมชนมีรูปแบบการสื่อสารเป็นประชาธิปไตย โดยการให้โอกาสประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการสื่อสาร”<sup>25</sup>

จุมพล รอดคำดี ได้สรุปแนวความคิดของวิทยุชุมชน ดังนี้

- 1) ต้องเกิดขึ้นจากความต้องการชุมชน โดยถือหลักว่าคนส่วนใหญ่แสดงความคิดเห็นความต้องการมีส่วนร่วม
- 2) วิทยุชุมชนต้องได้รับการยอมรับของกลุ่มต่าง ๆ ในชุมชน
- 3) วิทยุชุมชนย่อมไม่มีการแบ่งแยกเชื้อชาติ ศาสนา ประเพณีวัฒนธรรมของคนในชุมชน

<sup>23</sup> จาก *ความคิดเห็นของเด็กปฐมวัยต่อสื่อโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 15), โดย ธนเทพ สุดแสง, 2546, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกริก.

<sup>24</sup> จาก *หนังสือวันสื่อสารแห่งชาติ 4 สิงหาคม 2538* (น. 259-260), โดย พิทยาพล จันทนะสาโร, 2538, กรุงเทพฯ: การสื่อสารแห่งประเทศไทย.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม.

4) วิทยุชุมชนต้องยึดถือแนวทางการเสนอรายการและข่าวสารของชุมชนเป็นหลัก ภายใต้แนวคิดความเชื่อ วัฒนธรรมท้องถิ่น ภูมิปัญญาท้องถิ่น สิ่งแวดล้อม และเหตุการณ์ในท้องถิ่น เป็นหัวใจของการนำเสนอข่าวสารและรายการ

5) วิทยุชุมชนจะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนในชุมชนร่วมคิด ร่วมวางแผน ร่วมจัดรายการ และสามารถเข้าไปบริหาร จัดการ หรือเป็นผู้ปฏิบัติในสถานีได้ นอกจากนี้การเปลี่ยนแปลงใด ๆ ในสื่อวิทยุเป็นไปตามแนวคิด และความต้องการของประชาชนในชุมชน โดยยึดหลักกระบวนการทางประชาธิปไตย

6) วิทยุชุมชนเป็นสถานีวิทยุที่มีรัศมีการออกอากาศครอบคลุมเฉพาะพื้นที่เท่านั้น (มีลักษณะเป็นการสื่อสารทางเดียว อาศัยผู้ส่งสารเป็นผู้สร้างและควบคุมเนื้อหา (Narrowcasting) ไม่ใช่ แบบกระจายเสียง (Broadcasting) กำลังส่ง 1 กิโลวัตต์

7) วิทยุชุมชนเป็นสื่อมวลชนตามแนวคิดประชาธิปไตย (Democratic Media) เพื่อประชาชน โดยประชาชน ของประชาชน

โดยสรุป “วิทยุชุมชน” มีความหมายถึง “เครื่องมือที่แสดงถึงสิทธิของชุมชน และการกระจายอำนาจสู่บุคคล เป็นสื่อทางเลือกที่ให้โอกาสแก่ทุกคนในชุมชนได้สิทธิและเสรีภาพที่เท่าเทียมกันในการสื่อสารตามความต้องการของชุมชนผ่านสื่อวิทยุ เป็นการดำเนินการด้วยใจอาสาสมัคร ไม่แสวงหาผลประโยชน์หรือกำไร โดยมุ่งหวังที่จะสร้างให้เกิดความดีงามแก่ชุมชน ปลุกจิตสำนึกชุมชนเป็นศูนย์กลางการเรียนรู้ของชุมชน และพัฒนาคุณภาพของคนในชุมชน รวมทั้งหล่อหลอมชุมชนให้เกิดความสามัคคี อันเป็นการเพิ่มความเข้มแข็งให้แก่ชุมชน”<sup>26</sup>

หากพิจารณาประเภทของวิทยุชุมชนในประเทศไทย จะเห็นได้ว่าปัจจุบันการดำเนินการวิทยุชุมชนในประเทศไทย มีการดำเนินการทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาชน โดยมีทั้งที่เปิดเผยเจ้าของสถานีวิทยุชุมชนที่แท้จริงและไม่เปิดเผย สำหรับการดำเนินการในภาคของประชาชน จะพบว่ามีการรวมกลุ่มเป็นสหพันธ์ สมาคม ชมรม กลุ่ม เครือข่ายซึ่งแน่นอนว่ารูปแบบ หรือเนื้อหาของรายการย่อมมีความหลากหลายตามเจตนารมณ์ หรือเจตจำนงของผู้ที่บทบาทหรือมีอำนาจในการชี้นำ โดยหากจะแยกออกเป็นประเภทใหญ่ให้เห็นภาพชัดเจน สามารถแยกการดำเนินงานสถานีวิทยุชุมชนออกได้เป็นประเภทต่าง ๆ เช่น<sup>27</sup>

<sup>26</sup> จาก การควบคุม กำกับ และดูแล ธุรกิจเคเบิลทีวีในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 15), โดย สร้อย ไชยเดช, 2550, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

<sup>27</sup> พิชัย อารยิกานนท์. (2552). สิทธิ เสรีภาพของภาคประชาชน. สืบค้นเมื่อ 2 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.samakhomwittayu.com>.

1) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยประชาชนทั่วไป ที่มีเงินทุน หรือมีความชอบในการจัดทำสถานีวิทยุ ซึ่งอาจมาจากความชอบส่วนตัว ความชอบเพราะเห็นบุคคลอื่นดำเนินการแล้ว มีรายได้ หรือเกิดความชอบเพราะมีบุคคลอื่นแนะนำ สนับสนุน และอำนวยความสะดวกในการจัดหาอุปกรณ์ต่าง ๆ มาให้ ทำให้จำนวนสถานีวิทยุชุมชนประเภทปัจเจกนี้เกิดขึ้นอย่างมากมายและขยายตัวเป็นวงกว้างเพราะการลงทุนต่อหนึ่งสถานีใช้งบประมาณในการดำเนินการประมาณ 1 ถึง 2 แสนบาทเท่านั้น

2) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยกลุ่มประชาชนในท้องถิ่นชุมชน โดยวิทยุชุมชนประเภทนี้มักจะเกิดจากภาคประชาชนที่มีจิตอาสา และชอบเข้าร่วมในการเคลื่อนไหวพลังมวลชนทางสังคม โดยอาจเข้าร่วมกลุ่มกับกลุ่มพลังมวลชนที่มีเครือข่ายกระจายอยู่ตามพื้นที่ภูมิภาคต่าง ๆ ซึ่งอาจมีการรวมตัวกัน เพื่อจัดตั้งสถานีวิทยุสำหรับการถ่ายทอดข้อมูลข่าวสาร หรือนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่หวังผลต่อการดำเนินกิจกรรมของกลุ่ม ในภาพรวมของวิทยุชุมชนประเภทนี้อาจแยกออกได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ กลุ่มที่มีองค์กรเอ็นจีโอสนับสนุน กับกลุ่มมวลชนทั่วไปที่ไม่เกี่ยวข้องกับองค์กรเอ็นจีโอ

3) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยภาคประชาชน และเข้าร่วมกับหน่วยงานความมั่นคง หรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่าเป็นวิทยุเพื่อความมั่นคง ซึ่งกลุ่มนี้ในปัจจุบันมีการแตกกลุ่มดำเนินการออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ โดยแต่ละกลุ่มจะมีการจัดตั้งเป็นสมาคมทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางในการประสานงานสมาชิก และวิทยุชุมชนกลุ่มนี้มีบทบาทสำคัญในฐานะเป็นเครื่องมือสื่อสารประชาสัมพันธ์และการปฏิบัติการจิตวิทยาของกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในประเทศ หรือ กอ.รมน.

4) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยภาคประชาชนและเข้าร่วมเครือข่ายกับกลุ่มธุรกิจภาคเอกชน โดยมีการบริหารจัดการทั้งในรูปของบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล ซึ่งวิทยุชุมชนประเภทนี้จะทำหน้าที่ในการกระจายข้อมูลข่าวสารทางธุรกิจของภาคเอกชนที่ เป็นผู้สนับสนุนหลักค่าใช้จ่ายในการ โฆษณาประชาสัมพันธ์

5) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยภาคธุรกิจเอกชน โดยให้ตัวแทนเป็นผู้บริหารสถานี ซึ่งวิทยุชุมชนในกลุ่มนี้เจ้าของที่แท้จริงจะเป็นภาคธุรกิจขายตรง หรือขายผลิตภัณฑ์ประเภทยาสมุนไพร เครื่องดื่มบำรุงสุขภาพ สินค้าทางการเกษตร เป็นต้น

6) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้องกับศาสนา มีทั้งศาสนาพุทธ ศาสนาคริสต์ ศาสนาอิสลาม โดยมีเป้าหมายหลักเพื่อการขยายลัทธิความเชื่อทางศาสนาให้แก่สมาชิกในชุมชนที่สถานีวิทยุตั้งอยู่ ซึ่งปัจจุบันมีการดำเนินการทั้งในรูปแบบเครือข่าย และที่เป็นอิสระไม่ขึ้นกับเครือข่ายก็มี

7) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือเป็นตัวแทนของกับกิจกรรมทางการเมือง โดยมีการสนับสนุนและให้เงินลงทุนดำเนินการสถานีจากนักการเมืองท้องถิ่น หรือกลุ่มทุนในท้องถิ่นที่ต้องการให้มีการแสดงออกทางการเมืองผ่านสถานีวิทยุชุมชน

8) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยหน่วยงานภาครัฐ ทั้งหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรง หรือเป็นหน่วยงานที่ไม่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการกระจายเสียง แต่ต้องการมีช่องทางในการสื่อสารไปยังประชาชนกลุ่มเป้าหมาย

9) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยภาคธุรกิจเอกชน และว่างจ้างให้บุคคลในท้องถิ่นหรือต่างถิ่นบริหารจัดการ เพื่อเป็นสถานีลูกข่ายเครือข่ายในการถ่ายทอดรายการจากสถานีแม่ข่ายหลักของภาคธุรกิจเอกชน ซึ่งนอกเหนือจากการใช้ประโยชน์ในการเป็นสถานีลูกข่ายแล้วยังมีเป้าหมายต่อการจับจองสิทธิในการใช้คลื่นความถี่เพื่อผลในการครอบครองและใช้คลื่นความถี่ในอนาคตด้วย

10) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยภาคประชาชน หรือภาคเอกชน ที่มีเป้าหมายต่อการให้เช่าสถานี หรือเช่าเวลา โดยวิทยุประเภทนี้จะมีผู้ลงทุนและจัดหาอุปกรณ์ที่ต้องใช้ในการดำเนินการสถานีวิทยุชุมชนทั้งหมดแล้วเสนอให้บุคคลทั่วไปที่สนใจ หรือภาคเอกชนที่ต้องการใช้ประโยชน์จากสื่อ สามารถเช่าใช้สถานีวิทยุประเภทนี้ทั้งหมด หรือบางส่วนได้

11) วิทยุชุมชนประเภทดำเนินการโดยชาวต่างชาติที่มาประกอบธุรกิจการค้า หรือพำนักในประเทศไทย โดยวิทยุชุมชนประเภทนี้มักจะอยู่ในพื้นที่แหล่งท่องเที่ยว หรือบริเวณตะเข็บชายแดนไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน หรือในนิคมอุตสาหกรรม ซึ่งวิทยุชุมชนประเภทนี้จะออกอากาศด้วยภาษาต่างประเทศ มีทั้งภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส เยอรมัน เวียดนาม จีน ญี่ปุ่น เป็นต้น

12) จำนวนสถานีวิทยุชุมชนที่ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการ<sup>28</sup> จากประเภทของวิทยุชุมชนในประเทศไทย ที่เริ่มต้นจากการจัดรายการผ่านสถานีวิทยุกระจายเสียงของภาครัฐและขยายตัวมาดำเนินการก่อตั้งเป็นสถานีวิทยุชุมชน โดยกลุ่มวิทยุชุมชนรุ่นแรกที่มีการสนับสนุนจากกองทุนเพื่อการลงทุนทางสังคม และสถาบันพัฒนาองค์กรชุมชน ซึ่งเกิดขึ้นจากการรวมตัวของประชาชนในพื้นที่ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับภาครัฐในท้องถิ่นที่มีประสบการณ์ร่วมกันในการพัฒนาชุมชนหลากหลายรูปแบบ กับกลุ่มวิทยุชุมชนที่เกิดขึ้นโดยไม่เกี่ยวข้องกับการรวมตัวเพื่อการทำกิจกรรมร่วมกัน ทำให้มีจำนวนสถานีวิทยุชุมชนเกิดขึ้นในประเทศไทยประมาณ 10,000 สถานี ซึ่งตัวเลขที่ชัดเจนไม่มีการรวบรวมเป็นสถิติที่แน่นอน เพราะอาจมีทั้งเกิดขึ้นใหม่ หรือยกเลิกการ

<sup>28</sup> จาก แนวคิดวิทยุชุมชนและการศึกษาที่เกี่ยวข้อง เครือข่ายภาคประชาชนภาคอีสาน (น. 15-20), โดย จุมพล รอดคำดี, 2542, ภาคอีสาน: เครือข่ายประชาชน.

ดำเนินการ หรือการย้ายหรือไปรวมกับสถานี่อื่น แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กทช. ได้ออกประกาศหลักเกณฑ์กำหนดให้สถานี่วิทยุชุมชนต้องมาลงทะเบียนเพื่อรับสิทธิในการทดลองออกอากาศในระหว่างการขอใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชน (วิทยุชุมชน) ชั่วคราว เมื่อเดือนสิงหาคม 2554 ปรากฏว่ามีวิทยุชุมชนขึ้นทะเบียนจำนวน 6,525 สถานี่ ซึ่งตัวเลขของวิทยุชุมชนดังกล่าวนี้เป็นเพียงบางส่วนเท่านั้น เนื่องจากมีวิทยุชุมชนอีกจำนวนมากที่ยังไม่ตัดสินใจเข้าลงทะเบียนเนื่องจากต้องการประกอบกิจการวิทยุธุรกิจที่มีโฆษณา แต่ไม่ว่าจะเป็นวิทยุชุมชนที่มีโฆษณา หรือไม่มีโฆษณา หรือเป็นวิทยุสาธารณะ วิทยุธุรกิจที่ดำเนินการ โดยภาคประชาชน ทุกสถานี่ล้วนมีสถานะเพียงผู้ใช้สิทธิในการดำเนินการตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญเท่านั้น เพราะนับตั้งแต่การประกาศใช้บังคับกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กระทั่งมาถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งระบุให้ต้องมีการตั้งองค์กรกำกับดูแล คือ องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่ในการจัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม หรือตามกฎหมายขององค์กรจัดสรรคลื่น ปี พ.ศ. 2553 กำหนดให้วุฒิสภาเป็นผู้พิจารณาคัดเลือกและสรรหา คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. โดยองค์กรเช่นว่านี้ยังไม่ได้มีการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามที่กฎหมายกำหนด ทำให้ไม่มีองค์กรออกใบอนุญาตประกอบกิจการวิทยุชุมชนตามกฎหมาย แม้ว่ากฎหมายการประกอบกิจการกระจายเสียง ปี พ.ศ. 2551 จะกำหนดให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. มีหน้าที่ออกใบอนุญาตการประกอบกิจการบริการชุมชน (วิทยุชุมชน) ชั่วคราวไม่เกิน 1 ปีไว้ก็ตาม แต่การทำงานของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กทช. ที่ผ่านมา ยังไม่สามารถดำเนินการออกใบอนุญาตดังกล่าว ให้แก่วิทยุชุมชนได้ทั้งหมด

ในด้านการบริหารจัดการแม้วิทยุชุมชนจะเกิดขึ้นจากโครงสร้างการบริหารในรูปของคณะกรรมการร่วม หรือกลุ่มบุคคลในพื้นที่ก็ตาม แต่การประชุมวางแผนเพื่อดำเนินงานนั้นมีเกิดขึ้นเฉพาะในช่วงแรกเท่านั้น แต่เมื่อดำเนินการต่อไป บทบาทการทำหน้าที่จะเป็นของกลุ่มผู้ประสานงาน หรือผู้บริหารจัดการสถานี่ ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นจากบุคคลากรอาสาสมัครเข้ามาทำหน้าที่ ทำให้การบริหารจัดการสถานี่วิทยุชุมชนไม่อาจจัดแบ่งโครงสร้าง หรือการแบ่งสายงานในองค์กรได้อย่างมีระบบ มีเพียงการเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดรายการ หรือการร่วมรายการเท่านั้น ดังนั้น โครงสร้างการบริหารส่วนใหญ่จึงขึ้นอยู่กับผู้นำกลุ่ม เช่น ผู้บริหารสถานี่ นอกจากนั้นก็จะเป็นนักจัดรายการ ช่างเทคนิคที่ดูแลเครื่องส่งกระจายเสียง อุปกรณ์เครื่องคอมพิวเตอร์ที่ใช้ในการควบคุมการจัดรายการเท่านั้น

## 2.4 แนวคิดการกำกับดูแลโทรคมนาคมของรัฐ<sup>29</sup>

ให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติการดำเนินการต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชน ในระดับชาติ และระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมแนวคิดดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของการปฏิรูปและการนำคลื่นความถี่ซึ่งเป็นทรัพยากรสื่อสารสาธารณะ ไปใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชนและประเทศชาติ ทั้งในด้านปรัชญาและวัตถุประสงค์ของการบริหารคลื่นความถี่ กิจการวิทยุสมัครเล่นเป็นกิจการหนึ่งที่เกี่ยวข้องและจำเป็นต้องใช้คลื่นความถี่ ที่สมควรได้รับการส่งเสริมให้เกิดการพัฒนา ด้วยเหตุที่มีความสำคัญและมีผู้ให้ความสนใจอย่างมากมาโดยตลอด ในแง่ของการเป็นงานอดิเรกที่มุ่งเน้นการศึกษา ค้นคว้าวิจัยพัฒนาเทคโนโลยีสื่อสารโทรคมนาคม และมีบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือสังคมทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินหรือภัยพิบัติที่มักเกิดขึ้นโดยไม่อาจคาดการณ์ล่วงหน้า บางครั้งก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนและประเทศชาติอีกด้วย

### 2.4.1 แนวทางการพัฒนากิจการโทรคมนาคมในแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม

เพื่ออนุรักษ์การตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กทช. ซึ่งมีหน้าที่ในการบริหารคลื่นความถี่และกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมของประเทศ ได้จัดทำแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2548-2550 ขึ้น เพื่อเป็นแนวทางหลัก กรอบ และทิศทางในการกำกับดูแลการบริหารจัดการกิจการโทรคมนาคมของประเทศให้มีประสิทธิภาพ ในการเปิดให้มีการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม การออกใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม การบริการโทรคมนาคมพื้นฐานอย่างทั่วถึง การเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม การคุ้มครองผู้ใช้บริการ การส่งเสริมการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และการมีส่วนร่วมของประชาชนแนวทางสำคัญแนวทางหนึ่งที่กำหนดในแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2548-2550 ที่กล่าวถึงการพัฒนาการช่วยเหลือสังคม โดยอาศัยเครือข่ายและความเข้มแข็งของกิจการวิทยุสมัครเล่นเป็นพลังสำคัญ ได้แก่ การพัฒนากิจการวิทยุสมัครเล่น เพื่อเป็นช่องทางการสื่อสารไปสู่การพัฒนาการศึกษา ศาสนา

<sup>29</sup> จาก เศรษฐกิจไทยกับการเจรจาการค้าพหุภาคี (*The Thai Economy and Multilateral Trade Negotiations*) (รายงานผลการวิจัย) (น. 20-30), นำเสนอในที่ประชุมสัมมนาทางวิชาการประจำปี คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วัฒนธรรม ความมั่นคง สาธารณประโยชน์ โดยมุ่งเน้นการมีส่วนร่วมของประชาชนในการช่วยเหลือ และพัฒนาสังคมท้องถิ่นและประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินหรือภัยพิบัติ

ทั้งนี้ปรากฏการณ์ที่สำคัญประการหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นในตลาดโทรคมนาคมในประเทศต่าง ๆ ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาคือ การเกิดขึ้นของหน่วยงานกำกับดูแลซึ่งแยกตัวเป็นอิสระจากผู้ให้บริการ (Separate Regulator) ก่อนทศวรรษ 1990 การกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมในประเทศต่าง ๆ ไม่ได้ได้รับความสำคัญมากนัก เพราะรัฐเป็นผู้ให้บริการโทรคมนาคมเอง การกำกับดูแลในช่วงนั้นจึงเป็นการกำกับดูแลตนเองของหน่วยงานรัฐผู้ให้บริการ ในช่วงต้นทศวรรษดังกล่าว มีหน่วยงานกำกับดูแลซึ่งแยกจากผู้ให้บริการเพียง 10 แห่งเท่านั้นอย่างไรก็ตาม กระแสการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ซึ่งเกิดขึ้นทั่วโลกทำให้ประเทศต่าง ๆ เห็นความจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งหน่วยงานกำกับดูแลที่เป็นอิสระจากผู้ให้บริการ จำนวนหน่วยงานกำกับดูแลอิสระจึงเพิ่มขึ้นถึงเกือบ 100 แห่งเมื่อช่วงสิ้นปี 2000 กระแสผลักดันที่ทำให้เกิดหน่วยงานกำกับดูแลอิสระที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ ข้อกำหนดข้อที่ 5 ในเอกสารอ้างอิงขององค์การการค้าโลก (WTO Reference Paper) ซึ่งระบุให้หน่วยงานกำกับดูแลต้องแยกออกจากผู้ให้บริการโทรคมนาคมพื้นฐานและไม่ต้องมีความพร้อมรับผิดชอบ (Accountability) ต่อผู้ให้บริการโทรคมนาคมรายใด นอกจากนี้ การตัดสินใจและกระบวนการที่ใช้ของหน่วยงานกำกับดูแลจะต้องมีความเป็นธรรมต่อผู้ประกอบการทั้งหมดในตลาด

#### 2.4.2 หลักเกณฑ์ในการกำกับดูแล<sup>30</sup>

ประเทศไทยยังอยู่ในระหว่างการจัดตั้งคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ขึ้นเป็นหน่วยงานกำกับดูแลอิสระด้านโทรคมนาคม ตามบทบัญญัติของ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ กำกับดูแลกิจการวิทยุ โทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 อย่างไรก็ดีตาม กระบวนการในการจัดตั้ง กทช. ที่ผ่านมายังคงมีปัญหาความล่าช้าและมีความไม่โปร่งใสในขั้นตอนของการสรรหา นอกจากนี้ กรมไปรษณีย์โทรเลข ซึ่งจะได้รับการยกฐานะเป็นสำนักงาน คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กสทช. ก็ยังไม่รับการพัฒนาขีดความสามารถในการกำกับดูแลด้านเศรษฐศาสตร์อย่างเพียงพอต่อการทำหน้าที่ของหน่วยงานกำกับดูแลในตลาดที่มีการเปิดเสรี

ในด้านกฎเกณฑ์การกำกับดูแล ที่ผ่านมา ประเทศไทยได้ออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมโดยเฉพาะ 2 ฉบับคือ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ กำกับดูแลกิจการวิทยุ โทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายสำคัญอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการ

<sup>30</sup> จาก การแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจในขอบเขตของกฎหมายมหาชน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 1-2), โดย ดวงเดือน สุเทพพร, 2546, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

กำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม เช่น พระราชบัญญัติแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 และ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวยังมี จุดอ่อนหลายประการ อาทิ

1) บทบัญญัติต่าง ๆ ในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 ยังมีรายละเอียดที่ไม่เพียงพอในหลายประเด็นที่มีความสำคัญ เช่น การเชื่อมต่อโครงข่าย การกำหนดอัตราค่าบริการ การให้บริการอย่างทั่วถึง ความไม่ชัดเจนในเรื่องดังกล่าวทำให้ กทช. ไม่มีกรอบในการประกาศกฎหมายในระดับรองลงมาเพื่อใช้ในการกำกับดูแล

2) กฎหมายป้องกันการผูกขาดที่มีอยู่คือ พระราชบัญญัติแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ไม่มีประสิทธิผลในการป้องกันการผูกขาด โดยจะเห็นได้จากการที่ไม่เคยมีผู้ประกอบการที่มี พฤติกรรมกีดกันการแข่งขันหรือการค้าที่ไม่เป็นธรรมรายใด ถูกลงโทษตามกฎหมายดังกล่าว เนื่องจากรัฐบาลยังไม่ได้ประกาศคำจำกัดความของ “ผู้มีอำนาจเหนือตลาด” เลยแม้ว่าเวลาได้ผ่าน มากกว่า 5 ปีแล้ว นอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวยังยกเว้นมิให้ใช้กับรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นผู้ประกอบการ รายใหญ่ในตลาดโทรคมนาคมอีกด้วย

3) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ยังไม่ครอบคลุมขั้นตอน การปฏิบัติราชการของ กทช. ในหลายด้าน เช่น การเปิดส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสียในการออก กฎระเบียบต่าง ๆ และความโปร่งใสในการติดต่อบุคคลภายนอก

4) ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเรื่องหลักเกณฑ์ การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. 2543 ยังไม่มี ข้อกำหนดด้านจริยธรรมที่ครอบคลุมเพียงพอ โดยเฉพาะในเรื่องการรับทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ จากบุคคลภายนอก ซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้ให้ครอบคลุมถึงการรับโดยคู่สมรส และไม่มีระบบบันทึก การแจ้งการรับทรัพย์สินและผลประโยชน์ภายในสำนักงาน คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กทช.

นอกจากนี้ ตลาดโทรคมนาคมไทยยังมีอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดอันเนื่องมาจาก กฎเกณฑ์ของรัฐอีกประการหนึ่งคือ การที่บริการโทรคมนาคมพื้นฐานที่สำคัญ 2 บริการ ได้แก่ บริการโทรศัพท์พื้นฐานและบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ถูกรักษาโดยกติกาสถิติ ในอัตราร้อยละ 2 และร้อยละ 10 ของรายได้จากการให้บริการ จากอัตราภาษีสูงสุดที่สามารถจัดเก็บได้ตามกฎหมาย ร้อยละ 50 ทั้งนี้ การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากผู้ประกอบการที่รับสัมปทานอยู่ในปัจจุบันจะหัก ออกจากค่าสัมปทานที่ผู้รับสัมปทานเหล่านี้ต้องจ่ายให้กับรัฐ ในขณะที่ผู้ประกอบการรายใหม่ต้อง จ่ายภาษีสรรพสามิตให้แก่รัฐอย่างเต็มอัตรา ภาษีสรรพสามิตจึงเป็นอุปสรรคขัดขวางการที่ ผู้ประกอบการรายใหม่จะสามารถเข้าสู่ตลาดได้



ดังนั้น เพื่อให้กิจการวิทยุสมัครเล่นของประเทศซึ่งเป็นกิจการที่มีประโยชน์ทั้งในด้านวิชาการ และการสมานสามัคคีรวมพลังเป็นหนึ่งในกรมีส่วนสำคัญช่วยเหลือสังคมและประเทศ เพื่อให้บรรลุตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย กทช. ได้ตระหนักถึงความสำคัญในการเร่งส่งเสริมกิจการวิทยุสมัครเล่นของประเทศให้ได้รับการพัฒนาอย่างก้าวหน้า ต่อเนื่อง และยั่งยืน จึงได้จัดทำแผนยุทธศาสตร์การพัฒนากิจการวิทยุสมัครเล่น เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพัฒนากิจการวิทยุสมัครเล่น สำหรับหน่วยงาน องค์กรวิทยุสมัครเล่น และพนักงานวิทยุสมัครเล่น ได้นำไปใช้ปฏิบัติเป็นแนวทางเดียวกัน<sup>31</sup>

## 2.5 แนวความคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการทำธุรกิจ<sup>32</sup>

แนวความคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการทำธุรกิจซึ่งก็ได้กำหนดเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการประกอบอาชีพ การประกอบกิจการและการทำการค้าการแข่งขันทางการค้ากันอย่างเป็นธรรมและเสรี ซึ่งโดยเนื้อหาและหลักการที่ใช้หลักการในเรื่องดังกล่าวเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก็ให้การคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว ซึ่งก็ได้กำหนดหลักการที่เกี่ยวข้องกับแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการขออนุญาตทำการขุดดินหรือถม-ดิน ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องการรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม รวมถึงสวัสดิภาพของประชาชนซึ่งกำหนดไว้ตามมาตรดังกล่าวข้างต้น เพื่อเป็นการส่งเสริมธุรกิจการลงทุนและมีความเป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพดังนี้

- 1) การประกอบกิจการหรืออาชีพ
- 2) แข่งขันการประกอบกิจการหรืออาชีพโดยเสรีอย่างเป็นธรรมและจะจำกัดเสรีภาพได้เฉพาะมีกฎหมายบัญญัติไว้เพื่อประโยชน์กับ

<sup>31</sup> วิชญพร เอกหิรัณราชกูร์. (2555). *วิทยุชุมชนในสังคมปัจจุบัน*. สืบค้นเมื่อ 1 กรกฎาคม 2555, จาก <http://tsumis.tsu.ac.th>.

<sup>32</sup> จาก *คู่มือการเขียนแผนธุรกิจ-ธุรกิจการผลิต* (น. 6), โดย รัชกฤษ คล่องพยาบาล, 2553, กรุงเทพฯ: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (สสว.).

- ก) การรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ
- ข) การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ
- ค) การผังเมือง
- ง) การรักษาทรัพยากรธรรมชาติ
- จ) การป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

### 2.5.1 ความหมายของธุรกิจ

ธุรกิจ (Business) หมายถึงความพยายามของผู้ประกอบการที่จะผลิตหรือซื้อขายสินค้า (Products) หรือบริการ (Services) เพื่อตอบสนองความต้องการของสังคม (ลูกค้า) โดยหวังที่จะได้ผลกำไร และยอมรับความเสี่ยงในการขาดทุนหรือไม่ได้ผลกำไรตามต้องการ โดยมีความรับผิดชอบต่อสังคม และมีจริยธรรมทางธุรกิจ ผู้ประกอบการจึงต้องทุ่มเทเวลา ความพยายามและเงินทุนเพื่อดำเนินธุรกิจให้ประสบผลสำเร็จ ทั้งด้านประสิทธิผล (Effectiveness) และประสิทธิภาพ (Efficiency)

### 2.5.2 ความสำคัญของธุรกิจ พอสรุปได้ดังนี้<sup>33</sup>

- 1) ธุรกิจช่วยให้เศรษฐกิจของชาติมีความเจริญก้าวหน้าและมั่นคง
- 2) ธุรกิจทำให้ประชาชนมีมาตรฐานการดำรงชีวิตที่ดีขึ้น
- 3) ธุรกิจทำให้รัฐมีรายได้เพิ่มขึ้น
- 4) ธุรกิจช่วยแก้ปัญหาทางสังคม
- 5) ธุรกิจทำให้เกิดความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี

### 2.5.3 หน้าที่ของธุรกิจ

การประกอบธุรกิจนั้นผู้ประกอบการจะต้องทำหน้าที่ต่าง ๆ เพื่อให้ธุรกิจดำเนินไปได้ด้วยดี หน้าที่ต่าง ๆ ของธุรกิจมีดังนี้

- 1) การผลิตสินค้า ธุรกิจอาจเลือกผลิตสินค้าหลายชนิด เช่น ผู้ผลิตสินค้าสำเร็จรูป
- 2) การให้บริการ เป็นธุรกิจที่อำนวยความสะดวกให้แก่ธุรกิจและผู้บริโภค
- 3) การจำแนกแจกจ่ายสินค้า ธุรกิจดำเนินการเกี่ยวกับการซื้อขาย
- 4) การจัดซื้อ ธุรกิจจำเป็นต้องมีการจัดซื้อวัตถุดิบเพื่อการดำเนินการ
- 5) การเก็บรักษาสินค้า ธุรกิจจะต้องเก็บรักษาวัตถุดิบและสินค้าสำเร็จรูปเพื่อบริการให้แก่ลูกค้า
- 6) การจัดจำหน่าย ธุรกิจมีหน้าที่จัดแสดงสินค้าเพื่อง่ายต่อการซื้อ

<sup>33</sup> จาก การจัดทำแผนธุรกิจ (เอกสารประกอบการบรรยาย) (น. 2-3), โดย รัชกฤษ คล่องพยามาล, 2550, กรุงเทพฯ: ฝ่ายประสานและบริการ SMEs สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม.

7) การจัดการทางการเงิน ธุรกิจมีหน้าที่จัดหาเงินทุนและบริหารเงินลงทุนที่มีจำนวนจำกัดให้เกิดประโยชน์สูงสุด

8) การจัดทำบัญชี ธุรกิจมีหน้าที่จัดทำบัญชีเพื่อเสียบัญชี

9) การทำการโฆษณาสินค้า ธุรกิจมีหน้าที่โฆษณาและประชาสัมพันธ์ให้ผู้บริโภคได้รู้จักสินค้าและเกิดการตัดสินใจซื้อในที่สุด

#### 2.5.4 ความรับผิดชอบของธุรกิจ

ธุรกิจมีฐานะเป็นหน่วยหนึ่งของสังคม จำเป็นต้องมีความรับผิดชอบต่อบุคคล หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและมีหลักการตลาดธุรกิจบริการ (Services Marketing) ซึ่งความหมายของการบริการ ให้นิยามบริการไว้ 2 แบบได้แก่<sup>34</sup>

บริการ (Service) เป็นการปฏิบัติงานที่ฝ่ายหนึ่งเสนอให้กับฝ่ายอื่น แม้ว่ากระบวนการ (Process) อาจผูกพันกับตัวสินค้า แต่การปฏิบัติงานนั้นเป็นสิ่งที่มองไม่เห็น จับต้องไม่ได้ และไม่สามารถครอบครองได้ และ บริการเป็นกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่สร้างคุณค่าและจัดหาคุณประโยชน์ (Benefits) ให้แก่ลูกค้าในเวลาและสถานที่เฉพาะแห่ง อันเป็นผลมาจากการที่ผู้รับบริการหรือผู้แทนนำเอาความเปลี่ยนแปลงมาให้บริการ คือกิจกรรม หรือชุดของกิจกรรมที่โดยทั่วไปมีอาจจับต้องได้ ซึ่งตามปกติมักจะเกิดขึ้นเมื่อมีการติดต่อกันระหว่างลูกค้ากับพนักงานผู้ให้บริการ และ/หรือทรัพยากรที่มีตัวตนหรือสินค้า และ/หรือระบบของผู้ให้บริการนั้น ซึ่งเป็นการแก้ปัญหาให้กับลูกค้า การบริการ หมายถึงกิจกรรม ประโยชน์ หรือความพึงพอใจที่จัดทำขึ้นเพื่อเสนอขาย หรือกิจกรรมที่จัดทำขึ้นรวมกับการขายสินค้า การบริการ คือ การกระทำหรือกระบวนการผลิตใด ๆ ที่ฝ่ายหนึ่งนำเสนอต่ออีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นที่ที่ไม่สามารถจับต้องได้และไม่เกิดผลในความเป็นเจ้าของ โดยกระบวนการนั้นอาจจะเกี่ยวข้องกับสินค้าทางกายภาพหรือไม่ก็ได้

จากความหมายของคำว่า “หลักการตลาดธุรกิจบริการ”<sup>35</sup> ข้างต้นอาจสรุปได้ว่าการบริการคือการที่ ผู้ให้บริการ (ผู้นำเสนอกิจกรรม) นำเสนอกิจกรรมหนึ่งให้แก่ผู้รับบริการ (ผู้บริโภคหรือลูกค้า) เพื่อตอบสนองความต้องการ และความพึงพอใจของผู้รับบริการ ซึ่งกิจกรรมที่

<sup>34</sup> จาก แนวทางความรับผิดชอบต่อสังคมของกิจการ (น. 13), โดย คณะกรรมการกลุ่มความร่วมมือทางวิชาการเพื่อพัฒนามาตรฐาน การเรียนการสอนและการวิจัยด้านบริหารธุรกิจแห่งประเทศไทย, 2555 (มิถุนายน), กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

<sup>35</sup> จาก การแบ่งส่วนตลาด การกำหนดตลาดเป้าหมาย และการกำหนดตำแหน่งผลิตภัณฑ์ในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว หน่วยที่ 3 (เอกสารการสอนชุดวิชา กลยุทธ์การตลาดในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว) (น. 5), โดย วรณา ศิลปะอาษา, 2545, กรุงเทพฯ.

นำเสนอในกระบวนการนี้เป็นสิ่งที่ไม่สามารถจับต้องได้ ซึ่งสามารถสรุปออกมาได้ทั้งหมด 4 ประการ ดังนี้<sup>36</sup>

1) การบริการไม่สามารถจับต้องได้ (Intangibility) การบริการนั้นต่างจากสินค้าตรงที่สินค้าสามารถจับต้องได้แต่บริการไม่สามารถจับต้องได้ หรืออาจจะหมายความว่าบริการโดยทั่วไปมีลักษณะที่ค่อนข้างเป็นนามธรรม ไม่มีตัวตน ไม่มีรูปร่าง ดังนั้นจึงเป็นการยากที่จะสามารถรับรู้ถึงการบริการผ่านประสาทสัมผัสต่าง ๆ ของเราได้ ทำให้ผู้บริโภคเกิดความเสี่ยงในการเลือกซื้อบริการนักการตลาดจึงต้องหาวิธีลดความเสี่ยงให้กับผู้บริโภคโดยการสร้าง หลักฐานทางกายภาพ (Physical Evidence) ซึ่งสามารถมองเห็นเป็นรูปธรรมขึ้นมา เพื่อเป็นสัญลักษณ์แทนการบริการที่ไม่สามารถจับต้องได้ เช่น การผ่าตัดเป็นบริการจึงไม่สามารถจับต้องได้ ทำให้ต้องใช้การสร้างหลักฐานทางกายภาพ เช่น สถานที่ที่สะอาด แพทย์ที่น่าเชื่อถือ มาช่วยให้เกิดความมั่นใจในการบริการ

2) การบริการไม่สามารถแยกกระบวนการผลิตและกระบวนการบริโภคออกจากกันได้ (Inseparability) เนื่องจากโดยทั่วไปการบริการมักจะถูกผลิตและบริโภคในระยะเวลาเดียวกันโดยลูกค้าที่เป็นผู้ซื้อบริการมักจะต้องมีส่วนร่วมในกระบวนการผลิตบริการนั้นด้วย ยกตัวอย่าง เช่น กระบวนการในการตัดผม หรือกระบวนการในการผ่าตัด เป็นต้น แต่ถ้ามองในมุมมองของสินค้าการผลิตและการบริโภคจะถูกแยกออกจากกันโดยสิ้นเชิง

3) คุณภาพการบริการไม่คงที่ไม่มีมาตรฐานในการบริการที่แน่นอน (Variability/Heterogeneity) ซึ่งอาจจะเกิดได้จากหลายสาเหตุ ยกตัวอย่างเช่น พนักงานที่ให้บริการ เวลาที่ให้บริการ สถานที่ที่ให้บริการ และวิธีการในการให้บริการ ในขณะที่สินค้าจะมีมาตรฐานแน่นอนในการผลิตสินค้าแต่ละชิ้นให้ออกมาเหมือนกัน ดังนั้นธุรกิจบริการควรให้ความสำคัญกับบุคลากรที่ให้บริการ

4) การบริการไม่สามารถเก็บรักษาไว้ได้ (Perishability) เนื่องจากโดยทั่วไปผู้ให้บริการไม่สามารถเก็บรักษาบริการไว้ในรูปของสินค้าคงคลังเหมือนสินค้าได้ ทำให้บริษัทเสียโอกาสในการขายบริการไปถ้าไม่มีลูกค้ามาซื้อบริการนั้น ยกตัวอย่างเช่น ห้องพักของโรงแรม หรือที่นั่งบนเครื่องบิน ถ้าไม่มีแขกเข้าพักหรือไม่มีผู้โดยสารใช้บริการ ก็จะต้องเสียต้นทุนในการบริการส่วนนั้นไปอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยมีรายละเอียดที่สำคัญดังต่อไปนี้

- (1) ความรับผิดชอบต่อเจ้าของกิจการ ดำเนินธุรกิจให้เกิดกำไรสูงสุด
- (2) ความรับผิดชอบต่อลูกค้า การให้บริการลูกค้าให้ดีที่สุด

<sup>36</sup> แหล่งเดิม.

- (3) ความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบของรัฐ
- (4) ความรับผิดชอบต่อลูกค้า ในด้านสวัสดิการของลูกค้า
- (5) ความรับผิดชอบต่อสังคม โดยให้สังคมได้รับประโยชน์ตามสมควร

#### 2.5.5 จุดมุ่งหมายของการดำเนินธุรกิจ

จุดมุ่งหมายของการดำเนินธุรกิจ คือ ต้องการให้ได้กำไรมากที่สุด (Maximized Profit) ซึ่งต่างจากการดำเนินงานของหน่วยราชการและองค์การกุศล ซึ่งมีจุดมุ่งหมายในการให้บริการแก่ประชาชน โดยไม่หวังผลตอบแทน

#### 2.5.6 ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการประกอบธุรกิจ

ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการประกอบธุรกิจสามารถแยกได้ 2 ลักษณะคือ

1) ปัจจัยภายใน หรือทรัพยากรของธุรกิจเป็นปัจจัยที่ธุรกิจ สามารถสร้างขึ้นและสามารถควบคุมได้ ได้แก่

1.1 คน (Man) หมายถึง กำลังคน

1.2 เงิน (Money) หมายถึง เงินทุน

1.3 วัสดุ (Material) หมายถึง กระบวนการต่าง ๆ เช่น การวางแผน การจัดการ ฯลฯ

2) ปัจจัยภายนอก เป็นปัจจัยที่ธุรกิจไม่สามารถจะควบคุมกำหนดหรือเปลี่ยนแปลงได้ ได้แก่ สภาพแวดล้อมทางธุรกิจ เช่น ภาวะแวดล้อมทางเศรษฐกิจ กฎหมายการเมือง คู่แข่ง เทคโนโลยี ทั้งนี้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ ฯลฯ

#### 2.5.7 ประเภทของธุรกิจ อาจแบ่งธุรกิจออกเป็น 3 ประเภท คือ

1) ธุรกิจการผลิต (Manufacturing Business) หมายถึง ธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์ในการแปรรูป (Transforming) วัตถุดิบให้เป็นสินค้า เช่น ธุรกิจการผลิตอาหาร ธุรกิจการทอผ้า ธุรกิจการผลิตรถยนต์ เหล่านี้เป็นต้นซึ่งมีบทบาทพื้นฐานสำคัญสำหรับการเตรียมการลงทุนเพื่อการผลิตการค้าขาย ที่อยู่อาศัยซึ่งกิจกรรมทางเศรษฐกิจ นี้ ภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการลงทุนเพื่อหวังกำไรในการประกอบอาชีพกิจการดังกล่าว

2) ธุรกิจบริการ (Service Business) หมายถึง ธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์ในการให้บริการลูกค้า เช่น ธุรกิจการเงิน ธนาคาร ร้านค้า ศูนย์การค้า ธุรกิจการบิน ธุรกิจการท่องเที่ยว เหล่านี้เป็นต้น

3) ธุรกิจการค้า (Trading Business) หมายถึง ธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์ในการซื้อ-ขายสินค้า หรือเป็นคนกลางในการซื้อขายสินค้า เช่น ห้างสรรพสินค้า ธุรกิจการค้าปลีก ธุรกิจการค้าส่ง เหล่านี้เป็นต้น

## 2.6 การคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา<sup>37</sup>

โฆษณาเป็นการสื่อสารในรูปแบบหนึ่งที่ปรากฏในสังคมเสรีที่เลือกใช้ระบอบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด รูปแบบของสารโฆษณาที่ใช้อาจไม่มีลักษณะที่ไม่ตายตัวแน่นอน โดยจุดมุ่งหมายสำคัญอยู่ที่ว่าต้องทำการสื่อสารกับผู้รับสารเป้าหมายได้ ลักษณะทั่วไปที่มักนิยามกันก็คือ เป็นการสื่อสารแบบโน้มน้าวใจ (Persuasion) ที่ส่งผ่านสื่อมวลชนเป็นหลัก (สื่อบุคคลหรือสื่อเฉพาะกลุ่ม เช่น ใจจดหมาย หรืออินเทอร์เน็ต ก็มีบ้าง) และอาจนิยามเพิ่มว่ามีการระบุตัวเจ้าของโฆษณาที่รับผิดชอบในเนื้อหาที่ชัดเจน หรือต้องจ่ายเงินซื้อเนื้อที่หรือเวลาด้วยก็ได้

การปรากฏรูปแบบสื่อสารที่เรียกกันว่าโฆษณา<sup>38</sup> ต้องทำความเข้าใจก่อนว่าผู้ที่ทำการโฆษณาส่วนใหญ่ได้แก่พ่อค้าหรือนักการตลาด เหตุที่ต้องใช้โฆษณานั้น เป็นเพราะการค้าขายนั้นต้องทำการสื่อสารกันระหว่างผู้ขายและผู้ซื้อ และโฆษณาเป็นรูปแบบการสื่อสารที่มีประสิทธิภาพที่สุดสำหรับสินค้าจำนวนมาก แต่ทั้งนี้ ก็ไม่ได้หมายความว่าโฆษณาจะเหมาะสมที่สุดสำหรับสินค้าทุกชนิด และทั้งไม่ได้หมายความว่าโฆษณาเป็นวิธีการสื่อสารแต่เพียงวิธีเดียวที่นักการตลาดใช้ โดยทั่วไปนักการตลาดจะใช้โฆษณาร่วมกับการสื่อสารอย่างอื่น เช่น การใช้พนักงานขายดังในกรณีของการใช้ พีซี หรือ บีเอ หรือ สาวมิสทิน<sup>39</sup>

ในสื่อสารมวลชนที่เป็นแหล่งชุมนุมใหญ่ของโฆษณา จะเห็นว่าเจ้าของสื่อหรือกองบรรณาธิการ ต่างก็ยินยอมซื้อขายเวลาหรือเนื้อที่ให้แก่โฆษณา และในปากของผู้รับสาร ไม่ว่าจะผู้อ่านหรือผู้ชมก็ยินยอมให้มีโฆษณาปรากฏ ที่สามารถกล่าวเช่นนี้ได้ เพราะการซื้อขายโฆษณาหรือการเลือกรับสื่อในประเทศประชาธิปไตย ล้วนเกิดขึ้นโดยความสมัครใจทั้งสิ้น และหากพิจารณาตามนี้ โฆษณาก็มีประโยชน์โดยตัวของมันเองอยู่ด้วยเช่นกัน

โดยทั่วไปแล้ว นักการตลาดและนักเสรีนิยม มักมองว่าโฆษณาช่วยให้เกิดการสะพัดของข้อมูลข่าวสาร ทำให้ผู้บริโภครู้ถึงความหลากหลายของสินค้าที่มีอยู่ เป็นการส่งเสริมสิทธิที่จะเลือกบริโภคสิ่งตรงกับความต้องการของตัวเองที่สุด โฆษณาถูกมองว่าป้องกันการผูกขาดและส่งเสริมการแข่งขัน สร้างความโปร่งใสในกลไกการตลาด ทำให้ไม่มีใครผูกขาดตลาดได้โดยอาศัย

<sup>37</sup> การควบคุม กำกับ และดูแล ธุรกิจเคเบิ้ลทีวีในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 32), เล่มเดิม.

<sup>38</sup> คำว่า “โฆษณา” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หมายความว่ารวมถึง กระทบการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า.

<sup>39</sup> From The Situation of Radio Advertisement of Drug and Food Claimed as Drug in Phraibueng Municipality (pp. 2-3), by Lomas K and Chanthapasa K., 2012, Sisaket Province. Faculty of Pharmaceutical Sciences, Khon Kaen University, Thailand.

ความไม่รู้ของผู้ซื้อในทางสังคม โฆษณามีส่วนจูงใจสื่อสารมวลชน รายได้จากการโฆษณาทำให้สื่อสามารถมีเนื้อหาหรือรายการดี ๆ ได้ ในยุคแรกเริ่มของเคเบิลทีวี มีช่องเคเบิลทีวีจำนวนมากที่ไม่รับโฆษณาและพยายามอยู่ให้ได้ด้วยรายได้จากค่าสมาชิกอย่างเดียว แต่ปัจจุบัน เคเบิลทีวีจำนวนมากได้ปรับเปลี่ยนให้มีโฆษณาได้ เพราะเคเบิลทีวีที่ไม่มีรายได้จากโฆษณา ไม่สามารถซื้อและผลิตรายการดี ๆ และรายการที่เป็นที่นิยมได้ ผู้ชมพอใจที่จะมีระบบเคเบิลที่มีรายการดี ๆ และมีโฆษณามากกว่าระบบเคเบิลที่ไม่มีโฆษณาและไม่มีรายการดี ๆ ซึ่งในสังคมทุกแห่งประกอบด้วยคนหนุ่มมากที่มีความแตกต่างด้าน จริยธรรม คุณธรรม รสนิยม และการยังคิด ในแวดวงวิชาชีพ โฆษณาก็เช่นกัน โฆษณาที่ปรากฏ จึงมีที่แตกต่างทางมาตรฐานด้านจริยธรรมหรือมีสิ่งระคายด้านรสนิยมที่เป็นปัญหาอยู่ด้วย ดังนั้น จึงเสี่ยงไม่ได้ที่จะต้องมืองค์กรที่ทำหน้าที่แทนสังคมในการกำกับและควบคุมโฆษณา

#### 2.6.1 รูปแบบการควบคุมโฆษณาโดยรัฐ

หากพิจารณารูปแบบการโฆษณาจะเห็นได้ว่ามีรูปแบบในการควบคุมกำกับโฆษณา ดังนี้<sup>40</sup>

โดยหลักการควบคุมการโฆษณาโดยรัฐการควบคุมโฆษณานั้น เป็นกิจกรรมที่สามารถมีหรืออาจกล่าวได้ว่าสมควรมีผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่าย ทั้งจากรัฐและองค์กรวิชาชีพ ทั้งนี้ เพราะการโฆษณาเป็นสิ่งที่แพร่หลายอย่างมากจนอาจกล่าวได้ว่ามีอยู่ทุกหนทุกแห่งและในส่วนผลกระทบก็สามารถมีผลกระทบได้อย่างกว้างขวางทั้งในระดับบุคคลและในระดับสังคม

ในส่วนของรัฐบาล<sup>41</sup> สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ถือว่าเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและควบคุมโฆษณา แต่ไม่มีบทบาทในการป้องกันการผูกขาดและดูแลการแข่งขันทางธุรกิจให้เป็นธรรม (เป็นการคุ้มครองผู้บริโภคในระยะยาวและสามารถดูแลการโฆษณาที่เอาเปรียบคู่แข่ง) ซึ่งปัจจุบันหน้าที่นี้เป็นของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าของกระทรวงพาณิชย์ หากเทียบกับประเทศอื่นที่บางท่านอาจถือเป็นแบบอย่าง ก็อาจเทียบเคียงได้กับ Federal Trade Commission (FTC) ของอเมริกา แต่ในความเป็นจริงแล้ว กล่าวได้ว่าแตกต่างกันมาก เพราะของอเมริกันนั้น FTC ทำหน้าที่ดูแลด้านการค้าโดยตรงและมีขอบเขตอำนาจสูงกว่ามาก คือมีบทบาทในการคุ้มครองผู้บริโภค ดูแลการแข่งขันทางการค้าให้เป็นธรรม ป้องกันการผูกขาด

<sup>40</sup> จาก “การศึกษาความรู้ของผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินรายการวิทยุชุมชนเกี่ยวกับการโฆษณาอาหารหรือโฆษณอาหาร,” โดย เพลิน จำแนกพล, 2553, *วารสารอาหารและยา*, 17(33). น.40.

<sup>41</sup> จาก *นโยบายด้านการสื่อสารของรัฐ: ศึกษาเฉพาะกรณีโทรทัศน์บอกรับสมาชิก (เคเบิลทีวี)* (ปัญหาพิเศษ รัฐศาสตรมหาบัณฑิต) (น. 51), โดย ชาญุทธ เสงตระกุล, 2543, ชลบุรี: มหาวิทยาลัยบูรพา.

ตัดตอน และ FTC ถือได้ว่าเป็นองค์กรอิสระ เพราะจัดตั้งโดยกฎหมาย แต่งตั้งโดยวุฒิสภาจากการเสนอของประธานาธิบดี มีวาระแน่นอนและทำงานเป็นคณะมนตรี (Commission)

หน่วยงานของรัฐอีกหน่วยงานหนึ่งคือคณะกรรมการอาหารและยาของกระทรวงสาธารณสุข ควบคุมดูแลโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร ยา และเครื่องสำอาง หน่วยงานนี้ บางท่านอาจเทียบเคียงกับ Food and Drug Administration (FDA) ของอเมริกัน ซึ่งหน่วยงานนี้ของอเมริกาเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร ขึ้นอยู่กับกระทรวงสาธารณสุข อาจกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการโฆษณา แต่ในการควบคุมโฆษณา หน่วยงานนี้ทำหน้าที่ร่วมกับ FTC โดยให้คำปรึกษาแนะนำในเรื่องวิชาการด้านอาหารและยามากกว่าจะลงมือคุมโฆษณาโดยตรง

กองกิจการกระจายเสียง (กทช.) ของกรมประชาสัมพันธ์ ในอดีตสมัยยังเป็น กบว. เคยมีบทบาทสำคัญในการควบคุมการโฆษณาทางโทรทัศน์และวิทยุ แต่ปัจจุบันมีบทบาทในการให้คำปรึกษาแนะนำมากกว่าและทำงานในลักษณะร่วมเป็นกรรมการอยู่ในคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โทคด้วย มีผู้เทียบเคียงหน่วยงานนี้กับ Federal Communication Commission (FCC) ของอเมริกา แต่หากพิจารณาดี ๆ แล้ว จะพบว่า FCC อเมริกาวางระเบียบเกี่ยวกับการโฆษณาของสื่อกระจายเสียงบ้าง แต่การทำงานจะประสานงานกับ FTC ในการคุ้มครองผู้บริโภค และไม่ได้เข้ามาควบคุมยุ่งเกี่ยวในเรื่องของธุรกิจ เป็นแต่เน้นควบคุมโฆษณาในฐานะสื่อและควบคุมผ่านสื่อ (เช่นสั่งให้สถานีหยุดออกอากาศโฆษณาต้องห้าม เช่น โฆษณาบุหรี่ หรือลงโทษปรับเงินสถานีเพิกถอนใบอนุญาต) มากกว่า

ทั้งนี้ บทบาทของ FCC เป็นองค์กรอิสระเช่นเดียวกับ FTC แต่ภารกิจหลักจะดูแลเรื่องของโทรคมนาคมและการกระจายเสียงวิทยุและโทรทัศน์ซึ่งเป็นภารกิจที่กว้างขวางและรับผิดชอบมากโดยตัวของตัวเองอยู่แล้ว (FCC อาจเทียบเคียงได้กับองค์กรอิสระ กสทช. ของไทยที่ยังจัดตั้งไม่สำเร็จ) องค์กรอิสระด้านคุ้มครองผู้บริโภค ในอนาคตจะมีองค์กรอิสระคุ้มครองผู้เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา 61 “มาตรา 61 สิทธิของบุคคล ซึ่งเป็นผู้บริโภค ย่อมได้รับการคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่ เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิผู้บริโภคให้มีองค์กรเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ซึ่งประกอบด้วย ตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์กรอิสระดังกล่าวด้วย”



ปัจจุบันองค์กรทำหน้าที่ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการออกกฎหมายและกฎระเบียบด้านคุ้มครองผู้บริโภค และอาจทำหน้าที่ให้คำปรึกษาหน่วยงานของรัฐ เช่น สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) ปัจจุบันกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคยังไม่เรียบร้อย จึงยังไม่มีการจัดตั้ง ตามที่กำหนดไว้มีการปรับองค์กรให้เหมาะสมกับสภาพการณ์หลายครั้ง และมีการแยกงานสำคัญ ๆ ออกไปจัดตั้งเป็นหน่วยบริการหลายหน่วย เพื่อให้หน่วยงานเหล่านั้นมีโอกาสพัฒนาสร้างความสำเร็จก้าวหน้าให้กับองค์กรและสนองตอบความต้องการของประชาชนได้อย่างเพียงพอ

#### 2.6.2 การควบคุมโดยองค์กรวิชาชีพ<sup>42</sup>

ในหลายประเทศ องค์กรวิชาชีพได้เข้ามามีบทบาทในการควบคุมกันเอง มองในอีกแง่หนึ่ง การคุ้มครองผู้บริโภคก็เป็นการคุ้มครองวิชาชีพด้วยเช่นกัน วิชาชีพใดที่ปล่อยให้ไม่มีใครเข้ามาแสวงหาประโยชน์ หรือปล่อยให้มีการปฏิบัติที่ ทุจริต ไม่เป็นธรรม เท่ากับว่าในวงวิชาชีพนั้นกำลังเชื้อเชิญให้อำนาจรัฐเข้ามาควบคุม

ในอีกมุมมองหนึ่ง คนในวิชาชีพเดียวกัน ย่อมมีความเข้าใจเท่าเทียมกันและรู้เท่าทันกัน ในการหลบเลี่ยงและวางแนวทางที่ถูกต้อง หากมีเจตนาดีและหน่วยงานที่ใช้อำนาจของรัฐมองเห็นแล้ว องค์กรวิชาชีพ น่าจะมีบทบาทอย่างมากในการดูแลและให้งานคุ้มครองผู้บริโภคดำเนินไปอย่างได้ผลและเป็นประโยชน์แก่ประเทศ

ปัจจุบันสมาคมโฆษณารุกิจแห่งประเทศไทยให้ความสนใจกับกิจกรรมการยกระดับมาตรฐานวิชาชีพและการควบคุมตนเองอย่างมาก มีการประสานงานกันเองในหมู่สมาชิก นักวิชาการ และหน่วยงานรัฐ ในการศึกษาเรื่องจริยธรรมและกลไกการควบคุมตนเอง มีการเผยแพร่ความคิดและกระตุ้นคนในวิชาชีพให้เห็นความสำคัญ ดังที่ ปารเมศร์ รัชไชยบุญ นายกสมาคมฯ ได้ระบุไว้ในจดหมายเปิดผนึกถึงเพื่อนร่วมวิชาชีพเมื่อปลายปี 2545 ที่ผ่านมามีว่า

การโฆษณา คือ การให้ข้อมูล ให้ทางเลือก ทำให้เกิดการแข่งขัน ซึ่งเป็นผลดีต่อผู้บริโภค แต่บางครั้ง เราควรจะถามตัวเองในฐานะผู้บริโภคด้วยว่า คุณพอใจกับสิ่งที่คุณเห็นหรือไม่ และ ทุก ๆ วันนี้ ในขณะที่ทางสมาคมฯ ได้พยายามอย่างเต็มที่เพื่อให้ธุรกิจโฆษณาของเรามีความคล่องตัวมากขึ้น มีอิสระมากขึ้น และมีกฎระเบียบผูกพันที่น้อยลง

แต่การฉกฉาบเป็นว่า ในสิ่งที่สมาคมฯ ได้ทำไปแล้ว และกำลังดำเนินการอยู่ กลับทำให้ ฐึ้นงานโฆษณาที่ปรากฏขึ้น หลายสินค้าด้วยกัน โดยเฉพาะภาพยนตร์โฆษณาทางโทรทัศน์ ได้มีการทำภาพยนตร์โฆษณาที่หมิ่นเหม่ต่อศีลธรรม บิดเบือน คุณภาพตรงข้าม ฯลฯ มากขึ้นจริงอยู่ที่ว่า

<sup>42</sup> จาก รายงานการสาธารณสุขไทย 2548-2550 (น. 10), โดย สุวิทย์ วิบุลผลประเสริฐ, 2551, กรุงเทพฯ: สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ กระทรวงสาธารณสุข โรงพิมพ์องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก.

ทุกชิ้นงานโฆษณาที่ได้ทำไปนั้น ไม่ผิดกฎหมาย และเราอาจพูดได้ว่าเรามีเสรีภาพในการพูด ในการนำเสนอ ตามรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ แต่ต้องไม่ลืมว่า เราต้องมีจรรยาบรรณของนักโฆษณาเป็นหลัก ปฏิบัติอยู่ด้วยตามแผนงานที่สมาคมฯ ได้วางไว้ นั่น คือ การปรับเปลี่ยนสถานะของสมาคมฯ ขึ้นเป็น สภาวิชาชีพโฆษณาแห่งประเทศไทย ซึ่งในการนี้การกำกับดูแลตนเอง (Self-Regulation) จะเป็นส่วนหนึ่งที่สำคัญที่สุด

ในภาพนี้ ความร่วมมือระหว่างองค์กรวิชาชีพและหน่วยงานของรัฐในการควบคุมโฆษณาจะดีขึ้น องค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมายควรช่วยสนับสนุนการควบคุมตนเอง การวางนโยบายและบทบัญญัติต่าง ๆ ควรชัดเจนเพื่อให้องค์กรวิชาชีพที่ต้องการทำให้ถูกต้อง ได้รู้แนวทางอย่างชัดเจนเป็นภาวะวิสัยและเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

### 2.6.3 การควบคุมโฆษณาโดยสื่อ<sup>43</sup>

สื่อมวลชน คือพาหนะนำโฆษณาไปสู่ผู้รับสาร กองบรรณาธิการหรือเจ้าของสื่อจึงมีส่วนต้องรับผิดชอบต่อเนื้อหาสาระและมีอำนาจในการกั้นกรองโฆษณาด้วย ในปัจจุบันสื่อหนังสือพิมพ์สามารถปฏิเสธโฆษณาที่เห็นว่าไม่สมควรหรือขอให้แก้ไขข้อความบางส่วนได้ ในขณะที่สื่อกระจายเสียง ก็มีบอร์ดที่ทำหน้าที่ตรวจตราโฆษณาอยู่ด้วย นับเป็นการควบคุมตนเองของสื่อด้วย และการโฆษณานี้ ก็มีผลเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาทางหนึ่งในอนาคต หน่วยงานรัฐควรร่วมมือกับองค์กรสื่อในการตรวจสอบควบคุมโฆษณาที่จะเผยแพร่

### 2.6.4 การควบคุมโฆษณาโดยองค์กรประชาชน<sup>44</sup>

ในปัจจุบันมีองค์กรประชาชนจำนวนมากไม่น้อยที่ประสงค์จะทำงานด้านคุ้มครองผู้บริโภค และมีบางส่วน ได้จดทะเบียนในรูปสมาคม เช่น สมาคมพลังผู้บริโภคแห่งประเทศไทย เป็นต้น องค์กรเหล่านี้ ให้ความสนใจ เป็นหูเป็นตา และช่วยปกป้องสิทธิของผู้บริโภค ในอนาคตบทบาทขององค์กรประชาชนเหล่านี้จะมีมากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อมีองค์กรอิสระคุ้มครองผู้บริโภคตามมาตรา 57 ของรัฐธรรมนูญเกิดขึ้น การส่งเสริมให้มีองค์กรเช่นนี้เกิดขึ้นในต่างจังหวัด ก็เป็นกำลังเสริมที่สำคัญแก่ภาครัฐในการทำหน้าที่ควบคุมโฆษณาและคุ้มครองผู้บริโภค สังคมควรเปิดโอกาสและส่งเสริมให้ประชาชนและองค์กรประชาชนมีส่วนร่วมในการควบคุมโฆษณา

<sup>43</sup> จาก การควบคุมโฆษณา จากภาพกว้าง มุมวิชาการ (น. 2-5), โดย พนา ทองมีอาคม ข, 2546, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>44</sup> แหล่งเดิม.

## 2.7 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ

ทฤษฎีทางอาญา กล่าวว่า การลงโทษหรือการใช้โทษทางอาญา ต้องมีข้อจำกัดไม่ควรที่จะนำกฎหมายอาญา มาใช้เพื่อลงโทษพฤติกรรมที่ปราศจากภัยเป็นที่ยอมรับกันในสาขาวิชา กฎหมายอาญาแล้วว่า ในประมวลกฎหมายอาญาใหม่นั้น หากจะใช้โทษและทฤษฎีใดก็ต้องระบุไว้ให้ชัดเจนว่าร่างกฎหมายนั้นยึดถือเอาทฤษฎีใดเป็นหลัก ซึ่งโดยทั่วไปจะอ้างจุดประสงค์อันสำคัญและเป็นที่ยอมรับ คือ การให้มนุษย์อยู่ร่วมกันโดยสันติสุขและปลอดภัยจากอาชญากรรมทั้งปวง ตัวอย่างร่างประมวลกฎหมายอาญา สหรัฐอเมริกา ในมาตรา 11 A 2 ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้<sup>45</sup>

“วัตถุประสงค์ของประมวลกฎหมายนี้ก็เพื่อที่จะเสริมสร้างความยุติธรรมขึ้นในระบบ สหรัฐทั้งหมด เพื่อที่ประเทศชาติและประชาชนจะได้มีความอบอุ่นใจในการรักษาไว้ซึ่งชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน และผลประโยชน์อื่น ๆ ประมวลกฎหมายนี้ มุ่งมั่นที่จะส่งเสริมและคงไว้ซึ่งระบบแห่งคุณธรรมของมหาชนและการปฏิบัติได้ตอบของมหาชน โดยการลงโทษที่อันเหมาะสมประมวลกฎหมายนี้มุ่งมั่นที่จะส่งเสริมความปลอดภัยและความมั่นคงของบุคคลทั้งปวง โดยการป้องปรามโดยวิธีแข็งต่อสังคมให้เห็นถึงความผิดต่าง ๆ ว่ามีอะไรบ้าง และโทษทัณฑ์ที่ได้กำหนดไว้โดยตัวบทกฎหมายมีอยู่อย่างไร และเมื่อวิธีการนี้ใช้ไม่ได้ผล ก็จะใช้วิธีแก้ไขผู้กระทำความผิด หรือการทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นไม่สามารถที่จะกระทำผิดต่อไปได้ โดยวิธีการอันสมควร”

วิธีการและทฤษฎีที่จะทำให้จุดมุ่งหมายของประมวลกฎหมายอาญาประสบความสำเร็จได้นั้นพอที่จะแบ่งเป็นประเภทใหญ่ ๆ ได้สามประเภท คือ การแก้แค้นตอบแทน การชู้ทำหราบ และการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด หรือตัดโอกาส หรือจำกัดความสามารถในการกระทำความผิด

ทั้งนี้เป็นที่ทราบกันดีอยู่แล้วว่าระบบกฎหมายในโลกที่มีอิทธิพลในหลายประเทศปัจจุบันมีอยู่ 2 ระบบ ใหญ่ คือ

1) ระบบประมวลกฎหมายหรือซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้แก่ ระบบประมวลกฎหมายซึ่งประเทศไทยก็รับมาใช้ ระบบนี้เกิดจากประเทศในยุโรปซึ่งมีรากฐานมาจากกฎหมายโรมัน คำว่า Civil Law มาจากคำลาติน “Jus Civile” Jus Civile นี้ใช้แก่คนพื้นเมืองโรมัน (Cives) ซึ่งได้รับเอกสิทธิ์ที่จะอยู่ได้บังคับแห่งกฎหมายนี้ ส่วนบุคคลอื่นนั้นต้องอยู่ใต้กฎหมายอีกกฎหมายหนึ่ง เรียกว่ากฎหมายของโลกคือ “Jus Gentium” กฎหมาย Civil ของชาวโรมันนี้ โดยคำพิพากษาของศาลบั้งการตีความของนักปราชญ์บ้าง ได้เจริญขึ้นจนเป็นระบบที่ดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งพระเจ้าจักรพรรดิจัสติเนียน (Justinian) ได้รวบรวมนักกฎหมายที่สำคัญ ๆ ในสมัยของพระองค์แต่งชุมนุมกฎหมายแพ่งขึ้น

<sup>45</sup> จาก *ทฤษฎีอาญา* (เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรม) (น. 11 – 15, 82 – 101), โดย อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, กรุงเทพฯ.

ซึ่งประเทศในภาคพื้นยุโรปได้นำมาใช้เป็นกฎหมายของตน และภายหลังได้นำเอาระบบกฎหมายนั้นมาประมวลเป็นประมวลกฎหมายแพ่ง<sup>46</sup> และได้พัฒนาจนกลายเป็นระบบกฎหมายชีวิตลอร์ในทุกวันนี้

2) ระบบจารีตประเพณีหรือคอมมอนลอว์ (Common Law) ได้แก่ระบบที่ไม่ใช่ลายลักษณ์อักษร คำพิพากษาของศาลถือเป็นกฎหมายและบรรทัดฐานสำหรับคำพิพากษาต่อ ๆ มา กฎหมายคอมมอนลอว์นี้มีแหล่งกำเนิดและวิวัฒนาการในประเทศอังกฤษเป็นประเทศแรก ทั้งนี้เนื่องจากมีประวัติศาสตร์ในทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมตลอดจนรากเหง้าของกฎหมายมาจากลัทธิศักดินา (Feudalism) และเหตุการณ์ดังกล่าว เนื่องจากลัทธิดังกล่าว การพิจารณาข้อพิพาทได้กระทำในระดับท้องถิ่น ท้องถิ่นแต่ละท้องถิ่นต่างพิพากษาอรรถคดีโดยไม่ทราบว่าท้องถิ่นอื่นพิพากษาว่าอย่างไร สิทธิและหน้าที่ของบุคคลจะมีมากน้อยเพียงใดจึงอยู่ที่สถานะของบุคคลตามท้องถิ่น แต่ต่อมาพระมหากษัตริย์ได้พยายามก่อตั้งอำนาจที่ศูนย์กลางขึ้น จึงทำให้เกิดขัดแย้งกับท้องถิ่นอย่างรุนแรง แต่พระมหากษัตริย์ในฐานะเป็นผู้พิพากษาสูงสุดและเป็นที่มาแห่งความยุติธรรม และมีความรับผิดชอบในอันที่จะรักษาความสงบก็ได้จัดตั้งศาลของพระองค์ขึ้นเอง และส่งผู้พิพากษาเดินทางหมุนเวียนไปพิพากษาคดีทั่วราชอาณาจักร และผู้พิพากษานี้เองที่ได้ก่อตั้งข้อบังคับที่มีรูปลักษณะเดียวกันเป็นครั้งแรก และได้วางรากฐานความเป็นรูปลักษณะเดียวของกฎหมายโดยก่อตั้งหลักเกณฑ์ทั่วไปขึ้น ซึ่งเป็นสามัญ (Common) สำหรับทุกส่วนของราชอาณาจักร จึงเรียกกฎหมายนี้ว่าคอมมอนลอว์ จนถึงทุกวันนี้<sup>47</sup>

การลงโทษจึงหมายความว่ารัฐกำหนดภาวะอย่างหนึ่งอย่างใดแก่บุคคลซึ่งภาวนั้นนั้นโดยปกติธรรมดาแล้วถือเป็นสิ่งไม่พึงปรารถนา ในอันที่จะตอบโต้เนื่องจากการที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิด หรือก่ออาชญากรรมขึ้น

การลงโทษอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าโทษอาญาควรใช้กับการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง

<sup>46</sup> จาก *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (น. 10), โดย หยุต แสงอุทัย ก, 2538, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

<sup>47</sup> จาก *กฎหมายอาญาภาค 1* (น. 15-20), โดย หยุต แสงอุทัย ข, 2540, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เท่านั้น ศาสตราจารย์ Herbert L. Packer แห่งมหาวิทยาลัยแอสตันฟอร์ด เสนอหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญาซึ่งเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางไว้ดังนี้<sup>48</sup>

(1) คนส่วนใหญ่ในสังคมเห็นว่าการกระทำนั้นคุกคามหรือเป็นอันตรายร้ายแรงต่อการอยู่ร่วมกันของคนในสังคม โดยมีลักษณะเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่มีผลกระทบต่อความปลอดภัยของบุคคลและสังคม เช่น การฆ่าผู้อื่น การข่มขืน การใช้กำลังการประทุษร้าย การชิงทรัพย์ เป็นต้น

(2) การลงโทษทางอาญาต้องทำให้กระทำผิดนั้น ๆ ลดน้อยลง

(3) การลงโทษอาญาต้องไม่ทำให้พฤติกรรมที่พึงประสงค์ของสังคมต้องลดน้อยลง

(4) หากเป็นความผิดอาญาแล้ว จะสามารถบังคับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงประสิทธิภาพในการสืบหาและจับกุมผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ

(5) กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องมีประสิทธิภาพในการพิสูจน์ความผิดและลงโทษผู้กระทำความผิด โดยไม่ก่อให้เกิดการระแ่การดำเนินกระบวนการจนเกินขอบเขตทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ

(6) ไม่มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่าการลงโทษทางอาญา

แนวคิดในการกำหนดโทษและความผิดที่มีโทษทางอาญา อาจคล้ายคลึงหรือแตกต่างกันตามแต่สภาพเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของแต่ละประเทศ อย่างไรก็ตาม โดยสากลความผิดต่าง ๆ ตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นประเทศใดสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ได้แก่

Mala In Se และ Mala Prohibita โดยความผิดทั้งสองประเภทมีลักษณะดังต่อไปนี้

ประการแรก Mala In Se คือ การกระทำที่เป็นความผิดในตัวของมันเอง ไม่ว่าจะกระทำลงในสถานที่ใด ยุคสมัยใด เวลาใด และโดยผู้กระทำผู้ใดก็ตาม โดยที่ในเบื้องต้นเมื่อมนุษย์มาอยู่รวมกันเป็นสังคมและค่อย ๆ พัฒนากฎเกณฑ์ในการอยู่ร่วมกันในหลายรูปแบบ ตั้งแต่ศาสนา ศีลธรรม จารีตประเพณี จนกระทั่ง ปรากฏอยู่ในรูปแบบของกฎหมาย ดังนั้นกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เหล่านี้จึงมีส่วนที่เกี่ยวข้องหรือเหมือนกันอยู่ เพียงสังเกตได้ว่า ความผิดประเภทที่เป็น Mala In Se มักจะเป็นการกระทำที่เป็นข้อห้ามในทางศาสนา หรือทางศีลธรรมหรือเป็นสิ่งที่ไม่พึงปฏิบัติในทางจารีตประเพณีอยู่ด้วย เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ หรือหมิ่นประมาท เป็นต้น และในบางกรณีอาจนำเอาข้อห้ามในทางจารีตประเพณีมากำหนดเป็นบทบัญญัติอันเป็นเงื่อนไขในการที่ผู้กระทำจะต้องรับโทษสูงขึ้น เช่น กรณีบุตรฆ่าบิดาหรือมารดา หรืออาจนำมาเป็นเหตุบรรเทาโทษ

<sup>48</sup> จาก *ทฤษฎีอาญาวิทยา* (น. 12-15), โดย ฌ็องส์ ฌ็อง สุกธิโยชิน, 2554, นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

เช่น กรณีบุตรที่ให้ที่פקฟิงแก่บิดามารดาที่เป็นผู้กระทำความผิดและหลบหนีการจับกุม กฎหมายกำหนดให้ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

ประการที่สอง Mala Prohibita คือ การกระทำที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิด ซึ่งอาจจะแตกต่างกันออกไปตามเงื่อนไขต่าง ๆ กล่าวคือ การกระทำหนึ่งอาจเป็นความผิดในประเทศหนึ่ง หรือช่วงระยะเวลาหนึ่ง แต่อาจไม่เป็นความผิดในอีกประเทศหรือในระยะเวลาอื่น เช่น ในช่วงเวลาหนึ่งศาลฎีกาของไทยเคยมีคำพิพากษาว่าการทำที่เรียกว่าการ “ฮั่วประมวล” เป็นความผิดตามกฎหมายอาญา ต่อมาคำพิพากษาศาลฎีกาในอีกสมัยหนึ่งกลับหลักเดิม ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นวิธีทางที่พึงกระทำได้ในทางการค้าพาณิชย์ ดังนั้นจึงไม่ผิดกฎหมายและในปัจจุบันศาลฎีกาก็ได้กลับไปใช้หลักเดิมแต่แรกเริ่มที่ถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิด โดยลักษณะของ Mala Prohibita จะตรงกันข้ามกับ Mala In Se ที่ได้กล่าวไปก่อนหน้านี้ ความผิดที่เป็น Mala Prohibita มักจะเป็นความผิดที่ไม่ผิดต่อกฎเกณฑ์อื่นของสังคมรวมทั้งเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

แต่รัฐกำหนดเอาว่าเป็นความผิดอาญาเพื่อประโยชน์ของรัฐเอง เช่น รัฐออกกฎหมายกำหนดราคาสูงสุดที่บุคคลจะขายทรัพย์สินของเขาได้ เป็นต้น และเอาโทษทางอาญาแก่ผู้ที่ขายของเกินราคาสูงสุดที่รัฐกำหนดไว้ นั่น ซึ่งการขายของนี้ความจริงไม่ผิดศีลธรรม หรือมีข้อห้ามทางศาสนา หรือจารีตประเพณีเลย นอกจากนี้ ยังมีความผิดในลักษณะนี้อีกมากมาย เช่น ความผิดเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ความผิดประเภทนี้ที่ไม่ใช่ความผิดชั่วร้ายในตัวของมันเองอย่าง Mala In Se แต่เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม ซึ่งเรียกกันว่าเป็น “ความผิดในทางเทคนิค” หรือ Technical Offence ทั้งนี้ ก็จะมีแนวคิดในเรื่องของกฎหมายอาญาแบ่งลักษณะของการกระทำความผิดไว้ 3 ประเภทคือ ความผิดโดยการกระทำ ความผิดโดยการงดเว้นการกระทำ ความผิดโดยการละเว้นการกระทำ ซึ่งในแต่ละประเทศจะมีวิธีลงโทษอาญาที่แตกต่างกันตามหลักกฎหมาย ประเทศทางตะวันออกกลางยังมีโทษประหารชีวิตด้วยการแขวนคอ เข็มยาพิษ คัดอวัยวะบางส่วน เช่น นิ้ว แขน ขา เป็นต้น การขว้างก้อนหินใส่หน้าอกโทษจนตาย การเดินประจานความผิด บางประเทศในเอเชียยังมีโทษเข็มนาฬิกา จำคุก ประหารชีวิต กักขัง วิธีลงโทษมาจากความเชื่อในท้องถื่นหรือศาสนาของแต่ละประเทศ

สำหรับประเทศไทยนั้นประมวลกฎหมายอาญากำหนดการลงโทษทางอาญาแก่จำเลยไว้ชัดเจนว่ามี 5 แบบ เท่านั้น คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน การสั่งลงโทษรูปแบบอื่นเป็นสิ่งที่กระทำไม่ได้ ผู้กระทำนอกกฎหมายจกถูกลงโทษหนัก การเข็มนาฬิกา คัดอวัยวะของร่างกาย เคยเป็นการลงโทษในไทยเมื่ออดีตกาล ความเจริญของบ้านเมืองและความรู้ของประชาชนมีเพิ่มขึ้น จึงเกิดการพัฒนาวีธีลงโทษให้เป็นสากล โดยเฉพาะการประหารชีวิตนั้นเมื่อก่อนไทยจะใช้วิธีตัดคอ ยิงเป้า ตามลำดับ ปัจจุบันนี้เลือกวิธีฉีดยาพิษแก่นักโทษดังที่ใช้กันทั่วโลก นอกจากนั้นยังกำหนดวิธีประหารชีวิตให้ชัดเจนในกฎหมายอาญาเพื่อป้องกันเจ้าหน้าที่รัฐ

บิดเบือนหรือกระทำตามอำเภอใจด้วย หลายปีที่ผ่านมาได้มีการณรงค์ให้เลิกโทษประหารชีวิตด้วยความหวังเกรงการทำงานด้านคดีที่ไม่ยุติธรรมและความผิดพลาดที่อาจฆ่าคนบริสุทธิ์ได้ แต่แนวคิดเกี่ยวกับโทษประหารชีวิตที่มีส่วนยับยั้งหรือลดการกระทำผิดในสังคมได้ยังเหนียวแน่นอยู่ในสหรัฐอเมริกาหรือบางประเทศในยุโรปซึ่งเข้มงวดกับสิทธิมนุษยชนอย่างมากยังไม่อาจเลิกโทษประหารชีวิตได้ สิงคโปร์ มาเลเซีย หรือประเทศตะวันออกกลางยังมีโทษเข็ญ โขย ตัดอวัยวะของร่างกายเป็นเรื่องเหลือเชื่อสำหรับโลกยุคไซเบอร์ที่ยังมีการลงโทษแบบนี้อยู่แทนที่จะใช้โทษจำคุกหรือกักขัง นักสิทธิมนุษยชนทั้งหลายยังไม่อาจเปลี่ยนแนวคิดการลงโทษแบบนี้ได้ ทุกคนต้องไม่ลืมว่าผู้กระทำความผิดต้องรับการลงโทษทางอาญาซึ่งเป็นการลดสิทธิด้านมนุษยชนของเขาลงด้วยการจำคุก กักขัง ปรับ หรือโทษประเภทอื่น ๆ ซึ่งจุดประสงค์คือความปลอดภัยของสังคมส่วนรวม การสั่งสอน การชดใช้ต่อผู้เสียหายหรือครอบครัวของผู้สูญเสียโดยรัฐควบคุมไว้ มิฉะนั้นสัญชาตญาณของมนุษย์ในการตอบโต้ที่รุนแรงจะสร้างความวุ่นวายแก่สังคมโดยรวมอย่างมาก ดังคำกล่าวที่ว่า ตาต่อตา ฟันต่อฟัน รัฐจำเป็นต้องเข้าไปเป็นตัวกลางในการลงโทษผู้กระทำผิดแทนผู้เสียหายตามกติกาสังคม โทษอาญาจะใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดที่ผ่านกระบวนการพิจารณาทางศาลแล้ว หากไม่ต้องการรับโทษทั้งห้าเช่น โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน คนไทยต้องรู้และเคารพกฎหมายอย่างเคร่งครัด สิ่งที่ต้องจดจำไว้คือ กฎหมายสันนิษฐานว่าทุกคนรู้กฎหมายทุกฉบับแล้ว แต่ความเป็นจริงทุกคนไม่รู้กฎหมายสักฉบับ คนไทยจึงต้องปรับตัวให้รอบรู้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันมากขึ้น มิฉะนั้น อาจต้องรับโทษอาญาอย่างไม่เต็มใจ ส่งผลให้มีการนำทฤษฎีต่างที่สามารถนำมาปรับใช้ในการลงโทษผู้กระทำความผิดตัวอย่าง<sup>49</sup> เช่น

#### 2.7.1 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนแก่ผู้กระทำความผิด<sup>50</sup>

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) ทฤษฎีนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากระบบการเมืองการปกครอง ศาสนา และระบบสังคมในสมัยอดีตที่มีอำนาจปกครองจะใช้วิธีการลงโทษเพื่อการตอบแทนผู้กระทำผิดให้ได้รับโทษ ในลักษณะตาต่อตาฟันต่อฟัน มีการใช้วิธีการที่รุนแรง ทั้งการประหารชีวิต การลงทัณฑ์ทรมานด้วยรูปแบบต่าง ๆ เพื่อให้สาสมกับความผิดที่ผู้นั้นได้กระทำลงไป และเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสารภาพและเพื่อทำให้รัฐสำนึกถึงความผิดในการกระทำของตนทฤษฎีนี้มีแนวคิดในการลงโทษว่าผู้กระทำความผิดมีเจตจำนงเสรี (Free Will) ในการ

<sup>49</sup> จาก *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับโทษปรับ* (การศึกษาอิสระปริญญาโท) (น. 9-10), โดย รัตน์นริศ พิมพ์ลับ, 2553, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

<sup>50</sup> จาก “ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: หลักการและแนวคิด ใน กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ทางเลือกใหม่สำหรับกระบวนการยุติธรรมไทย,” โดย กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, 2545 (กันยายน), *วารสารสำนักงานกองทุนสนับสนุนการ*. น. 25-30.

ที่จะคิด ตัดสินใจ และกระทำการด้วยตนเอง ประกอบกับมนุษย์มีความมีความสามารถในการใช้เหตุผล เมื่อตัดสินใจทำสิ่งใดลงไปจึงต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองอย่างเต็มที่ เมื่อกระทำผิดจึงต้องรับผิดชอบต่อความผิดและสมควรได้รับการลงโทษซึ่งมีเหตุผลดังนี้<sup>51</sup>

- 1) เป็นการถูกต้องที่จะต้องได้รับโทษ นำคำหนี
- 2) เขาได้กระทำผิด
- 3) ลงโทษเขาดังเช่นที่เขาได้กระทำต่อผู้เสียหาย
- 4) โทษต้องก่อให้เกิดความทุกข์ทรมานแก่เขาพอ ๆ กับที่เขาสร้างความทุกข์ทรมานแก่ผู้เสียหาย
- 5) มีความสัมพันธ์ระหว่างพฤติกรรมผิดของเขากับความทุกข์ทรมานของโทษที่เขาต้องได้รับซึ่งในการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ไม่ต้องสนใจต่ออนาคตของผู้ที่ถูกลงโทษ หรือสังคม มองแต่เพียงว่าพฤติกรรมในอดีตเขาเป็นอย่างไร ไม่มองถึงความร้ายแรงของการกระทำ หากแต่ผู้กระทำทุกคนต้องได้รับโทษ

#### 2.7.2 ทฤษฎีการลงโทษแบบอรรถประโยชน์สูงสุด

มองการลงโทษต้องก่อประโยชน์ต่อสังคมในด้านลดอาชญากรรม และส่งเสริมให้คนเคารพต่อกฎหมายบ้านเมือง การลงโทษต้องกระทำอย่างรวดเร็ว แน่นอน เสมอภาคกัน มีความรุนแรงตามที่กฎหมายกำหนดให้ก็เพื่อป้องกันอาชญากรรม เช่น การป้องกันฉ้อโกง โดยการประหารชีวิต, ป้องกันชั่วครวโดยการจำคุก ชัง ไว้ในสถานที่ที่เป็นเรือนจำ ตามระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะไม่มีการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิด เน้นการทำให้ขาดอิสรภาพเท่านั้นและก็เพื่อยับยั้งอาชญากรรม แนวคิดของการลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ ได้มีการพัฒนาเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน การลงโทษที่ดีตามแนวคิดนี้ ต้องประกอบด้วยหลักการดังนี้

- 1) การลงโทษผู้กระทำความผิด มิได้มุ่งถึงการลงโทษสิ่งผิดที่ผู้กระทำมาแล้วในอดีตแต่เป็นการลงโทษเพื่อป้องกันการที่ผู้กระทำผิดนั้น หรือบุคคลอื่นในสังคมจะกระทำความผิดขึ้นมาใหม่
- 2) กล่าวอีกนัยหนึ่ง การลงโทษการกระทำที่เป็นความผิด จะมีความชอบธรรม ถ้าได้กระทำเพื่อเป็นการป้องกันการกระทำผิดที่จะเกิดขึ้นในอนาคต
- 3) วิธีการลงโทษอันจะมีผลเป็นการป้องกันนี้ คือ การลงโทษเพื่อเตือนให้ผู้กระทำผิดและผู้อื่นตระหนักถึงผลการฝ่าฝืนกฎหมาย ดังนั้น ผู้บัญญัติกฎหมายจึงต้องคำนึงถึงผลของวิธีการลงโทษผู้กระทำผิดว่า จะต้องสามารถป้องกันการกระทำผิดอันมีลักษณะทั่วไปด้วย มิใช่แต่เพียงการที่ยับยั้งผู้กระทำผิดเท่านั้น

<sup>51</sup> แหล่งเดิม.



4) การลงโทษผู้กระทำผิดจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดที่เขาควรจะได้รับจากรัฐ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ๆ ดังนั้น ผู้กระทำผิดจะต้องได้รับการเยียวยา รักษา การที่เขามีการกระทำอันเป็นการต่อต้านสังคมปัจจุบัน เพื่อให้เขาสามารถมีชีวิตอย่างมีความสุขได้กับคนส่วนใหญ่ของสังคม

5) ความชอบธรรมของระบบการลงโทษจึงมิใช่การลงโทษที่รุนแรงดังเช่นในอดีต แต่เป็นวิธีการที่อยู่บนพื้นฐานของความมีมนุษยธรรม

หากเปรียบเทียบทฤษฎีการลงโทษแบบอรรถประโยชน์กับทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทน จะพบว่ามีหลักเกณฑ์แตกต่างกัน คือ ทฤษฎีการลงโทษแบบอรรถประโยชน์มองว่า การลงโทษควรจะมีไปในอนาคต มากกว่ามองย้อนหลังไปในอดีต ส่วนทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทน จะมองแต่เฉพาะในอดีตเท่านั้น ในส่วนจุดมุ่งหมายการลงโทษ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทน เห็นว่า โทษที่จะลงต้องเหมาะสม และได้สัดส่วนกับความผิด ในขณะที่ทฤษฎีการลงโทษแบบอรรถประโยชน์ มีหลักเกณฑ์ว่า จะต้องลงโทษเพื่อป้องกันสังคม และจำนวนโทษต้องมากพอที่จะป้องกันสังคมได้ แต่ปริมาณโทษต้องไม่มากเกินไปกว่าที่จำเป็นในการบรรลุผลในการป้องกันด้วย โดยจะกำหนดโทษให้สูงตามความพอใจไม่ได้ ต้องพิจารณาให้เหมาะสมไม่มากหรือน้อยเกินไป

ทั้งนี้ทฤษฎีอรรถประโยชน์ถือว่า การลงโทษก่อให้เกิดผลดีอันเกิดจากการลงโทษ เพราะทำให้อาชญากรรมลดลงอย่างหนึ่งอย่างใดใน 3 ประการ คือ

ประการแรก การลงโทษจะมีผลยับยั้ง (Deterrence) มิให้การกระทำผิดอาญาโดยจะมีผลเป็นการยับยั้งทั้งแก่ตัวผู้กระทำผิด และแก่บุคคลทั่วไป

ประการที่สอง การลงโทษจะมีผลเป็นการแก้ไข (Reformative Effect) และฟื้นฟู (Rehabilitative Effect) ผู้กระทำผิดโดยทำให้ผู้กระทำผิดเปลี่ยนทัศนคติ และค่านิยมที่จะเชื่อฟัง และไม่ฝ่าฝืนกฎหมาย

ประการที่สาม การลงโทษจะมีผลเป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกระทำผิดขึ้นอีก (Incapacitive Effect) โดยการลงโทษจำคุกเป็นการแยกผู้กระทำผิดออกไปจากสังคมผู้กระทำผิดจึงไม่มีโอกาสก่ออาชญากรรมขึ้นอีกในสังคม

### 2.7.3 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขปรับปรุงฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitative Theory) มีแนวคิดว่าการลงโทษควรมีเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ให้กลับตัวเป็นคนดี เพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก รวมทั้งพยายามที่จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมได้ตามปกติ จึงต้องมีการให้การเรียนรู้ การอบรม การฝึกอาชีพ ให้เพียงพอที่เขาจะใช้ในการดำเนินชีวิตได้ รวมทั้งการพยายามช่วยให้ผู้กระทำผิดไม่รู้สึกมีปมค้อยจากการที่ได้รับการลงโทษไปแล้ว การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยมีการ

ระบุถึงวิธีการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดตามกฎหมาย ที่เจ้าหน้าที่ทางด้านการแก้ไขฟื้นฟูจะต้องให้ความรู้และให้ความช่วยเหลือในการบำบัดผู้กระทำผิดเพิ่มขึ้น สำหรับหลักการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู ประกอบด้วย (1) หลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำผิดต้องประสบกับสิ่งที่ทำลายคุณลักษณะประจำตัวของเขา โดยให้ใช้วิธีการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น (2) การลงโทษต้องเหมาะสมกับการกระทำผิดเป็นรายบุคคล (3) เมื่อผู้กระทำผิดได้แก้ไขดีดั้งเดิมแล้วให้หยุดการลงโทษ และให้มีการปรับปรุงการลงโทษระหว่างที่มีการคุมขังตัวอย่าง เช่น

- 1) การลงโทษต้องเหมาะสมกับบุคคล
- 2) เน้นการวิเคราะห์หาสาเหตุของการกระทำผิด
- 3) เน้นการแก้ไขที่สาเหตุ
- 4) แก้ไขถูกต้องผู้กระทำจะไม่กลับมากระทำความผิดอีกอันส่งผลแก่ตัวผู้กระทำผิดนั้นเอง
- 5) เน้นแก้ไขผู้กระทำกลับเป็นคนดี

#### 2.7.4 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม (Social Protection Theory)

ปัจจุบันนักอาชญาวิทยาของสำนักป้องกันสังคมให้ความสนใจในสิ่งสำคัญ คือ บุคลิกภาพของผู้กระทำผิด กฎหมายอาญา และการควบคุมสิ่งแวดล้อม เพื่อทำให้สังคมดีขึ้นและเพื่อป้องกันอาชญากรรม ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ได้พัฒนาเป็นแนวคิดพื้นฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม โดยมีหลักการที่สำคัญคือ

- 1) ควรจะมีการมองวิธีดำเนินการกับผู้กระทำผิดอย่างเป็นระบบ โดยมุ่งคุ้มครองสังคมจากอาชญากรรมมากกว่าการลงโทษผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล
- 2) การลงโทษผู้กระทำผิด ไม่อาจใช้หลักกฎหมายเพียงอย่างเดียวได้ จำเป็นจะต้องศึกษาพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล และสถานการณ์ของอาชญากรรม เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาด้วยกัน

กล่าวโดยสรุป<sup>52</sup> ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัย โดยวิธีแยกผู้กระทำผิดออกจากสังคมเพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำผิดได้กระทำผิดขึ้นอีก สำหรับการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมนั้น มีหลักการสำคัญคือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด และอบรมบ่มนิสัย มากกว่าการลงโทษ โดยเน้นการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม ส่วนการลงโทษจะเน้นให้เหมาะสมกับผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล เพื่อให้มีการปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้เป็นคนดี โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ในการป้องกันควบคุม และ

<sup>52</sup> จาก *ความคิดกับความเหมาะสมของโทษทางอาญา และการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 15), โดย ประชา กระมล, 2550, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

การปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดไว้ในกฎหมายอาญาด้วย เช่น หลักเกณฑ์การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้กับผู้กระทำผิด เป็นต้น วัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมจึงเป็นมาตรการเสริมที่สำคัญ อันจะนำมาใช้ในการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิดที่กลับตัวเป็นคนดียาก ซึ่งมาตรการเสริมดังกล่าว อาจนำมาใช้ในกรณีที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษไว้น้อยไปไม่เพียงพอต่อการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดบางประเภท จึงต้องนำมาตรการเสริมมาผนวกใช้ด้วย เช่น การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้กับผู้กระทำผิดซ้ำ เป็นต้น

ดังนั้น การสร้างสังคมที่เป็นธรรมและยุติธรรม ควรให้การศึกษา การนันทนาการ การหางาน และการสร้างครอบครัวให้เข้มแข็ง การสร้างสังคมที่เป็นธรรมยังยอมรับในหลักการให้ความช่วยเหลือ และการสงเคราะห์แก่ผู้ใหญ่ และประเด็นที่กระทำผิด ดังนั้น จึงเกิดการปฏิรูปการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดขึ้นเป็นครั้งที่ 2 โดยทฤษฎีจิตวิทยาของซิกมันด์ ฟรอยด์ (Sigmund Freud) เสนอว่าอาชญากรรมไม่ใช่การกระทำโดยเจตนาฝ่าฝืนบรรทัดฐานของสังคมเสมอไป แต่อาจเป็นปฏิกิริยาสนองตอบโดยไร้สำนึกต่อปัญหาส่วนบุคคล ผู้กระทำผิดอาจเป็นคนเจ็บป่วยมากกว่าจะเป็นคนชั่วร้าย การฝ่าฝืนกฎหมายน่าจะเป็นการเจ็บป่วยมากกว่าการเจตนากระทำผิดอย่างแท้จริง

แนวคิดต่าง ๆ ส่วนใหญ่เชื่อว่าอาชญากรรมมิใช่เป็นการกระทำโดยเจตนา การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ควรเน้นที่การแก้ไขฟื้นฟูมากกว่าการลงโทษและต้องการผู้เชี่ยวชาญด้านวิชาชีพเฉพาะทางมาแก้ไขปัญหาดังกล่าว การที่เน้นที่การแก้ไขฟื้นฟูก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง 2 ประการคือ ศาลมีคาพิพากษาไม่แน่นอนอนตายตัว และการแบ่งความรับผิดชอบระหว่างบุคคลต่าง ๆ ที่จะต้องการตัดสินใจเกี่ยวกับผู้กระทำผิดนั้นเอง

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีของไทยและต่างประเทศ

ในบทที่ 3 จะเป็นการศึกษาการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของไทยและต่างประเทศ ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับดังนี้

### 3.1 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและ เคเบิลทีวีของไทย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม มี 3 ฉบับคือ (1) พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2553 (2) พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 และ (3) พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 โดยที่ พระราชบัญญัติ องค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2553 กำหนดให้มีหน่วยงานเดียวทำหน้าที่กำกับดูแลทั้งกิจการ โทรคมนาคมและกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ คือ กสทช.<sup>53</sup>

ปัจจุบันนี้การคุ้มครองผู้บริโภคเป็นภารกิจของหน่วยงานกำกับดูแล ที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในตลาดของบริการสมัยใหม่ที่มีความซับซ้อนและมีการแข่งขันไม่เต็มที่ เช่น ตลาดโทรคมนาคม วิทยุและโทรทัศน์ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงวิทยุโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2553 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกแบบโดยคำนึงถึงการหลอมรวม (Convergence) หรือการบรรจบกันของสื่อวิทยุ โทรทัศน์ และ โทรคมนาคม กำหนดให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติ

---

<sup>53</sup> จาก การศึกษาการคุ้มครองผู้บริโภคด้านกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการ โทรคมนาคม (รายงานผลการวิจัย) (น. 1-5), โดย สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ วรพจน์ วงศ์กิจรุ่งเรือง และเทียนสว่าง ธรรมวณิช, 2554, กรุงเทพฯ: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการ โทรคมนาคม สำนักงานคณะกรรมการ กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติมูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.

(กสทช.) มีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกเอาผิดเอาเปรียบจากผู้ประกอบกิจการ และคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวและเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม และส่งเสริมสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์คลื่นความถี่ที่ใช้ในกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม

อย่างไรก็ตาม ยังไม่มีความชัดเจนว่า กสทช.มีการจัดโครงสร้างองค์กรภายในขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคในยุคของการหลอมรวมสื่ออย่างไร เช่น การแยกหรือรวมหน่วยงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กับหน่วยงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม การมอบหมายให้มีอำนาจหน้าที่ที่มากขึ้นเพียงใดในการรับเรื่องร้องเรียนจากผู้บริโภคและระงับข้อพิพาทระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบกิจการ เป็นต้น

นอกจากนี้พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการขอใบอนุญาตการประกอบธุรกิจเคเบิลทีวีอยู่ภายใต้บังคับว่าด้วยการประกาศใช้พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 แบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ กิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ใช้คลื่นความถี่ และกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ ซึ่งในแต่ละส่วนเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการให้ใบอนุญาตประกอบกิจการ การบริหารสถานี การป้องกันการผูกขาด และรายการของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ซึ่งมีส่วนที่เกี่ยวข้องกับมาตรการควบคุมกำกับ และดูแลการประกอบธุรกิจเคเบิลทีวีด้วย จึงมีความจำเป็นที่ต้องศึกษาในข้อกฎหมายที่พระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติไว้

3.1.1 นโยบายเกี่ยวกับการประกอบกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีการดำเนินกิจการธุรกิจเคเบิลทีวี

จะถูกควบคุมและกำกับดูแลโดยภาครัฐ<sup>54</sup> ในเรื่องการการดำเนินกิจการธุรกิจเคเบิลทีวี จะถูกควบคุมและกำกับดูแลโดยภาครัฐในเรื่องหลัก ๆ ได้แก่

1) การควบคุมเนื้อหารายการ (Content) กล่าวคือตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจะเน้นให้กิจการ เคเบิลทีวี ซึ่งถือว่าเป็นการสื่อสารมวลชนประเภทหนึ่งต้องให้บริการในแง่ของการให้ความรู้และการศึกษาต่อประชาชนเป็นสำคัญ เห็นได้จากนโยบายการพัฒนาสื่อสารมวลชน ที่จะควบคู่กันไปกับนโยบายการพัฒนาเทคโนโลยีสารสนเทศและ โทรคมนาคม ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ที่กำหนดนโยบายไว้ว่าจะมุ่งเน้นการพัฒนาส่งเสริมด้านเทคโนโลยี

<sup>54</sup> ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการลักลอบรับสัญญาณ โทรทัศน์ทางสายระบบบอกรับเป็นสมาชิก (เคเบิลทีวี) ศึกษากรณีการใช้อุปกรณ์การรับเลียนแบบ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 37-43). เล่มเดิม.

และโครงสร้างพื้นฐาน ได้แก่ การพลังงานไฟฟ้า การคมนาคม การสื่อสารและโทรคมนาคม อันเป็นการส่งเสริมการดำเนินงานด้านสื่อสารมวลชนโดยทางอ้อม และมุ่งเน้นการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของระบบสื่อสารและเทคโนโลยีโทรคมนาคมให้ครอบคลุมพื้นที่ทุกภาคของประเทศ รวมทั้งมุ่งเน้นพัฒนาการใช้ประโยชน์จากการสื่อสารมวลชนให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดทั้งในด้านบทบาทของสื่อสารมวลชนเพื่อการพัฒนาจิตใจ

การสนับสนุนสิทธิเสรีภาพด้านข้อมูลข่าวสารแก่ชุมชนและประชาชน และส่งเสริมการมีส่วนร่วมด้านการจัดการสื่อสารมวลชนของประชาชนและองค์กรทางสังคมนอกจากนี้ตามแผนพัฒนาการศึกษาแห่งชาติ ก็ได้กำหนดนโยบายการพัฒนาสื่อสารมวลชนไว้ โดยมุ่งพัฒนาบุคคลและสังคมควบคู่กันไป เพื่อให้สัมพันธ์กับการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ โดยการให้ข้อมูลข่าวสารให้ทันต่อเหตุการณ์ และเน้นการใช้สื่อการสอนต่าง ๆ ที่ช่วยให้ผู้เรียนศึกษาได้ด้วยตนเอง และจะส่งเสริมและสนับสนุนสื่อมวลชนให้มีบทบาทในการเผยแพร่ความรู้อันเป็นประโยชน์แก่การดำรงชีพ และการประกอบอาชีพ นอกจากนี้ยังมุ่งเน้นให้สถาบันการศึกษาและองค์กรสื่อสารมวลชนต่าง ๆ ประยุกต์ใช้เทคโนโลยีเพื่อช่วยขยายบริการการศึกษาให้มีทางเลือกที่หลากหลายและพัฒนาระบบข้อมูลให้เป็นระบบและสามารถเชื่อมโยงข้อมูลข่าวสารกับแหล่งการเรียนรู้ต่าง ๆ

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่เป็นกฎหมายแม่บทของประเทศ ได้มุ่งเน้นสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารต่าง ๆ<sup>55</sup> สิทธิในการทราบข้อมูลข่าวสารและคำชี้แจงจากรัฐบาล<sup>56</sup> สิทธิในการนำเสนอข้อมูลข่าวสาร โดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>57</sup> รวมทั้งได้กำหนดให้คลื่นความถี่ของวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคมเป็นทรัพยากรของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยกำหนดเกี่ยวกับการพัฒนาสื่อสารมวลชนเทคโนโลยีสารสนเทศและโทรคมนาคมไว้ด้วย<sup>58</sup> และในอนาคต ปราบกฏตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2542 ที่เห็นชอบ “ร่างแผนพัฒนาสื่อสารมวลชน เทคโนโลยีสารสนเทศและโทรคมนาคม เพื่อการพัฒนาคอนและสังคม (พ.ศ. 2542 – 2551)” ซึ่งตามแผนพัฒนาดังกล่าว ได้สำรวจข้อมูลและเหตุผลต่าง ๆ ไว้ที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรทัศน์ระบบบอกรับเป็นสมาชิก ในแง่ของเนื้อหารายการเป็นหลักเช่นกัน โดยมีสาระสำคัญคือ

<sup>55</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 37.

<sup>56</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 58 และ 59.

<sup>57</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 39 และ 41.

<sup>58</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 40 และ 78.

(1) สถานการณ์ปัจจุบันของโครงสร้างสื่อวิทยุโทรทัศน์ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้ ประเภทที่ 1 สาธารณะรับได้โดยตรง คือ ประชาชนทั่วไปสามารถรับชมรายการได้โดยตรง ได้แก่สถานีวิทยุโทรทัศน์ ช่อง 3, 5, 7, 9, NBT และ TPBS และประเภทที่ 2 คือ เคเบิลทีวีที่มีการให้บริการอยู่โดยประมาณ 3 วิธี คือ การใช้คลื่นวิทยุระบบเอ็มเอ็มดีเอส (MMDS) การให้บริการโดยผ่านดาวเทียมระบบดีทีเอช (DTH) หรือ (DSTV) และการให้บริการทางสายนำสัญญาณหรือสายใยแก้วนำแสง (CATV)

(2) สภาพปัญหาด้านคุณภาพของสื่อวิทยุโทรทัศน์ คือ การนำเสนอเนื้อหาสาระของสื่อส่วนใหญ่ยังออกมาในรูปแบบการให้ข้อมูลข่าวสารและมุ่งเน้นความบันเทิงเป็นหลัก เนื่องจากการผลิตรายการมุ่งผลทางธุรกิจและขึ้นอยู่กับกลไกตลาดเป็นสำคัญ

(3) สถานการณ์ปัจจุบันของผู้รับและผู้ใช้สื่อวิทยุโทรทัศน์ พบว่า โอกาสและการเข้าถึงสื่อด้านวิทยุโทรทัศน์ของประชาชนยังมีความเหลื่อมล้ำต่างกัน ทั้งจากฐานะทางเศรษฐกิจและความแตกต่างทางพื้นที่ ซึ่งบางภูมิภาคห่างไกลและคลื่น โทรทัศน์เข้าไปไม่ถึง

(4) สภาพปัญหาของผู้รับและผู้ใช้สื่อวิทยุโทรทัศน์ คือ ประชาชนส่วนมากยังขาดความรู้ ความเข้าใจ และทักษะในการกลั่นกรองและวิเคราะห์แยกแยะข้อมูลข่าวสารจากสื่อต่าง ๆ ส่งผลต่อความเชื่อ พฤติกรรม และประโยชน์ในการพัฒนาความคิดและคุณภาพชีวิตของตนเอง นอกจากนี้ข้อมูลจากการประชาพิจารณ์เพื่อปฏิรูปวิทยุโทรทัศน์ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ระบุว่า ประชาชนต้องการสิทธิและการมีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของ การกำหนดนโยบาย และการตรวจสอบการทำงานของสื่อรวมทั้ง หลักประกันว่าจะได้รับบริการที่มีคุณภาพ ซึ่งรวมถึงการมีส่วนร่วมกำหนดเนื้อหาสาระตามความต้องการเฉพาะของกลุ่มคนหรือท้องถิ่นในปัจจุบันนี้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งก็ได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่องดังกล่าวไว้ในแนวทางเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งในเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นี้ จะได้กล่าวถึงในลำดับต่อไป

2) การควบคุมการแข่งขันทางการค้า (Anti-Trust) กล่าวคือ เมื่อมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ตั้งแต่วันที่ 30 เมษายน พ.ศ. 2542 เป็นต้นมา ซึ่งส่งผลให้ผู้ประกอบการธุรกิจต่าง ๆ ต้องดำเนินการภายใต้บังคับของกฎหมายดังกล่าว อันรวมถึงกิจการให้บริการเคเบิลทีวี ด้วย ที่จะต้องไม่กระทำการอันเป็นการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขัน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการส่งเสริมให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างเสรี และป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจ และเนื่องจากระบบตลาดของประเทศไทยมีขนาดเล็ก โดยส่วนใหญ่จะเป็นตลาดกึ่งแข่งขันกึ่งผูกขาด (Monopolistic Competition) และตลาดผู้ขายน้อยราย (Oligopoly) จึงจำเป็นต้องมีการขยายตลาดให้ใหญ่ขึ้น กฎหมายจึงพยายามมุ่งเน้นไม่ให้มีอุปสรรค

ต่อการขยายตัวของผู้ประกอบการ เพื่อประโยชน์ทางการค้าและเศรษฐกิจส่วนรวม จึงใช้หลักควบคุมพฤติกรรม (Conduct Control) เฉกเช่นเดียวกับประเทศที่พัฒนาแล้ว แต่มีขนาดตลาดเล็ก และประเทศกำลังพัฒนาหลายประเทศ นอกจากนี้การพิจารณาของการป้องกันหรือห้ามกระทำความผิดนั้น บางส่วนเป็นกฎข้อห้ามเสร็จเด็ดขาด (Per-se Rule) และบางส่วนจะต้องใช้หลักเหตุผล (Rule of Reason) เพื่อให้กฎหมายใช้บังคับได้อย่างถูกต้องซึ่งสาเหตุหลักที่อาจทำให้ผู้ประกอบการเคเบิลทีวีจำต้องรวมธุรกิจกัน (เช่น ในอดีต UTV รวมธุรกิจกับ IBC กลายเป็น UBC) คือเพื่อลดภาวะ การขาดทุนอย่างรุนแรงของผู้ประกอบการด้วยเหตุของสถานะความแตกต่างทางเศรษฐกิจและความผันแปรของค่าเงินบาท รวมทั้งเพื่อเพิ่มอำนาจต่อรองกับเจ้าของรายการหรือผู้ให้ลิขสิทธิ์รายการ ต่างประเทศ เป็นผลให้สามารถจัดการรายการต่าง ๆ โดยเฉพาะจากต่างประเทศมาเผยแพร่แก่สมาชิกได้มากขึ้นและมีคุณภาพมากขึ้น และเป็นผลให้ต้นทุนทางด้านรายการจากต่างประเทศลดน้อยลง เพราะผู้ประกอบการไม่ต้องแย่งกันจัดหาลิขสิทธิ์รายการดั้งเดิม ทำให้เกิดผลดีทางอ้อมแก่ประเทศไทยในการประหยัดหรือลดการไหลออกของเงินตราไปต่างประเทศได้ และเพื่อลดต้นทุนการดำเนินการ โดยเฉพาะต้นทุนผันแปร (Variable Cost) เช่น ค่าลิขสิทธิ์รายการ

3) การควบคุมการโฆษณา (Advertisement) กล่าวคือ รัฐมีนโยบายในการควบคุมมิให้กิจการ เคเบิลทีวีดำเนินการรับทำโฆษณา ซึ่งจะมีปรากฏอยู่ในเอกสารสำคัญ 2 ฉบับ ยกตัวอย่างเช่น กฎกระทรวง ฉบับที่ 14 (พ.ศ. 2537) เช่นออกตามความในพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. 2498 มีข้อความว่า “ข้อ 25 ผู้รับใบอนุญาตที่กระทำ โดยการทำให้คลื่นแอสเรดเขียนผ่านไปทางสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้าตามมาตรา 5 วรรค 3 จะทำการโฆษณาหรือบริการธุรกิจมิได้” ซึ่งจากกฎกระทรวงฉบับนี้ จะเห็นได้ว่า มุ่งควบคุมเฉพาะกิจการ เคเบิลทีวี ที่ใช้สายในการนำสัญญาณเท่านั้นส่วนที่ใช้วิธีแพร่ไปในบรรยากาศ (โทรทัศน์สาธารณะหรือฟรีทีวีนั่นเอง) ไม่ได้ถูกควบคุมแต่อย่างใดและตามสัญญาร่วมดำเนินการให้บริการ เคเบิลทีวี ระหว่าง อ.ส.ม.ท. กับ บริษัทเอกชน ได้กำหนดข้อห้ามเรื่องการรับทำโฆษณาไว้ ดังนี้ “บริษัทจะต้องดำเนินการหารายได้ โดยเรียกเก็บค่าบริการจากสมาชิกตามเงื่อนไขของสัญญานี้ ห้ามมิให้บริษัทรับทำการโฆษณาในรายการที่ให้บริการตามสัญญานี้”<sup>59</sup> คำว่า “โฆษณา” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หมายความว่ารวมถึง กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า

ในเรื่องการห้ามโฆษณานี้ยังมีบางความคิดเห็นกล่าวว่า ปัจจุบันประเทศไทยไม่อนุญาตให้มีการแพร่ภาพโฆษณาหรือบริการธุรกิจในเคเบิลทีวี แต่อนุญาตให้เฉพาะฟรีทีวี

<sup>59</sup> คำว่า “โฆษณา” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หมายความว่ารวมถึง กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า.



เท่านั้น อีกทั้ง ผู้ประกอบการธุรกิจเคเบิลทีวี ที่ได้รับสัมปทานจาก อ.ส.ม.ท. ก็ยังห้ามไม่ให้มีการแพร่ภาพโฆษณาในเชิงพาณิชย์ด้วย แต่เนื่องจากการประกอบธุรกิจเคเบิลทีวีในยุคสมัยนี้มีต้นทุนในการประกอบธุรกิจสูงขึ้นมาก เนื่องจากมีค่าใช้จ่ายที่จำเป็นต่าง ๆ มากมาย เช่น ค่าลิขสิทธิ์รายการที่ได้รับความนิยมจากต่างประเทศ อีกทั้งหากเปรียบเทียบกับนโยบายของประเทศไทยกับประเทศอื่นในภูมิภาคนี้ที่นโยบายว่าด้วยการโฆษณาในเคเบิลทีวีเปิดกว้างกว่าของประเทศไทย ซึ่งนโยบายการอนุญาตให้มีโฆษณาในเคเบิลทีวีของประเทศเหล่านั้นเปิดกว้างกว่าการอนุญาตให้มีโฆษณาในฟรีทีวีเสียอีก เนื่องจากเหตุผลที่ว่า การโฆษณา ในฟรีทีวีสามารถเข้าถึงผู้ชมได้ทุกครัวเรือนที่มีโทรทัศน์ ขณะที่ในเคเบิลทีวีสมาชิกสามารถยกเลิกบริการ ได้ตามต้องการ จากแนวนโยบายที่เกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณา มิให้เคเบิลทีวีรับทำการโฆษณา และจากความคิดเห็นในแง่มุมต่าง ๆ ในเรื่องนี้ ผู้เขียนจะศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาดังกล่าวนี้ในบทต่อ ๆ

### 3.1.2 ความหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

การใช้สื่อวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ของกรมประชาสัมพันธ์ เพื่อประชาสัมพันธ์ งานของรัฐเป็นหน้าที่หลักของกรมประชาสัมพันธ์ บทบาทหน้าที่ของสื่อวิทยุกระจายเสียงในอดีตผู้ที่เป็นเจ้าของสื่อจะมีเฉพาะหน่วยงานของทางราชการ เท่านั้น ตามพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. 2498 ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มีผลทำให้มีผู้ประกอบการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์มากขึ้น คือ ผู้ประกอบการ ภาครัฐ ภาคธุรกิจและภาคประชาชน และความหมายเกี่ยวกับวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์เปลี่ยนไปจาก เดิม ดังต่อไปนี้

#### 3.1.2.1 ความหมายวิทยุชุมชนตามกฎหมายไทย

วิทยุชุมชน มาจากคำ 2 คำ คำแรกคือ คำว่า วิทยุ หรือ วิทยุกระจายเสียงในที่นี้หมายถึง สถานีวิทยุกระจายเสียงที่ส่งข่าวสารหรือรายการ และคำที่สองคำว่า ชุมชน<sup>60</sup>

พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มาตรา 4<sup>61</sup> จำแนกชุมชนออกเป็น 2 ลักษณะ คือ

1) ชุมชนจำแนกตามพื้นที่หรือภูมิศาสตร์ กล่าวคือ กลุ่มประชาชนที่มี พื้นที่อาศัยในแหล่งเดียวกันไม่ว่าจะในเมือง หรือในชนบท

<sup>60</sup> จาก *หลักการของวิทยุชุมชน* (น. 1-2), โดย วีรพงษ์ พลนิกรกิจ ข, 2553.

<sup>61</sup> พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553.

2) ชุมชนจำแนกตามความสนใจ แต่ต้องอยู่ในพื้นที่ใกล้เคียงกันหรือสื่อสารถึงกันได้ ซึ่งชุมชนทั้ง 2 ลักษณะต้องมีผลประโยชน์ด้านสังคมและวัฒนธรรม เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกันทำกิจกรรมอันชอบด้วยกฎหมายและศีลธรรมร่วมกัน มีการดำเนินการอย่างต่อเนื่อง มีการจัดการและการแสดงเจตนาแทนกลุ่มได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อรวม 2 คำเข้าหากันแล้ว ประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ระบุว่า<sup>62</sup>

“วิทยุกระจายเสียงชุมชน” หมายความว่า กิจการกระจายเสียงเพื่อ ประโยชน์สาธารณะที่ไม่แสวงหารายได้จากการโฆษณา เป็นประโยชน์ตามความต้องการที่หลากหลายของชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการส่งผลให้ชุมชนเกิดความเข้มแข็ง โดยชุมชนเป็นเจ้าของร่วมกันและดำเนินการโดยชุมชนเป็นอิสระ มีเสรีภาพในการเสนอข่าวและการแสดงความคิดเห็นที่ไม่ขัดต่อจรรยาบรรณและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปราศจากการครอบงำและแทรกแซงจากกลุ่มผลประโยชน์โดยมิชอบของกลุ่มการเมืองพรรคการเมืองทุกระดับหรือเอกชนที่มุ่งหากำไรในเชิงพาณิชย์<sup>63</sup>

ทั้งนี้ ปรัชญาของวิทยุชุมชนยึดตามความเป็นสื่อมวลชนตามแนวคิดประชาธิปไตย วิทยุชุมชน จึงมีความหมายว่า สื่อของชุมชน โดยชุมชน เพื่อชุมชน ของชุมชน ชุมชนเป็นเจ้าของ วิทยุชุมชน โดยชุมชน คนในชุมชนเป็นผู้ดำเนินการด้านต่าง ๆ เพื่อชุมชน การดำเนินการของวิทยุชุมชนมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ของชุมชนเป็นต้น

### 3.1.2.2 ความหมายของเคเบิลทีวีของต่างประเทศ

คำว่า “CABLE TV”<sup>64</sup> จากเอกสารของหน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุม กำกับ และดูแลธุรกิจ เคเบิลทีวี คือ Federal Communication Commission (FCC.) จำกัดความว่า “เคเบิลทีวี (CABLE TV)”<sup>65</sup> เป็นการส่งสัญญาณภาพและเสียง (Video&Audio) เพื่อให้แพร่ภาพออกไปยังผู้รับทางคู่สาย (Coaxial Cable) หรือสายใยแก้วนำแสง (Optic Fiber) การนำเสนอรายการโดยปราศจากสายดาวเทียม หรือวิธีการอื่น ๆ ไม่จัดเป็นเคเบิลทีวี ซึ่งเคเบิลทีวีเป็นบริการส่งวิดีโอให้บริการโดยผู้ประกอบการเคเบิลให้กับสมาชิกผ่านทางคู่สายหรือใยแก้วนำแสง โดยการเขียนโปรแกรมที่

<sup>62</sup> ประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา 7 เมษายน 2554 เล่ม 128 ตอนพิเศษ 41 ง.

<sup>63</sup> จาก สื่อเพื่อชุมชน: การประมวลองค์ความรู้ (น. 2-5), โดย กาญจนา แก้วเทพ และคนอื่น ๆ, 2543, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย คณะนิเทศศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>64</sup> Cable TV. ย่อมาจาก. Community Antenna Television.

<sup>65</sup> พนา ทองมีอาคม. (2554, 3 พฤษภาคม). *อนาคตเคเบิลทีวีอยู่ที่ประโยชน์ที่ให้แก่ชุมชน*. สืบค้นเมื่อ 15 เมษายน 2556, จาก <http://pioneer.netserv.chula.ac.th/~tpana/Futurecommunitycble.doc>.

ไม่ต้องส่งมอบให้สายผ่านดาวเทียมหรือสิ่งอำนวยความสะดวกอื่น ๆ ภายใต้คำนิยามของ คณะกรรมาธิการ ทั้งนี้ตามคำจำกัดความนี้ “เคเบิลทีวีเป็นบริการส่งสัญญาณภาพจากผู้ประกอบการ เคเบิลไปยังสมาชิกโดยผ่านคู่สายหรือสายใยแก้วนำแสง เป็นการส่งโปรแกรมภาพโดยไม่ส่งผ่าน ไปยังระบบดาวเทียมหรือระบบอื่น ที่ไม่ใช่เคเบิลทีวี และอยู่ภายใต้ความดูแลของคณะกรรมาธิการ” (Cable television is a video delivery service provided by a cable operator to subscribers via a coaxial cable or fiber optics. Programming delivered without a wire via satellite or other facilities is not “cable television” under the Commission’s definitions.)

ในบางความหมาย เคเบิลทีวี เป็นระบบการให้บริการสัญญาณทีวี ที่เกิดจากการ รวบรวมรายการต่าง ๆ เช่น รายการภาพยนตร์ เพลง สารคดี และข่าวสารทั้งในและต่างประเทศ เคเบิลทีวีของทางบริษัทจะทำการรวบรวมสัญญาณเหล่านี้เข้าไว้ด้วยกันแล้วส่งต่อไปยังเครือข่าย เน็ตเวิร์คที่จะส่งสัญญาณออกไปทางสายไปยังบ้านสมาชิก โดยมุ่งเน้นคำจำกัดความไปที่การ บอกรับเป็นสมาชิก กล่าวคือ เคเบิลทีวี (Cable TV) เป็นโทรทัศน์บอกรับเป็นสมาชิกที่ใช้สื่อตัวนำ ไฟฟ้าดาวเทียมและคลื่นไมโครเวฟ ไม่ได้เผยแพร่สัญญาณไปยังสาธารณชน แต่ส่งไปให้เฉพาะ ผู้เป็นสมาชิกรับรายการเท่า ในขณะที่บางความหมายได้แปลตรงตามตัวว่า เคเบิลทีวี คือ โทรทัศน์ ตามสายหรือบริการ โทรทัศน์ทางสาย (Cable Television) หมายถึง ระบบการส่งสัญญาณภาพและ เสียงหรือรายการโทรทัศน์ จากสถานีผลิตรายการส่งผ่านสายเคเบิลไปยังเครื่องรับผู้ชมที่บ้าน หรือไปยังพื้นที่ที่ไม่สามารถรับสัญญาณ โทรทัศน์ปกติได้ชัดเจน โดยการบอกรับเป็นสมาชิกและ เสียค่าธรรมเนียมบริการ<sup>66</sup>

คำว่า “Cable TV” เป็นคำที่มีความหมายและใช้แทนกันได้กับคำว่า “Community Antenna TV.” ซึ่งใช้เขียนย่อว่า “CATV” ซึ่งเกิดมีครั้งแรกในประเทศสหรัฐอเมริกาเมื่อปี พ.ศ. 2493 วิธีการคือในชุมชนที่ไม่อาจรับฟรีทีวีได้ชัดเจน มีผู้ดำเนินการตั้งเสาอากาศขึ้นสูง ๆ ให้รับสัญญาณได้ดี แล้วนำสัญญาณโทรทัศน์ที่รับได้ มาขยายให้มีกำลังแรงขึ้น จากนั้นส่งสัญญาณ นี้ไปตามบ้านสมาชิกโดยอาศัยสายเคเบิลโลหะ โดยที่ CATV ใช้เสาอากาศสูง ๆ คุณภาพดีเพียงชุด เดียว เพื่อให้ชุมชนทั้งชุมชนใช้ร่วมกัน จึงเป็นที่มาของคำว่า “Community Antenna TV” และ โดยที่ CATV ใช้เคเบิลในการกระจายสัญญาณไปสู่บ้านเรือน จึงเป็นที่มา ของคำว่า “CABLE TV” ในการ ใช้บริการรับสัญญาณนี้ผู้ใช้ต้องเป็นสมาชิกและเสียค่าบริการด้วย<sup>67</sup>

<sup>66</sup> จาก *สรุปสาระจากการบรรยายให้ความรู้เรื่องเคเบิลทีวีและทีวีดาวเทียม* (น. 1), โดย วิจิต เอื้ออารีวรกุล, 2555, กรุงเทพฯ.

<sup>67</sup> *หนังสือวันสื่อสารแห่งชาติ 4 สิงหาคม 2538* (น. 259-260). เล่มเดิม.

แต่ในส่วนของกฎหมายไทยไม่ได้ให้ความหมายเคเบิลทีวีไว้โดยตรงและเพียงแต่สามารถเทียบเคียงได้กับ มาตรา 4 กล่าวคือ “กิจการโทรทัศน์” หมายความว่า กิจการวิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรทัศน์ซึ่งให้บริการการส่งข่าวสารสาธารณะหรือรายการไปยังเครื่องรับที่สามารถรับชมและฟังการให้บริการนั้น ๆ ได้ ไม่ว่าจะส่งโดยผ่านระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่งหรือหลายระบบรวมกัน หรือกิจการอื่นทำนองเดียวกันที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการโทรทัศน์”

“กิจการ โทรคมนาคม” หมายความว่า “กิจการซึ่งให้บริการการส่ง การแพร่ หรือการรับ เครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ ตัวเลข ภาพ เสียง รหัส หรือสิ่งอื่นใด ซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้โดยระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่งหรือหลายระบบรวมกัน และรวมถึงกิจการซึ่งให้บริการดาวเทียมสื่อสาร หรือกิจการอื่นที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการ โทรคมนาคม แต่ไม่รวมถึงกิจการที่เป็นกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการวิทยุคมนาคม”

ทั้งนี้เป็นการอธิบายความหมายวิทยุชุมชนให้มีความใกล้เคียงมากที่สุดรวมทั้งกำหนดขอบเขตการดำเนินงานขององค์กรและการกำกับดูแลการประกอบกิจการดังกล่าว ให้ควบคุมกับตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2553 ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น

### 3.1.2.3 การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522<sup>68</sup> มาตรา 3 ให้คำนิยามคำว่า “โฆษณา” หมายความว่า กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางทางการค้า โดยมีสื่อโฆษณาที่ใช้เป็นสื่อในการโฆษณา เช่น หนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ปรินต์โทรเลข โทรศัพท หรือป้าย อย่างไรก็ตาม หากยึดถือหลักเกณฑ์ประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเรื่อง หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2551

ก็จะเห็นว่ามีสาระความรู้ที่ผู้บริโภคควรศึกษา เพื่อเป็นการพิทักษ์สิทธิและการช่วยกันเฝ้าระวังการโฆษณาอาหารที่หลอกลวงหรือผิดกฎหมาย ซึ่งมีคำอธิบายความหมายที่น่าสนใจ เช่น คำว่า “การโฆษณา หมายความว่ารวมถึงการกระทำด้วยวิธีการใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ทางการค้า หลักการปฏิบัติโฆษณาอาหารที่กฎหมายกำหนดให้ต้องขออนุญาตผลิต หรือนำเข้า นั้นสามารถโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ ของอาหาร เฉพาะที่ได้รับอนุญาตในฉลาก โดยต้องไม่เป็นความเท็จหรือเกินความจริง และไม่ทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิด

<sup>68</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 3.

ในสาระสำคัญของอาหาร และให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร หากมีการโฆษณากล่าวอ้างสรรพคุณทางสุขภาพนอกเหนือจากที่ได้รับอนุญาตในฉลาก ต้องนำผลการศึกษาวิจัยผลิตภัณฑ์อาหาร บทความความรู้ หรือข้อมูลทางวิชาการ มาประกอบการขออนุญาตโฆษณาอาหาร ซึ่งต้องเป็นข้อมูลที่ถูกต้อง เป็นจริงและเป็นปัจจุบัน อยู่บนพื้นฐานทางวิทยาศาสตร์ที่เชื่อถือได้ และตีพิมพ์ในวารสารทางการแพทย์หรือทางวิชาการที่เชื่อถือได้ โดยจะต้องแนบเอกสารที่ได้รับการตีพิมพ์ฉบับเต็มมาประกอบการพิจารณาด้วย

ความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ให้ความหมายคำว่า “โฆษณา” หมายถึงเผยแพร่ข้อความออกไปยังสาธารณชน ป่าวร้อง ป่าวประกาศ เช่น โฆษณาสินค้า<sup>69</sup> ประกอบกับประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์การประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ 7 เมษายน 2554 ซึ่งกำหนดว่าด้วยเงื่อนไข “โฆษณา” หมายความว่า การดำเนินการโดยวิธีใด ๆ ซึ่งมีเจตนาให้ผู้ฟังเกิดความต้องการบริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ๆ “การหารายได้” หมายความว่า การรับการสนับสนุนการประกอบกิจการจากแหล่งใด ๆ โดยวิธีการใด ๆ ซึ่งมีใช้การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่มีลักษณะครอบงำการประกอบกิจการหรือเป็นการโฆษณาหรือมีบทบัญญัติกฎหมายห้ามไว้”

จากความหมายดังกล่าว การโฆษณาจึงมีลักษณะสำคัญอยู่ 5 ประเด็น คือ

1) การโฆษณาเป็นรูปแบบของการเผยแพร่ข่าวสารเกี่ยวกับสินค้า บริการ หรือความคิดต่าง ๆ โดยพยายามให้ข้อมูลว่าสินค้าหรือบริการของตนมีคุณภาพคืออย่างไร สร้างความสะดวกสบายแก่ชีวิตอย่างไร ชื้อไปแล้วคุ้มค่าแค่ไหน เป็นต้น ทั้งยังมีการเสนอแนวความคิดที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวม เช่นการโฆษณาณรงค์เมาไม่ขับ การรณรงค์ต่อต้านบุหรี การบริจาคโลหิต รณรงค์ต่อต้านยาเสพติด

2) การโฆษณาจะต้องเสนอข่าวสารผ่านสื่อประเภทต่าง ๆ เช่น โทรทัศน์ วิทยุ หนังสือพิมพ์ นิตยสาร ฯลฯ ทำให้กลุ่มเป้าหมายจำนวนมากได้รู้จักสินค้าหรือบริการในเวลาที่รวดเร็ว

3) การโฆษณามีลักษณะของการจูงใจโดยอยู่บนพื้นฐานของความจริง แต่การที่ผู้โฆษณาจะบอกความจริงทั้งหมดนั้นคงเป็นไปได้ เพราะสินค้าหรือบริการนั้นมักจะมีข้อดีข้อเสียอยู่ในตัว การโฆษณา จึงบอกแต่ส่วนที่ดีของสินค้าไว้เท่านั้น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า “สิ่งที่อยู่ในโฆษณาเป็นความจริงทั้งหมด แต่ความจริงทั้งหมดไม่ได้อยู่ในโฆษณา”

<sup>69</sup> พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542.

4) การโฆษณาต้องระบุผู้โฆษณาอย่างชัดเจน ซึ่งอาจจะเป็นบุคคล องค์กร ชื่อสินค้า หรือชื่อบริษัท เพื่อให้กลุ่มเป้าหมายรู้แหล่งที่มาของการโฆษณาว่าเป็นสินค้าหรือใด ของบริษัทใด

5) ผู้โฆษณาจะต้องจ่ายค่าตอบแทนแก่สื่อมวลชน ผู้โฆษณาจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการซื้อพื้นที่หรือเวลาจากสื่อมวลชน เพื่อเผยแพร่ข้อความการโฆษณาไปยังกลุ่มเป้าหมาย<sup>70</sup>

### 3.1.3 หลักการขออนุญาตประกอบธุรกิจวิทยุชุมชนและ เคเบิลทีวี

การขออนุญาตจัดตั้งสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ต้องเป็นไปตามมาตรา 4 มีหลักว่า “ผู้ใดประสงค์จะใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการ กระจายเสียงหรือกิจการ โทรทัศน์ ต้องได้รับใบอนุญาต ตามพระราชบัญญัติซึ่งการยื่นคำขออนุญาต และการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กสทช. ประกาศกำหนด เว้นแต่การประกอบกิจการทางธุรกิจให้เป็นไปตามที่กำหนด เช่นเพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมรายการวิทยุและรายการโทรทัศน์ที่มีเนื้อหาสร้างสรรค์สังคม หรือ รายการสำหรับเด็กและเยาวชน ให้ กสทช. กำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตให้ผู้รับใบอนุญาตต้อง จัดเวลาให้รายการดังกล่าวได้ออกอากาศในช่วงเวลาที่เหมาะสมสำหรับกลุ่มเป้าหมาย ในกรณีที่เป็น การอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการ กระจายเสียงหรือกิจการ โทรทัศน์ ซึ่งเป็นการประกอบ กิจการทางธุรกิจตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียง และกิจการ โทรทัศน์ ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีการประมูลคลื่นความถี่ ทั้งในระดับชาติ ระดับภูมิภาค และระดับ ท้องถิ่น โดยให้แยกกันประมูลในแต่ละระดับ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ ระยะเวลา และเงื่อนไขที่ กสทช. ประกาศกำหนด”

ทั้งนี้ต้องประกอบพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์ พ.ศ. 2551

ประการแรก ผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชน (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) จะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้<sup>71</sup>

1) เป็นสมาคม มูลนิธิ นิติบุคคลอื่น ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่มีภูมิลำเนาอยู่ใน พื้นที่ให้บริการ ซึ่งไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ และมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการ เพื่อประโยชน์ สาธารณะโดยไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจ หรือเป็น “กลุ่มคน” ในท้องถิ่นที่ไม่เป็นนิติบุคคล ซึ่ง รวมตัวกันเพื่อสร้างความเข้มแข็งให้ชุมชน (มาตรา 12)

<sup>70</sup> การควบคุม กำกับ และดูแล ธุรกิจเคเบิลทีวีในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 16). เล่มเดิม.

<sup>71</sup> คู่มือ การกรอกแบบคำขอทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงตามประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การอนุญาตทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง พ.ศ. 2555 (น. 9).

2) ต้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย  
 3) ไม่อยู่ในระหว่างถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตหรือถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามประกาศฉบับนี้มาแล้วยังไม่ครบสามปี

4) บุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันผู้ขอรับใบอนุญาตต้องมีสัญชาติไทย  
 5) ซึ่งต้องปฏิบัติตามมาตรา 14 “ผู้ขอรับใบอนุญาตตามมาตรา 11 (2) และ (3) และมาตรา 12 นอกจากมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 8 แล้ว ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (1) บุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันผู้ขอรับใบอนุญาตต้องมีสัญชาติไทย
- (2) ไม่มีกรรมการหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันผู้ขอรับใบอนุญาตที่เคยเป็นกรรมการหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันของผู้รับใบอนุญาตอื่น ซึ่งถูกเพิกถอนใบอนุญาตอันเป็นผลมาจากการบริหารกิจการของผู้นั้นและระยะเวลาการถูกเพิกถอนใบอนุญาตยังไม่ครบกำหนดสามปี”

มาตรา 15 “ผู้ขอรับใบอนุญาตตามมาตรา 13 นอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 8 และตามมาตรา 14 แล้วต้องมีคุณสมบัติ ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลผู้มีสัญชาติไทยลงทุนหรือถือหุ้นอันเป็นทุนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของทุนทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น
- (2) เป็นนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลผู้มีสัญชาติไทยมีอำนาจตามกฎหมายหรือตามข้อบังคับหรือตามข้อตกลงในการออกเสียงลงคะแนนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนคะแนนเสียงที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น”

ต้องไม่มีกรรมการหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันผู้ขอรับใบอนุญาตที่เคยเป็นกรรมการหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการผูกพันของผู้รับใบอนุญาตอื่น ซึ่งถูกเพิกถอนใบอนุญาตอันเป็นผลมาจากการบริหารกิจการของผู้นั้นและระยะเวลาการถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามประกาศฉบับนี้ยังไม่ครบกำหนดสามปี

ประการที่สอง มาตรฐานทางเทคนิคของกิจการบริการชุมชนที่มาขอรับใบอนุญาตจะต้องเป็นไปตามมาตรฐานทางเทคนิคกิจการวิทยุกระจายเสียงชุมชนที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ประการที่สาม วิธีการขอรับใบอนุญาต ทั้งนี้ผู้ขอรับใบอนุญาตต้องยื่นแบบคำขอที่กรอกข้อมูลครบถ้วนแล้วและเอกสารหลักฐาน พร้อมสำเนาเอกสารดังกล่าวจำนวนสองชุด หรือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ด้วยตนเองหรือทางไปรษณีย์ ณ สำนักเลขานุการคณะกรรมการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ สำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เป็นต้น

### 3.1.4 มาตรการกำกับดูแลสินค้าอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง

ประเภทของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี โดยทั่วไปผู้ประกอบการในการผลิตและจำหน่ายย่อมสามารถที่จะ โฆษณาสินค้าใด ๆ ของตนได้ เว้นแต่กรณีที่ถูกกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมกำกับในการโฆษณาผ่านสื่อ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายและได้รับความเป็นธรรมมากที่สุด

#### 1) มาตรการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง

สำหรับสินค้าที่เป็นอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ทางสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคมีการเข้าร่วมตรวจสอบกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.)

#### (1) การควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ<sup>72</sup>

ก. การโฆษณา สรรพคุณ คุณประโยชน์ คุณภาพของอาหารเสริมสุขภาพเพื่อประโยชน์ทางการค้า ผ่านทางโทรทัศน์ วิทยุ วารสาร แผ่นพับ หรือด้วยวิธีขายตรง ผ่านสื่อเผยแพร่ต่าง ๆ อาทิ คู่มือสินค้า เอกสารประกอบการขาย อินเทอร์เน็ต ฯลฯ แม้แต่การขายตรงโดยใช้บุคคลพูดปากต่อปาก ถ้าเผยแพร่เฉพาะท้องถิ่นหรือจังหวัด สามารถยื่นขออนุญาต ได้ที่สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดนั้น ๆ แต่หากเผยแพร่ทั่วประเทศจำเป็นต้องขออนุญาตต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาอีกครั้งหนึ่งก่อนจึงจะเผยแพร่ได้

ข. ฉลากผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ เนื่องจากข้อมูลที่ระบุไว้แสดงบนฉลากล้วน เป็นข้อมูลซึ่งผ่านการพิจารณาแล้วว่าเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค ดังนั้น ก่อนตัดสินใจซื้อผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ นอกจากต้อง ตรวจสอบข้อมูลโฆษณาให้แน่ชัดแล้ว ผู้บริโภคควรต้องตรวจสอบข้อความบนฉลากให้มีการแสดงสาระสำคัญครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดด้วย โดยฉลากผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพนั้น ต้องแสดงข้อความภาษาไทย ได้แก่ ชื่ออาหาร เลขสารบบอาหารในเครื่องหมาย อย. ชื่อและที่ตั้งของผู้ผลิต ผู้แบ่งบรรจุ หรือผู้นำเข้า (ในผลิตภัณฑ์นำเข้าต้องระบุประเทศผู้ผลิตด้วย) ปริมาณสุทธิ ส่วนประกอบสำคัญ วันเดือนปีที่ผลิต และ วันเดือนปีที่หมดอายุ โดยมีคำว่า “ผลิต” และ “หมดอายุ” หรือ “ควรบริโภคก่อน” กำกับไว้ด้วย คำแนะนำในการเก็บรักษา ในกรณีที่มีการเจือสี แต่งกลิ่นรส ใช้วัตถุกันเสีย วัตถุปรุงแต่งรสอาหาร หรือ วัตถุให้ความหวานแทนน้ำตาล ต้องระบุบนฉลากด้วย

ทั้งนี้ต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หมวด 5 การขึ้นทะเบียนและการโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร มาตราที่ 40 มาตราที่ 41 และมาตราที่ 42 ดังนี้

<sup>72</sup> จาก “การคุ้มครองผู้บริโภคด้านอาหารเสริมสุขภาพ,” โดย ระพีพรรณ ฉลองสุข, 2544-2545(21-22), วารสารมหาวิทยาลัยศิลปากร, น. 160-191.



มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร

มาตรา 41 ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่นหรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

มาตรา 42 เพื่อพิทักษ์ประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภคให้ผู้อนุญาตมีอำนาจตั้งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้ (1) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41 (2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณาอาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณตามที่โฆษณา เป็นต้น

(2) การควบคุมกำกับโฆษณาผลิตภัณฑ์ยา

โดยทั่วไปผู้ประกอบการในการผลิตและจำหน่ายย่อมสามารถที่จะโฆษณาสินค้าใด ๆ ของตนได้ เว้นแต่กรณีที่กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมกำกับในการโฆษณาผ่านสื่อ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคทั้งนี้ ยา เป็นวัตถุที่รับรองไว้ในตำรายาที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศวัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในการวินิจฉัย บำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรือความเจ็บป่วยของมนุษย์หรือสัตว์ วัตถุที่เป็นเภสัชเคมีภัณฑ์หรือเภสัชเคมีภัณฑ์กึ่งสำเร็จรูป หรือวัตถุที่มุ่งหมายสำหรับให้เกิดผลแก่สุขภาพ โครงสร้างหรือการกระทำหน้าที่ใด ๆ ของร่างกายของมนุษย์หรือสัตว์ จึงมีการควบคุมการโฆษณาตาม พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 หมวด 11 ว่าด้วยการโฆษณาได้แก่

มาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพหรือภาพยนตร์ หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้อง

- ก. ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต
- ข. ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด

มาตรา 89 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดง ความทุกข์ทรมานของผู้ป่วย

มาตรา 90 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยวิธีแถมพกหรือออกสลากรางวัล

มาตรา 90 ทวิ เลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามีอำนาจตั้งเป็นหนังสือให้ระงับการโฆษณาขายยาที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ได้ เป็นต้น

### (3) การควบคุมกำกับโฆษณาผลิตภัณฑ์เครื่องสำอาง

ทั้งนี้ในเรื่องการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบันการโฆษณาสินค้าและบริการมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากหลงเชื่อและได้รับความเสียหาย ทั้งนี้การควบคุมการโฆษณาเครื่องสำอาง โดยต้องอยู่ภายใต้การบังคับตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กล่าวคือมาตรา 3 “โฆษณา” หมายความว่ากระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือ ทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางการค้าซึ่งการโฆษณา เครื่องสำอาง โดยต้องบังคับโดยให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 37 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอาง ทั้งนี้เพราะกฎหมายดังกล่าวมุ่งให้มีการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้ประชาชนที่บริโภค โดยอนุ โลมเมื่อพิจารณากฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันพบว่า กฎหมายยังมีความล้าสมัย บทบัญญัติไม่ได้ระบุว่า ห้ามโฆษณาเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชน เคเบิลทีวีหรือ อินเทอร์เน็ตโดยตรง แต่มีบทลงโทษที่ต่ำ อีกทั้งการพิสูจน์ยืนยันว่าได้รับความเสียหายเป็นภาระของผู้บริโภค ซึ่งผู้บริโภคไม่มีศักยภาพจะดำเนินการได้ ฝ่ายระงับการโฆษณาและออกอากาศในทุกรูปแบบ เพื่อป้องกันปัญหาการหลอกลวงผู้บริโภคอย่างเต็มที่ และเชื่อว่าสามารถดูแลได้ในระดับหนึ่ง โดยเฉพาะระบบทีวีดาวเทียมและเคเบิลทีวีนอกจากนี้ ผู้ประกอบการสื่อทีวีหลายรายยังเข้าใจผิดเกี่ยวกับแนวทางการโฆษณา โดยมักพบกลวิธีในการโฆษณาที่ส่งผลเสียต่อผู้บริโภค มีการสร้างข้อความที่ไม่ชัดเจนแต่คนฟังเข้าใจ ดังนั้นหลักเกณฑ์เงื่อนไขประกอบการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาเครื่องสำอาง ที่เอาเปรียบผู้บริโภค ต้องพิจารณาประวัติของการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาสำหรับขอรับ ใบอนุญาตของผู้ประกอบการใหม่ ตรวจสอบการโฆษณาในเคเบิลทีวีอย่างจริงจัง ทบทวนการให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการที่เข้าขายการโฆษณาเครื่องสำอาง เกินจริง จะเห็นว่าพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 37 กฎหมายจึงให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาเกินจริงที่เข้าถึงได้ง่ายและมีประสิทธิภาพ<sup>73</sup> มาบังคับใช้โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของ

<sup>73</sup> มาตรา 22 การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวข้องกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนใหญ่

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง

คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ” เป็นต้น

2) มาตรการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง

มาตรการควบคุมเงื่อนไขของโฆษณาทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มักอวดอ้างสรรพคุณเกินจริงก็ยังไม่สามารถควบคุมดูแลได้อย่างทั่วถึง ทั้งนี้ ในช่วงระยะ 2-3 ปีที่ผ่านมา เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียมได้รับความนิยมมากขึ้น และเป็นอีกหนึ่งทางเลือกสำหรับผู้บริโภค จึงนำวิตกกังวลว่า ผู้บริโภคจำนวนมากอาจหลงเชื่อตกเป็นเหยื่อได้รับความเสียหาย ปัญหาการโฆษณาที่ผิดกฎหมายหรือมีลักษณะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี (Cable TV) สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณามีการพิจารณาแนวทางควบคุมการโฆษณาที่เข้าข่ายเอาเปรียบผู้บริโภคที่มีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว โดยเฉพาะการโฆษณาสินค้าและบริการ ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อาทิ อาหารเสริมสุขภาพและเครื่องสำอาง เนื่องจากมีผู้เข้ามาร้องเรียนว่า เนื้อหาการโฆษณาสินค้านั้นมีการอวดอ้างสรรพคุณเกินจริง

ในเบื้องต้นมีการสั่งการให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบเนื้อหาของโฆษณา หากพบว่าอวดอ้างสรรพคุณเกินจริงอาจมีความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา ส่วนที่ 1 การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา

(2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือ บริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการสถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง หรือไม่ก็ตาม

(3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุน โดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิด กฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

(4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ ประชาชน

(5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ข้อความที่ใช้ในการ โฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงได้โดยแน่แท้ ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณาตาม (1)

มาตรา 24 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าสินค้าใดอาจเป็น อันตรายแก่ผู้บริโภค และคณะกรรมการว่าด้วยฉลากได้กำหนดให้สินค้านั้นเป็นสินค้าที่ควบคุมฉลากตามมาตรา 30 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งดังต่อไปนี้

(1) กำหนดให้การโฆษณานั้นต้องกระทำไปพร้อมกับคำแนะนำหรือคำเตือน เกี่ยวกับวิธีใช้หรืออันตราย ตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ทั้งนี้ โดย คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขให้แตกต่างกันสำหรับการโฆษณาที่ใช้สื่อ โฆษณาต่างกันก็ได้

(2) จำกัดการใช้สื่อโฆษณาสำหรับสินค้านั้น

(3) ห้ามการโฆษณาสินค้านั้น

ความใน (2) และ (3) ให้นำมาใช้บังคับแก่การโฆษณาที่คณะกรรมการว่าด้วย การโฆษณาเห็นว่าการใช้หรือประโยชน์ของสินค้านั้นขัดต่อนโยบายทางสังคมศีลธรรมหรือวัฒนธรรมของชาติด้วย ฯลฯ.

มาตรา 22 การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ

ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- (2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริง หรือเกินความจริง หรือไม่ก็ตาม
- (3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมาย หรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
- (4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
- (5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงได้โดยแน่แท้ ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณาตาม (1)

มาตรา 23 การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 24 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าสินค้าใดอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคและคณะกรรมการว่าด้วยฉลากได้กำหนดให้สินค้านั้นเป็นสินค้าที่ควบคุมฉลากตามมาตรา 30 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดให้การโฆษณานั้นต้องกระทำไปพร้อมกับคำแนะนำหรือคำเตือนเกี่ยวกับวิธีใช้หรืออันตราย ตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ทั้งนี้ โดยคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขให้แตกต่างกันสำหรับการโฆษณาที่ใช้สื่อโฆษณาต่างกันก็ได้
- (2) จำกัดการใช้สื่อโฆษณาสำหรับสินค้านั้น
- (3) ห้ามการโฆษณาสินค้านั้น

ความใน (2) และ (3) ให้นำมาใช้บังคับแก่การโฆษณาที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการใช้หรือประโยชน์ของสินค้านั้นขัดต่อนโยบายทางสังคม ศีลธรรม หรือวัฒนธรรมของชาติด้วย

มาตรา 25 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าสินค้าหรือบริการใด ผู้บริโภคจำเป็นต้องทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพ ฐานะ และรายละเอียดอย่างอื่นเกี่ยวกับ ผู้ประกอบการธุรกิจด้วย คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจกำหนดให้การโฆษณาสินค้าหรือ บริการนั้นต้องให้ข้อเท็จจริงดังกล่าวตามที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา กำหนดได้

มาตรา 26 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าข้อความในการโฆษณา โดยทางสื่อโฆษณาใด สมควรแจ้งให้ผู้บริโภคทราบว่าข้อความนั้นเป็นข้อความที่มีความมุ่งหมาย เพื่อการโฆษณา คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจกำหนดให้การโฆษณาโดยทางสื่อ โฆษณานั้นต้องมีถ้อยคำชี้แจงกำกับให้ประชาชนทราบว่าข้อความดังกล่าวเป็นการโฆษณาได้ ทั้งนี้ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรให้ต้องปฏิบัติตามก็ได้

มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่า การโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่ง ใดๆอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

- (1) ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา
- (2) ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา
- (3) ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา
- (4) ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์

และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา กำหนด

ในการออกคำสั่งตาม (4) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา กำหนดหลักเกณฑ์และ วิธีการ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา

มาตรา 28 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีเหตุอันควรสงสัยว่าข้อความใด ที่ใช้ในการโฆษณาเป็นเท็จหรือเกินความจริงตามมาตรา 22 วรรคสอง (1) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้กระทำการโฆษณาพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงได้

ในกรณีที่ผู้กระทำการโฆษณาอ้างรายงานทางวิชาการ ผลการวิจัย สถิติ การรับรองของ สถาบันหรือบุคคลอื่นใด หรือยืนยันข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งในการโฆษณา ถ้าผู้กระทำการโฆษณา ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อความที่ใช้ในการโฆษณาเป็นความจริงตามที่กล่าวอ้าง ให้คณะกรรมการ ว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งตามมาตรา 27 ได้ และให้ถือว่าผู้กระทำการโฆษณา รู้หรือควร ได้ว่าข้อความนั้นเป็นความเท็จ

มาตรา 29 ผู้ประกอบการธุรกิจผู้ใดสงสัยว่าการโฆษณาของตนจะเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ประกอบการธุรกิจผู้นั้นอาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา



ข. ขั้นตอนในการขออนุญาตผลิตหรือนำเข้าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเพื่อจำหน่าย แตกต่างจากการขอขึ้นทะเบียนเป็นผลิตภัณฑ์ยา ซึ่งต้องมีกระบวนการพิจารณาเรื่องประสิทธิภาพของผลิตภัณฑ์จนเป็นที่ประจักษ์แน่ชัดก่อนว่าสามารถรักษา หรือ บำบัด บรรเทาโรคได้จริง ถึงจะอนุญาตให้จำหน่ายเป็นผลิตภัณฑ์ยาได้ ดังนั้นจึงห้ามมิให้โฆษณาเผยแพร่ในเชิงก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารสามารถรักษาหรือบรรเทาโรคใด ๆ เพราะการโฆษณาเช่นนั้นเป็นการกล่าวอ้างสรรพคุณทางยา

ค. ต้องไม่โฆษณาโดยทำให้เข้าใจว่าการรับประทานผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้นเพียงอย่างเดียวจะทำให้สุขภาพร่างกายดีขึ้นได้ แต่ต้องให้ข้อมูลเพิ่มเติมว่าจะต้องบริโภคอาหารหลักให้ครบส่วน รวมทั้งการออกกำลังกายและการพักผ่อนที่เหมาะสมด้วย

ง. ไม่อนุญาตให้มีการกล่าวอ้างหรือรับรองคุณภาพคุณประโยชน์โดยบุคคลองค์กร หรือหน่วยงานใด ๆ

จ. การโฆษณาโดยการแจกแจงคุณประโยชน์ของสารอาหารแต่ละชนิดที่เป็นส่วนประกอบของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้น สามารถกระทำได้ก็ต่อเมื่อพิสูจน์ได้ว่ามีคุณประโยชน์ตามที่กล่าวอ้างจริง

ฉ. ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารใดมีการแสดงข้อความกล่าวอ้างทางโภชนาการ หรือ กระทำการโฆษณาโดยกล่าวอ้างคุณค่าทางโภชนาการเพื่อส่งเสริมการขาย ต้องแสดงข้อมูลโภชนาการบนฉลากเพื่อให้ผู้บริโภคทราบด้วย

ช. ต้องไม่สื่อความหมายให้เข้าใจว่าเป็นอาหารสำหรับควบคุมน้ำหนักหรือสามารถใช้ลดน้ำหนักได้

ซ. การที่ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารได้รับอนุญาตให้จำหน่ายจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาแล้ว แสดงว่าสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยารับรองเฉพาะสรรพคุณตามที่ขออนุญาต ซึ่งกำหนดให้ระบุบนฉลาก ผู้บริโภคจึงควรศึกษารายละเอียด บนฉลากผลิตภัณฑ์ก่อนทุกครั้ง ไม่ควรเชื่อจากการกล่าวอ้างของผู้ขาย

ฅ. การพบเอกสารวิชาการ บทความ หรือคอลัมน์สุขภาพ เอ่ยถึงสารเคมีหรือวัตถุดิบที่สกัดจากธรรมชาติที่มีการกล่าวถึงการช่วยรักษาโรค หรือ ช่วยเปลี่ยนแปลงระบบการทำงานภายในร่างกาย ตลอดจนช่วยเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของร่างกาย เช่น กล่าวว่าจะช่วยรักษาโรคมะเร็ง เบาหวาน ช่วยลดน้ำหนัก ลดไขมันส่วนเกิน หรือ ลดริ้วรอยปัญหาจุดด่างดำฝ้ากระบนใบหน้า ฯลฯ อาจทำให้ผู้บริโภคหรือผู้จำหน่ายเชื่อมโยงข้อมูลด้วยตนเองจนก่อให้เกิดความเข้าใจคลาดเคลื่อน หรือความเชื่อที่ว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่มีสาร นั้นสามารถรักษา บรรเทาโรค หรือเปลี่ยนแปลงร่างกายตนเองได้ ซึ่งเป็นความเข้าใจไม่ถูกต้องเนื่องจาก ปริมาณสารที่ออกฤทธิ์ใน

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้นยังมีปริมาณไม่ถึงขนาดที่ใช้ในการป้องกันบำบัด รักษาโรค หรือเปลี่ยนแปลงระบบการทำงาน ตลอดจนโครงสร้างร่างกายได้<sup>75</sup>

ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการโฆษณาต้องมีเงื่อนไขตาม พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ในหมวด 5 การขึ้นทะเบียนและการโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร เช่น มาตรา 31 ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ผู้ใดจะผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะจะต้องนำอาหารนั้นมาขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารต่อผู้อนุญาตเสียก่อน และเมื่อได้รับใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารแล้ว จึงจะผลิตหรือนำเข้าได้

การขอขึ้นทะเบียนและการออกใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 32 เมื่อได้มีประกาศตามมาตรา 6 (1) แล้ว ให้ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 14 ซึ่งผลิตอาหารควบคุมเฉพาะอยู่ก่อนวันที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด งดผลิตอาหารจนกว่าจะได้รับใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารตามมาตรา 31 เว้นแต่ผู้อนุญาตจะได้อำนาจให้ทำการผลิตต่อไปได้เป็นการชั่วคราว ภายในกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร

มาตรา 33 เมื่อได้มีประกาศตามมาตรา 6 (1) แล้ว ให้ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 15 ซึ่งนำหรือส่งอาหารควบคุมเฉพาะเข้ามาในราชอาณาจักรอยู่ก่อนวันที่ประกาศกำหนด นำอาหารนั้นมาขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารตามมาตรา 31 ภายในกำหนดหกสิบวันนับแต่วันที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด เว้นแต่ผู้อนุญาตจะผ่อนผันขยายระยะเวลาดังกล่าวให้

มาตรา 34 ผู้รับอนุญาตผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะต้องผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะให้ตรงตามที่ได้ขึ้นทะเบียนตำรับอาหารไว้

มาตรา 35 การขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารตามมาตรา 31 ต้องแจ้งรายการหรือรายละเอียดดังต่อไปนี้

- (1) ชื่ออาหาร
- (2) ชื่อและปริมาณของวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของอาหาร
- (3) ขนาดบรรจุ
- (4) ฉลาก
- (5) ชื่อผู้ผลิตและสถานที่ผลิต
- (6) ผลการตรวจวิเคราะห์อาหารจากส่วนราชการหรือสถาบันที่คณะกรรมการกำหนด
- (7) รายการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหาร

<sup>75</sup> จาก ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณาแฝง: ศึกษากรณีสินค้า ประเภทให้โทษ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 24), โดย พิศาล สุริโย, 2552, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.



มาตรา 36 การแก้ไขรายการทะเบียนตำรับอาหาร จะกระทำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาต

การขอแก้ไขรายการทะเบียนตำรับอาหาร และการอนุญาตให้แก้ไขรายการทะเบียนตำรับอาหาร ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ทั้งนี้ต้องมีใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารให้ใช้ได้ตลอดไป เว้นแต่ทะเบียนตำรับอาหารที่ถูกสั่งเพิกถอนตามมาตรา 39

มาตรา 38 ในกรณีที่มีความจำเป็น เพื่อประโยชน์แก่การควบคุมอาหาร เพื่อให้อาหารนั้นปลอดภัยในการบริโภค หรือเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้บริโภค ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งให้แก้ไขตำรับอาหารที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว ได้ตามที่เห็นสมควรหรือตามความจำเป็น เพื่อให้อาหารนั้นปลอดภัยในการบริโภค ซึ่งอาหารใดที่ได้ขึ้นทะเบียนตำรับอาหารไว้แล้ว หากภายหลังปรากฏว่าอาหารนั้นมีรายละเอียดไม่ตรงตามตำรับอาหารที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ หรือเป็นอาหารปลอมตามมาตรา 27 หรือเป็นอาหารที่ไม่ปลอดภัยต่อผู้บริโภคและไม่อาจแก้ไขตำรับอาหารได้ตามมาตรา 38 ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งให้เพิกถอนทะเบียนตำรับอาหารนั้นได้ การเพิกถอนให้กระทำโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา 39

มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร

มาตรา 41 ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

มาตรา 42 เพื่อพิทักษ์ประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภคให้ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

(1) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41

(2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณาอาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณตามที่โฆษณา เป็นต้น

(2) มาตรการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณา

ยา หมายถึง สารหรือวัตถุปรุงแต่งที่นำมาใช้โดยมีจุดมุ่งหมาย 6 ประการ คือ บำบัดโรค รักษาโรคทั้งระยะสั้นและระยะยาวบรรเทาอาการเจ็บไข้ได้ป่วยป้องกันโรค วินิจฉัยโรค และ

เสริมสร้างสุขภาพเพื่อความสมบูรณ์ของร่างกายและจิตใจไม่ให้เกิดความทุกข์ทรมานต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์และสัตว์ ประเภทของยาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติยา ฉบับที่ 5 แบ่งได้ดังนี้<sup>76</sup>

ประเภทที่ 1 ยาแผนปัจจุบัน หมายถึง ยาที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมประกอบโรคศิลป์แผนปัจจุบันหรือบำบัดโรคสัตว์

ประเภทที่ 2 ยาแผนโบราณ หมายถึง ยาที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในการประกอบโรคศิลป์แผนโบราณ การบำบัดโรคสัตว์ที่อยู่ในตำรายาแผนโบราณที่รัฐมนตรีประกาศ หรือยาที่รัฐมนตรีประกาศเป็นยาแผนโบราณ หรือยาที่ได้รับอนุญาตให้ขึ้นทะเบียนตำรายาแผนโบราณ

ประเภทที่ 3 ยาสามัญประจำบ้าน หมายถึง ยาแผนปัจจุบัน หรือยาแผนโบราณที่รัฐมนตรี ประกาศเป็นยาสามัญประจำบ้าน เรียกชื่ออีกอย่างหนึ่งว่า “ยาดำรงหลวง” ก็ได้ ยาจำพวกนี้ถือว่าควรมีไว้ประจำบ้าน ถ้าเกิดเจ็บป่วยเล็กน้อยจะได้รักษาได้ทันที

ประเภทที่ 4 ยาอันตราย หมายถึง ยาแผนปัจจุบัน ยาแผนโบราณ ที่รัฐมนตรีประกาศเป็นยาอันตราย ยาประเภทนี้หากนำมาใช้ไม่ถูกต้อง โดยใช้ขนาดมากกว่าที่กำหนดไว้ ก็เกิดอันตรายต่อผู้ใช้ยาได้ตามกฎหมายยาอันตรายจะต้องจำหน่ายโดยเภสัชกร หรือผู้ที่อยู่ในความควบคุมของเภสัชกรเท่านั้น

ประเภทที่ 5 ยาควบคุมพิเศษ หมายถึง ยาแผนปัจจุบันหรือยาแผนโบราณที่รัฐมนตรีประกาศเป็นยาควบคุมพิเศษ การจำหน่ายยาประเภทนี้ จะต้องมีใบสั่งแพทย์เท่านั้น ยาควบคุมพิเศษ

<sup>76</sup> พระราชบัญญัติ ยา พ.ศ. 2510 มาตรา 4 หมายความว่า

- (1) วัตถุที่รับรองไว้ในตำรายาที่รัฐมนตรีประกาศ
- (2) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในการวินิจฉัย บำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรค หรือความเจ็บป่วยของมนุษย์หรือสัตว์
- (3) วัตถุที่เป็นเภสัชเคมีภัณฑ์ หรือเภสัชเคมีภัณฑ์กึ่งสำเร็จรูป หรือ
- (4) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับให้เกิดผลแก่สุขภาพ โครงสร้าง หรือการกระทำหน้าที่ใด ๆ ของร่างกายของมนุษย์หรือสัตว์

วัตถุตาม (1) (2) หรือ (4) ไม่หมายความรวมถึง

- (ก) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในการเกษตรหรือการอุตสาหกรรมตามที่รัฐมนตรีประกาศ
- (ข) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้เป็นอาหารสำหรับมนุษย์ เครื่องกีฬา เครื่องมือ เครื่องใช้ในการส่งเสริมสุขภาพ เครื่องสำอาง หรือเครื่องมือและส่วนประกอบของเครื่องมือที่ใช้ในการประกอบโรคศิลปะหรือวิชาชีพเวชกรรม
- (ค) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้ในห้องวิทยาศาสตร์สำหรับการวิจัย การวิเคราะห์ หรือการชันสูตรโรค ซึ่งมีได้กระทำโดยตรงต่อร่างกายของมนุษย์.

ที่รู้จักกันแพร่หลาย เช่น ยานอนหลับ ยาระงับประสาท ยาที่มีฤทธิ์ต่อจิตและประสาท เพราะยาเหล่านี้อาจทำให้เสพติดได้

ประเภทที่ 6 ยาบรรจุเสร็จ หมายถึง ยาแผนปัจจุบันที่ได้ผลิตขึ้นเสร็จในรูปแบบต่าง ๆ ทางเภสัชกรรม ซึ่งบรรจุในภาชนะหรือหีบห่อที่ปิดหรือผนึกไว้ และมีฉลากครบถ้วนตาม พระราชบัญญัติ

ประเภทที่ 7 ยาสมุนไพร หมายถึง ยาที่ได้จากพฤกษชาติ สัตว์ หรือแร่ ซึ่งมีได้ผสมปรุงรสรหรือแปรสภาพ

ประเภทที่ 8 ยาเฉพาะที่ หมายถึง ยาแผนปัจจุบันหรือยาแผนโบราณที่มุ่งหมายใช้เฉพาะที่เกี่ยวกับผิวหนัง หู ตา จมูก ปาก ทวารหนัก ช่องคลอด หรือท่อปัสสาวะ

ประเภทที่ 9 ยาใช้ภายนอก หมายถึง ยาแผนปัจจุบันหรือยาแผนโบราณที่มุ่งหมายสำหรับใช้ภายนอก

#### 1) การควบคุมการโฆษณา

การควบคุมการโฆษณาภายใต้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่กำหนดหลักเกณฑ์การให้ความคุ้มครองด้านการโฆษณาแก่ผู้บริโภคสินค้าทั่วไป โดยการกำหนดวิธีการที่น่าจะทำให้ผู้บริโภคมีความปลอดภัยจากการบริโภคสินค้า รวมถึงการได้รับข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องเกี่ยวกับสินค้านั้น ๆ ในระดับหนึ่ง อาทิเช่น การควบคุมข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง หรือที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการและการควบคุมวิธีการโฆษณา ในการพิจารณาองค์ประกอบในการกระทำผิดตามบทบัญญัติของกฎหมายนี้เป็นการใช้ความรู้ของวิญญูชนทั่วไปต่อรูปแบบและวิธีการโฆษณาในระดับปกติ มิใช่การรับรู้ในระดับของผู้เชี่ยวชาญหรือชำนาญการในเรื่องสินค้านั้น ๆ<sup>77</sup>

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคจัดเป็นกฎหมายทั่วไปในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับสินค้าและ/หรือบริการทั่วไป แต่ในกรณีที่เป็นสินค้าและ/หรือบริการเฉพาะเช่น ยา อาหาร และเครื่องสำอาง จะมีกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติให้ความคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง อาทิเช่น พระราชบัญญัติยา พระราชบัญญัติอาหาร พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง ซึ่งโดยปกติ ในการบังคับใช้กฎหมายทั่วไปนั้นต้องใช้กฎหมายที่มีบทบัญญัติเฉพาะเรื่องนั้นมาพิจารณาปรับใช้ก่อน หากมีประเด็นใดที่กฎหมายเฉพาะ ไม่ครอบคลุม จึงจะนำบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไปมาบังคับใช้

<sup>77</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่มที่ 96 ตอนที่ 72, 4 พฤษภาคม 2522.

2) การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา จึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติต่าง ๆ ของพระราชบัญญัติฯ ซึ่งในปัจจุบัน มี 5 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2510 โดยมีวัตถุประสงค์ในการควบคุมกำกับ ดูแลการโฆษณาเพื่อให้มีข้อมูลในการเลือกซื้อเลือกใช้บริการผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เผยแพร่สู่ประชาชน เป็นไปอย่างถูกต้อง ชัดเจน เหมาะสม ทำให้เกิดการบริโภคที่ปลอดภัยตรงตามความจำเป็นต่อสุขภาพมีเนื้อหาให้ความคุ้มครองตาม พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2510 ว่าด้วยหมวด 11 การโฆษณา เช่น

มาตรา 88 การโฆษณาขายยาจะต้อง

(1) ไม่เป็นการโอ้อวดสรรพคุณยาหรือวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด หรือใช้ถ้อยคำอื่นใดที่มีความหมายทำนองเดียวกัน

(2) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง

(3) ไม่ทำให้เข้าใจว่ามีวัตถุใดเป็นตัวยาหรือเป็นส่วนประกอบของยาซึ่งความจริงไม่มีวัตถุหรือส่วนประกอบนั้นในยา หรือมีแต่ไม่เท่าที่เข้าใจ

(4) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาทำให้แท้งลูกหรือยาขับระดูอย่างแรง

(5) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาบำรุงกามหรือยาคุมกำเนิด

(6) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันตรายหรือยาควบคุมพิเศษ

(7) ไม่มีการรับรองหรือยกย่องสรรพคุณยาโดยบุคคลอื่น

(8) ไม่แสดงสรรพคุณยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรค หรืออาการของโรคที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 77 ความใน (5) และ (6) ไม่ใช่บังคับแก่ข้อความในฉลากหรือเอกสารกำกับยาและความใน (1) (4) (5) (6) (7) และ (8) ไม่ใช่บังคับแก่การโฆษณาซึ่งกระทำโดยตรงต่อผู้ประกอบโรคศิลปะ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ เป็นต้น

(3) มาตรการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณาเครื่องสำอาง

ในส่วนการร้องเรียนการโฆษณาอาหาร ยา ผลิตภัณฑ์สุขภาพ เครื่องสำอาง ที่มีลักษณะการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยมีการโฆษณามีเงื่อนไขในผลิตภัณฑ์ ที่มีทั้งโอ้อวดสรรพคุณเกินจริงในการให้ผลลัพธ์ทั้งสุขภาพร่างกาย ความสวยงามและลดความอ้วนผ่านวิทย์ชุมชน เคเบิลทีวีและทีวีดาวเทียม แยกเป็นผลิตภัณฑ์สุขภาพ ผลิตภัณฑ์ ยา ผลิตภัณฑ์และอาหาร ทั้งนี้ผลิตภัณฑ์เครื่องสำอาง ตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 เช่น กรณีเพื่อคุ้มครองอนามัยของบุคคลให้รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาว่าคือ<sup>78</sup>

<sup>78</sup> พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535. ราชกิจจานุเบกษา.

(1) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องได้ขึ้นทะเบียนตามมาตรา 16 เสียก่อน

(2) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุม ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด

(3) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางที่ห้ามผลิต นำเข้าหรือขาย

(4) กำหนดชื่อวัตถุที่ห้ามใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

(5) กำหนดชื่อและปริมาณของวัตถุที่อาจใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

(6) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิดหรือลักษณะของเครื่องสำอางที่มีการควบคุมฉลาก เครื่องสำอางที่จะกำหนดเป็นเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ต้องเป็นเครื่องสำอางที่อาจเป็นอันตรายรุนแรงต่อผู้ใช้ หรือมีส่วนประกอบของวัตถุมีพิษ หรือวัตถุอื่นที่อาจก่อให้เกิดอันตรายรุนแรงต่อสรีรภาพอนามัยของบุคคล

ก่อนออกประกาศตามมาตรา 13 ให้มีการรับฟังข้อคิดเห็นจากหน่วยราชการและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย ตามควรแก่กรณี เว้นแต่จะเป็นเรื่องเร่งด่วนหรือมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจปฏิบัติได้เช่นนั้น

มาตรา 13 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิตเพื่อขายหรือนำเข้าเพื่อขายเครื่องสำอางควบคุมพิเศษตามมาตรา 5 (1) เว้นแต่เลขวิธีการจะรับขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางนั้นแล้ว

บทบัญญัติวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับผู้ได้รับอนุมัติให้จัดตั้งร้านค้าปลอดอากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรที่นำเครื่องสำอางควบคุมพิเศษเข้ามาเพื่อขายในร้านค้าปลอดอากร แต่ในการนี้รัฐมนตรีอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ต้องปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยของประชาชนหรือป้องกันการฝ่าฝืนหรือหลบเลี่ยงบรรดากฎหมายที่เกี่ยวข้องได้

มาตรา 33 เครื่องสำอางที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นเครื่องสำอางที่ไม่ปลอดภัยในการใช้

(1) เครื่องสำอางที่มีสารที่อาจเป็นอันตรายต่อผู้ใช้เจือปนอยู่ด้วย

(2) เครื่องสำอางที่มีวัตถุที่ห้ามใช้ตามมาตรา 5 (4)

(3) เครื่องสำอางที่ผลิตหรือใช้ภาชนะบรรจุไม่ถูกต้องลักษณะอันอาจเป็นอันตรายต่อผู้ใช้

(4) เครื่องสำอางที่มีสารอันสลายตัวทั้งหมดหรือแต่บางส่วนภายหลังที่บรรจุภาชนะแล้ว และทำให้เกิดเป็นพิษอันอาจเป็นอันตรายต่อผู้ใช้

มาตรา 34 เครื่องสำอางที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นเครื่องสำอางปลอม

- (1) เครื่องสำอางที่ใช้วัตถุอย่างหนึ่งอย่างใดที่ทำเทียมขึ้นเป็นสารสำคัญของเครื่องสำอางนั้น หรือเป็นเครื่องสำอางที่ไม่มีสารสำคัญตามที่ได้แจ้งไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
- (2) เครื่องสำอางที่แสดงว่าได้ขึ้นทะเบียนไว้ซึ่งมิใช่ความจริง
- (3) เครื่องสำอางที่ใช้ฉลากแจ้งชื่อผู้ผลิต หรือแหล่งผลิตที่มีไม่ความจริง
- (4) เครื่องสำอางซึ่งมีสารสำคัญขาด หรือเกินกว่าร้อยละสิบตามที่ขึ้นทะเบียนไว้หรือตามที่แจ้งไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือตามที่ระบุไว้ในฉลาก

มาตรา 35 เครื่องสำอางซึ่งมีสารสำคัญน้อยกว่าที่ขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางไว้ หรือที่ได้แจ้งไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือที่ระบุไว้ในฉลาก เกินเกณฑ์ค่าคลาดเคลื่อนที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาแต่ไม่ถึงขนาดดังกล่าว ในมาตรา 34 (4) ให้ถือว่าเป็นเครื่องสำอางผิดมาตรฐาน

มาตรา 36 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิตเพื่อขาย นำเข้าเพื่อขาย หรือขายเครื่องสำอางที่ไม่ปลอดภัยในการใช้ตามมาตรา 33 เครื่องสำอางปลอมตามมาตรา 34 หรือเครื่องสำอางผิดมาตรฐานตามมาตรา 35

มาตรา 37 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ” เป็นต้น<sup>79</sup>

ซึ่งในส่วนการคุ้มครองการโฆษณาที่มีเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เช่น การโฆษณาของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง เพื่อให้อำนาจในการออกคำสั่งดำเนินการกับโฆษณาที่ใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ตามบทบัญญัติในมาตรา 22 ถึงมาตรา 29 และมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเพื่อควบคุมการโฆษณาสินค้าและบริการ วิธีการควบคุมการโฆษณาเมื่อคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา หรือสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้รับการร้องเรียนหรือตรวจพบว่ามีโฆษณาใด อาจเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

<sup>79</sup> การแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจในขอบเขตของกฎหมายมหาชน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต) (น. 1-2). เล่มเดิม.

คณะอนุกรรมการวินิจฉัยการโฆษณา จะเป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้น ก่อนนำเสนอคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเพื่อมีคำสั่งต่อไป ในการวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการวินิจฉัยการโฆษณานั้น มีข้อพิจารณา ดังนี้

1) คณะอนุกรรมการวินิจฉัยการโฆษณาจะวินิจฉัยเป็นเบื้องต้นว่า การโฆษณานั้นเป็นโฆษณาตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หรือไม่ ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติคำนิยามคำว่า “โฆษณา” หมายถึง กระทบการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ทางการค้า<sup>80</sup> จากคำนิยามดังกล่าว ข้อความที่จะถือว่าเป็นการโฆษณาจึงต้องเป็นข้อความที่ได้เผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยมีวัตถุประสงค์ให้สาธารณชนได้ทราบถึงสินค้าหรือบริการ เพื่อเชิญชวนให้สาธารณชนได้เลือกซื้อสินค้าหรือบริการของตนเอง ดังนั้น การโฆษณาจึงมีองค์ประกอบ 2 ส่วน คือ การเผยแพร่ข้อความต่อสาธารณชนและเพื่อประโยชน์ทางการค้า

2) เมื่อเป็นโฆษณา ตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แล้ว คณะอนุกรรมการวินิจฉัยโฆษณาจะพิจารณาต่อไปว่า โฆษณาดังกล่าวเป็นโฆษณาที่ต้องห้ามตามกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ เป็นโฆษณาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมโดยรวม ข้อความในโฆษณาที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จะมีลักษณะดังนี้

(1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง บางท่านเรียกว่า โฆษณาลวง หมายถึง โฆษณาซึ่งแสดงข้อความแตกต่างจากความจริง และผลแห่งการแสดงเช่นนั้น ทำให้พฤติกรรมการบริโภคหันเหไปทางที่ข้อความนั้นมุ่งหมาย ข้อความที่แสดงนั้นอาจเป็นเท็จหรือลวงอยู่ในตัวเอง หรือแม้ไม่มีสิ่งแสดงว่าน่าจะเป็นเท็จ แต่ความหมายที่ผู้รับรู้ข้อความนั้นเข้าใจอาจเป็นเท็จ ก็ถือว่าเป็นการลวงได้

นอกจากการใช้ข้อความที่ไม่เป็นจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว การโฆษณาที่เป็นการอวดอ้างความเป็นยอดในคุณภาพสรรพคุณ โดยใช้ถ้อยคำที่แสดงถึงระดับแห่งคุณภาพ เช่น ที่สุด ดีกว่า แห่งแรกแห่งเดียว หรือการโฆษณาเปรียบเทียบ หากผู้โฆษณาไม่อาจพิสูจน์ได้ว่ามีสรรพคุณหรือคุณสมบัติตามข้อความโฆษณา หรือไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าสินค้าตนดีกว่าของผู้อื่น ก็ถือว่าเป็นการใช้ข้อความอันเป็นเท็จด้วย<sup>81</sup>

<sup>80</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 3.

<sup>81</sup> จาก คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (น. 165 – 167), โดย สุขุม สุนนิตย์ ก, 2548, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

(2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริง หรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม ลักษณะของข้อความที่ต้องห้าม ตามอนุมาตรา (2) หมายถึงข้อความในโฆษณานั้น จะทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดในสาระสำคัญของสินค้าหรือบริการ การใช้ข้อความโฆษณาในลักษณะเช่นนี้ ผู้โฆษณาอาจใช้วิธีอ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่ไม่เป็นความจริง หรือเกินความจริง อย่างไรก็ตาม ข้อความที่ต้องห้ามในลักษณะนี้ ยังไม่ถึงขนาดเป็นข้อความอันเป็นเท็จ หากผู้โฆษณาได้ทำการโฆษณาข้อความในลักษณะนี้ กฎหมายกำหนดให้ผู้โฆษณามีโอกาสพิสูจน์ว่าเป็นความจริงให้ปรากฏแก่คณะกรรมการว่าด้วยโฆษณาได้ หากพิสูจน์ไม่ได้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาอาจใช้อำนาจตามมาตรา 27 ในการดำเนินการกับข้อความดังกล่าว

(3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อม ให้มีการกระทำผิดกฎหมาย หรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ การวินิจฉัยว่าข้อความใดเป็นข้อความที่ต้องห้ามตามอนุมาตรา (3) นี้ ก่อนข้างจะวินิจฉัยได้ยากในส่วนที่เป็นข้อความที่สนับสนุนให้มีการกระทำผิดกฎหมาย อาจเห็นได้ชัดเจน เพราะอยู่ในการรู้เห็นของบุคคลทั่วไป แต่ข้อความที่เป็นการผิดศีลธรรมหรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมนั้น คงจะต้องพิจารณาถึงระดับความรู้สึกของวิญญูชนทั่ว ๆ ไป ว่าส่อไปในทางเป็นการทำลายศีลธรรมหรือวัฒนธรรมหรือไม่ นอกจากนี้ ข้อความในการโฆษณาที่เป็นการแสดงถึงการขายบริการทางเพศ หรือส่อไปในทางการขายบริการทางเพศ ก็เข้าข่ายต้องห้ามตามอนุมาตรานี้ด้วย

(4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน ขณะนี้ ยังไม่ปรากฏข้อความโฆษณาที่มีลักษณะเช่นนี้

(5) ข้อความอย่างอื่น ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ปัจจุบันได้มีกฎกระทรวงที่กำหนดข้อความที่เข้าลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 22 (5) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 รวม 3 ฉบับ คือ กฎกระทรวง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2526 ลงวันที่ 19 เมษายน พ.ศ. 2523 กฎกระทรวง (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2528 ลงวันที่ 31 มีนาคม พ.ศ. 2528 และกฎกระทรวง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2534 ลงวันที่ 29 พฤษภาคม พ.ศ. 2534 ซึ่งกำหนดข้อความที่มีลักษณะต้องห้าม ได้แก่ ข้อความโฆษณาที่รวมอยู่กับข้อความถวายพระพร ข้อความโฆษณาที่ประกาศว่า จะจัดให้มีการเล่นเกมหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชคให้ของแถม ข้อความโฆษณาขายห้องชุดในอาคารชุดทางสี่ต่าง ๆ ข้อความโฆษณาขายที่ดิน เป็นต้น



3) เมื่อปรากฏว่าข้อความที่โฆษณามีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะอาศัยอำนาจตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ออกคำสั่งทางปกครองให้ผู้ทำการโฆษณาปฏิบัติตามหรือในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยก็สามารถให้ผู้กระทำการโฆษณาพิสูจน์แสดงความจริงได้ หลังจากที่คณะกรรมการเฉพาะเรื่องมีคำสั่งเกี่ยวกับโฆษณานั้นอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างแล้ว หากผู้ได้รับคำสั่งไม่พอใจคำสั่งนั้น สามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคภายใน 10 วันนับตั้งแต่วันที่ ผู้อุทธรณ์ได้รับทราบคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง

ทั้งนี้การที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ได้รับคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง สามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้นั้น เป็นการให้มีการตรวจการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องอีกครั้งหนึ่งว่าได้ใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองเหมาะสมสมควรแก่กรณีหรือไม่ อย่างไรก็ดีในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจนี้ เป็นการตรวจสอบโดยองค์กรฝ่ายบริหารด้วยกันเองโดยไม่มีการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก ดังเช่นระบบการตรวจสอบซึ่งเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป

### 3.1.5 องค์กรควบคุมกำกับดูแล

#### 3.1.5.1 คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ตามมาตรา 9 โดยได้บัญญัติให้การดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภค ในรูปของคณะกรรมการประกอบด้วย

1. นายกรัฐมนตรี	ประธานกรรมการ
2. เลขาธิการนายกรัฐมนตรี	กรรมการ
3. ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี	กรรมการ
4. ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม	กรรมการ
5. ปลัดกระทรวงพาณิชย์	กรรมการ
6. ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์	กรรมการ
7. ปลัดกระทรวงมหาดไทย	กรรมการ
8. ปลัดกระทรวงคมนาคม	กรรมการ
9. เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา	กรรมการ
10. ผู้ทรงคุณวุฒิอีกไม่เกิน 8 คนซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง	กรรมการ
11. เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค	กรรมการและเลขานุการ

ทั้งนี้มีอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 10 ให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้<sup>82</sup>

- (1) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ
- (2) ดำเนินการเกี่ยวกับสินค้าที่อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 36
- (3) แจ้างหรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเสื่อมเสียแก่สิทธิ ของผู้บริโภคในกรณีนี้อาจระบุชื่อสินค้าหรือบริการ หรือชื่อของผู้ประกอบธุรกิจด้วยก็ได้
- (4) ให้คำปรึกษาและแนะนำแก่คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง และพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง
- (5) วางระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องและคณะอนุกรรมการ
- (6) สอดส่องเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนราชการ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ตลอดจนเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค
- (7) ดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคที่คณะกรรมการเห็นสมควร หรือมีผู้ร้องขอตามมาตรา 39
- (8) รับรองสมาคมตามมาตรา 40
- (9) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภค และพิจารณาให้ความเห็น ในเรื่องใด ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย
- (10) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ในการปฏิบัติหน้าที่นี้ คณะกรรมการอาจมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นผู้ปฏิบัติการหรือเตรียมข้อเสนอมายังคณะกรรมการเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้

นอกจากนั้น ทาง สคบ. ยังได้จัดทำบันทึกข้อตกลงร่วมมือกับหน่วยงานราชการ 11 แห่ง เช่น สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงกิจการ โทรทัศน์และกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติ

<sup>82</sup> จาก การเฝ้าระวังอาการไม่พึงประสงค์จากยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพจากสถานพยาบาลสู่ชุมชน (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการเพื่อพัฒนาระบบยา ประจำปี 2554 การขับเคลื่อนระบบยา: การกิจร่วม กพย. และเครือข่าย วันที่ 22-23 สิงหาคม 2554) (น. 10), โดย สุภาวดี เปล่งชัย, 2554, กรุงเทพฯ.

(กสทช.) สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) และผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง เพื่อร่วมป้องกันการโฆษณาที่ผิดกฎหมายหรือเอาเปรียบผู้บริโภคของผู้ประกอบกิจการทางโทรทัศน์แบบเคเบิลทีวีและดาวเทียม เพราะในปัจจุบันการโฆษณาสินค้าและบริการมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากหลงเชื่อและได้รับความเสียหาย

ดังนั้นปัญหาดังกล่าวได้ถูกร้องเรียนมาเป็นระยะ ดังเช่นในปี 2555 ทางมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคและเครือข่ายองค์กรผู้บริโภค 16 จังหวัด ก็ได้มีการยื่นหนังสือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ด้านคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียง เพื่อให้ควบคุมโฆษณาที่เป็นสินค้ากลุ่มผลิตภัณฑ์สุขภาพเผยแพร่ทางทีวีดาวเทียม เคเบิลทีวี และวิทยุชุมชน โดยระบุว่า เนื้อหาการโฆษณากว่าร้อยละ 95 ผ่าฝืนพระราชบัญญัติอาหาร มีการโฆษณาที่แสดงสรรพคุณเป็นยา ว่าบำบัดบรรเทา รักษาหรือป้องกันโรค รวมถึงบำรุงร่างกายได้ เป็นต้น

### 3.1.5.2 สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเป็นส่วนราชการมีฐานะการปกป้องและคุ้มครองสุขภาพประชาชนจากการบริโภคผลิตภัณฑ์สุขภาพ โดยผลิตภัณฑ์สุขภาพเหล่านั้นต้องมีคุณภาพมาตรฐานและปลอดภัย มีการส่งเสริมพฤติกรรมการบริโภคที่ถูกต้องด้วยข้อมูลวิชาการที่มีหลักฐานเชื่อถือได้และมีความเหมาะสม เพื่อให้ประชาชนได้บริโภคผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ปลอดภัยและสมประโยชน์ โดยมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยอาหาร กฎหมายว่าด้วยยา กฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง กฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย กฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยเครื่องมือแพทย์ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(2) พัฒนาระบบและกลไก เพื่อให้มีการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบ

(3) เฝ้าระวังกำกับและตรวจสอบคุณภาพมาตรฐานของผลิตภัณฑ์สถานประกอบการ และการโฆษณา รวมทั้งผลอันไม่พึงประสงค์ของผลิตภัณฑ์ตลอดจนมีการติดตามหรือเฝ้าระวังข้อมูลข่าวสารด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพจากภายในประเทศและภายนอกประเทศ

(4) ศึกษา วิเคราะห์ วิจัยและพัฒนาองค์ความรู้ เทคโนโลยี และระบบงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

(5) ส่งเสริมและพัฒนาผู้บริโภคให้มีศักยภาพในการเลือกบริโภคผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ถูกต้อง เหมาะสม ปลอดภัย และคุ้มค่า รวมทั้งเพื่อให้ผู้บริโภคนั้นมีการร้องเรียน เพื่อปกป้องสิทธิของตนได้

(6) พัฒนาและส่งเสริมการดำเนินงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพ โดยการมีส่วนร่วมของภาครัฐ ภาคเอกชน ประชาชน และเครือข่ายประชาคมสุขภาพ

(7) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ทั้งนี้พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ตาม มาตรา 7 “ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการอาหาร” ประกอบด้วยปลัดกระทรวงสาธารณสุข เป็นประธานกรรมการ เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา อธิบดีกรมอนามัยหรือผู้แทน อธิบดีกรมการแพทย์หรือผู้แทน อธิบดีกรมควบคุมโรค หรือผู้แทน อธิบดีกรมวิทยาศาสตร์การแพทย์หรือผู้แทน อธิบดีกรมวิทยาศาสตร์บริการหรือผู้แทน อธิบดีกรมการค้าภายในหรือผู้แทน อธิบดีกรมศุลกากรหรือผู้แทน ผู้แทนกระทรวงกลาโหม ผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง กับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกไม่เกินเก้าคน ในจำนวนนี้จะต้องแต่งตั้งจากผู้แทนของผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการผลิต นำเข้าหรือจำหน่ายอาหารไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ

ให้รองเลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เป็นกรรมการและเลขานุการ และให้ผู้อำนวยการกอง ควบคุมอาหารเป็นกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ”

มาตรา 8 “ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ให้คำแนะนำ ความเห็นแก่รัฐมนตรีหรือผู้อนุญาต แล้วแต่กรณี ในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) การวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 19
- (2) การเพิกถอนทะเบียนตำรับอาหารตามมาตรา 39
- (3) การปฏิบัติการตามมาตรา 44
- (4) การพักใช้ใบอนุญาตหรือการเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา 46”

มาตรา 9 “กรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งอยู่ในตำแหน่งคราวละสองปี แต่อาจได้รับแต่งตั้งอีกได้”

นอกจากนั้นสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือ อย.นับเป็นหน่วยงานหลักในการให้อนุญาตผลิตภัณฑ์อาหาร ยา เครื่องมือแพทย์ รวมทั้งการอนุญาตโฆษณาในสื่อต่าง ๆ ที่ผ่านมาย. ให้ความสำคัญกับเรื่องนี้ เพราะส่งผลกระทบต่อผู้บริโภคโดยตรง มีผู้บริโภคร้องเรียนเรื่องนี้เข้ามาใน อย. และสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดต่าง ๆ ในแต่ละปีเป็นจำนวนมาก เราได้ดำเนินการทาง

กฎหมายมาโดยตลอด แต่ อย. เพียงหน่วยงานเดียวไม่สามารถแก้ปัญหาทั้งหมดได้ จึงมีการบูรณาการความร่วมมือกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กสทช. สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) และกองบังคับการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค (บก.ปคบ.) ทำบันทึกข้อตกลง (MOU) เพื่อแก้ปัญหาโฆษณาที่ผิดกฎหมาย ยา อาหาร และผลิตภัณฑ์สุขภาพทางวิทยุกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์ ร่วมกันตั้งแต่เมื่อวันที่ 6 มิถุนายน 2555 เป็นต้นมา เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคอย่างเต็มที่ ประกอบกับขอความร่วมมือกับผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง ปัญหาการโฆษณาอาหารและยาที่ผิดกฎหมายในสื่อ น่าจะดีขึ้นเป็นลำดับจากอำนาจหน้าที่ที่กล่าวมาข้างต้น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้ดำเนินการให้เป็นไปตาม ขณะนี้ อย. มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของอาหารยาและเครื่องสำอาง เช่นกฎหมาย 3 ฉบับ ซึ่งเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ด้านอาหารและยา พระราชบัญญัติอาหาร พระราชบัญญัติยา พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง เป็นต้น

### 3.1.5.3 คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ

คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (National Broadcasting and Telecommunication Commission) หรือ กสทช.เห็นความสำคัญในการแก้ปัญหาโฆษณา ยา อาหารและผลิตภัณฑ์สุขภาพ ทางสื่อวิทยุและโทรทัศน์ที่ผิดกฎหมาย มีการดำเนินการควบคุมเนื้อหาโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพและความงามทางวิทยุกระจายเสียงที่ผิดกฎหมาย ทั้งนี้เป็นที่ทราบกันทั่วไปว่า การโฆษณาขายทางสื่อวิทยุและโทรทัศน์ปรากฏมากมายในท้องถิ่นทั่วประเทศ จนมีการร้องเรียนมาที่ กสทช. เป็นระยะ ที่ผ่านมา ด้วยการกำหนดคำสำคัญ คือ เนื้อหาการโฆษณาวิทยุ และ ชื่อผลิตภัณฑ์จากรายงานการเฝ้าระวังโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหาร ในสื่อเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชนของ พบเนื้อหาการโฆษณาใหญ่เป็นเนื้อหาวิทยุโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่มีชื่อแตกต่างจากชื่อที่ใช้ค้นหา จากนั้นถอดความจากไฟล์เสียงเพื่อทำการวิเคราะห์ โดยจำแนกประเภทผลิตภัณฑ์ที่เข้าข่ายเป็น “ยา” และ “อาหาร” ด้วยการเปรียบเทียบกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อาทิ พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2551

ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ยาสามัญประจำบ้านแผนโบราณ พ.ศ. 2556 เป็นการโฆษณาผิดกฎหมายเสียส่วนใหญ่<sup>83</sup>

<sup>83</sup> ศินีนารถ ศิริสุนทร. (2555, 6 กุมภาพันธ์). บทบาทใหม่ “กสทช.” คุมโฆษณายาเถื่อน. สืบค้นเมื่อ 20 มกราคม 2557, จาก <http://www.bangkokbiznews.com.html>.

ในส่วนของการโฆษณา วิทยุชุมชนที่เป็นผลิตภัณฑ์ยาหรืออาหารเสริม เช่น ยาสมุนไพรเกร็ดคุณ ยาสตรีเด่นเจริญ ยาเกษียณเส้นพลังงูผา ยาบรรเทาโรคผิวหนังทวารตราภูหลวง ยาน้ำสมุนไพรวัยทองยอดมะกรูด ยาสมุนไพรแก้ยอด ยาน้ำสมุนไพรสตรีวรรณภา สมุนไพร BL99 สมุนไพร โบ โบลีน สมุนไพรลิลี่ ยาสมุนไพรไทยทิพย์ไอสด ยาสตรีสมุนไพรพลอรา ส่วนอีก 6 ผลิตภัณฑ์ ไม่พบเลขทะเบียน อย. ได้แก่ ยาบำรุงเลือดพลังงูผา ยามดลูกกาโน ยาบรรเทาโรคผิวหนัง ทวารหนักตรา 3 ก๊ก ยาป้องกันเมื่อรับเหรียญทอง ยาสมุนไพรวิ 888 ยาสตรีอนาริชโดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) มีการดำเนินการแจ้งต่อคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (อังกฤษ: National Broadcasting and Telecommunication Commission) หรือ กสทช. ว่าผลิตภัณฑ์ยาทั้งหมด ที่เป็นการ โฆษณาเป็นสปอตโฆษณาที่ไม่ได้รับการอนุญาตโฆษณา กล่าวคือ พระราชบัญญัติยา 2510 มาตรา 88 และมาตรา 88 ทวิมาตรา 88 การโฆษณาขายยาโดยห้ามจะต้อง<sup>84</sup>

(1) ไม่เป็นการ โ้อวดสรรพคุณยาหรือวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของยาว่าสามารถ บำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด หรือใช้ ถ้อยคำอื่นใดที่มีความหมายทำนองเดียวกัน

(2) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง

(3) ไม่ทำให้เข้าใจว่ามีวัตถุใดเป็นตัวยาหรือเป็นส่วนประกอบของยาซึ่งความจริงไม่มี วัตถุหรือส่วนประกอบนั้นในยา หรือมีแต่ไม่เท่าที่ทำให้เข้าใจ

(4) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาทำให้แท้งลูกหรือยาขับระดูอย่างแรง

(5) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาบำรุงกามหรือยาคุมกำเนิด

(6) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันตรายหรือยาควบคุมพิเศษ

(7) ไม่มีการรับรองหรือยกย่องสรรพคุณยาโดยบุคคลอื่น

(8) ไม่แสดงสรรพคุณยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรค หรืออาการ ของโรคที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 77

ความใน (5) และ (6) ไม่ใช่บังคับแก่ข้อความในฉลากหรือเอกสารกำกับยาและความใน

(1) (4) (5) (6) (7) และ (8) ไม่ใช่บังคับแก่การโฆษณาซึ่งกระทำโดยตรงต่อผู้ประกอบโรคศิลปะ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติยา 2510 มาตรา 88 ทวิ “การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพหรือภาพยนตร์ หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้อง

(1) ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต

(2) ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด.”

มาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพหรือภาพยนตร์ หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้อง

- (1) ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต
- (2) ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด

ทั้งนี้เมื่อจำแนกเป็นผลิตภัณฑ์อาหารว่าด้วยที่ใช้เนื้อหาโฆษณาไม่ได้รับการอนุญาต โฆษณา ตามพระราชบัญญัติอาหาร 2522 มาตรา 41” ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือ ทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะ โฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับ อนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้”

จากการการศึกษาด้านกฎหมาย ผลิตภัณฑ์ประเภทการโฆษณา มีเนื้อหาที่อาจเข้าข่าย การกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายที่พบมากที่สุด คือ การโอ้อวดสรรพคุณว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกัน โรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด (พระราชบัญญัติยา 2510 มาตรา 88 (1)) “ไม่เป็นการ โอ้อวดสรรพคุณยาหรือวัตถุอันเป็นส่วนประกอบของยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกัน โรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด หรือใช้ถ้อยคำอื่น ใดที่มีความหมายทำนองเดียวกัน”

นอกจากนั้นปัญหาการแสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินจริง (พระราชบัญญัติยา 2510 มาตรา 88 (2)) “ไม่แสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง”

นอกจากนี้ยังพบการ โฆษณาที่เข้าข่ายการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายในมาตราอื่น ๆ อีกเช่น

มาตรา 89 ห้ามมิให้ขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการรื้อร่ำทำเพลง หรือแสดงความ ทุกข์ทรมานของผู้ป่วย

มาตรา 88 (5) การให้เข้าใจว่าเป็นยาบำรุงกามหรือยาคุมกำเนิด พบ เนื้อหาการโฆษณา 3 ชิ้น จาก 2 ผลิตภัณฑ์

มาตรา 88 (6) การแสดงสรรพคุณยาอันตรายหรือยาควบคุมพิเศษพบ เนื้อหาการ โฆษณา 3 ชิ้นจาก 2 ผลิตภัณฑ์

มาตรา 88 (7) การรับรองหรือยกย่องสรรพคุณยาโดยบุคคลอื่น พบเนื้อหาการโฆษณา 2 ชิ้น จาก 2 ผลิตภัณฑ์

มาตรา 88 (8) การโฆษณาว่า สามารถบำบัดบรรเทา รักษาหรือป้องกัน โรค หรืออาการ ของโรคที่รัฐมนตรีประกาศตามพระราชบัญญัติยา 2510 มาตรา 77 “ให้รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศ

ในราชกิจจานุเบกษาระบุโรคหรืออาการของโรคที่ห้ามโฆษณาว่าสามารถใช้บำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรืออาการของโรคนั้นได้” (ได้แก่ โรคเบาหวาน มะเร็ง อัมพาต วัณโรค โรคเรื้อน โรคหรืออาการของโรคของสมอง หัวใจ ปอด ตับ ม้าม ไต) ทั้งนี้การโฆษณาบางเรื่องมีการนำเสนอข้อความโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จ หรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร (พระราชบัญญัติอาหาร 2522 มาตรา40) ได้แก่ การโฆษณาในลักษณะสรรพคุณทางยา เช่น ช่วยในการบำบัดโรคเบาหวาน โรคภูมิแพ้ โรคหัวใจ โรคเอดส์ โรคไขข้ออักเสบ โรคเก๊าท์ โรคไต โรคผิวหนัง โรคตับ โรคหอบหืด โรคโลหิตจาง โรคความดันสูง ความดันต่ำ ไขมันอุดตัน โรคไมเกรน โรคไซนัส (สมุนไพรรักษาทองเทวด) สุดยอดงานวิจัยระดับโลก คัมแล้วได้ผลเร็วตั้งแต่ขวดแรกช่วยทำลายเซลล์มะเร็ง เซลล์เนื้องอก ไขมัน ความดัน เบาหวาน และช่วยขับล้างสารพิษ สารเคมีออกจากร่างกาย ผิวหน้าใสไร้ฝ้า (สมุนไพรรักษาฝีพิษ พลูคาวทอง)

นอกจากนี้การโฆษณาสรรพคุณด้านความงามและสุขภาพเพศหญิง ส่วนใหญ่พบการโฆษณาสรรพคุณที่เน้นความงามทางสรีระ และสื่อถึงความสัมพันธ์ทางเพศที่ดีขึ้นรวมทั้งในมิติการใช้และการผลิตซ้ำค่านิยมทางสุขภาพ ความงาม เพศ พบว่า มักมีการใช้ภาษาหรือถ้อยคำที่แสดงสรรพคุณที่เป็นสำนวนซึ่งสะท้อนค่านิยมในเรื่องสุขภาพและความงาม เช่น “ดูสวยใส เปล่งปลั่ง หน้าตามีราศีขึ้นเยอะ” “ผิวพรรณสวยงามมีน้ำมีนวล” “ทำให้หน้าใสมีเลือดฝาด” “ขับไล่เลือดเน่า เลือดเสีย” รวมทั้งค่านิยมทางสุขภาพ ความงาม ที่สร้างขึ้นใหม่ เช่น “ขาวดั่งเปล่งอร่ากว่าใคร” “หุ่นฟิตเฟิร์ม” “ฟิตกระชับ หุ่นเฟิร์ม” “หุ่นเซ็กซี่” และยังพบว่า มีการผลิตซ้ำความคิดในมิติทางเพศ และ ความสัมพันธ์ของหญิง-ชาย โดยเน้นการสร้าง ความสนใจ หรือ ความกังวล เช่น “มั่นใจไร้กลิ่น” “ภายในกระชับดับกลิ่น” “สำหรับคุณผู้ชายที่มีปัญหาอวัยวะเพศไม่แข็งตัว ล่มปากอ่าว” กับการชี้สู่ผลที่พึงประสงค์ เช่น “สามีรักสามีหลงไปไหนไม่รอด” “ทั้งใหญ่ ทั้งแข็งดี ทนนาน” “เพิ่มความเป็นชายได้ทุกสนาม” นอกจากนี้ยังมีการอ้างอิงธรรมชาติ เช่น “ผลิตจากยา สมุนไพรตำรับดั้งเดิม” “สกัดจากธรรมชาติ” ทั้งยังพบการตั้งชื่อผลิตภัณฑ์ให้มีนัยยะของสรรพคุณ ยอดเยี่ยม ยิ่งใหญ่ เช่น ยาสมุนไพรรักษาโรค ยาสมุนไพรรักษาโรคภัยไข้เจ็บ ยาบำรุงเลือดพลังภูผา ยามดลูกกาโน ส่วนใหญ่เนื้อหาที่ทำการศึกษา จะเน้นในเรื่อง ความงาม สุขภาพและสมรรถภาพทางเพศ สุขภาพเพศหญิง เช่น ผิวพรรณสดใสเปล่งปลั่งมีน้ำมีนวล (ยาสตรีเด่นเจริญ ยาสตรีฟลอร่า) ฟิตกระชับหุ่นเฟิร์ม” (ชันคลาร่า ยาสตรีอนาริช) หน้าอกเต่งตึง (เคน่าพลัส ออไรท์ เมอรินต้า) ช่วยให้ระบบภายในสะอาด มั่นใจไร้กลิ่น (ชันคลาร่า) สุขภาพเพศชาย เช่น มั่นใจกลับคืนสู่ความเป็นชายได้อีกครั้ง นกเขาไม่ขันจะกลับมาขันถี่ ๆ ตีปีกอีกครั้ง



ดังนั้น การโฆษณาทางสื่อกระจายเสียงและแพร่ภาพต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและกฎหมายที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. วางเงื่อนไขไว้โดยห้ามการใช้ถ้อยคำเพื่อการโน้มน้าวเชิญชวนในการประกอบกิจการวิद्यุชุมชน ซึ่งเมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติ ษา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ฯลฯ พบว่า สาระในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องถ้อยคำและภาษา มีการกำหนดไว้อย่างกว้าง ซึ่งอาจเปิดช่องให้มีการตีความ ทั้งโดยผู้กำกับดูแลการโฆษณา และโดยผู้ผลิตสื่อโฆษณา อีกทั้ง สาระสำคัญในกฎหมายยังไม่เท่าทันการใช้ภาษาโฆษณาของธุรกิจการค้าและการโฆษณา เช่น ที่ระบุว่า “แนวทางการโฆษณาจะต้องไม่ขัดต่อขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงาม” ตาม (แนวการโฆษณาขายยาต่อประชาชนทั่วไป ตามระเบียบสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การโฆษณาขายยา พ.ศ. 2545) ข้อ 4 “การพิจารณาอนุมัติข้อความ เสียง และภาพที่ใช้ในการโฆษณา ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในระเบียบนี้”<sup>85</sup>

#### 4.1 “หลักเกณฑ์การโฆษณาขายยาทางสื่อทั่วไป มีดังนี้

- 1) ห้ามโฆษณาขายยาโดยไม่สุภาพ โดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกซ์ ทรมาณของผู้ป่วยหรือโดยวิธีแถมพก หรือออกสลากรางวัล
- 2) แนวการโฆษณาขายยาจะต้อง
  1. ไม่ขัดต่อขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงาม
  2. ไม่ชักชวนให้ผู้บริโภคใช้ยาอย่างพร่ำเพรื่อเกินความจำเป็น หรือทำให้เกิดความ เข้าใจว่ามีความเหมาะสมที่จะใช้บริโภคเป็นประจำ
  3. ไม่เป็นการเปรียบเทียบกับผลิตภัณฑ์อื่น
  4. ไม่ทำให้ผู้บริโภคสำคัญผิดว่าเป็นผลิตภัณฑ์ชนิดอื่น เช่น อาหาร เครื่องสำอาง เป็นต้น
5. แสดงข้อเท็จจริงอันเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย เช่น การขายยาในสถานที่ซึ่งไม่ได้รับอนุญาตขายยา” รวมทั้ง “ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกซ์ ทรมาณของผู้ป่วย” ตามมาตรา 89 พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 “ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมาย หรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ” และการห้ามมิให้วิद्यุชุมชนโฆษณาเพื่อหารายได้

<sup>85</sup> ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาว่าด้วยหลักเกณฑ์การโฆษณาขายยา พ.ศ. 2545 ตามความในมาตรา 88 ทวิแห่งพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ ษา (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2522 ข้อ 4.

ตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551<sup>86</sup> ซึ่งเป็นข้อห้ามในการดำเนินการโฆษณาของวิทยุชุมชนที่ต้องอยู่ในกรอบของกฎหมาย ตามมาตรา 10 ใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์โดยใช้คลื่นความถี่ มีสามประเภทดังนี้

(1) ใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะ ได้แก่ ใบอนุญาตที่ออกให้สำหรับการประกอบกิจการที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการบริการสาธารณะ แบ่งเป็นสามประเภท

(ก) ใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่หนึ่ง ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อส่งเสริมความรู้ การศึกษา ศาสนา ศิลปะและวัฒนธรรม วิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม การเกษตร และการส่งเสริมอาชีพอื่น ๆ สุขภาพ อนามัย กีฬา หรือการส่งเสริมคุณภาพชีวิตของประชาชน

(ข) ใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่สอง ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยสาธารณะ

(ค) ใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่สาม ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการกระจายข้อมูลข่าวสารเพื่อส่งเสริมความเข้าใจอันดีระหว่างรัฐบาลกับประชาชนและรัฐสภากับประชาชน การกระจายข้อมูลข่าวสารเพื่อการส่งเสริมสนับสนุนในการเผยแพร่และให้การศึกษาแก่ประชาชนเกี่ยวกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข บริการข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์สาธารณะแก่คนพิการ คนด้อยโอกาส หรือกลุ่มความสนใจที่มีกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือบริการข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์สาธารณะอื่น

(2) ใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชน ได้แก่ ใบอนุญาตสำหรับการประกอบกิจการที่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับการประกอบกิจการบริการสาธารณะ แต่ต้องเป็นประโยชน์ตามความต้องการของชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการ

(3) ใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจ ได้แก่ ใบอนุญาตสำหรับการประกอบกิจการตามวัตถุประสงค์ของผู้ประกอบกิจการเพื่อแสวงหากำไรในทางธุรกิจ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด อย่างน้อยแบ่งเป็นสามประเภท

<sup>86</sup> มาตรา 21 ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนจะหารายได้จากโฆษณาไม่ได้.

(ก) ใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจระดับชาติ ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียง หรือกิจการโทรทัศน์ที่มีพื้นที่ให้บริการครอบคลุมทุกภาคของประเทศ

(ข) ใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจระดับภูมิภาค ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่มีพื้นที่การให้บริการในกลุ่มจังหวัด

(ค) ใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจระดับท้องถิ่น ออกให้สำหรับกิจการกระจายเสียง หรือกิจการโทรทัศน์ที่มีพื้นที่การให้บริการในจังหวัด

ทั้งนี้วิทยุชุมชนเองตามกฎหมายพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ไม่สามารถหารายได้จากการโฆษณาของวิทยุชุมชนได้ตามมาตรา 20 “ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กรมประชาสัมพันธ์ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่หนึ่งและประเภทที่สาม จะหารายได้จากการโฆษณาไม่ได้ เว้นแต่เป็นการหารายได้โดยการโฆษณาหรือเผยแพร่ข่าวสารเกี่ยวกับงานหรือกิจการของหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ สมาคม มูลนิธิ หรือนิติบุคคลอื่นที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจ หรือการเสนอภาพลักษณ์ขององค์กร บริษัท และกิจการโดยมิได้มีการ โฆษณาสรรพคุณ คุณประโยชน์ หรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องทั้งทางตรงและทางอ้อม ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่สอง ให้หารายได้จากกรโฆษณาได้เท่าที่เพียงพอต่อการประกอบกิจการโดยไม่เน้นการแสวงหากำไร” ดังกล่าว ซึ่งกฎหมายได้ห้ามไว้ชัดเจน เป็นต้น

### 3.1.6 บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับธุรกิจเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชน

#### 3.1.6.1 ผู้ประกอบการ<sup>87</sup>

การโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ผิดกฎหมายทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวีมีปัญหาที่เป็นอยู่ในขณะนี้ คือ โฆษณาเกือบทั้งหมดในสื่อเหล่านี้ผิดกฎหมายชัดเจน แต่ไม่มีหน่วยงานใดดำเนินการมีการกระทำความผิดซ้ำซากของผู้ประกอบการที่ถึงแม้จะโดนลงโทษตามกฎหมายแต่ ก็ยังมีการโฆษณาอย่างต่อเนื่องอันนำมาซึ่งความเข้าใจผิดในการบริโภคของผู้รับสื่อที่บางครั้งก่อให้เกิดความสูญเสียชีวิตหรือเสียทรัพย์ทั้งเพื่อซื้อ สินค้าและรักษาตัวจากอันตรายที่เกิดจากการใช้สินค้าโดยได้รับข้อมูลที่ไม ถูกต้องจากโฆษณาผิด ทั้งนี้ให้มีการนำข้อมูลการกระทำความผิดเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ มาประกอบการพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตให้ดำเนินการฯ ทั้งนี้ผู้ประกอบการอาจเป็นผู้ให้โฆษณาสินค้าทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี หรือเจ้าของสถานีก็ได้ ซึ่งต้อง

<sup>87</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2541 มาตรา 3 บทนิยาม “ผู้ประกอบการ”

บังคับตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2541 มาตรา 3 “ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขาย หรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบการกิจการโฆษณาด้วย” ทั้งนี้เป็นไปตามกฎหมาย และหลักเกณฑ์การ ประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ รวมทั้งกำหนดกลไกการ กำกับดูแลและบทลงโทษแก่ผู้ประกอบการอย่างชัดเจนและรวดเร็ว ตลอดจนการพิจารณาออก คำสั่งในการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต

### 3.1.6.2 ผู้บริโภค<sup>88</sup>

คำว่าผู้บริโภค ยังจำกัดตามบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2541 มาตรา 3 “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบการธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบการธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบการธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทน” ซึ่งก็ตามปัญหาที่เกิดขึ้นเหล่านี้ยากที่จะระบุจำนวนออกมา เนื่องจาก ผู้บริโภคที่มีอาการจากสารพิษไม่มีใคร ไปโรงพยาบาลและสถานอนามัยท้องถิ่นก็ไม่สามารถ วินิจฉัยการได้รับสารพิษจากสารกำจัดศัตรูพืชได้อย่างถูกต้อง และการแสดงอาการในการสะสม ของยาปราบ ศัตรูพืช ดังกล่าว นั้นอาจจะต้องใช้ระยะเวลายาวนานหลายปี

นอกจากนี้เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคสามารถขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานอื่น เพื่อที่จะได้ดำเนินการช่วยเหลือ ผู้บริโภคได้ตรงกับปัญหาและความต้องการ ตัวอย่าง ในการ ดำเนินการในข้อที่ผ่านมาได้แก่ การศึกษาข้อมูลเกี่ยวกับการใช้ยาปราบศัตรูพืชและการสำรวจ ทศนคติเกี่ยวกับ การคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น ตลอดจนในการทำการ ส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการ ศึกษาแก่ผู้บริโภคเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในทุกระดับการศึกษาเกี่ยวกับความปลอดภัย และอันตรายที่อาจได้รับจากสินค้า หรือบริการผู้บริโภคควรจะได้ เรียนรู้และเข้าใจปัญหาตลอดจน วิธีการป้องกัน หรือหลีกเลี่ยง เพื่อที่จะได้สามารถคุ้มครองตนเองในเบื้องต้นก่อนนอกเหนือจาก ความช่วยเหลือ จากรัฐบาลการส่งเสริมและการสนับสนุนให้มีการศึกษาแก่ผู้บริโภคในทุกระดับจึง เป็นหน้าที่ที่สำคัญ อันหนึ่งของสำนักงานอย่างไรก็ดีมีการประมาณว่าได้เกิดค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพ อย่างมาก เช่น ค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล และค่าเสียโอกาสในการประกอบกิจการงานของ ผู้บริโภค และประชาชน อันเป็นผลโดยตรงมาจากการบริโภคอาหารเสริมยา และเครื่องสำอาง ที่โฆษณาตามวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่ไม่ถูกต้องนี้

<sup>88</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2541, มาตรา 3 บทนิยาม “ผู้บริโภค.”

### 3.1.7 มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายและการลงโทษผู้ประกอบการเกี่ยวกับธุรกิจเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชน

แม้ปัจจุบันจะมีหน่วยงานดูแลและเฝ้าระวังการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เกิดขึ้นจริง ทั้งสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) ศูนย์รับเรื่องร้องเรียนภาคประชาชนต่าง ๆ แต่ยังไม่มีความร่วมมือที่ชัดเจน จึงต้องมีการแก้ปัญหาอย่างเป็นรูปธรรม ในปัจจุบันนี้เป็นยุคแห่งสิทธิเสรีภาพของสื่อมวลชน ดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 45<sup>89</sup> ก็บัญญัติหลักกฎหมายไว้ในแนวทางเดียวกันดังนั้นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ในการดำเนินการกับผู้กระทำผิดของผู้ประกอบการก็จะต้องมีการตรวจสอบให้แน่นอนชัดเจนเสียก่อน และมีหลักฐานเสียก่อน ว่าเป็นการกระทำผิดฝ่าฝืนจริงหรือไม่ เพราะจะอย่างไรก็ตามดังที่ได้กล่าวเอาไว้แล้วว่ายุคสมัยนี้เป็นยุคแห่งสิทธิเสรีภาพ หากไม่ปรากฏหลักฐานอันแน่นอนชัดเจนเพียงพอแล้วมีการสั่งลงโทษ อาจมีการทักท้วงได้ว่าเป็นการลิดรอนเสรีภาพตามกฎหมายรัฐธรรมนูญเช่นกัน

#### 3.1.7.1 มาตรการลงโทษทางแพ่ง

กรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หากมีการโฆษณาด้วยวิธีการอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 23 ที่ว่า “การโฆษณาจะต้องไม่กระทำการอันเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจ หรืออาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ตามที่กฎกระทรวงกำหนด” ประกอบกับ ปัจจุบันยังพบการโฆษณาในชุมชนและสื่อท้องถิ่นเข้าข่ายหลอกลวงจำนวนมาก เช่น โดยเฉพาะผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมักอ้างสรรพคุณว่าสามารถรักษาโรคแทนยาได้ มีการนำผู้ป่วยด้วยโรคร้ายมาชวนเชื่อว่าเมื่อรับประทานผลิตภัณฑ์เหล่านั้นแล้วดีขึ้น อาการป่วยหายไป ซึ่งตรงนี้เป็นปัญหาที่น่าเป็นห่วงอย่างยิ่ง ซึ่งเข้าเงื่อนไขกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค เช่นพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

<sup>89</sup> มาตรา 45 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิ ในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

การสั่งปิดกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นเพื่อลิดรอนเสรีภาพตามมาตรา นี้ จะกระทำมิได้

การห้ามหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นเสนอข่าวสารหรือแสดงความคิดเห็นทั้งหมดหรือ บางส่วน หรือการแทรกแซงด้วยวิธีการใด ๆ เพื่อลิดรอนเสรีภาพตามมาตรา นี้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามวรรคสอง ฯลฯ.

มาตรา 40 “ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหาร อันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร”

มาตรา 41 “ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารทาง วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะ โฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้”

หากมีการฝ่าฝืนคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหลายอย่าง เช่น สั่งให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ ปรากฏในการโฆษณา ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา หรือสั่งให้โฆษณาเพื่อ แก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่า ด้วยการโฆษณากำหนด โดยให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดย คำนี้ถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา

ทั้งนี้ในกรณีที่ผู้บริโภคได้รับความเสียหายจากการบริโภคสินค้าการบริโภคข่าวสาร บรรจุกง่อมสามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 หลักการของ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 หลักการที่สำคัญใน ส่วนของการฟ้องคดี กระบวนการพิจารณาคดี และการพิพากษาคดี ต่อไป คือ<sup>90</sup>

1) กำหนดให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครอง ผู้บริโภครับรอง มีอำนาจฟ้องและดำเนินคดีแทนผู้บริโภคได้

2) ผู้บริโภคสามารถฟ้องผู้ประกอบการเป็นคดีผู้บริโภค โดยยื่นฟ้องด้วยวาจาหรือ เป็นหนังสือก็ได้ และในทางกลับกันหากผู้บริโภคถูกผู้ประกอบการฟ้องเป็นคดีผู้บริโภค ผู้บริโภค สามารถยื่นคำให้การเป็นหนังสือหรือจะให้การด้วยวาจาก็ได้

3) การฟ้องคดีของผู้บริโภค ให้ได้รับยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียม

4) เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีผู้บริโภคเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรม จึงให้เจ้าพนักงานคดีให้คำแนะนำและให้ความช่วยเหลือแก่ผู้บริโภคตามสมควรใน การยื่นคำฟ้อง โดยเฉพาะการตรวจสอบสถานะความเป็นนิติบุคคลและภูมิลำเนาของผู้ประกอบ ธุรกิจ การตรวจหาข้อมูลและรายละเอียดต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งจำเป็นแก่การฟ้องคดี

5) มีวิธีการดำเนินคดีที่รวดเร็ว จะเห็นได้จากที่กำหนดให้ศาลนัดพิจารณาโดยเร็วและ ออกหมายเรียกผู้ประกอบการให้มาศาลเพื่อกำหนดนัดเพื่อการไต่ถามไต่สวน ให้การ และสืบพยานใน

<sup>90</sup> จาก กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (น. 15-20), โดย วิษซ์ จีระแพทย์, 2523, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วันเดียวกัน โดยให้พิจารณาติดต่อกันไม่ต่อเนื่อง เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ แต่ให้เลื่อนได้ครั้งละไม่เกิน 15 วัน และสุดท้ายกำหนดให้การพิจารณาคดีผู้บริโภคเป็นที่สุดในชั้นอุทธรณ์

6) กระบวนการดำเนินคดี จะไม่เคร่งครัดมากนัก เช่น จะมุ่งเน้นให้มีการไต่ถามทวนและศาลมีอำนาจสั่งให้คู่ความทำการแก้ไขข้อพิพาทหรือพิคหลงได้ภายในระยะเวลาและเงื่อนไขที่ศาลเห็นสมควรได้

7) ในกรณีที่ต้องมีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการผลิต การออกแบบ หรือการประกอบสินค้า หรือการให้บริการ ซึ่งศาลเห็นว่าอยู่ในความรู้เห็นของผู้ประกอบธุรกิจแต่เพียงฝ่ายเดียว กำหนดให้ภาระการพิสูจน์ในประเด็นนั้นตกอยู่กับคู่ความฝ่ายผู้ประกอบธุรกิจนั้น

8) นอกจากนั้น ในการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลในคดีนี้ ศาลจะมีอำนาจดังนี้<sup>91</sup>

(1) ให้ศาลมีอำนาจพิพากษาคัดเกินค่าของโจทก์ที่เป็นผู้บริโภคได้ หากปรากฏว่าจำนวนค่าเสียหายที่โจทก์เรียกร้องไม่ถูกต้องหรือวิธีการบังคับตามคำขอของโจทก์ไม่เพียงพอต่อการเยียวยาความเสียหาย

(2) สงวนสิทธิในการแก้ไขคำพิพากษาในภายหลังได้ ถ้าเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัย ที่ยากที่ศาลจะทราบจำนวนความเสียหายที่แท้จริงในขณะที่ทำการพิพากษาคดีได้ ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(3) มีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจดำเนินการใด ๆ เพื่อประโยชน์แก่ผู้บริโภคได้ เช่น ในกรณีที่ผู้บริโภคฟ้องผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับความชำรุดบกพร่องของสินค้าและศาลเชื่อว่าความชำรุดบกพร่องนั้นปรากฏอยู่ในขณะส่งมอบสินค้านั้น และไม่อาจแก้ไขปัญหานั้น หรืออาจเกิดอันตรายแก่ผู้บริโภคที่นำสินค้านั้นไปใช้ได้ ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจเปลี่ยนสินค้าใหม่ให้แก่ผู้บริโภคแทนการซ่อมแซมสินค้านั้นได้

9) และเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีผู้บริโภคคดีหนึ่งแล้ว หากภายหลังมีการฟ้องผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวกันเป็นคดีผู้บริโภคอีก โดยมีข้อเท็จจริงที่พิพาทกันเป็นอย่างเดียวกับในคดีก่อนที่ศาลได้วินิจฉัยไว้แล้วในคดีก่อนนั้น ศาลในคดีผู้บริโภคคดีหลังอาจมีคำสั่งให้ถือตามข้อเท็จจริงในคดีก่อนนั้น โดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐานใด ๆ ก็ได้

ทั้งนี้โดยให้มีการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้สะดวก ง่ายและรวดเร็วกว่าแต่ก่อนมา ผู้บริโภคทั้งหลายจึงควรใช้ประโยชน์จากกฎหมายฉบับนี้ให้สมตามเจตนารมณ์ที่ได้วางไว้แต่ต้น

<sup>91</sup> แหล่งเดิม.

รวมทั้ง ผู้ประกอบธุรกิจก็ควรให้ความสำคัญแก่ผู้บริโภคมากยิ่งขึ้นด้วย เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้มีการนำคดีขึ้นสู่ศาล

### 3.1.7.2 มาตรการลงโทษทางอาญา<sup>92</sup>

การกำหนดความผิดซึ่งเป็นโทษทางอาญา ได้แก่ โทษจำคุก ปรับ และริบทรัพย์สิน ตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้แก่ มาตรา 36 “เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าสินค้าใด อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค คณะกรรมการอาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจดำเนินการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้านั้นได้ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจไม่ดำเนินการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้าหรือดำเนินการล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการจะจัดให้มีการพิสูจน์โดยผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้ และในกรณีจำเป็นและเร่งด่วน ถ้าคณะกรรมการมีเหตุที่น่าเชื่อว่าสินค้าใด อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งห้ามขายสินค้านั้นเป็นการชั่วคราวจนกว่า จะได้มีการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้าโดยอาจจะมีความผิดตามมาตรา 56 ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใด ขายสินค้าที่คณะกรรมการสั่งห้ามขายเพราะสินค้านั้นอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 36 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับถ้าผู้ประกอบธุรกิจนั้นเป็นผู้ผลิตเพื่อขายหรือเป็นผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขาย ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

นอกจากนี้การลงโทษผู้ประกอบกิจการเกี่ยวกับธุรกิจเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชนกรณีขายสินค้าที่ ปลอมปนสารพิษอาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 236 ผู้ใด ปลอมปนอาหาร ยา หรือเครื่องอุปโภคบริโภคอื่นใด เพื่อบุคคลอื่นเสพ หรือใช้ และการปลอมปน นั้นน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่สุขภาพ หรือจำหน่าย หรือเสนอขาย สิ่งเช่นว่านั้นเพื่อบุคคลเสพ หรือใช้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 237 ผู้ใดเอาของที่มีพิษหรือสิ่งอื่นที่น่าจะเป็นอันตรายแก่สุขภาพเจือลงในอาหาร หรือนำซึ่งอยู่ในบ่อ สระหรือที่ขังน้ำใด ๆ และอาหารหรือน้ำนั้น ได้มีอยู่หรือจัดไว้เพื่อประชาชนบริโภค ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงสองหมื่นบาท

มาตรา 238 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 226 ถึงมาตรา 237 เป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท ถ้าเป็นเหตุให้บุคคลอื่นรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท

<sup>92</sup> จาก ปัญหากฎหมายในการพิจารณาคดีคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต) (น. 28-30, 66-70), โดย สุภัทร แสงประดับ, 2551, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.



มาตรา 239 ถ้าการกระทำดังกล่าวในมาตรา 226 ถึงมาตรา 237 เป็นการกระทำโดยประมาท และใกล้จะเป็นอันตรายแก่ชีวิตของบุคคลอื่น ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

การลงโทษตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หลักเกณฑ์การลงโทษในกรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หรือกรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 41 ที่กำหนดไว้ว่า “ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่นหรือด้วยวิธีอื่นใด เพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียงภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้” ประกอบกับ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 71 บัญญัติให้บุคคลผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท นอกจากนั้นพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 42 ยังได้กำหนดถึงอำนาจของผู้อนุญาตให้กระทำการโฆษณาในการออกคำสั่งต่อผู้ประกอบการธุรกิจที่ได้รับอนุญาตให้โฆษณากรณีกระทำการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภค ให้ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

ก) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณา ระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41

ข) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณา อาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณภาพหรือสรรพคุณตามที่โฆษณา

ทั้งนี้ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหาร อันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควรแต่หากจะทำการโฆษณาตามมาตรา 41 ก็ได้มีการกำหนดให้ผู้ประสงค์จะโฆษณา คุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหาร ทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใด เพื่อประโยชน์ทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้น ให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

ดังนั้น เพื่อให้การขออนุญาตโฆษณาและการโฆษณาอาหาร เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และแนวทางการโฆษณาอาหารไว้กรณีผู้ใดฝ่าฝืนประกาศของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ว่าด้วยเรื่องหลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2551 ที่กำหนดถึงหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และแนวทางการ

โฆษณาอาหารไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปและหลักเกณฑ์เฉพาะในการโฆษณาอาหาร พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 บัญญัติให้ผู้ฝ่าฝืนประกาศซึ่งออกตามมาตรา 6 เพื่อประโยชน์แก่การควบคุมอาหาร ให้รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา (10) กำหนดประเภทและชนิดอาหารที่ผลิตเพื่อจำหน่าย นำเข้าเพื่อจำหน่าย หรือที่จำหน่าย ซึ่งจะต้องมีฉลาก ข้อความในฉลาก เงื่อนไข และวิธีการแสดงฉลาก ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการโฆษณาในฉลาก โดยมีโทษ ตามมาตรา 51 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามหมื่นบาท

### 3.1.7.3 มาตรการลงโทษทางปกครอง

“โทษทางปกครอง” หมายถึง โทษที่กฎหมายกำหนดให้ผู้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งทางปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการสาธารณะสามารถดำเนินการต่อไปได้ โทษทางปกครองจึงมีลักษณะสำคัญ 3 ประการ ดังนี้

1) กฎหมายให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองที่จะมีคำสั่งลงโทษผู้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งทางปกครองอย่างชัดแจ้ง ซึ่งฝ่ายปกครองนั้นนอกจากหมายถึงหน่วยงานของรัฐแล้ว ยังหมายรวมถึงองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย เช่น องค์กรวิชาชีพ เป็นต้น<sup>93</sup>

2) ฝ่ายปกครองมีอำนาจสั่งลงโทษได้เองโดยไม่ต้องฟ้องศาล

3) การลงโทษทางปกครองมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองดูแลรับผิดชอบสามารถดำเนินการต่อไปได้<sup>94</sup>

โทษทางปกครองมีข้อดีกว่าโทษทางอาญาหลายประการดังนี้

(1) โทษทางปกครองมีกระบวนการขั้นตอนที่เรียบง่าย รวดเร็วกว่ากระบวนการลงโทษทางอาญาที่ต้องใช้เวลาในการพิจารณาพิพากษาคดียาวนาน อีกทั้งโทษทางปกครองยังมีผลใช้บังคับทันที เว้นแต่จะมีการสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

(2) โทษทางปกครองมีความเหมาะสมสำหรับการปราบปรามการกระทำความผิดที่แพร่หลายในวงกว้าง (délinquance de masse) เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับภาษีอากร การกระทำความผิดกฎจราจร เป็นต้น เนื่องจากการฟ้องคดีจำนวนมากจะเป็นภาระต่อศาล ทำให้ศาลต้องใช้เวลาในการพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดล่าช้าเกินสมควร ทำให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดไม่บรรลุวัตถุประสงค์ในที่สุด

<sup>93</sup> จาก ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง: หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง (น. 18), โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2549, กรุงเทพฯ.

<sup>94</sup> จาก หลักกฎหมายมหาชน (น. 15-20), โดย วิชัย สังข์ประไพ, 2544, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

(3) โทษทางปกครองไม่ก่อผลร้ายทางสังคมแก่ผู้ถูกลงโทษ เนื่องจากโทษทางปกครองไม่มีลักษณะเป็นการประณามให้เสื่อมเสียชื่อเสียงเกียรติยศ หรือทำให้เสียประวัติ ดังที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกลงโทษทางอาญา

ทั้งนี้การลงโทษตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ผู้ใดกระทำการฝ่าฝืน มาตรา 23 ในการประกอบกิจการทางธุรกิจ ให้ดำเนินการหารายได้โดยการโฆษณาการบริการธุรกิจ การจัดเก็บค่าสมาชิก หรือโดยวิธีอื่นใดได้

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งที่มีการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะและระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณาและการบริการธุรกิจ แต่ทั้งนี้จะกำหนดการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ได้ไม่เกินชั่วโมงละสิบสองนาทีกี่ครั้ง โดยเมื่อรวมเวลาโฆษณาตลอดทั้งวันเฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละสิบนาทีกี่

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งที่มีการบอกรับสมาชิกหรือเรียกเก็บค่าบริการอื่นให้นำความในมาตรา 28 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ผู้รับใบอนุญาตอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงอัตราค่าสมาชิก หรือค่าบริการ และเงื่อนไขในการให้บริการของผู้รับใบอนุญาตได้ภายในหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามวรรคสามแต่ต้องไม่กระทบกระเทือนสิทธิของสมาชิกภายในกำหนดระยะเวลาตามข้อตกลงที่มีอยู่เดิม

ในการประกาศหลักเกณฑ์ตามวรรคสองและวรรคสาม ให้คณะกรรมการคำนึงถึงต้นทุนในการให้บริการและการให้ความเป็นธรรมในการแข่งขันระหว่างผู้รับใบอนุญาตประเภทต่าง ๆ และการให้ความเป็นธรรมแก่ผู้รับใบอนุญาตกับผู้บริโภคประกอบด้วย

ทั้งนี้การประกอบกิจการทางธุรกิจ ให้ดำเนินการหารายได้โดยการโฆษณาการบริการธุรกิจ การจัดเก็บค่าสมาชิก หรือโดยวิธีอื่นใดได้ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งที่มีการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะและระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณาและการบริการธุรกิจแต่ทั้งนี้จะกำหนดการโฆษณาและการบริการธุรกิจได้ไม่เกินชั่วโมงละสิบสองนาทีกี่ครั้ง โดยเมื่อรวมเวลาโฆษณาตลอดทั้งวันเฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละสิบนาทีกี่โดยมาตรา มาตรา 60 ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใด<sup>95</sup>

- (1) ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 47 วรรคสอง มาตรา 48 วรรคหนึ่ง หรือมาตรา 50
- (2) ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือประกาศที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 34 วรรคสอง หรือมาตรา 42 วรรคหนึ่ง
- (3) ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการตามมาตรา 43

<sup>95</sup> พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551.

ต้องระวางโทษปรับทางปกครองชั้น 3<sup>96</sup>

ซึ่งการลงโทษทางปกครองปรากฏตามมาตรา 60 (2) กำหนดว่าหากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือประกาศที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 23 ต้องระวางโทษปรับทางปกครอง ชั้น 3 ซึ่งกำหนดโทษไว้คือ โทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาท แต่ไม่เกินห้าล้านบาท ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใด ตามมาตรา 57 (3) เป็นต้น

มาตรา 61 ถ้าการกระทำความผิดซึ่งมีโทษปรับทางปกครองเป็นความผิดต่อเนื่องและคณะกรรมการได้พิจารณาสั่งลงโทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดนั้น ผู้กระทำต้องระวางโทษปรับรายวันอีกในอัตราดังต่อไปนี้ นับแต่วันที่มิคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองดังกล่าว ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหรือจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง

- (1) กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 1 ให้ปรับวันละไม่เกินห้าพันบาท
- (2) กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 2 ให้ปรับวันละไม่เกินสองหมื่นบาท
- (3) กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 3 ให้ปรับวันละไม่เกินห้าหมื่นบาท

ให้คณะกรรมการดำเนินการบังคับให้มีการชำระค่าปรับรายวันทุกสัปดาห์วัน

นอกจากนี้การลงโทษทางปกครองตามมาตรา 62 ให้สำนักงานเป็นผู้รวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาสั่งลงโทษทางปกครอง ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ในการพิจารณาสั่งลงโทษทางปกครอง คณะกรรมการต้องคำนึงถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้น แต่คณะกรรมการอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิดโดยไม่ลงโทษปรับทางปกครองก็ได้ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่าการกระทำนั้นมีลักษณะดังต่อไปนี้

- (1) เป็นความผิดซึ่งมีโทษปรับทางปกครองชั้น 1
- (2) มิใช่ความผิดต่อเนื่อง
- (3) เป็นการกระทำความผิดเป็นครั้งแรกซึ่งกระทำโดยไม่จงใจ และ
- (4) ไม่ก่อให้เกิดความเสียหาย

<sup>96</sup> มาตรา 57 โทษปรับทางปกครอง มีดังต่อไปนี้

- (1) โทษปรับทางปกครองชั้น 1 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท
- (2) โทษปรับทางปกครองชั้น 2 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาท แต่ไม่เกินห้าแสนบาท
- (3) โทษปรับทางปกครองชั้น 3 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาท แต่ไม่เกินห้าล้านบาท.

มาตรา 63 เมื่อคณะกรรมการมีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองสำหรับผู้รับใบอนุญาตผู้ใดแล้ว ในกรณีที่เห็นสมควร คณะกรรมการอาจมีคำสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตผู้นั้น งดเว้นกระทำการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดอย่างเดียวกันซ้ำอีกได้

มาตรา 64 คณะกรรมการอาจพิจารณาสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตได้เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

- (1) ผู้รับใบอนุญาตเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการตามมาตรา 31 หรือมาตรา 63
- (2) ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนมาตรา 37 และเป็นกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (3) ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือหลักเกณฑ์หรือคำสั่งที่กำหนดตามพระราชบัญญัตินี้ อีก หรือกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (4) ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดที่มีโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัตินี้
- (5) ผู้รับใบอนุญาตต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับงานแพร่เสียงแพร่ภาพอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์
- (6) ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจที่เป็นบริษัทฝ่าฝืนมาตรา 15 การสั่งพักใช้ใบอนุญาตให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด แต่ต้องไม่เกินครั้งละสามสิบวัน เป็นต้น

### 3.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา เครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของต่างประเทศ

- 1) ระบบกฎหมาย จารีตประเพณี (Common Law System)

#### 3.2.1 สหราชอาณาจักร

##### 3.2.1.1 มาตรการในการควบคุมโฆษณาอาหาร ยา และเครื่องสำอาง

โดยหลักของการวางหลักการควบคุมโฆษณาในกฎหมายต่างประเทศมีแนวคิดและวิวัฒนาการมาจากปัญหาในเรื่องของการแข่งขัน อันไม่เป็นธรรมในทางการค้า ด้วยเหตุนี้ในประเทศต่าง ๆ จึงได้กำหนด หลักเกณฑ์ตลอดจนมาตรการต่าง ๆ ขึ้น เพื่อควบคุมการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า ทั้งนี้ เพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงขึ้นในระบบเศรษฐกิจและเป็นการป้องกันเยียวยาความเสียหายต่อผู้บริโภคและสังคม

ทั้งนี้ กฎข้อบังคับเกี่ยวกับเอกสารกำกับยาและเอกสารข้อมูลยาสำหรับผู้ป่วย หน่วยสารสนเทศผลิตภัณฑ์ยา (Product Information Unit:PIU) เป็นส่วนหนึ่งของ Post Licensing Division ของ องค์การควบคุมยาและผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพ (Medicines and Healthcare products

Regulatory Agency: MHRA) ของรัฐบาลอังกฤษ รับผิดชอบในนโยบายและข้อบังคับต่าง ๆ เกี่ยวข้องกับข้อมูลผลิตภัณฑ์ทั้งหมด ข้อมูลการใช้ยาสำหรับแพทย์และเภสัชกรรวบรวมอยู่ในฐานข้อมูลรวม (Summary of Product Characteristics: SPC) ซึ่งเดิมเรียกว่า “Data Sheet” ส่วนข้อมูลสำหรับผู้ป่วยหรือผู้บริโภครวบรวมอยู่ในฉลากยา แต่หากข้อมูลที่ผู้ป่วยจำเป็นต้องทราบไม่ได้ระบุในฉลากยา จะมีข้อมูลในแผ่นพับที่เป็นเอกสารเพิ่มเติม (Patient Information Leaflets: PILs) เพิ่มเติม โดย PIU เป็นผู้ประเมินเอกสารดังกล่าวว่าเป็นไปตามข้อบังคับหรือไม่ หลังจากประเมินและได้รับการรับรองจาก PIU แล้ว บริษัทยาจึงสามารถใช้ฉลากยาและ PILs เป็นข้อมูลผลิตภัณฑ์ในบรรจุภัณฑ์ได้ นอกจากนี้ PIU ยังทำหน้าที่ประเมินสื่อการส่งเสริมเกี่ยวกับสุขภาพ เช่น เทปบันทึกภาพ นิตยสาร วารสาร เป็นต้น สำหรับผู้ป่วยในกรณีที่ได้รับยาบางชนิด ซึ่งสื่อต่าง ๆ เหล่านี้ต้องเป็นสื่อที่ไม่มีการโฆษณาเพื่อผลประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้น

โดยมีกฎข้อบังคับเกี่ยวกับการโฆษณา<sup>97</sup>

การโฆษณาสามารถนำเสนอผ่านสื่อได้หลายรูปแบบ คือ

- 1) วารสารทางการแพทย์
- 2) นิตยสาร
- 3) หนังสือพิมพ์
- 4) โทรทัศน์
- 5) อินเทอร์เน็ต
- 6) โปสเตอร์ตามสถานีรถไฟใต้ดินในกรุงลอนดอน

โดยปกติ MHRA’s Advertising Unit ทำหน้าที่ตรวจสอบสื่อโฆษณาต่าง ๆ ทุกวัน มีการตรวจโฆษณาก่อนออกสู่สาธารณะ มีการติดตามสืบสวนคำร้องเรียนต่าง ๆ และคำแนะนำต่าง ๆ จากอุตสาหกรรม บุคลากรทางการแพทย์ และหน่วยงานควบคุมอื่น ๆ รวมทั้งให้คำแนะนำที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลผลิตภัณฑ์ยาแก่ Post Licensing Division ซึ่งการโฆษณาถูกควบคุมโดยกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง โดย MHRA จะทำหน้าที่ในการกำกับดูแล (self-regulation) อย่างมีแบบแผน (Codes of Practice) สำหรับเภสัชอุตสาหกรรม ผ่านหน่วยงานที่ทำการตรวจสอบโฆษณาเกี่ยวกับเรื่องยาโดยเฉพาะ (The Medicines (Advertising and Monitoring of Advertising) Amendment Regulations) ที่มีผลบังคับใช้เมื่อ 5 เมษายน 2542 ซึ่งอนุญาตให้โฆษณาที่อยู่ในกลุ่มยาที่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (Pharmacy Sale: P) หรือ กลุ่มยาสำหรับขายตามร้านทั่วไปโดย

<sup>97</sup> Medicines and Healthcare products Regulatory Agency. Licensing of Medicines. (2012, 16 October). Retrieved August 20 2013, from [http://www.mhra.gov.uk/home/idcplg?IdcService=SS\\_GET\\_PAGE&nodeId=99](http://www.mhra.gov.uk/home/idcplg?IdcService=SS_GET_PAGE&nodeId=99)

ไม่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (General Sale List: GSL) ไม่รวมยากลุ่มที่ต้องใช้ใบสั่งแพทย์ (Prescription Only Medicine: POM) เนื่องจากเป็นกลุ่มยาที่ไม่สามารถโฆษณาไปยังผู้บริโภคโดยตรงได้

ทั้งนี้การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาของสหราชอาณาจักรนั้นมีทั้งการควบคุมในระดับ รัฐบาลและเอกชนด้วยกัน การควบคุมในระดับภาครัฐ รัฐสภาสหราชอาณาจักร ได้มีการตรา กฎหมายกลางขึ้น เพื่อใช้ควบคุมโฆษณาคือ Trade Descriptions Act of 1968 และมีการแก้ไข เพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1972 เป็นการคุ้มครองการให้ข่าวสารที่เป็นเท็จเกี่ยวกับสินค้า ซึ่งถ้าได้กระทำโดย เจตนาเพื่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสินค้าและบริการจะมีความผิดในทางอาญาจำคุก ไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 400 ปอนด์<sup>98</sup> นอกจากการควบคุมโดยภาครัฐแล้ว สหราชอาณาจักรยังมีการ ควบคุมโฆษณาในระดับภาคเอกชนด้วยกัน โดยใช้มาตรการกำกับดูแลระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันที่เรียกว่า “Self Regulations” ซึ่งเป็นมาตรการกำกับดูแลและตรวจสอบการโฆษณาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย มาตรการในการกำกับดูแลหรือ Self Regulations เกิดขึ้นจากการ รวมตัวกันขององค์กรผู้ประกอบการและผู้ประกอบวิชาชีพต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับธุรกิจโฆษณาซึ่งเรียกว่า “The Committee of Advertising Practice” หรือ “CAP” โดยจะทำหน้าที่ร่วมกันกำหนดกฎเกณฑ์ มาตรฐานในการกำกับดูแลและกิจการอื่นเกี่ยวกับพาณิชย์กรรมและ อุตสาหกรรมไว้ในหลักการ โฆษณาของสหราชอาณาจักร (The British Code of Advertising: The CAP Code) นอกจากนั้นยังมี องค์กรอิสระที่ชื่อว่า The Advertising Standards Authority (ASA) โดยคณะกรรมการของ ASA จะเข้ามาทำหน้าที่ในการกำกับดูแล (Self Regulations) ด้วย<sup>99</sup>

อย่างไรก็ตาม The CAP Code ไม่ได้ใช้บังคับถึงการควบคุมการโฆษณาทางสื่อ โทรทัศน์เป็นการเฉพาะ ซึ่งองค์กรในการกำกับดูแลการโฆษณาทางสื่อโทรทัศน์เป็นการเฉพาะนั้น จะมีคณะกรรมการอิสระในการควบคุมโฆษณาทางโทรทัศน์ที่มีชื่อว่า The Independent Television Commission หรือ ITC โดยองค์กรนี้จะทำหน้าที่เป็นผู้กำกับควบคุมดูแลการโฆษณาเพื่อการค้า ผ่านทางสื่อโทรทัศน์ เนื่องจากสถานีโทรทัศน์ในประเทศอังกฤษแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

<sup>98</sup> From *Advertising Law Handbook* (pp. 42-47), by Jefkins and Diana Wooley, 1973, Advertising Law Handbook. Law for preventing Unjustifiable Lagnipples and Misleading Representation. EHS Law Bulletin Series 6.

<sup>99</sup> From *Comparative Advertising in the United Kingdom* (p. 712), by Darren Fitzgerald, 1997, European Intellectual Property Review.

ประเภทที่ 1 คือ สถานีโทรทัศน์ของสหราชอาณาจักร หรือบริษัทการกระจายเสียงของสหราชอาณาจักร (British Broadcasting Corporation: BBC) ซึ่งในการบริหารและดำเนินกิจการนั้น จะใช้เงินค่าธรรมเนียม ที่เก็บจากผู้ชม

ประเภทที่ 2 คือ สถานีโทรทัศน์เพื่อการค้าที่มีการโฆษณาสินค้าได้ เช่น ITV GMTV Channel 4 Channel 5 และโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม

โดย ITC จะเป็นผู้กำหนดมาตรฐานในการโฆษณา (The ITC Advertising Standards Code) เพื่อบังคับใช้กับผู้รับใบอนุญาตจาก ITC ซึ่งเป็นมาตรการคุ้มครองผู้บริโภค

### 3.2.1.2 มาตรการในการควบคุมโฆษณา

สหราชอาณาจักรมีหน่วยงานที่เรียกว่า คณะกรรมการควบคุมการออกอากาศ (The Broadcast Committee of Advertising Practice: BCAP) มีหน้าที่ในการควบคุมโฆษณา คือ ควบคุมมาตรฐานในการออกอากาศของโทรทัศน์ (Television Advertising Standards Code) จัดตั้งขึ้นเพื่อควบคุมโฆษณาในสื่อโทรทัศน์ ภายใต้การดูแลของ Ofcom โดย Ofcom เป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลกิจการโทรทัศน์และวิทยุ โดยมีจุดมุ่งหมายให้โฆษณาไม่ขัดกฎหมาย เหมาะสม ซื่อสัตย์ เป็นความจริง และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เป็นอันตราย หรือ ล่วงละเมิดต่อสังคมในวงกว้าง<sup>100</sup>

Ofcom (Office of Communication) เป็นองค์กรอิสระที่กำกับดูแล และออกกฎ ระเบียบ และข้อปฏิบัติ เกี่ยวกับกิจการวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคมของสหราชอาณาจักรตั้งขึ้นมาเพื่อให้อุตสาหกรรมสื่อดำเนินการอย่างเป็นธรรม และปกป้อง คุ้มครองผู้บริโภคนอกจากนี้ยังเป็นผู้ออกใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการวิทยุ โทรทัศน์และโทรคมนาคม จัดทำสำรวจ ความคิดเห็นของผู้บริโภค รับข้อร้องเรียนต่าง ๆ เกี่ยวกับการบริการสื่อแก่ประชาชน และให้คำปรึกษาแก่ผู้ผลิต<sup>101</sup>

Ofcom ใช้คำเรียกโฆษณาแฝงว่า Surreptitious Advertising โฆษณาแอบแฝงซ่อนเร้น หรือ Embed Advertising โฆษณาที่ฝังไว้ในเนื้อหารายการ

Ofcom ทำหน้าที่ดูแลปกป้องผลประโยชน์ของประชากรในฐานะพลเมืองและผู้บริโภค โดยมีแนวคิดเกี่ยวกับการโฆษณาแฝงว่า “ห้ามมีการโฆษณาแฝง” เพราะเป็นหลักการพื้นฐานจริยธรรมการโฆษณาที่สำคัญที่ใช้ในการปกป้องสิทธิผู้ชมผู้บริโภค คือ “โฆษณาจะต้องแยกออก

<sup>100</sup> จาก โครงการ ศึกษาและ เฝ้าระวังสื่อเพื่อสุขภาพของสังคม (Media monitor) รายงานผลการศึกษารอบที่ 28 รายการแนะนำสินค้าในฟรี ทวี (ช่อง 3,5,7,9 NBT และ TPBS) (น. 28), โดย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการส่งเสริมสุขภาพ, 2551, กรุงเทพฯ.

<sup>101</sup> ชาม เชื้อสถาปนศิริ. (2552). รู้เท่าทันโฆษณาแฝง 2: กฎหมายคุมโฆษณาในต่างประเทศ. สืบค้นเมื่อ 28 ธันวาคม 2556, จาก [http://203.151.20.17/new\\_detail.php?newsid=1261454351&grpid=no](http://203.151.20.17/new_detail.php?newsid=1261454351&grpid=no)



กับเนื้อหารายการอย่างชัดเจน” (There must be a clear distinction between programmes and advertisements) ซึ่งหมายความว่า ในส่วนที่เป็นเนื้อหา ก็ห้ามมีโฆษณาอีกเด็ดขาด

ในประเทศอังกฤษกำหนดคกฏเกณฑ์ของรายการโทรทัศน์ว่า รายการใดที่มีการโฆษณาเกิน 7 นาที สำหรับรายการโทรทัศน์บริการสาธารณะและ 3 นาที สำหรับสถานี โทรทัศน์บริการเชิงพาณิชย์ มีบทลงโทษคือ ปรับเงิน 30,000-100,000 ปอนด์ ต่อเทปนั้น และ อาจพิจารณาปรับรายการออกจากผังรายการทันที หากผู้บริโภคร้องเรียนมา

“Ofcom” มีข้อกำหนดเกี่ยวกับปริมาณและความถี่ของการโฆษณาในสถานีโทรทัศน์ที่ออกอากาศในประเทศอังกฤษ RADA-Rules on the amount and distribution of advertising ซึ่งกำหนดไว้ดังนี้<sup>39</sup>

ปริมาณการโฆษณาต่อวัน สำหรับช่องบริการสาธารณะ

- 1) ปริมาณการโฆษณาในวันหนึ่ง เฉลี่ยแล้วต้องไม่เกิน 7 นาทีต่อชั่วโมงการออกอากาศ
- 2) วัตถุประสงค์ตามข้อ 1. “การออกอากาศระหว่างวัน” หมายถึงช่วงเวลาระหว่าง 6.00น.-และตลอดทั้งวัน
- 3) ในช่วงเวลา 18.00 – 23.00 น. และช่วงเวลา 7.00-9.00 น. หากไม่ได้รับอนุญาตจาก Ofcom ก่อน ปริมาณการโฆษณาโดยเฉลี่ยจะต้องไม่เกิน 8 นาที ต่อชั่วโมงไม่ว่าจะเป็นวันไหนก็ตาม (จันทร์-อาทิตย์)

ปริมาณการโฆษณาต่อวัน สำหรับช่องอื่น ๆ ที่บริการเชิงพาณิชย์

- 1) ปริมาณสปอตโฆษณาในวันหนึ่ง ๆ เฉลี่ยแล้วต้องไม่เกิน 9 นาที (หรือ 15 %) ต่อหนึ่งชั่วโมงของการออกอากาศ
- 2) การโฆษณาสามารถเพิ่มได้อีก 3 นาทีต่อชั่วโมง (หรือคิดเป็น 5%) สำหรับรายการซื้อขายสินค้าทางโทรทัศน์ (Teleshopping) โดยที่เวลาที่เพิ่มให้ 5% ห้ามนำไปใช้ในรูปแบบสปอตการโฆษณาอื่น ๆ

ปริมาณโฆษณาสูงสุดในชั่วโมง

- 1) ในหนึ่งชั่วโมงใด ๆ ก็ตาม มีโฆษณาสูงสุด ทั้งสปอตโฆษณาปกติ และสปอตโฆษณาขายสินค้า ได้ไม่เกิน 12 นาที ต่อชั่วโมง

กฎ “RADA” ของ Ofcom ภายหลังได้มีการปรับปรุงตามข้อกำหนดของ

“คณะกรรมการวิทยุโทรทัศน์ไร้พรมแดน” ของสหภาพยุโรป (Television without Frontiers Directive) ที่พัฒนาขึ้นในภายหลังที่ Ofcom อธิบายในกฎใหม่ชื่อว่า COSTA-Code on Scheduling of TV Advertising ซึ่งกำหนดเวลาของการโฆษณาตามมาตรฐานยุโรป ดังนี้<sup>102</sup>

<sup>102</sup> แหล่งเดิม.

(1) สำหรับสถานีโทรทัศน์บริการสาธารณะ เฉลี่ยทั้งวันของการออกอากาศ ต้องไม่เกิน 7 นาที ต่อชั่วโมงและสำหรับเวลา 18.00-23.00น. ให้เฉลี่ยมีโฆษณาได้ไม่เกิน 8 นาที ต่อชั่วโมง

(2) สำหรับสถานีโทรทัศน์ช่องอื่น ๆ (เชิงพาณิชย์) เฉลี่ยทั้งวันของการออกอากาศต้องไม่เกิน 9 นาทีต่อชั่วโมง และอนุญาตให้มีโฆษณาในรายการซื้อขายสินค้าผ่านโทรทัศน์ (Teleshopping) ได้ 3 นาทีต่อชั่วโมงของการออกอากาศ

### 3.2.1.3 เงื่อนไขในการโฆษณา

ใน ส่วนที่ 2 ของกฎเกณฑ์ในการควบคุมการโฆษณา (Television Advertising Standards Code) เป็นการแสดงให้เห็น ถึงความแตกต่าง ระหว่างรายการโทรทัศน์และโฆษณามีจุดประสงค์ เพื่อให้มั่นใจว่าผู้ชมจะสามารถรู้ได้ตลอดเวลาว่า สิ่งที่เขาอยู่ดูนั้นเป็นรายการโทรทัศน์หรือโฆษณา และเพื่อให้ผู้ชมได้ทราบถึง เนื้อหาสาระสำคัญที่ยังคงความเป็นอิสระไว้ (Editorial Independence) นั้น ไม่ได้บิดเบือนจุดประสงค์ไป เพื่อเป็นการโฆษณา การเชื่อมต่อระหว่างตัวรายการและโฆษณา จะต้องไม่เป็นไปเพื่อการโฆษณาด้วย<sup>103</sup>

#### 1) การแยกโฆษณาออกจากรายการ

(1) ต้องมีความแตกต่างกันอย่างชัดเจน

(2) โฆษณามีข้อกำหนด (ไม่รวมถึงสปอตโปรโมทรายการ) ดังนี้

โฆษณาจะต้องไม่รวมถึงข่าวที่สำคัญและประกาศบริการสาธารณะ

ก. โฆษณานั้น จะต้องไม่ใช่สถานการณ์ หรือ การแสดงที่เหมือนกับรายการโทรทัศน์ ซึ่งทำให้ผู้ชม สับสนได้ว่า เขากำลังดูรายการหรือโฆษณา

ข. ต้องไม่ทำให้ผู้ชมเชื่อว่าตนเองกำลังดูรายการโทรทัศน์อยู่

ค. รวมถึงจะต้องไม่อ้างอิงถึงแหล่งข่าวจากรัฐสภา

ง. ต้องไม่ใช่ ภาพ หรือ เสียงของคนที่เป็นผู้ประกาศข่าว หรือบุคคลากรที่ออกหน้าจอโทรทัศน์อยู่เสมอ ๆ

<sup>103</sup> วิทยุประชาชน จากชุมชนสู่สังคมประเทศ (เอกสารประกอบการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ โครงการพัฒนาวิทยุชุมชน). หน้าเดิม.

2) ความเป็นอิสระในการนำเสนอรายการ (Editorial Independence)<sup>104</sup>

(1) สถานีจะต้องคงความเป็นอิสระไว้ และรับผิดชอบเนื้อหาที่นำเสนอรวมถึงจัดวางผังรายการ

(2) โฆษณามีข้อกำหนด (ไม่รวมถึงสปอตโปรโมทรายการ) ดังนี้

ก. จะไม่อ้างอิงถึงผลิตภัณฑ์หรือบริการที่ในรายการใช้ หรือแสดงภาพให้เห็น

ข. จะต้องไม่มีภาพบุคคลในรายการที่กำลังชมอยู่มาเป็นผู้ขายในโฆษณารวมถึงการเป็นสปอนเซอร์ด้วย

ค. ห้ามอ้างอิงถึงรายการโทรทัศน์ที่กำลังฉายอยู่

ง. ห้ามรวมไปถึงชื่อรายการ สัญลักษณ์ แก่นเรื่องเพลงที่ใช้ในรายการใน ส่วนที่ 5 เป็นแบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน คือ

1. การกล่าวหาถึงคำจำกัดความของโฆษณาที่หลอกลวง หรือ ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด โดยกล่าวว่า โฆษณาห้ามหลอกลวงทั้งทางตรง และทางอ้อมเกี่ยวกับองค์ประกอบ วัตถุประสงค์ลักษณะเฉพาะของสินค้าบริการ ขอบ่งชี้ว่าโฆษณานี้เป็นโฆษณาที่หลอกลวงคือ เป็นการหลอกลวงผู้ชมและ ส่งผลถึงพฤติกรรมผู้บริโภคของผู้ชม หรือ การส่งเสริมการขายทำให้คู่แข่งเสียหาย

2. กล่าวถึงการกล่าวอ้างโดยกำหนดไว้ว่าในการโฆษณาคำกล่าวอ้างที่ใช้ต้องมีหลักฐานเพียงพอที่จะยืนยันคำกล่าวอ้างนั้น หลักฐานที่นำมาอ้างจะต้องอยู่บนพื้นฐานงานวิจัยทางวิทยาศาสตร์ แต่ถ้าไม่มีความรู้มาสนับสนุนหลักฐาน ให้หาใช้ที่ปรึกษาเฉพาะทางเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ ควรระวังการใช้คำกล่าวอ้างแบบ โอ้อวดสรรพคุณที่เกินจริง (Absolute Claims) เช่น ... ดีที่สุด ... รับรองว่าถูกที่สุดนอกเสียจากว่าคำกล่าวอ้างนั้นจะมีหลักฐานที่ชัดเจนมายืนยัน โดยต้องคำนึงถึงความ เป็นจริงร่วมด้วย ซึ่งการรับรองว่าผลิตภัณฑ์หรือบริการของตนดีที่สุดในไปได้ยาก เนื่องจากตลาดในการค้านั้นมีการผันแปรตลอดเวลา อาจมีผลิตภัณฑ์คู่แข่งเพิ่มขึ้นแล้ว ในขณะที่โฆษณา ออกอากาศอยู่ภายใต้การควบคุมโฆษณาที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดปี 1988 ของ ASA

## 3.2.1.4 หน่วยงานหรือองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแล

การควบคุมโฆษณาในธุรกิจโดยทั่วไปของสหราชอาณาจักรมีหน่วยที่ชื่อว่าสำนักงานว่าด้วยการค้าที่เป็นธรรม (Officer of Trading) เป็นผู้ทำหน้าที่ควบคุมดูแลในการโฆษณาโดยดำเนินการควบคุมภายใต้บทบัญญัติของข้อกำหนดว่าด้วยการควบคุมโฆษณาที่ก่อให้เกิดความ สับสนหลงผิด (The Control of Misleading Advertising Regulations 1988) ส่วนองค์กรที่ทำหน้าที่

<sup>104</sup> ฐาม เชื้อสถาปนศิริ. (2552, 14 ธันวาคม). “รู้เท่าทันโฆษณาแฝง: ประเทศไทย.” มติชนออนไลน์.

ควบคุมกำกับดูแลในด้านโฆษณาที่เผยแพร่ทางโทรทัศน์โดยเฉพาะมีชื่อว่า The Independent Television Commission: ITC) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่หลัก ๆ คือการออกใบอนุญาตให้สถานีโทรทัศน์สามารถทำการแพร่ภาพและเสียงได้ ไม่ว่าจะเป็นการแพร่สัญญาณโทรทัศน์ในระบบอนาล็อกหรือระบบดิจิทัล และกำหนดมาตรฐานของเนื้อหารายการ การโฆษณา การอุปถัมภ์รายการ และคุณภาพทางเทคนิค เป็นต้น

### 3.2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 3.2.2.1 มาตรการในการควบคุมโฆษณาอาหาร ยา และเครื่องสำอาง

ประเทศสหรัฐอเมริกาคำหนดให้อาหาร ยา และเครื่องสำอาง เป็นสินค้าภายใต้การควบคุมของหน่วยงาน Food and Drug Administration (FDA) หรือหน่วยงานองค์การอาหารและยา โดยกฎระเบียบของ FDA กำหนดว่าข้อมูลบางอย่างปรากฏบนฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ข้อมูลที่จะต้องอยู่บนฉลากอาหารเสริม โฆษณาการรวมถึง: ชื่ออธิบายของผลิตภัณฑ์ที่ระบุว่ามีเป็น “เสริม” ชื่อและสถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ผลิตบรรจุหีบห่อหรือผู้จัดจำหน่าย รายการที่สมบูรณ์ของส่วนผสมและสูตร เนื้อหาของผลิตภัณฑ์นอกจากนี้แต่ละผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ยกเว้นบางสินค้าปริมาณไม่มากหรือที่ผลิตโดยธุรกิจขนาดเล็กที่มีสิทธิ์) จะต้องมีการติดฉลากโฆษณาการในรูปแบบของข้อเท็จจริงเสริมแฝง ป้ายนี้ต้องระบุแต่ละส่วนผสมอาหารที่มีอยู่ในผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาสินค้าทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี โดยมีการออกกฎหมายสำหรับนโยบายหลัก ๆ เกี่ยวกับกิจการเคเบิล ตาม The Telecommunications Act of 1996 ได้ให้นิยามของ “การให้บริการเคเบิล” ไว้ชัดเจน ว่าหมายถึง 1) การส่งรายการวิดีโอหรือบริการรายการอื่นไปสู่สมาชิกแบบทางเดียวและ 2) การโต้ตอบกลับของสมาชิก (ถ้ามี) ที่ถูกต้องการให้โต้ตอบ กรณีที่ต้องทำการเลือกหรือการใช้บริการรายการวิดีโอ หรือบริการรายการอื่น<sup>105</sup>

กฎหมายได้แยกกิจการ แบบเคเบิลทีวี (Cable System) แยกต่างหากจากระบบดาวเทียม (Satellite System) อย่างชัดเจน โดยมีวัตถุประสงค์ในการพัฒนาการแข่งขันและความหลากหลายของการแพร่ภาพรายการวิดีโอ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดประโยชน์ ความสะดวก และเป็นสิ่งจำเป็นของสาธารณะ<sup>106</sup>

<sup>105</sup> Telecommunications Act of 1996, Section 602 (6) (47 U. S. C. 522).

<sup>106</sup> Section 628(a) (47 U. S. C. 548).

สำหรับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฯ ที่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการให้บริการเคเบิลไว้ โดยเฉพาะเจาะจงนั้น สรุปได้ดังต่อไปนี้

- 1) เพื่อกำหนดนโยบายของชาติเกี่ยวกับการสื่อสารทางเคเบิล
- 2) เพื่อกำหนดขั้นตอนกระบวนการและมาตรฐานของการให้เอกสิทธิ์ที่รัฐยอมให้ผู้ประกอบการเคเบิลประกอบกิจการในเขตหนึ่ง (Franchise) ทั้งนี้เพื่อกระตุ้นให้เกิดการเจริญเติบโตและพัฒนาต่อระบบเคเบิล และทำให้เกิดความมั่นใจว่าระบบเคเบิลสามารถตอบสนองต่อความต้องการและความสนใจของชุมชนแต่ละท้องถิ่น
- 3) เพื่อกำหนดแนวทางสำหรับสหพันธรัฐ (Federal) และผู้บริหารท้องถิ่น เกี่ยวกับการใช้สิทธิตามข้อกำหนดของระบบเคเบิล
- 4) เพื่อทำให้เกิดความมั่นใจว่าการสื่อสารทางเคเบิลจะจัดหามาให้ หรือถูกกระตุ้นให้จัดหามาให้ ซึ่งการบริการและแหล่งข้อมูลข่าวสารที่หลากหลายและกว้างที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ต่อสาธารณชน
- 5) เพื่อกำหนดขั้นตอนอย่างเป็นทางการเป็นลำดับสำหรับการต่ออายุสิทธิ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันผู้ประกอบการเคเบิลไม่ให้ถูกปฏิเสธการต่ออายุสิทธิอย่างไม่เป็นธรรม โดยพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้การต่ออายุสิทธิต้องคำนึงถึงผลการดำเนินงานที่ผ่านมา และข้อเสนอของการให้บริการในอนาคตซึ่งจะต้องตรงตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนด
- 6) เพื่อส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันในการสื่อสารในระบบเคเบิล และลดข้อกำหนดเดิมที่ไม่จำเป็นที่ก่อให้เกิดภาระทางเศรษฐกิจ โดยไม่ชอบธรรมต่อระบบเคเบิล<sup>107</sup> กรณีการให้เอกสิทธิ์ที่รัฐยอมให้ผู้ประกอบการเคเบิลประกอบกิจการในเขตหนึ่งนั้น รัฐจะคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณะ (Public Interest) เป็นหลัก และรัฐมักจะกำหนดเงื่อนไขว่าผู้ประกอบการจะต้องจัดสรรจำนวนช่องสัญญาณจำนวนหนึ่งสำหรับสาธารณะรัฐ หรือการศึกษาด้วย<sup>108</sup>

ในส่วนของความหมายของวิทยุชุมชนปรากฏตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวิทยุชุมชน พ.ศ. 2553 ของประเทศอเมริกา (Local Community Radio Act of 2010) ได้ลงนามในกฎหมายโดยประธานาธิบดี บารัค โอบามา เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2011 ปรากฏตามหมวด 2 โดยให้ความหมายว่าด้วยวิทยุชุมชนหมายถึง “วิทยุที่กระจายเสียงหรือเป็นกิจการกระจายเสียงสถานีพลังงานต่ำในระบบระบบเอฟเอ็ม (F.M. = frequency modulation) ระบบเอฟเอ็ม มีช่วงความถี่ 88 - 108 MHz (เมกะเฮิร์ตซ์) สื่อสารโดยใช้คลื่นเสียงผสมเข้ากับคลื่นพาหะ โดยความถี่ของคลื่นพาหะจะเปลี่ยนแปลงตามสัญญาณคลื่นเสียง ในการส่งคลื่นระบบ F.M. ส่งคลื่นได้เฉพาะคลื่นดินอย่างเดียว

<sup>107</sup> Telecommunications Act of 1996, Section 601 (47 U. S. C. 522).

<sup>108</sup> Section 611 (a) (47 U. S. C 522).

ถ้าต้องการส่งให้คลุมพื้นที่ต้องมีสถานีถ่ายทอดและเครื่องรับต้องตั้งเสาอากาศสูง ๆ รับที่มีขนาดเล็กที่ส่งกำลังต่ำมีการจำกัดผู้ฟังและผู้ฟังมีส่วนร่วมในการดำเนินการรวมทั้งแสดงความคิดเห็นและประสบการณ์ร่วมและความต้องการของชุมชน” โดยกำหนดจำนวนประชากรมากกว่า 3,000,000 ขึ้นไป และจำนวนประชากรความหนาแน่น มากกว่า 1,000 คน ต่อ พื้นที่หนึ่งตารางไมล์จำเป็นต้องมีสถานีวิทยุชุมชนระบบFMกำลังส่งต่ำด้วย<sup>109</sup>

ทั้งนี้การโฆษณาเกี่ยวข้องกับหลักการปิดฉลากสินค้าการปิดฉลากสินค้าเป็นไปตามกฎหมายบางอย่างที่ปรากฏบนฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร FDA<sup>110</sup> จะดูแล้วมีการปิดฉลากสินค้าเป็นไปตามกฎหมาย FD & C Act, The Fair Packaging and Labeling Act ที่กำหนดว่าสินค้าเครื่องสำอางจะต้องระบุ อาทิเช่น

1) แจ้งส่วนผสมของสินค้าที่วางขายแก่ผู้บริโภค โดยระบุเรียงตามปริมาณของส่วนผสมจากมากไปหาน้อย และปริมาณส่วนผสมที่ถูกต้อง

2) แจ้งชื่อและสถานที่ประกอบธุรกิจโรงงานผลิต โรงงานบรรจุ หรือ ผู้กระจายสินค้าโดยละเอียด

3) ระบุข้อแนะนำในการใช้ที่ปลอดภัยและหรือข้อความเตือน ที่เห็นได้ชัดเจน

4) แม้ว่า FDA ไม่มีอำนาจบังคับให้โรงงานผลิตพิสูจน์ถึงความปลอดภัยของสินค้าเครื่องสำอางที่โรงงานผลิต แต่ในกรณีที่ความปลอดภัยของสินค้าเป็นสิ่งที่ยังไม่ชัดเจน FDA กำหนดว่าบนฉลากสินค้าจะต้องระบุข้อความเตือนไว้ดังนี้ “WARNING: The safety of this product has not been determined”

5) ในการปิดฉลากสินค้า เครื่องสำอางที่ FDA ถือว่าเป็นทั้งยาและเครื่องสำอางในรายการส่วนผสมบนฉลากสินค้า รายการแรกสุดจะต้องระบุส่วนผสมที่เป็นตัวยาไว้ว่าเป็น “สารออกฤทธิ์” (Active Ingredients) ซึ่งก็คือ สารเคมีที่ช่วยทำให้เครื่องสำอางนั้น ๆ บรรลุประสิทธิผลตามที่โฆษณาไว้บนฉลาก สารเคมีดังกล่าวถือว่าเป็นตัวยา โดยให้ระบุเรียงตามตัวอักษร หลังจากนั้นให้ระบุส่วนผสมที่ใช้ในเครื่องสำอางที่ไม่เป็นตัวยาไว้ กล่าวคือ “เป็นยาที่ไม่ได้รับรองจากทางการแพทย์” (Inactive Ingredient<sup>111</sup>) โดยเรียงตามลำดับความสำคัญจากมากไปหาน้อย

<sup>109</sup> Local Community Radio Act of 2010. Sec. 1-8.

<sup>110</sup> U.S. Food and Drug Administration. Retrived August 20, 2013, from <http://www.fda.gov/Food/DietarySupplements/default.htm>

<sup>111</sup> สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ. (2547, 15 ตุลาคม). เรื่องข้อควรรู้ในการส่งสินค้าเครื่องสำอางเข้าไปจำหน่ายในตลาดสหรัฐ. สืบค้นเมื่อ 4 เมษายน 2557, จาก <http://www.thaitradeusa.com>

- 6) สินค้านำเข้าจะต้องระบุประเทศแหล่งที่มาเป็นภาษาอังกฤษไว้บนฉลากสินค้า
- 7) ตำแหน่งของฉลาก วิธีการระบุข้อมูลต่าง ๆ บนฉลาก จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นต้น

### 3.2.2.2 มาตรการในการควบคุมโฆษณา

ทั้งนี้หน่วยงานของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เรียกว่า FDA มีการออกกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยของอาหารหรือ Food Safety Modernization Act มีชื่อเรียกสั้น ๆ ว่า Food Safety Bill ถูกจัดทำขึ้นเพื่อเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย Federal Food, Drug and Cosmetic Act ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของอุปทานอาหารของประเทศสหรัฐอเมริกา ในการร่างกฎหมาย Food Safety Bill ได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วมาก โดยถูกเสนอเพื่อพิจารณาเป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2009 และสภาสูงของสหรัฐฯลงมติยอมรับร่างกฎหมายนี้เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม 2010 มีประมาณการว่าการดำเนินงานตามกฎหมายฉบับนี้จะต้องใช้เงินงบประมาณไม่ต่ำกว่า 1.4 พันล้าน เหรียญฯในระยะเวลาห้าปีข้างหน้า (ในระยะเวลา 4 ปีที่ผ่านมา FDA ได้รับงบประมาณในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎระเบียบเรื่องอาหารเพิ่มขึ้นเกือบสองเท่าจนถึงประมาณว่าเกินกว่า 800 ล้านดอลลาร์ในปัจจุบัน) การใช้จ่ายเงินส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นในปี 2014 และ 2015 หลังจากระยะเวลาที่กฎหมายนี้ได้ถูกทยอยบังคับใช้อย่างเต็มที่ กฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจ FDA ในการจ้างผู้ตรวจ (Inspector) เพิ่มขึ้นอีก 2,000 คน และเป็นครั้งแรกที่กฎหมายให้อำนาจ FDA ในการเรียกเก็บ (Recall) ผลิตภัณฑ์สินค้าภายใต้การดูแลของ FDA ในปัจจุบันการเรียกเก็บสินค้าออกจากตลาดถือเป็นการกระทำตามความสมัครใจของเจ้าของสินค้า<sup>112</sup>

เนื้อหาโดยสรุปของ Food Safety Bill ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการผลิตและการค้าสินค้าอาหาร ที่มีการอัปเดตดังนี้

บรรพที่ I – พัฒนาความสามารถในการป้องกันปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร  
มาตราที่ 101- 111

<sup>112</sup> สภาองเกรสแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยของอาหารฉบับใหม่ โดยมีประธานาธิบดีโอบามาเป็นผู้ลงนามรับรองเมื่อวันที่ 4 มกราคม 2011 เพื่อสร้างให้เกิดความเปลี่ยนแปลงอย่างมีนัยสำคัญต่อระบบการขนส่งและการผลิตอาหารของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีมานานกว่า 70 ปี ซึ่งกำหนดข้อปฏิบัติหลายประการเกี่ยวกับผู้ผลิต ผู้ดำเนินงาน ผู้บรรจุ และผู้ขนส่งอาหาร และขยายเขตอำนาจการปฏิบัติงานของกระทรวงสาธารณสุขของสหรัฐฯ ทาง Registrar Corp จึงได้มีการวิเคราะห์กฎหมายฉบับใหม่และเตรียมข้อมูลที่ผู้ประกอบการทางด้านอาหารควรทราบเพื่อเป็นการช่วยเหลือผู้ประกอบการทางด้านอาหาร ในการปฏิบัติตามกฎดังกล่าว.

บรรพที่ II – การปรับปรุงความสามารถในการตรวจพบและตอบสนองต่อปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร มาตรฐานที่ 201-211

บรรพที่ III – การปรับปรุงความปลอดภัยของอาหารนำเข้า มาตรฐานที่ 301- 310

ทั้งนี้โดยหลัก FDA ให้คำจำกัดความของคำว่าเครื่องสำอางก็คือ สิ่งที่ใช้ทาบนร่างกายของมนุษย์เพื่อการชำระล้าง ทำให้สวยงาม ดึงดูดความสนใจ หรือเปลี่ยนแปลงสภาพพจน์ที่ปรากฏ โดยไม่ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างและปฏิบัติการของร่างกาย คำว่าเครื่องสำอางในความหมายของ FDA รวมถึงครีมและโลชั่นทาผิว แป้ง สเปรย์ น้ำหอม ลิปสติก ยาทาเล็บ เครื่องแต่งตาและหน้า น้ำยาดัดผมถาวร ยาย้อมผม ยาดับกลิ่น ผลิตภัณฑ์เด็ก น้ำมันหอมสำหรับอาบน้ำ สบู่อาบน้ำที่เป็นฟองและน้ำยาล้างปาก และวัตถุต่าง ๆ ที่สำหรับใช้เป็นส่วนประกอบของผลิตภัณฑ์เครื่องสำอางผลิตภัณฑ์สบู่ที่มีส่วนผสมส่วนใหญ่เป็นกรดไขมันที่มีฤทธิ์เป็นด่าง (Alkali Salt of Fatty Acid) และไม่ได้ปิดผนึกอย่างสรรพคุณใด ๆ นอกจากการชำระล้างร่างกาย ไม่ถือว่าเป็นเครื่องสำอาง ก่อนที่จะส่งสินค้าเครื่องสำอางเข้าไปจำหน่ายในตลาดสหรัฐอเมริกาจะต้องแจ้งเสียก่อนว่าสินค้าที่ส่งไป FDA จะพิจารณาว่าเป็น “ยา” หรือเป็น “เครื่องสำอาง” หรือเป็น “เครื่องสำอางที่เป็นยา” FDA ถือว่าผลิตภัณฑ์ที่มีคุณสมบัติรักษาหรือป้องกันโรค หรือที่ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างและปฏิบัติการของร่างกาย เป็น “ยา” ดังนั้น เครื่องสำอางที่มีการบรรยายสรรพคุณว่ามีคุณสมบัติในการรักษาและป้องกันโรค FDA จะถือว่าผลิตภัณฑ์นั้น ๆ เป็นทั้ง “ยา” และเป็นทั้งเครื่องสำอางดังนั้นจึงจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องของสินค้ายาและสินค้าเครื่องสำอางควบคู่กันไป

ทั้งนี้กฎหมายฉบับดังกล่าวมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง โดยมีเนื้อหาใหม่ดังต่อไปนี้ สาระสำคัญกฎหมายปฏิรูปความปลอดภัยสินค้าอาหารของประเทศสหรัฐอเมริกา (Food Safety Modernization Act - FSMA) ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ประกาศใช้กฎหมาย Food Safety Modernization Act (FSMA) อย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 4 มกราคม 2554 มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อปฏิรูประบบการควบคุมความปลอดภัยอาหาร โดยได้เปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมสาระสำคัญของกฎหมายความปลอดภัยอาหารฉบับปัจจุบัน (The Federal Food Drug, and the Cosmetic Act of 1938) อีกทั้งเพิ่มอำนาจให้แก่ USFDA (US Food and Drug Administration) ในการบังคับใช้กฎระเบียบต่าง ๆ กับผู้ประกอบการ ควบคุม และตรวจสอบกระบวนการผลิตสินค้าให้เข้มงวดมากขึ้น เพื่อเน้นให้การควบคุมเป็นมาตรการเชิงป้องกัน (Preventive Measure) แทนการตอบโต้



ภายหลังเกิดปัญหา ทั้งนี้ โครงสร้างกฎหมาย FSMA ประกอบด้วยเนื้อหาสำคัญ 4 ส่วนหลัก ได้แก่<sup>113</sup>

1) การปรับปรุงกฎหมายให้มีความทันสมัยและสอดคล้องกับสถานการณ์ใหม่ ๆ อาทิ

(1) การเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบย้อนกลับและจัดระบบการเก็บข้อมูลการผลิตให้ครอบคลุมสินค้าอาหารทุกประเภท นอกจากนี้ USFDA จะมีอำนาจในการกำหนดและบังคับใช้มาตรฐานสินค้าผักผลไม้สด (Fresh Produce) และส่วนประกอบวัตถุดิบ (Raw Ingredient) ร่วมกับกระทรวงเกษตรสหรัฐฯ ซึ่งในระยะแรก USFDA จะกำหนดมาตรฐานความปลอดภัยของผักผลไม้สดที่มีความเสี่ยงสูง อาทิ มะเขือเทศ อย่างไรก็ตามจะยังไม่มีผลบังคับใช้จนกว่า USFDA และกระทรวงเกษตรสหรัฐฯ จะประกาศระเบียบมาตรฐานและรายการผักผลไม้สดที่รวมอยู่ภายใต้ระเบียบนี้ การปรับปรุงข้อกำหนดความปลอดภัยด้านอาหาร/มาตรการ HACCP ซึ่งปัจจุบันบังคับใช้กับสินค้าประมง และผลิตภัณฑ์ปศุสัตว์ ภายในสิ้นปี 2554 และจัดทำกฎระเบียบสุดท้ายในปี 2555

(2) การปรับปรุงระเบียบการจดทะเบียนการค้า โดยกฎหมาย FSMA กำหนดให้เจ้าของ/ตัวแทนโรงงานผลิตสินค้าทั้งในและต่างประเทศที่ส่งสินค้าเข้าสหรัฐฯ ต้องต่ออายุการจดทะเบียนโรงงานผลิตทุก ๆ 2 ปี ซึ่งจะเริ่มต้นบังคับใช้ครั้งแรกระหว่างเดือน ต.ค.-ธ.ค. 2555 และให้ต่ออายุได้ในช่วงดังกล่าวทุก ๆ 2 ปี ทั้งนี้ กฎระเบียบนี้จะมีผลบังคับใช้ในทันทีหากโรงงาน/ผู้ส่งออกที่ไม่ได้จดทะเบียนใหม่ในช่วงเวลาดังกล่าว จะถูกปฏิเสธนำสินค้าเข้าสหรัฐฯ ทันที

2) การเพิ่มความน่าเชื่อถือในระบบป้องกันความปลอดภัยอาหาร (Accountability) กล่าวคือ การบริหารจัดการห่วงโซ่อุปทานอาหารตลอดสาย โดยกฎหมาย FSMA ได้เพิ่มอำนาจใหม่ ๆ ให้ USFDA ในการตรวจสอบและปฏิบัติตาม อาทิ

(1) อำนาจในการเข้าถึงบันทึกเอกสาร (Record Access) USFDA สามารถเรียกตรวจสอบบันทึกเอกสาร แผนความปลอดภัยทางอาหาร รวมถึงผลวิเคราะห์จากห้องปฏิบัติการขึ้นตอนการขนส่ง และหลักฐานแสดงการดำเนินงานตามแผน HACCP หรือมาตรการป้องกันและควบคุมความเสี่ยงต่าง ๆ โดยเอกสารเหล่านี้ผู้ประกอบการต้องเก็บรักษาไว้อย่างต่ำ 2 ปี ทั้งนี้ ระเบียบดังกล่าวจะเริ่มมีผลบังคับใช้ในเดือน ม.ค. 2556

(2) การเพิ่มความรับผิดชอบของผู้นำเข้า ในการรับรองผู้จัดส่งสินค้าจากต่างประเทศ ว่าได้จัดซื้อสินค้าที่มีความปลอดภัย มีการควบคุมเชิงป้องกันเพียงพอ ดังนั้น

<sup>113</sup> รายงานสถานเอกอัครราชทูตวอชิงตัน. (2554). *สาระสำคัญของกฎหมายปฏิรูปความปลอดภัยสินค้าอาหารของสหรัฐฯ*. สืบค้นเมื่อ 7 ตุลาคม 2556, จาก

กฎระเบียบนี้อาจส่งผลให้ผู้นำเข้าเรียกข้อมูลจากผู้ประกอบการ/ผู้ส่งออกมากขึ้น และเริ่มมีผลบังคับใช้ในเดือน ม.ค. 2556

3) การติดตามและตรวจสอบ (Oversight) โดยมุ่งเน้นตรวจสอบแหล่งที่มาของสินค้าอย่างละเอียด ซึ่งรวมถึง

(1) การเพิ่มความถี่ในการตรวจสอบโรงงานผลิตทุกปี โดย USFDA จะเข้าตรวจสอบสถานที่ผลิตอาหารและฟาร์มในประเทศ โดยอ้างอิงจากหลักเกณฑ์ความเสี่ยงสูง ภายใน 5 ปี หลังการออกกฎหมายและไม่ต่ำกว่าทุก ๆ 3 ปี ต่อจากนั้น สำหรับอาหารนำเข้า ภายใน 1 ปีแรก หลังการประกาศใช้ USFDA ต้องตรวจสอบสถานที่ผลิตอาหารในต่างประเทศอย่างน้อย 600 แห่ง และเพิ่มจำนวนการตรวจสอบขึ้น 2 เท่าทุกปีเป็นเวลา 5 ปีติดต่อกัน กฎหมายกำหนดให้ นอกจากนี้ USFDA มีอำนาจปฏิเสธการนำเข้าสินค้าอาหารจากโรงงานผลิตที่ไม่ยินยอมให้เข้าตรวจสอบได้

(2) การให้อำนาจตัดสินใจโดยเด็ดขาดแก่กรมการอาหารและยาของสหรัฐฯ (USFDA Commissioner) ในการบังคับเรียกคืนสินค้าแทนผู้ผลิต และอำนาจระงับใบทะเบียนชั่วคราว

4) การเพิ่มขีดความสามารถการทำงานโดยร่วมมือกับหน่วยงานอื่น (Leveraging) อาทิ เช่นการให้อำนาจ USFDA ในการจัดทำความตกลง หรือแผนงานความร่วมมือด้านเทคนิคเพื่อแบ่งปันข้อมูลเชิงรุกกับประเทศคู่ค้าสหรัฐฯ การจัดทำความตกลงระหว่างหน่วยงานในสหรัฐฯ เรื่องการใช้ทรัพยากรเพื่อตรวจสอบสถานที่ผลิตอาหารทะเลทั้งในและต่างประเทศ การจัดตั้งระบบการยอมรับการตรวจสอบโดยบุคคลที่ 3 (องค์กร/ห้องปฏิบัติการ) ในการรับรองมาตรฐานความปลอดภัยด้านอาหารของสถานที่ผลิตอาหารที่ได้รับการตรวจสอบ เป็นต้น

ทั้งนี้ โดยที่ประเทศไทยเป็นหนึ่งในผู้ส่งออกสินค้าที่สำคัญไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษากฎระเบียบและการควบคุมการรับรองและการจดทะเบียนโรงงานสินค้าเครื่องสำอางและส่วนผสมในเครื่องสำอางและการรับรองและการจดทะเบียน โรงงานที่สามารถส่งเข้าไปจำหน่ายในตลาดประเทศสหรัฐอเมริกาของ FDA ซึ่งมีรายละเอียดที่สำคัญดังนี้

(1) สินค้าเครื่องสำอางและส่วนผสมในเครื่องสำอางสามารถส่งเข้าไปจำหน่ายในตลาดประเทศสหรัฐอเมริกาโดยไม่จำเป็นต้องได้รับการรับรองจาก FDA เสียก่อน ทั้งนี้มีข้อยกเว้นว่าจะต้องไม่ใช่ส่วนผสมที่ FDA ออกกฎหมายห้ามไว้ และส่วนผสมที่เป็น สีจะต้องใช้สีที่ FDA ยอมรับแล้วเท่านั้น FDA มีอำนาจที่จะปฏิเสธการนำเข้าสินค้าเครื่องสำอางถ้าตรวจพบที่มีการเจือปนสิ่งสกปรกหรือมีการใช้ส่วนผสมหรือสีที่ต้องห้าม<sup>114</sup>

<sup>114</sup> กฎหมายเกี่ยวกับเครื่องสำอาง อเมริกา สำนักงานส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ ณ นคร ลอสแอนเจลิส 23 ธันวาคม 2553. สืบค้นจาก Congressional Research Service, Library of Congress.

(2) กฎหมายไม่บังคับให้โรงงานผลิตเครื่องสำอางจะต้องจดทะเบียนไว้กับ FDA แต่ FDA สนับสนุนให้โรงงานผลิตทำการจดทะเบียน โรงงานผลิตและระบุรายการสินค้าและส่วนผสมที่ใช้ไว้กับ FDA ที่หน่วยงาน Voluntary Cosmetic Registration Program ผลดีของการจดทะเบียนไว้กับ FDA ก็คือ FDA จะคอยให้ข้อมูลต่าง ๆ ที่จะทำให้โรงงานสามารถผลิตสินค้าที่ถูกต้องตามกฎระเบียบของ FDA ได้

(3) FDA จะเข้าควบคุมสินค้าเครื่องสำอาง ก็ต่อเมื่อสินค้านั้น ๆ ได้มีการวางตลาดจำหน่ายต่อผู้บริโภคแล้ว ในกรณีที่มีข้อผิดพลาดในสินค้าเครื่องสำอางที่วางจำหน่ายโดยปกติแล้ว โรงงานผลิตหรือผู้ขายจะต้องเป็นผู้เรียกเก็บสินค้า (Recall) เองและ FDA จะเข้าไปควบคุมดูแลการดำเนินงานของโรงงานที่ทำการเรียกเก็บสินค้าของตนออกไปจากตลาด FDA ไม่มีอำนาจในการสั่งเรียกเก็บสินค้า (recall) ด้วยตนเองแต่จะต้องขออำนาจศาลเสียก่อน ในกรณีนี้ FDA จะต้องทำการพิสูจน์ให้ได้ว่าสินค้านั้น ๆ มีการปิด ฉลากที่ไม่ถูกต้องหรือพิสูจน์ได้ว่าเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค FDA หลังจากนั้นจึงขออำนาจศาลในการสั่งเรียกเก็บสินค้าออกจากตลาด

ทั้งนี้ตามกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา “เครื่องสำอาง” หมายถึงสินค้าที่มีไว้เพื่อการทำ ความสะอาด ทำให้สวยงามทำให้เกิดการดึงดูดใจหรือแก้ไขภาพลักษณ์ภายนอกให้เปลี่ยนไป สินค้าที่เข้าข่ายในกลุ่มนี้คือ ครีมทำให้ผิวชุ่มชื้น น้ำหอม ลิปสติก ยาทาเล็บ เครื่องสำอางสำหรับ ตกแต่งตาและแต่งหน้า ยาสระผม น้ำยาดัดผมถาวร ยาสีฟัน และยาดับกลิ่นตัว สินค้าเหล่านี้สามารถจะมีคุณสมบัติของ “ยารักษาโรค” ได้หากมีการโฆษณาบรรยายสรรพคุณของสินค้าไปในทางรักษา บำบัด ป้องกัน บรรเทา วิเคราะห์โรค หรือที่จะส่งผลต่อ โครงสร้างหรือปฏิบัติการใด ๆ ของร่างกายมนุษย์หรือสัตว์ หรือมีส่วนผสมใด ๆ ที่เป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นตัวยารักษาโรค สินค้าที่เข้าข่ายหรือมีโอกาสสูงที่จะกลายเป็นทั้งเครื่องสำอางและยารักษาโรคไปพร้อม ๆ กัน เช่น

1) ยาสระผม หากระบุเพียงว่าเพื่อทำความสะอาดผม สินค้านั้นถือเป็นเครื่องสำอาง หากมีการระบุคุณสมบัติเพิ่มเติมว่ารักษาป้องกันรังแค ช่วยบรรเทาอาการผมร่วง ยาสระผมเหล่านั้นจะมีคุณสมบัติของการเป็นยารักษาโรคเพิ่มขึ้นมา

2) ยาสีฟันมีโอกาสกลายเป็นยารักษาโรคได้ในระดับสูงมากเช่นยาสีฟันที่มีการผสมฟลูออไรด์ ถือว่ามีคุณสมบัติเพิ่มขึ้นเป็นยารักษาโรค เช่นเดียวกันกับยาสีฟันต่าง ๆ ที่ระบุสรรพคุณว่าสามารถป้องกันฟันผุ รักษาเหงือก บำรุงรากฟัน ป้องกันการปวดฟันเข้าข่ายเป็นยารักษาโรคทั้งสิ้น

3) ยาดับกลิ่นตัวที่ระบุสรรพคุณว่าระงับเหงื่อ

4) เครื่องสำอางใด ๆ ก็ตาม (ครีมทาผิวหรือเครื่องสำอางทาหน้า) ที่ระบุสรรพคุณว่ามีคุณสมบัติป้องกันแดด (Sun Screen) ได้

5) เครื่องสำอางที่มีคุณสมบัติในการปลูกผมให้งอกขึ้นมาใหม่ ลดไขมันที่จับตัวเป็นก้อนได้ผิวหนัง รักษาเส้นเลือดคอด สร้างเซลล์ผิวหนังขึ้นมาใหม่ หรือชะลอความแก่สกินค่าเหล่านี้เข้าข่ายเป็นยารักษาโรคทั้งสิ้น

6) น้ำมันหอมหรือน้ำหอมต่าง ๆ ที่อ้างสรรพคุณว่าเป็น “Aromatherapy” เช่น ช่วยบรรเทาอาการเครียด ทำให้อ่อนหลับสบาย หรือทำให้สามารถเลิกสูบบุหรี่ได้

### 3.2.2.3 เงื่อนไขในการโฆษณา

FDA ได้กำหนดมาตรการในการโฆษณาเพื่อมิให้อาเปรียบและหลอกลวงผู้บริโภค โดยได้กำหนดให้มีการโฆษณาเป็นไปตามระเบียบนั้นก็คือจนกระทั่งในปี ค.ศ. 1962 ประธานาธิบดีจอห์น เอฟ. เคนเนดี ได้ประกาศกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคไม่ให้สถาบันการเงินเอาเปรียบลูกค้า (Consumer's Bill of Rights) ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์จะยกระดับการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคให้สูงขึ้น โดยมีองค์ประกอบดังนี้<sup>115</sup>

1. ที่จะเลือกซื้อสินค้าต่าง ๆ ในราคาที่เป็นธรรม
2. สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร
3. สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการบริโภคสินค้า
4. สิทธิที่จะได้รับการรับรู้จากรัฐบาลในการเรียกร้อง โดยเฉพาะความปลอดภัยในการบริโภคสินค้าที่จะต้องไม่จำกัดประเภทสินค้าที่ผู้บริโภคจะได้รับความคุ้มครอง แต่จะเป็นการที่กฎหมายสามารถให้ความคุ้มครองเป็นไปในลักษณะทั่วไป
5. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองและชดเชยค่าเสียหายเมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคเมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคตาม ข้อ 1 2 3 และ 4 ดังกล่าว

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1963 ได้มีการนำหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาใช้ในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าไม่ปลอดภัยเป็นครั้งแรกในคดี Green man กับ Yuba Power Product, Inc. ซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่เดินด้วยเครื่องจักรกล ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคเป็นสำคัญเนื่องจากเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินที่เดินด้วยเครื่องจักรกลที่มีความสลับซับซ้อนของเทคโนโลยีในการผลิตสินค้าที่เพิ่มมากขึ้น การใช้หลักความรับผิดชอบสัญญาหรือละเมิดไม่อาจเยียวยาความเสียหายได้อย่างเพียงพอ เพราะข้อจำกัดการพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลยในคดีเหล่านี้ และด้วยผลของ

<sup>115</sup> จาก การวิจัยเพื่อพัฒนาเครือข่ายการดำเนินงานคุ้มครองผู้บริโภคเชิงบูรณาการ ในจังหวัดสงขลา กรณีศึกษา: ผลิตภัณฑ์อาหารและยา (รายงานผลการวิจัย) (น. 6), โดย จุฑา สังขชาติ, 2552, สงขลา: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข (สวรส.) โดยการประสานงานของสถาบันวิจัยระบบสุขภาพภาค.

คำพิพากษาในคดี Green man กับ Yaba Paver Prods. Inc. ทำให้สถาบันกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (The American Law Institute) นำหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาบัญญัติรับรองไว้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรในกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศสหรัฐอเมริกาเรื่องละเมิด The Restatement Second of Torts 1975 โดยแก้ไขกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด (Restatement of Torts) ซึ่งกำหนดให้ผู้ขายมีความรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากผลิตภัณฑ์ โดยไม่กำหนดว่าผู้เสียหายต้องเป็นผู้ซื้อทำให้ผู้เสียหายมีโอกาสในการเรียกค่าเสียหายได้มากขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความผูกพันตามสัญญาโดยหลักเกณฑ์ในมาตรา 402 A ของกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิดที่แก้ไขปรับปรุงฉบับที่สาม (The Restatement Second of Torts) ที่กำหนดว่า

อนุมาตรา (1) ผู้ใดขายผลิตภัณฑ์ที่อยู่สภาพบกพร่องอันก่อให้เกิดอันตรายโดยไม่สมควรแก่ร่างกายของผู้ใช้หรือผู้บริโภค หรือทรัพย์สินของเขา ต้องรับผิดชอบต่ออันตรายที่เกิดขึ้นต่อผู้นั้น ถ้า

ก. ผู้ขายอยู่ในธุรกิจการขายนั้น เช่น เป็นผู้ดูแล

ข. เป็นที่คาดหมายได้ว่าผลิตภัณฑ์นั้นถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภค โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพที่สำคัญไปจากเดิมขณะที่ขาย

อนุมาตรา (2) ให้ใช้บทบัญญัติในอนุมาตรา (1) บังคับได้ แม้ว่า

ก. ผู้ขายจะได้ใช้ความระมัดระวังอย่างที่สุดในการเตรียมและขายผลิตภัณฑ์ของเขาและ

ข. ผู้ใช้หรือผู้บริโภคผลิตภัณฑ์นั้น ไม่ได้เป็นผู้ซื้อหรือมีสัญญาใด ๆ ที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์นั้นกับผู้ขายโดยมาตรา 402 A นี้ กำหนดให้ผู้ขายสินค้าที่อยู่ในสภาพที่ไม่ปลอดภัยในประการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควรแก่ร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้ใช้หรือผู้บริโภค และสินค้าดังกล่าวได้ก่อให้เกิดอันตรายเช่นว่านั้นแก่ผู้ใช้หรือผู้บริโภค ถ้าผู้ขายเป็นผู้ประกอบธุรกิจในการขายสินค้า เช่นนั้น และสินค้าดังกล่าวได้ถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภคโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพของสินค้าในสาระสำคัญไปจากสภาพที่ขาย ผู้ขายต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น แม้ว่าจะได้ใช้ความระมัดระวังในการเตรียมและขายสินค้าแล้ว และผู้ใช้หรือผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายไม่ได้มีนิติสัมพันธ์ทางสัญญากับผู้ขาย ตามบทบัญญัตินี้ถือว่าผู้ที่มีส่วนร่วมในกระบวนการผลิตและจำหน่ายสินค้าจะต้องรับผิดชอบตั้งแต่ผู้ผลิตจนถึงผู้ขายปลีก ซึ่งหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดที่ใช้แก่ความรับผิดชอบที่เกิดขึ้นจากสินค้าไม่ปลอดภัยภายใต้กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกานี้เรียกว่าการกระจายความรับผิด Chain of Distribution Liability เพราะบุคคลใดก็ตามที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับสินค้าที่ไม่ปลอดภัยจะต้องอยู่ภายใต้หลักความรับผิดชอบทั้งหมดทุกคนแม้ว่าจะไม่ได้ผลิตหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับสินค้าน้อยเพียงใดก็ตาม

นอกจากนี้ในเนื้อหาตามมาตรา 402 B ที่กำหนดว่า “ผู้ใดทำธุรกิจขายสังหาริมทรัพย์โดยมีการโฆษณาประกาศหรือกระทำการในลักษณะดังกล่าวต่อสาธารณชน โดยแสดงข้อความเกี่ยวกับลักษณะหรือคุณภาพของสินค้าที่ขายผิดไปจากความจริง จะต้องรับผิดชอบอันตรายที่เกิดกับผู้บริโภคสินค้านั้น ซึ่งเนื่องจากการหลงเชื่อข้อความในโฆษณานั้น โดยสุจริต แม้ว่าจะไม่มีการหลอกลวง หรือประมาทเลินเล่อ และผู้บริโภคสินค้านั้น ไม่ได้เป็นผู้ซื้อหรือมีสัญญาใด ๆ ที่เกี่ยวกับสินค้านั้นกับผู้ขาย”

ทั้งนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาโดยคณะกรรมการการคมนาคมแห่งรัฐบาลกลางสหรัฐ (The Federal Communication Commission (FCC)) จัดตั้งขึ้นโดย The Communication Act of 1934 ตัวอย่างเช่นมีการจำกัดการควบคุมโฆษณาในรายการสำหรับเด็กและเยาวชนภายใต้กฎหมาย The Children’s Television Act of 1990 รายการสำหรับเด็กอายุ 12 ปี หรือต่ำกว่านั้นผู้ให้บริการสามารถโฆษณาได้ 10.5 นาทีต่อชั่วโมงในวันหยุด และ 12 นาทีต่อชั่วโมงระหว่างวันจันทร์ถึงวันศุกร์

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ในระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เสียหายจากกรณีกារบริโภคสินค้าหรือบริการการใช้ผลิตภัณฑ์ที่ไม่ปลอดภัย จึงมีสิทธิที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นคดีแพ่งทั้งทางสัญญาและทางคดีละเมิดได้ แต่จะมีความแตกต่างกันในประเด็นความสามารถในการเป็นโจทก์สิทธิเรียกค่าเสียหายและอายุความ

#### 3.2.2.4 หน่วยงานหรือองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแล<sup>116</sup>

การควบคุมโฆษณานั้น เป็นกิจกรรมที่สามารถมี หรืออาจกล่าวได้ว่าสมควรมีผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่าย ทั้งจากรัฐและองค์กรวิชาชีพ ทั้งนี้ เพราะการโฆษณาเป็นสิ่งที่แพร่หลายอย่างมากมาจนอาจกล่าวได้ว่ามีอยู่ทุกหนทุกแห่ง และในส่วนผลกระทบ ก็สามารถมีผลกระทบได้อย่างกว้างขวางทั้งในระดับบุคคลและในระดับสังคม ในส่วนของรัฐบาล สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ถือว่าเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและควบคุมโฆษณา แต่ไม่มีบทบาทในการป้องกันการผูกขาดและดูแลการแข่งขันทางธุรกิจให้เป็นธรรม (เป็นการคุ้มครองผู้บริโภคในระยะยาวและสามารถดูแลการโฆษณาที่เอาเปรียบคู่แข่ง) ซึ่งปัจจุบันหน้าที่นี้เป็นของคณะกรรมการแข่งขันทางการค้าของกระทรวงพาณิชย์ หากเทียบเคียงกับประเทศอื่นที่บางท่านอาจถือเป็นแบบอย่าง ก็อาจเทียบเคียงได้กับ Federal Trade Commission (FTC) ของอเมริกา แต่ในความเป็นจริงแล้ว กล่าวได้ว่าแตกต่างกันมาก เพราะของสหรัฐอเมริกานั้น FTC ทำหน้าที่ดูแลด้านการค้าโดยตรงและมีขอบเขตอำนาจสูงกว่ามาก คือมีบทบาทในการคุ้มครองผู้บริโภค ดูแลการแข่งขันทาง

<sup>116</sup> จาก ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการซื้อสินค้าตามคำพรรณนา: ศึกษาเฉพาะกรณีโฆษณาและฉลาก ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต) (น. 140-141), โดย พิชญภา สันติธรรักษ์, 2552, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

การทำให้เป็นธรรม ป้องกันการผูกขาดตัดตอน และ FTC ถือได้ว่าเป็นองค์กรอิสระ เพราะจัดตั้งโดยกฎหมาย แต่งตั้งโดยวุฒิสภาจากการเสนอขอของประธานาธิบดี มีวาระแน่นอนและทำงานเป็นคณะมนตรี (Commission)

หน่วยงานของรัฐอีกหน่วยงานหนึ่งคือคณะกรรมการอาหารและยาของกระทรวงสาธารณสุข ควบคุมดูแลโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร ยา และเครื่องสำอาง หน่วยงานนี้ บางท่านอาจเทียบเคียงกับ Food and Drug Administration (FDA) ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งหน่วยงานนี้เป็นองค์กรฝ่ายบริหาร ขึ้นอยู่กับกระทรวงสาธารณสุข อาจกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการโฆษณา แต่ในการควบคุมโฆษณา หน่วยงานนี้ทำหน้าที่ร่วมกับ Federal Communication Commission (FCC) โดยให้คำปรึกษาแนะนำในเรื่องวิชาการด้านอาหารและยามากกว่าจะลงมือคุมโฆษณาโดยตรง แต่ปัจจุบันมีบทบาทในการให้คำปรึกษาแนะนำมากกว่าและทำงานในลักษณะร่วมเป็นกรรมการอยู่ในคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ของสหรัฐอเมริกา แต่หากพิจารณาดี ๆ แล้ว จะพบว่า FCC อเมริกันวางระเบียบเกี่ยวกับการโฆษณาของสื่อกระจายเสียงบ้าง เช่นการพิจารณาเรื่องร้องเรียนจากผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายภายใน 90 วัน เป็นต้นแต่การทำงานจะประสานงานกับ FTC ในการคุ้มครองผู้บริโภค และไม่ได้เข้ามาควบคุมยุ่งเกี่ยวในเรื่องของธุรกิจ เป็นแต่เน้นควบคุมโฆษณาในฐานะสื่อและควบคุมผ่านสื่อ (เช่น สั่งให้สถานีวิทยุออกอากาศโฆษณาต้องห้าม เช่น โฆษณาบุหรี่หรือลงโทษปรับเงินสถานี เพิกถอนใบอนุญาต)

ทั้งนี้ ประเทศสหรัฐอเมริกามีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับสินค้าเกษตรและอาหารหลายหน่วยงาน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบแตกต่างกัน โดย FDA ประกอบไปด้วยหน่วยงานต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- 1) ศูนย์ความปลอดภัยอาหารและ โภชนาการประยุกต์ (Center for Food Safety and Applied Nutrition: CFSAN)
- 2) ศูนย์การพัฒนาอาหารและยาของประเทศสหรัฐอเมริกา (Center for Drug Evaluation and Research: CDER)
- 3) ศูนย์สำหรับอุปกรณ์และรังสีสุขภาพ (Center for Devices and Radiological Health: CDRH)
- 4) ศูนย์ชีวประเมนผลและวิจัย (Center for Biologics Evaluation and Research: CBER)
- 5) ศูนย์ดำเนินงานด้านสัตวแพทยศาสตร์ (Center for Veterinary Medicine: CVM)
- 6) สำนักงานการกำกับดูแลกิจการ (Office of Regulatory Affairs)
- 7) ศูนย์แห่งชาติเพื่อการวิจัยทางพิษวิทยา (National Center for Toxicological Research)

ส่วนในระดับมลรัฐต้องพิจารณากฎหมายที่ใช้ภายในรัฐนั้น ๆ ว่ากำหนดรายละเอียดในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคไว้อย่างใด เช่น อาจมีหน่วยงานของรัฐดูแลรับเรื่องราวร้องทุกข์หรือฟ้องคดีให้ โดยผู้ที่ทำหน้าที่ดังกล่าวอาจเป็นอัยการของมลรัฐนั้น (State Attorney General) เป็นต้น

## 2) ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)

### 3.2.3 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

#### 3.2.3.1 มาตรการในการควบคุมโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง

เดิมที่ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รัฐจะไม่เข้าไปมีบทบาทแทรกแซงเสรีภาพในการประกอบธุรกิจการค้าของประชาชนเนื่องจากหลักที่ว่า บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิเสรีภาพในการคิด พูด เขียน ตลอดจนสิทธิเสรีภาพในการประกอบธุรกิจการค้าด้วย กระทั่งปี ค.ศ. 1896 ได้มีการยอมรับหลักการให้รัฐเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจได้ โดยมีการตรากฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าที่มีชื่อว่า Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gesetz Gegen den Unlauterem Wettbewerb ซึ่งเรียกโดยย่อว่า UWG ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้เมื่อปี ค.ศ. 2008<sup>117</sup> เพื่อควบคุมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยทั่วไป เป็นการสร้างมาตรฐานในการผลิตและจำหน่ายสินค้า ตลอดจนจรรยาบรรณของผู้ประกอบธุรกิจโดยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย UWG<sup>118</sup> นี้ มีอยู่ 3 ประการด้วยกันคือ

- 1) ป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า
- 2) ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิผู้บริโภค
- 3) ผดุงและรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงทางเศรษฐกิจของชาติ

กฎระเบียบในการนำเข้าผลิตภัณฑ์คอสมेटิก ผลิตภัณฑ์สปา เรียกว่า “Cosmetics Ordinance หรือ Kosmetik-Verordnung (KVO)” ในกฎระเบียบฉบับนี้จะระบุข้อกำหนดที่สำคัญในการนำเข้าผลิตภัณฑ์คอสมेटิก เช่น

- 1) ส่วนประกอบที่ห้ามใช้ในผลิตภัณฑ์
- 2) สารออกฤทธิ์ที่อนุญาตให้ใช้ได้เพียงจำกัด (Provisions concerning Substances with Restricted Authorization)
- 3) สีที่ได้รับอนุญาตให้ใช้ได้ (Authorised Colouring Agents)

บทบัญญัติว่าด้วยการทำฉลากบนกล่องและบรรจุภัณฑ์ เช่น ชื่อและที่อยู่ของบุคคลหรือผู้ผลิตที่มีถิ่นฐานอยู่ใน EU การระบุอายุการใช้งานหลังจากที่เปิดใช้ จุดประสงค์ในการใช้งาน ฯลฯ

<sup>117</sup> Act against unfair competition 2008 มีผลบังคับใช้เมื่อ วันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2008.

<sup>118</sup> กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (น. 96). เล่มเดิม.



หน้าที่ในการแจ้งหรือรายงานต่อหน่วยงานที่สำคัญต่าง ๆ เช่น การแจ้งที่อยู่ของที่ทำ การผลิต นำเข้า ไปยังหน่วยงาน Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) เพื่อที่จะได้ส่งต่อไปยังศูนย์ควบคุมพิษ (Poison Control Centres)

ในส่วนการนำเข้าและจำหน่ายยาประเภทต่าง ๆ ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะต้องได้รับอนุญาตจาก Federal Institute for Drugs and Medical Devices Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM)

ในการขออนุญาตจะต้องมีเอกสารรายละเอียดต่าง ๆ เช่น

- 1) ข้อมูลเกี่ยวกับสารที่ใช้ (สรรพคุณ ความปลอดภัย...)
- 2) เอกสารงานวิจัยทางคลินิก
- 3) การทดลองใช้กับผู้ป่วย เหล่านี้เป็นต้น

### 3.2.3.2 มาตรการในการควบคุมโฆษณา

กฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าหรือ UWG ในส่วนที่ 1 จะเป็นการกำหนดถึงหลักการทั่วไปในการควบคุมการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงหลักในการกระทำโดยสุจริตอันเป็นจรรยาบรรณของผู้ ประกอบธุรกิจ ได้กำหนดให้ศาลเป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาด ในส่วนที่ 3 จะกล่าวถึงมาตรการการเยียวยาแก้ไขความเสียหายอันเกิดขึ้นกับผู้บริโภค เนื่องมาจากการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวกับสถานที่ แหล่งกำเนิด ตลอดจนลักษณะ คุณภาพและปริมาณของสินค้าและบริการ ในส่วนที่ 4 เป็นบทกำหนดโทษในทางอาญา โดยผู้กระทำการโฆษณาที่มีลักษณะไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องได้รับโทษจำคุกและปรับ โดยให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอยู่ที่ศาล และในส่วนที่ 13 เป็นส่วนของบทบัญญัติว่าด้วยการปลดเปลื้องความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค และการจัดตั้งองค์กรเอกชน ซึ่งได้รับการปรับปรุงแก้ไขขึ้นมา เพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคอย่างทันท่วงที เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าสินค้านั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของผู้บริโภค กฎหมาย UWG ได้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่สามารถดำเนินการสั่งห้ามการขายสินค้านั้นเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้านั้น

ด้วยเหตุที่กฎหมาย UWG ได้กำหนดถึงการควบคุมกำกับดูแลการโฆษณา โดยให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าพนักงานในการให้คำปรึกษาและควบคุมการโฆษณาให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตลอดจนระเบียบที่วางไว้ แต่ทั้งนี้จะไม่ให้อำนาจในการออกคำสั่งระงับหรือแก้ไขโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค โดยเน้นให้มีการควบคุมกันเองของภาคเอกชนด้วยกัน กฎหมาย UWG จึงมีมาตรการในการเยียวยาแก้ไขความเสียหายในกรณีที่เกิดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมขึ้น ซึ่งกฎหมาย UWG เดิมนั้น ผู้บริโภคไม่มีสิทธิในการดำเนินการฟ้องคดีตามกฎหมายได้เอง แต่จะให้ภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องคดี ซึ่งได้แก่ องค์กรของเอกชนที่มี

วัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค ผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับความเสียหายโดยตรง และสมาคมการค้าเท่านั้น ต่อมาแม้จะมีการแก้ไขกฎหมาย UWG ขึ้น แต่ก็ยังคงให้สิทธิในการฟ้องร้องคดีเป็นของสมาคมผู้บริโภคและสมาคมการค้าเท่านั้น สมาคมการค้าที่มีชื่อเสียงอย่างมากของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีชื่อว่า “สมาคมต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า” (Zentraler Verein zur Bekämpfung Unlauteren Wettbewerbs)<sup>119</sup> ซึ่งมีเพียงปริมาณของคดีที่มีการดำเนินคดีในชั้นศาลนั้นมีจำนวนน้อยมาก นอกนั้นคดีส่วนใหญ่สามารถยุติได้โดยผู้ถูกร้องยินยอมตามคำเรียกร้องของสมาคม โดยการฟ้องคดีตามกฎหมาย UWG นี้จะเป็นการฟ้องให้ระงับการโฆษณาโดยไม่มีการเรียกค่าเสียหาย การประนีประนอมยอมความในศาลเพื่อให้หยุดโฆษณาหรือแก้ไขข้อความจึงสามารถทำได้ และนอกจากนั้น คู่กรณียังสามารถแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องที่เกี่ยวข้องขึ้นเพื่อตัดสินชี้ขาดคดีได้อีกด้วย

### 3.2.3.3 เงื่อนไขในการโฆษณา

กฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gesetz Gegen den Unlauteren Wettbewerb ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้เมื่อปี ค.ศ. 2008 เรียกโดยย่อว่า UWG มีสาระสำคัญในการควบคุมโฆษณาดังต่อไปนี้<sup>120</sup> กฎหมาย (UWG) ได้กำหนดถึงการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนี้

4) การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการใช้คำกว้าง ๆ เพื่อให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี

5) การโฆษณาที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิด (Misleading Advertising) เป็นการโฆษณาซึ่งใช้ข้อความในลักษณะที่สามารถตีความได้หลายอย่าง หรือคลุมเครือ

6) การโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Advertising) ซึ่งได้แก่ การโฆษณาเปรียบเทียบสินค้าโดยหลอกลวงและการโฆษณาที่ไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ต้องเปิดเผย เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า<sup>121</sup> การให้ความคุ้มครองผู้บริโภคตามหลักประมวลกฎหมายแพ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ยังคงยึดถือหลักความสัมพันธ์ตามสัญญาเป็นหลักในการพิจารณาตามหลักของการรับประกัน ซึ่งผู้ขายมีความรับผิดชอบต่อผู้ซื้อ ด้วยเหตุดังกล่าว จึงไม่อาจที่จะคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างแท้จริง ซึ่งศาลและนักกฎหมายเยอรมันได้พยายามที่จะขยายความคุ้มครอง ตามหลักสัญญาให้ไปถึงผู้บริโภคที่ต้องได้รับความเสียหายจากการบริโภคสินค้าและบริการ ที่มีได้มีนิติสัมพันธ์กับ

<sup>119</sup> แหล่งเดิม.

<sup>120</sup> กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (น. 95). เล่มเดิม.

<sup>121</sup> ปัญหากฎหมายในการพิจารณาคดีคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 66-69). เล่มเดิม.

ผู้ผลิตต้องรับภาระความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค หรือโดยถือว่าผู้บริโภคเป็นผู้ได้รับ ประโยชน์ จากสัญญาเพื่อบุคคลที่สาม (Third Party Beneficiary) ส่วนภาระการพิสูจน์ความเสียหายของ กฎหมายเยอรมัน ภาระการพิสูจน์ตกแก่ โจทก์ที่ต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงทั้งหมดที่จำเป็น ในการตั้ง ฐานสิทธิฟ้องร้องของตน โจทก์จึงต้องพิสูจน์ความเสียหายที่ได้รับการพิสูจน์ของคู่สัญญาอีก ฝ่ายหนึ่ง และความสัมพันธ์ระหว่างเหตุ แห่งการกระทำของจำเลย และความเสียหายของโจทก์ อย่างไรก็ดี คดีความรับผิดเพื่อการคุ้มครอง ผู้บริโภคนี้ เป็นการยากที่โจทก์จะนำสืบให้เห็นถึงความ รับผิดดังกล่าวได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ความรับผิดของผู้ผลิตเพราะผู้ผลิตมีการจัดองค์กรอย่างเป็น ระบบ ดังนั้น หากพยานหลักฐานฟัง ได้ว่า สินค้ามีความชำรุดบกพร่อง ศาลเยอรมันก็ให้ สันนิษฐานว่าเป็นความประมาทเลินเล่อ ของผู้ผลิต ทั้งนี้เพราะเหตุแห่งการชำรุดบกพร่องเป็นเรื่อง ที่อยู่ภายในการควบคุมและดูแลของ ผู้ผลิตอย่างเคร่งครัด ผู้ผลิตจึงอยู่ในฐานะที่จะอธิบายถึงความ ชำรุดบกพร่อง ได้ดีกว่า ภาระการ พิสูจน์จึงกลับไปอยู่ที่ฝ่ายจำเลย แต่การได้รับประโยชน์ในภาระ การพิสูจน์นี้ จำกัดเฉพาะคดีที่ ฟ้องผู้ผลิตเท่านั้น หากเป็นคดีที่ฟ้องผู้จัดจำหน่ายหรือผู้ขาย ศาลเยอรมันจะถือหลักการภาระการ พิสูจน์ตามหลักคดีธรรมดาทั่วไป โจทก์จึงมีภาระการพิสูจน์ต้อง นำสืบให้เห็นถึงความประมาท เลินเล่อของผู้ขายด้วย<sup>122</sup>

หลักการฟ้องคดีในเรื่องละเมิด เป็นไปตามหลักทั่วไปของหลักความรับผิดทาง ละเมิด คือ ผู้กระทำความรับผิดสำหรับการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อที่ก่อให้เกิด ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ที่มุ่งหมายจะคุ้มครอง อื่น ๆ ตามที่บัญญัติในมาตรา 823 BGB ซึ่งหลักดังกล่าว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ได้นำเอามาใช้ด้วย ดังปรากฏในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ พณิชย์

ทั้งนี้เมื่อปี ค.ศ. 1968 ในคดีโรครระบาดไก่ (Huhnerpestfall) ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่า วัคซีนป้องกันโรครระบาดไก่ซึ่งจำเลยได้ปรุงขึ้นนั้น ไม่ได้มีการฆ่าเชื้ออย่างถูกต้องเพียงพอ ทำให้ เชื้อโรครระบาดที่ใช้เป็นวัคซีนยังมีฤทธิ์รุนแรงอยู่ เมื่อผู้เสียหายนำมาใช้ฉีดไก่ของตน ทำให้ไก่ของ ผู้เสียหายต้องตายไปถึงสี่พัน กว่าตัวภายในเวลาไม่กี่วันต่อมาปรากฏว่าวัคซีนนี้เป็นพิษอยู่ตั้งแต่ ก่อนนำออกจำหน่ายแล้วแต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าการที่วัคซีนเป็นพิษนี้ เกิดขึ้นได้อย่างไร ศาลสูง แห่งประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้พิพากษาให้จำเลย ซึ่งเป็นผู้ปรุงวัคซีนต้องชดใช้ ค่าสินไหม ทดแทนความเสียหายให้แก่โจทก์ผู้เสียหายตามมาตรา 823 วรรคแรกแห่งประมวล กฎหมายแพ่งเยอรมัน ในคำพิพากษาคดีนี้ ศาลได้วางหลักว่า เมื่อผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นนั้นชำรุด

<sup>122</sup> จาก “ความรับผิดเพื่อผลิตภัณฑ์: ข้อคิดบางประการในแง่กฎหมายเปรียบเทียบ (ความรับผิดเพื่อ ผลิตภัณฑ์: ข้อคิดบางประการในแง่กฎหมาย),” แปลโดย กิตติศักดิ์ ปรกติ, 2531, โดย Wolfgang Freihein Von Marschall, *วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 18(1). น. 172-173.

บกพร่อง ผู้ผลิตย่อมมีหน้าที่พิสูจน์ให้เห็นได้ว่า ความชำรุดบกพร่องของผลิตภัณฑ์นั้น เป็นเพราะพฤติกรรม ที่ผู้ผลิตไม่ต้องรับผิดชอบ การผลักภาระการพิสูจน์กลับมายังฝ่ายผู้ผลิตเช่นนี้ เป็นหลักที่ชอบด้วย เหตุผล เพราะในกรณีเหล่านี้การจะให้ผู้เสียหายต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ความผิดของผู้ผลิตย่อมเป็น ภาระหนักเกินควรคำพิพากษาดังกล่าว จึงเป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวาง

#### 3.2.3.4 หน่วยงานหรือองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแล

จะทำให้เห็นว่าตามระเบียบว่าด้วย อาหารของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและ หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบคือหน่วยงานท้องถิ่น German Lander (Federal states) มีหน้าที่รับผิดชอบในการตรวจสอบ หากตรวจพบความผิดพลาดเรื่องมาตรฐาน ก็จะส่งข้อมูลสู่ระบบ Rapid Alert System for Food & Feed (RASFF) กรณีที่ผู้ผลิต หรือผู้นำเข้าต้องการเสนอสินค้าอาหารเสริมเข้าตลาดของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จำเป็นต้องแจ้งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องคือ สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค (Federal Office of Consumer Protection) และหน่วยงานที่ควบคุมความปลอดภัยของอาหาร (Food Safety) อยู่ภายใต้การควบคุมของ Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit: BVL ในช่วงที่เริ่มต้นทำการตลาด และส่งตัวอย่างของฉลากสินค้า ให้หน่วยงานดังกล่าวตรวจสอบฉลากของอาหารเสริมจำเป็นต้องมีรายละเอียด ดังนี้<sup>123</sup>

- (1) ระบุว่าเป็นผลิตภัณฑ์อาหารเสริมตามระเบียบการปิดฉลากอาหาร
- (2) ระบุข้อมูลเกี่ยวกับประเภทของสารอาหาร
- (3) ระบุจำนวนร้อยละของสารอาหารที่ควรบริโภคต่อวัน
- (4) คำเตือนเรื่องการบริโภค โดยระบุปริมาณและจำนวนว่าไม่ควรบริโภคเกินเท่าใดต่อวัน
- (5) ข้อความแจ้งว่าอาหารเสริมนั้น ๆ ไม่ควรบริโภคแทนอาหารทั่วไป
- (6) ข้อความเตือนให้เก็บให้พ้นจากมือเด็ก

ทั้งนี้ทางด้านการจัดการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้มีการแบ่งแยกการเนินการกันอย่างชัดเจนระหว่างสถานีวิทยุโทรทัศน์เอกชนและสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชน โดยใน ส่วนที่เป็นสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนที่เป็นของรัฐนี้ มีองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารและควบคุม รวมทั้งมีส่วนในการจัดระเบียบสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนประกอบด้วย

<sup>123</sup> ปัญหากฎหมายในการพิจารณาคดีคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต) (น. 66). เล่มเดิม.

1) คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat: Rundfunkrat) เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลความสนใจของสาธารณะ และเป็นหน่วยงานสูงสุดของสถานีหน่วยงานนี้ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐและจากกลุ่มสังคมที่เกี่ยวข้อง

2) คณะกรรมการบริหารหรือสภาบริหาร (Verwaltungsrat) ซึ่งได้รับเลือกตั้งมาจาก Rundfunkrat มีหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ผู้อำนวยการในปัญหาด้านเศรษฐกิจ ตรวจสอบการดำเนินงานของเลขาธิการตรวจสอบงบประมาณและบัญชีประจำที่เสนอโดยเลขาธิการ ตลอดจนรับคนงานเพื่อทำหน้าที่ด้านบริหาร

3) เลขาธิการ เป็นผู้แทนของสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อตอบสนองต่อประชาชน สาธารณะและต่อศาล เป็นผู้ที่มีหน้าที่รับผิดชอบรายการต่าง ๆ ทั้งเป็นผู้ที่มีหน้าที่และอำนาจทางองค์กรโดยเป็นผู้คัดเลือกและสอดส่องดูแลพนักงาน

ส่วนหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลการแพร่กระจายเสียงเอกชนในระดับสหพันธรัฐทั้งหมด เรียกว่า “Landesmedienanstalt” หน่วยงานนี้ มีโครงสร้างเหมือนสถานีของรัฐบาล ในฐานะที่เป็นหน่วยงานบริหารตามกฎหมายมหาชน แต่ไม่ได้สร้างรายการของตนเอง ทำหน้าที่รับผิดชอบการออกใบอนุญาตและการสอดส่องดูแลระบบของเอกชน ประกอบไปด้วย คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง และสภาความคิดเห็น ซึ่งคอยสอดส่องดูแลสถานีแพร่กระจายเสียงบริษัทเอกชน และตัดสินใจเรื่องการออกใบอนุญาต โดยมีผู้อำนวยการเป็นตัวแทนของรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย ด้านกิจการโทรคมนาคมในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีองค์กรที่รับผิดชอบเรื่องกิจการโทรคมนาคม 2 องค์กร คือ กระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ และ The Regulatory Authority for Telecommunications and Post, Reg TP ซึ่งอยู่ภายใต้การรับผิดชอบของกระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ<sup>124</sup>

ทั้งนี้โดยกระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในด้านนโยบายทางโทรคมนาคมของรัฐ ทั้งในระดับชาติและในระดับนานาชาติ ส่วน Reg TP มีอำนาจหน้าที่หลักในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม ที่สำคัญ ได้แก่

- 1) ทำให้เกิดการแข่งขันอย่างเท่าเทียมกัน
- 2) ทำให้เกิดการร่วมมือด้านเทคนิคที่จำเป็นในกลุ่มผู้ให้บริการและป้องกันมิให้เกิดการกีดกันทางการค้า
- 3) ออกใบอนุญาตเพื่อการโทรคมนาคมและผู้ให้บริการทางไปรษณีย์

<sup>124</sup> Medicinal Products Act. (The Drug Law). Germany. Medicinal Products Act in the Version Published on 12 December 2005 (Federal Law Gazette) Part I P. 3394, Last Amended by Article 1 of the Law of 25th May 2011 (Federal Law Gazette I P. 946) (2011; 145 pages).

- 4) อนุญาตให้ใช้ทรัพยากรที่เป็นคลื่นความถี่ให้กับผู้ปฏิบัติงานด้านโทรคมนาคมและ  
ผู้ให้บริการ
- 5) ระบุข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่าย
- 6) รายงานไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่ออกกฎหมายถึงเรื่องประเด็นเกี่ยวกับการกำกับ  
ดูแล

เมื่อพิจารณาสถานะขององค์กรผู้ที่มีอำนาจจัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้วพบว่า เป็นหน่วยงานรัฐบาลในระดับกระทรวงและเป็นหน่วยงานของฝ่ายบริหารตามกฎหมายมหาชน โดยกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ที่ดำเนินงานโดยหน่วยงานของรัฐเอง (สถานีแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชน) จะมีคณะกรรมการอิสระที่มีอำนาจกำหนดค่าธรรมเนียม เรียกว่า KEE Kommission ที่มีสถานะไม่ขึ้นตรงต่อองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐอื่นใด ส่วนที่ดำเนินการโดยบริษัทเพื่อการแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชนจะบริหารงานโดยเลขาธิการ และกำกับการดูแลการดำเนินการโดยคณะกรรมการบริหาร (Verwaltungsrat) และคณะกรรมการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat) และกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์เอกชน จะมีหน่วยงานที่มีอำนาจออกใบอนุญาตและกำกับดูแล ดำเนินงานร่วมกับคณะกรรมการพิเศษที่เรียกว่า KEK ในการออกใบอนุญาตเพื่อป้องกันการผูกขาดกิจการ

จะเห็นได้ว่าการจัดโครงสร้างหน่วยงานผู้ที่มีอำนาจหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มุ่งเน้นให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสาธารณชนโดยส่วนรวม การจัดสรรการสื่อสารสาธารณะมีการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาประกอบกิจการส่วนกิจการโทรคมนาคม ได้มุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการโดยป้องกันการผูกขาดกิจการเพื่อส่งเสริมให้มีการแข่งขันกันอย่างเสรี ซึ่งสถานะขององค์กรผู้ที่มีอำนาจดังกล่าวแม้ว่าจะมิได้มีสถานะเป็นองค์กรอิสระ แต่ก็มีข้อดี คือ ประหยัดต้นทุนการปฏิบัติงานเนื่องจากสามารถใช้โครงสร้างพื้นฐานในการ ปฏิบัติงานร่วมกับกระทรวงที่เกี่ยวข้องได้ อีกทั้งยังมีทรัพยากรข้อมูลสื่อสาร และความเชี่ยวชาญสามารถตอบสนองนโยบายการพัฒนาระบบกระจายเสียง และการแพร่ภาพรวมไปถึงการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ดี อย่างไรก็ตาม องค์กรผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลหน่วยงานที่ให้บริการโทรคมนาคม อาจเกิดความขัดแย้งด้านผลประโยชน์ได้ง่ายเนื่องจากไม่อาจประกันความเป็นอิสระจากการเข้าแทรกแซงจากนักการเมืองที่มีอำนาจเกี่ยวข้องหรือผู้ที่มีอำนาจในลักษณะอื่น ๆ แต่ปัญหาดังกล่าวไม่เกิดกับองค์กรกำกับดูแลการแพร่ภาพกระจายเสียง เนื่องจากโครงสร้างขององค์กรในบริษัทเพื่อการแพร่

ภาพกระจายเสียงเป็นการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชน โดยมีการกำหนดองค์ประกอบและโครงสร้างอันเป็นหลักประกันให้ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของสถาบันอื่นใดของรัฐ

ทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่อนุญาตให้โฆษณาปิดฉากหรือประกาศชวนเชื่อ ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดไปในทางผลต่อการรักษา ทรัพย์สินที่ยังไม่ได้รับการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น



## บทที่ 4

### ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

การโฆษณาในปัจจุบันมีการนำกลยุทธ์หลักวิชาการโฆษณา มาปรับใช้ให้เข้ากับยุคสมัยที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งผู้ประกอบการ มักจะใช้วิธีการโฆษณาเพื่อดึงดูดความสนใจผู้บริโภค เพื่อเป็นปัจจัยสำคัญเรียกร้องความสนใจจากลูกค้า ให้ตัดสินใจซื้อสินค้าและบริการ ทั้งนี้การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มีทั้งในสินค้าทั่วไปและสินค้าประเภทอาหารเพื่อสุขภาพ ให้เช่น เครื่องดื่ม กาแฟ และเครื่องดื่มชนิดกาแฟผสมสารสกัดที่มีคุณสมบัติเน้นเพื่อความงาม เมื่อผู้บริโภคหลงเชื่อโฆษณาและบริการเกินความจำเป็น ทำให้เกิดผลเสียหายต่อผู้บริโภค ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม อีกทั้งการ โฆษณาดังกล่าวยังไม่มี มาตรการทางกฎหมายที่ควบคุมการโฆษณาเพื่อความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการเฉพาะ ดังนั้นในบทนี้ ผู้เขียนจึงทำการวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 4.1 ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ในปัจจุบันการ โฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง มีการดำเนินการผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพื่อหารายได้โดยการรับทำการโฆษณาหรือบริการธุรกิจใด ๆ ได้ โดยผู้ประกอบการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยจึงมีรายได้หลักมาจากการเรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียมสมาชิก ซึ่งเป็นที่ต้องยอมรับกันว่า ในปัจจุบันนี้กิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยได้พัฒนาและปรับปรุงโดยการให้บริการด้วยรายการ ชื่อนำต่าง ๆ ทั้งจากที่ผลิตขึ้นเองในประเทศและได้ขยับขยายกิจการเพื่อแข่งขันกัน ในหมู่ผู้ประกอบการ วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีด้วยกัน โดยการซื้อลิขสิทธิ์รายการต่าง ๆ ที่ได้รับความนิยมอย่างสูง หรือแม้กระทั่งลิขสิทธิ์การถ่ายทอดสดรายการสำคัญต่าง ๆ จากต่างประเทศมาแพร่ภาพให้สมาชิกได้รับชม ทำให้ในปัจจุบันนี้ต้นทุนในการให้บริการสำหรับกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพิ่มขึ้นสูงเป็นเงาตามตัวแต่ในขณะเดียวกันดังที่ได้กล่าวมาโดยตลอดว่าการประกอบกิจการธุรกิจวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยมีรายได้หลักมาจากการเรียกเก็บเงินค่าโฆษณา



ผู้เขียนเห็นว่าหากทำการพิจารณาตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 จะเห็นได้ว่า นิยามความหมายของคำว่า “วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี” มิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน แต่จะเป็นการบัญญัติโดยภาพรวมกว้าง ๆ เพื่อให้เข้าใจความหมายของการดำเนินประกอบธุรกิจในรูปแบบวิทยุชุมชนรวมทั้งเคเบิลทีวี กล่าวคือมาตรา 4 ในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า

“กิจการกระจายเสียง” หมายความว่า กิจการกระจายเสียงตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ กฎหมายมิได้นิยาม ความหมายของวิทยุชุมชนไว้ เพียงแต่ได้กล่าวถึงผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชน ต้องเป็นสมาคม มูลนิธินิติบุคคลอื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ซึ่งไม่ใช่หน่วยงานของรัฐและมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะโดยไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจ หรือกลุ่มคนในท้องถิ่นที่ไม่เป็นนิติบุคคล ซึ่งรวมตัวกันเพื่อสร้างความเข้มแข็งให้แก่ชุมชน

“กิจการโทรทัศน์” หมายความว่า กิจการโทรทัศน์ตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้นิยามเคเบิลทีวีไว้แต่อย่างใด คงกล่าวถึงเฉพาะ “กิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช่คลื่นความถี่” หมายความว่ากิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ซึ่งไม่ต้องขอรับการจัดสรรคลื่นความถี่ ตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแต่อย่างใดนั่นเอง

นอกจากนั้นเมื่อทำการศึกษาพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มาตรา 4 จำแนกชุมชนออกเป็น 2 ลักษณะ คือ

1) ชุมชนจำแนกตามพื้นที่หรือภูมิศาสตร์ กล่าวคือ กลุ่มประชาชนที่มีพื้นที่อาศัยในแหล่งเดียวกันไม่ว่าจะในเมือง หรือในชนบท

2) ชุมชนจำแนกตามความสนใจ แต่ต้องอยู่ในพื้นที่ใกล้เคียงกันหรือสื่อสารถึงกันได้ ซึ่งชุมชนทั้ง 2 ลักษณะต้องมีผลประโยชน์ด้านสังคมและวัฒนธรรม เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกันทำกิจกรรมอันชอบด้วยกฎหมายและศีลธรรมร่วมกัน มีการดำเนินการอย่างต่อเนื่อง มีการจัดการและการแสดงเจตนาแทนกลุ่มได้อย่างไรก็ตาม เมื่อรวม 2 คำเข้าหากันแล้ว ความหมายของวิทยุชุมชนปรากฏในประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา 7 เมษายน 2554 ระบุว่าความหมายของวิทยุชุมชน “วิทยุกระจายเสียงชุมชน” หมายความว่า

กิจการกระจายเสียงเพื่อ ประโยชน์สาธารณะที่ไม่แสวงหารายได้จากการโฆษณา เป็นประโยชน์ตามความต้องการที่หลากหลายของชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการส่งผลให้ชุมชนเกิดความเข้มแข็ง โดยชุมชนเป็นเจ้าของร่วมกันและดำเนินการโดยชุมชนเป็นอิสระ มีเสรีภาพในการเสนอข่าวและการแสดงความคิดเห็นที่ไม่ขัดต่อจรรยาบรรณและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปราศจากการครอบงำและแทรกแซงจากกลุ่มผลประโยชน์โดยมิชอบของกลุ่มการเมืองพรรคการเมืองทุกระดับหรือเอกชนที่มุ่งหากำไรในเชิงพาณิชย์<sup>19</sup>

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่บทบัญญัติทางกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้นิยามความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีไว้โดยเฉพาะว่าจะมีความหมายเช่นใดและครอบคลุมเพียงใด จึงอาจเกิดปัญหาอันมีผลกระทบต่อผู้บริโภค หากจะมีมาตรการทางกฎหมายออกมาในการบังคับใช้ในนิยามความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาแล้วจึงจำเป็นต้อง มีการกำหนดความหมายให้ครอบคลุมถึง ความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ทั้งหมดเพราะการประกอบกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มุ่งให้บริการด้วยถ้อยคำ หรือภาพในรายการต่าง ๆ เมื่อผู้ออกอากาศมีเจตนาเจาะจงให้เป็นการโฆษณา รวมทั้งการโฆษณาที่ฝังไว้ในเนื้อหาของรายการปกปิดด้วย แต่ปัญหาอยู่ที่ว่าความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีซึ่งไม่มีความชัดเจนในเรื่องความหมายก่อให้เกิดความสับสนรวมทั้งในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อทำการควบคุมและกำกับในเรื่องการโฆษณาเกี่ยวกับการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

เมื่อเปรียบเทียบความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของไทยกับสหราชอาณาจักร จะเห็นได้ว่า ความหมายของระบบวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ของ สหราชอาณาจักร จะมีบรรษัทการกระจายเสียงแห่งสหราชอาณาจักร BBC (British Broadcasting Corporation) ด้วยกฎบัตร (Charter) ในพระบรมราชโองการผ่านทางรัฐสภาในปี ค.ศ. 1927 โดย BBC ได้ รับผิดชอบการกระจายเสียงทั้งหมดของประเทศ และมี สถานะเป็นบรรษัทสาธารณะซึ่งมีรายได้จากการเก็บค่าธรรมเนียมจากฝั่งและผู้ชม (License Fee) และจะเป็นระบบที่ให้บริการ โดยภาครัฐ ให้บริการเป็นแนวนโยบายหลัก ซึ่งรัฐเป็นผู้จัดระเบียบด้านการจัดสรรคลื่น ที่มาของรายได้คุณภาพของรายการซึ่งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลกิจการวิทยุและโทรทัศน์จะมีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจากการแทรกแซงของรัฐบาลส่วนงานกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมนั้น จะมีหน่วยงานแบบกึ่งอิสระกำกับดูแลการเข้ามาเป็นผู้ประกอบการ ราคาค่าบริการ หมายเลขโทรคมนาคม บริการเสริมต่าง ๆ โดยการตัดสินใจขึ้นอยู่กับความเห็นชอบของรัฐมนตรีในบางกรณี แต่ในการปฏิบัติงานกำกับดูแลและมีความเป็นอิสระ โดยคณะกรรมการควบคุมการออกอากาศ The Broadcast Committee of Advertising Practice (BCAP) มี ภารกิจในการควบคุมการโฆษณา คือ

Television Advertising Standards Code จัดตั้งขึ้นเพื่อควบคุมโฆษณาในสื่อโทรทัศน์ ภายใต้การดูแลของ OFCOM (Office of Communication) โดย OFCOM เป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลกิจการโทรทัศน์และวิทยุ โดยมีจุดมุ่งหมายให้โฆษณาไม่ขัดกฎหมาย เหมาะสม เชื่อถือได้ เป็นความจริง และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เป็นอันตราย หรือ ล่วงละเมิดต่อสังคมในวงกว้าง<sup>125</sup>

OFCOM (Office of Communication) เป็นองค์กรอิสระที่กำกับดูแล และออกกฎระเบียบ และข้อปฏิบัติ เกี่ยวกับกิจการวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคมของสหราชอาณาจักรตั้งขึ้นมาเพื่อให้อุตสาหกรรมสื่อดำเนินการอย่างเป็นธรรม และปกป้องคุ้มครองผู้บริโภคนอกจากนี้ยังเป็นผู้ออกใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการกิจการวิทยุ โทรทัศน์และโทรคมนาคม จัดทำสำรวจความคิดเห็นของผู้บริโภค รับข้อร้องเรียนต่าง ๆ เกี่ยวกับการบริการสื่อแก่ประชาชน และให้คำปรึกษาแก่ผู้ผลิต

เมื่อเปรียบเทียบความหมายและระบบการดำเนินการของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นการดำเนินการในด้านกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้มีการแบ่งแยกการดำเนินการกันอย่างชัดเจนระหว่างสถานีวิทยุโทรทัศน์เอกชนและสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชน โดยในส่วนใหญ่เป็นสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนที่เป็นของรัฐนี้ มีองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารและควบคุม รวมทั้งมีส่วนในการจัดระเบียบสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนประกอบด้วย

1) คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat: Rundfunkrat)

เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลความสนใจของสาธารณะ และเป็นหน่วยงานสูงสุดของสถานีหน่วยงานนี้ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐและจากกลุ่มสังคมที่เกี่ยวข้อง

2) คณะกรรมการบริหารหรือสภาบริหาร (Verwaltungsrat) ซึ่งได้รับเลือกตั้งมาจาก Rundfunkrat มีหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ผู้อำนวยการในปัญหาด้านเศรษฐกิจ ตรวจสอบการดำเนินงานของเลขาธิการตรวจสอบงบประมาณและบัญชีประจำที่เสนอโดยเลขาธิการ ตลอดจนรับคนงานเพื่อทำหน้าที่ด้านบริหาร

3) เลขาธิการ เป็นผู้แทนของสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะและต่อศาล เป็นผู้ที่มีหน้าที่รับผิดชอบรายการต่าง ๆ ทั้งเป็นผู้ที่มีหน้าที่และอำนาจทางองค์กรโดยเป็นผู้คัดเลือกและสอดส่องดูแลพนักงานในการดำเนินการทางด้านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

<sup>125</sup> โครงการ ศึกษาและ เฝ้าระวังสื่อเพื่อสุขภาพของสังคม (Media monitor) รายงานผลการศึกษารอบที่ 28 รายการแนะนำสินค้าในฟรี ทีวี (ช่อง 3, 5, 7, 9 NBT และ TPBS) (น. 28). เล่มเดิม.

เปรียบเทียบกับเกี่ยวกับความหมายและระบบการดำเนินการของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีกลุ่มผู้ดำเนินงานเป็นกลุ่มที่เรียกตัวเองว่า ผู้แสวงสันติและรักอิสระ ลักษณะสำคัญของวิทยุท้องถิ่นนี้แตกต่างจากวิทยุ 2 รูปแบบที่มีอยู่ คือ วิทยุสาธารณะ (Public Radio) และวิทยุธุรกิจ (Commercial Radio) ในหลายลักษณะ เช่น ส่งกระจายเสียงด้วย กำลังส่งต่ำ (ประมาณ 1 กิโลวัตต์) ครอบคลุม ในพื้นที่จำกัด ประมาณ 6-10 กิโลเมตร ซึ่งทำให้แตกต่างจากวิทยุสาธารณะระดับชาติ และ ดำเนินงานโดย ไม่แสวงหากำไร (Non-commercial) ซึ่งทำให้แตกต่างไปจากวิทยุธุรกิจ เงินที่ใช้ดำเนินการส่วนใหญ่ได้มาจากสมาชิกในชุมชน หรือมาจากการบริจาคของมูลนิธิ องค์กรการกุศล และการระดมทุนของกลุ่มผู้ดำเนินงาน ต้นกำเนิดวิทยุชุมชนมาจากต่างประเทศ นอกเหนือจากเรื่องกำลังส่ง พื้นที่ครอบคลุม และการไม่แสวงหากำไรแล้ว ลักษณะที่สำคัญอีกประการหนึ่งของสถานีวิทยุท้องถิ่นก็คือ ยึดหลักว่ากรรมสิทธิ์และการควบคุมวิทยุเป็นของประชาชน รวมทั้งเน้นการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดบริหารจัดการโดยใช้ อาสาสมัครที่เป็นตัวแทนของชุมชนเป็นหลัก โดยมีเจ้าหน้าที่ประจำสถานีเป็นผู้ช่วยเหลือด้านเทคนิคซึ่งมุ่งเน้น ไม่แสวงหากำไรนั่นเอง

ดังนั้นเมื่อเปรียบเทียบกับความหมายและระบบการดำเนินการของวิทยุชุมชนของต่างประเทศ โดยเฉพาะความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีกับประเทศไทยซึ่งยังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องความหมายความสำคัญของวิทยุชุมชนมีการดำเนินงาน โดยคนในชุมชนเป็นผู้ผลิต และเป็นผู้ดำเนินการหรือเป็นผู้บริโภค มีการดำเนินการในการประกอบกิจการที่ไม่ได้มุ่งเพื่อบริการ สาธารณะแต่มุ่งจัดการเรื่องภาคธุรกิจและแสวงหากำไรเพราะมีการ โฆษณาสินค้าภาควิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีโดยใช้ระบบอาสาสมัครเข้ามาช่วย ซึ่งขัดต่อหลักการสำคัญของวิทยุชุมชน การสร้าง ความมีส่วนร่วม ให้สมาชิกในชุมชนร่วมกันรับผิดชอบ ทั้งในด้านการบริหาร การจัดการ การผลิต และการนำเสนอรายการ แต่การดำเนินการทั้งหมดไม่เป็นไปตามเงื่อนไขเพราะมีการใช้ประโยชน์ จากวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีดำเนินการในรูปแบบภาคธุรกิจและมุ่งแสวงหากำไรในการ ประกอบกิจการทำให้ผู้บริโภคภาคประชาชนได้รับความเสียหายทางอ้อม

#### 4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณา

ในการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ โฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางเพื่อการสื่อสารการตลาด โดยความตั้งใจของผู้ประกอบธุรกิจโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเร่งเร้าให้ผู้บริโภคเกิดการรับรู้ หรือเกิดการสื่อสารและต้องการบริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ๆ โดยผู้ประกอบธุรกิจเสียค่าใช้จ่ายหรือ

ผลประโยชน์ตอบแทนอื่น ๆ เพื่อหวังผลในทางธุรกิจหรือต้องการให้สามารถขายสินค้าไม่ว่าจะเป็นอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอาง

ดังจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดแนวทางในการ โฆษณาอาหารเสริมยาเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีโดยต้องเป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกล่าวคือพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2510<sup>126</sup> พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535<sup>127</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522<sup>128</sup> และพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522<sup>129</sup> แต่ปรากฏว่ามีการละเมิดกฎหมายดังกล่าวเป็นจำนวนมากซึ่งการประกอบกิจการวิทยุชุมชนต้องบังคับตาม พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551<sup>130</sup> โดยไม่สามารถโฆษณาเพื่อก่อให้เกิดรายได้เพราะเป็นข้อห้ามที่ปรากฏตาม มาตรา 20<sup>131</sup> เนื่องจากความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการกำหนดระเบียบกฎเกณฑ์ของคณะกรรมการ

<sup>126</sup> มาตรา 89 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกข์ทรมาณของผู้ป่วย

มาตรา 90 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยวิธีแถมพกหรือออกสลากรางวัล

มาตรา 90 ทวิ เลขธิการคณะกรรมการอาหารและยามีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ระงับการโฆษณาขายยาที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ได้ เป็นต้น.

<sup>127</sup> มาตรา 37 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการใช้บังคับแก่การ โฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ” เป็นต้น.

<sup>128</sup> มาตรา 23 การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง.

<sup>129</sup> มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณภาพ ประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อ โดยไม่สมควร.

<sup>130</sup> มาตรา 21 ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนจะหารายได้จาก การโฆษณาไม่ได้.

<sup>131</sup> มาตรา 20 ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กรมประชาสัมพันธ์ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่หนึ่งและประเภทที่สาม จะหารายได้จาก การโฆษณาไม่ได้ เว้นแต่เป็นการหารายได้โดยการ โฆษณาหรือเผยแพร่ข่าวสารเกี่ยวกับงานหรือกิจการของหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ สมาคม มูลนิธิ หรือนิติบุคคลอื่นที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจ หรือการเสนอภาพลักษณ์ขององค์กร บริษัท และกิจการโดยมิได้มีการ โฆษณาสรรพคุณ คุณประโยชน์ หรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องทั้งทางตรงและทางอ้อม ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด.

ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์ทั้งนี้ซึ่งปัญหาหลักคือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่สามารถแยกแยะได้ว่าต้นเหตุของปัญหาที่แท้จริงคือใคร ทำให้แก้ปัญหาไม่ตรงจุด ด้าน กสทช.เองก็ระบุไว้ในประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์การประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ 7 เมษายน พ.ศ. 2554 ซึ่งกำหนดว่าด้วยเงื่อนไข “โฆษณา” หมายความว่า การดำเนินการโดยวิธีใด ๆ ซึ่งมีเจตนาให้ผู้ฟังเกิดความต้องการ บริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ๆ “การหารายได้” หมายความว่า การรับการสนับสนุนการประกอบกิจการจากแหล่งใด ๆ โดยวิธีการใด ๆ ซึ่งมีใช้การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่มีลักษณะครอบงำการประกอบกิจการหรือเป็นการโฆษณาหรือมีบทบัญญัติกฎหมายห้ามไว้ นั้นหมายความว่ามิใช่ห้ามมิให้โฆษณาหลอกลวง ผิดกฎหมายดังกล่าวข้างต้น แต่ปัญหาการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณาที่ผ่านสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช.ขอความร่วมมือเรามาตลอด แต่ไม่เชื่อว่าใครที่ผิด บอกแต่ภาพกว้างให้ผู้ประกอบการใช้ดุลพินิจ ขณะที่การให้บริการ กลุ่มเหล่านี้ยังไม่มีหน่วยงานในการกำกับเนื้อหาที่สื่อสารให้กับประชาชน อย่างชัดเจนเพียงแต่ถ้ามีการโฆษณาผิดกฎหมาย กฎหมายให้อำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่มีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเช่น แก้ไขยกเลิกการโฆษณาที่ผิดกฎหมายเท่านั้น ทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคเนื่องจาก ผู้บริโภคส่วนใหญ่ขาดความรู้ ทักษะในการค้นข้อมูล ขาดแหล่งข้อมูลที่เชื่อถือได้ และยังคงความตระหนักรู้ในการประยุกต์ใช้กฎหมายคุ้มครองตนเอง อีกทั้งผู้บริโภคในชนบทยังเชื่อในประสิทธิภาพของผลิตภัณฑ์และเชื่อในคำกล่าวอ้างว่าได้รับการรับรองจากหน่วยงานรัฐแล้วของผู้โฆษณาซึ่งไม่เป็นความจริง ส่วนรูปแบบการโฆษณาโดยเฉพาะอาหารเสริมสุขภาพ และยาพบว่ามีการใช้สื่อหลายแขนง โดยแบ่งออกเป็นกลุ่มใหญ่ ๆ ที่ผู้ประกอบการนิยมใช้เพื่อให้เข้าถึงคนหมู่มากในท้องถิ่นได้เป็น 2 กลุ่มสื่อหลักคือ วิทยุชุมชน และสถานีโทรทัศน์เคเบิลทีวี เพื่อให้เข้าถึงชนชั้นกลางในเมือง มีการใช้สื่อบุคคล เช่น ดารา นักวิชาการ บุคลากรทางการแพทย์ หรือแม้แต่ชาวบ้านในท้องถิ่น สร้างความน่าเชื่อถือให้กับผลิตภัณฑ์ เป็นที่สังเกตว่ามีการโฆษณาผลิตภัณฑ์ชนิดเดียวกันในภูมิภาค โดยใช้เนื้อหาการนำเสนอที่ต่างกันไป แต่ให้นักจัดรายการเป็นตัวกลางในการสื่อสารเหมือนเดิม ซึ่ง

---

การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่สอง ให้หารายได้จากการโฆษณาได้เท่าที่เพียงพอต่อการประกอบกิจการโดยไม่เน้นการแสวงหากำไร

การโฆษณาดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดอุปสงค์เทียม มีโอกาสใช้ผลิตภัณฑ์มากเกินไป อันเป็นการเพิ่มความเสี่ยงหรืออันตรายให้แก่ผู้บริโภค เนื่องจากมีการโฆษณาและผลิตภัณฑ์สุขภาพในลักษณะที่โอ้อวดเกินจริงและการโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ปัญหาที่สำคัญในการควบคุมสถานีย่อยออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของ การโฆษณา คือเนื่องจาก สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการ โทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม แห่งชาติ หรือ กสทช. ไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญเรื่องอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางโดยเฉพาะ จึงไม่สามารถตรวจสอบ พิสูจน์ได้ว่าสินค้าชนิดใดผิดหรือถูก ส่วนนี้เป็นหน้าที่ของสำนักงาน คณะกรรมการอาหารและยา (อย.) และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) ดังนั้น เกณฑ์ที่สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการ โทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม แห่งชาติ หรือ กสทช. จะสามารถดำเนินการในเมืองต้นได้คือ จะให้ใบอนุญาตหรือคุ้มครองเฉพาะ สถานีที่นำเสนอเนื้อหาสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนขึ้นทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) แล้วเท่านั้น ซึ่งในปัจจุบันนี้สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการ โทรทัศน์ และ กิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. มีอนุกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีภาระหน้าที่ในการ กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการรับเรื่องร้องเรียนแบบ One Stop Service โดยทำควบคู่กับการ ออกกฏ ระเบียบ เพื่อส่งเสริมผู้บริโภค สื่อให้มีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายที่ควบคุมการ โฆษณาอาหาร เสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง เพื่อรักษาผลประโยชน์ของผู้บริโภค

ถึงแม้ว่าหน่วยงานกำกับดูแลของรัฐสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการ โทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ขอความร่วมมือมาโดยตลอด หรือ สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค สคบ. จะได้มีการทำงานอย่างเต็มที่ โดยขอความร่วมมือเพื่อคุ้มครอง ผู้บริโภคจากการ โฆษณาที่โอ้อวด เกินจริง หรือทำให้หลงเชื่อเหล่านี้แล้วก็ตาม แต่ด้วยข้อจำกัดต่าง ๆ และความแตกต่างระหว่างจำนวนผู้ประกอบการสถานีวิทยุชุมชน ผู้ประกอบการธุรกิจ โฆษณา อาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางอันเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์สุขภาพไม่มีความพอดีกับจำนวน เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่และมีความเชี่ยวชาญ โดยเฉพาะซึ่งแตกต่างกันมาก จึงเป็นปัญหาสำคัญ สร้างความเสียหายกับผู้บริโภคทั้งรุนแรงต่อชีวิต และสิ้นเปลืองทรัพย์สินโดยไม่จำเป็นแต่ก็ได้อาศัย หน่วยงานเอกชนที่มีความพร้อมเช่น มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค ดำเนินงานเฝ้าระวัง โฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางทางสื่อทุกประเภท

แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางจะกำหนดให้ต้องขอ อนุญาตโฆษณาจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาก่อนจึงโฆษณาได้ แต่กลับพบการ ลักลอบฝ่าฝืนกฎหมายอย่างกว้างขวางเนื่องจากการดำเนินคดีทางกฎหมายมีหลายขั้นตอน ไม่คล่องตัว ขาดการเข้าถึงฐานข้อมูลผลิตภัณฑ์ แนวปฏิบัติที่ไม่ชัดเจน รวมทั้งมีสื่อจำนวนมากและ

กระจายได้รวดเร็ว ทำให้ไม่สามารถ แก้ไขปัญหาได้ทันต่อเหตุการณ์ประกอบกับบตลงโทษไม่รุนแรงเมื่อเทียบกับรายได้จากรัฐกิจ “ระบบเฝ้าระวัง” ยังไม่ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศ ไม่เท่าทันเทคโนโลยีตลอดจนขาดการมีส่วนร่วมจากภาคส่วนที่เกี่ยวข้องและชุมชนในการเข้ามาแก้ไข ปัญหา และขาดกลไกในการสร้างความเข้มแข็งให้ผู้บริโภคเท่าทันสื่อ และปัจจุบัน ยังไม่มีหน่วยงานที่รับผิดชอบกำกับดูแลสื่อ โดยเฉพาะและมีบุคลากรเชี่ยวชาญมีเครื่องมือไม่ครบถ้วน ไม่พร้อมดำเนินการตรวจสอบการโฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอาง ทำให้ไม่สามารถบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์อย่างเคร่งครัดได้ ให้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายรวมทั้งขาดกลไกในการกำกับ ดูแลจรรยาบรรณของกลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจสื่อสารมวลชนขาดแผนยุทธศาสตร์ที่จะจัดการปัญหาได้รอบด้าน มีประสิทธิภาพต่อเนื่อง ยั่งยืนและเท่าทันสื่อใหม่ ๆ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต

นอกจากนี้วิถุชุมชนหรือเคเบิลทีวีจะมีการดำเนินการ โดยมีโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ ที่แพร่ภาพซ้ำตลอดทั้งวัน เข้าข่ายน่าจะ ไม่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเนื่องจากมีการอวดอ้างสรรพคุณทางการบำบัดรักษาทั้งที่เป็นผลิตภัณฑ์อาหารหรืออาหารเสริม ในกรณียา มีการใช้คำโฆษณาที่ไม่ถูกต้องหลายรูปแบบทั้งใช้บุคคลอื่นรับรองหรือยกย่องสรรพคุณ ชักชวนให้ใช้อย่างพร่ำเพรื่อเกินจำเป็น หรือระบุสถานที่จำหน่ายโดยไม่มีหลักฐานว่าสถานที่นั้นได้รับใบอนุญาตให้จำหน่าย ในโฆษณาทำให้ยากต่อการควบคุมกำกับ ผู้ผลิตต่างต้องการขายสินค้าของตนเองให้ได้มากที่สุดและโฆษณาที่ออกมาส่วนใหญ่จึงไม่ค่อยตรงไปตรงมาเกินจริง อ้างสรรพคุณรักษาโรค ทั้งที่เป็นเพียงผลิตภัณฑ์อาหารหรือผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อได้เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะเห็นได้ว่าหน่วยงานของรัฐนี้ด้านวิถุกระจายเสียงและวิถุโทรทัศน์ มีองค์กรที่ทำหน้าที่บริหาร และควบคุมรวมทั้งมีส่วนในการจัดระเบียบสถานีวิถุโทรทัศน์มหาชนประกอบด้วย

1) คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat: Rundfunkrat) เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลความสนใจของสาธารณะ และ เป็นหน่วยงานสูงสุดของสถานีหน่วยงานนี้ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐและจากกลุ่มสังคมที่เกี่ยวข้อง

2) คณะกรรมการบริหารหรือสภาบริหาร (Verwaltungsrat) ซึ่งได้รับเลือกตั้งมาจากคณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (Rundfunkrat) มีหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ผู้อำนวยการในปัญหาด้านเศรษฐกิจ ตรวจสอบการดำเนินงานของเลขาธิการ ตรวจสอบงบประมาณ และบัญชีประจำที่เสนอโดยเลขาธิการ ตลอดจน รับคนงานเพื่อทำหน้าที่ด้านบริหาร



3) เลขธิการ เป็นผู้แทนของสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะ และต่อศาล เป็นผู้ที่ทำหน้าที่รับผิดชอบรายการต่าง ๆ ทั้งเป็นผู้ที่มีหน้าที่และอำนาจทางองค์กร โดยเป็นผู้คัดเลือกและสอดส่องดูแลพนักงานส่วนหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลการแพร่กระจายเสียง เอกชนในระดับสหพันธรัฐทั้งหมด เรียกว่า “Landesmedienanstalt” หน่วยงานนี้ มีโครงสร้าง เหมือนสถานีของรัฐบาล ในฐานะที่เป็นหน่วยงานบริหารตามกฎหมายมหาชน แต่ไม่ได้สร้าง รายการของตนเอง ทำหน้าที่รับผิดชอบการออกใบอนุญาตและการสอดส่องดูแลระบบของเอกชน ประกอบไปด้วยคณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง และสภาพความคิดเห็น ซึ่งคอยสอดส่อง ดูแลสถานีแพร่กระจายเสียงบริษัทเอกชน และตัดสินใจเรื่องการออกใบอนุญาต โดยผู้อำนวยการ เป็นตัวแทนของรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย

ส่วนทางด้านกิจการ โทรคมนาคมในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีองค์กรที่ รับผิดชอบเรื่องกิจการ โทรคมนาคม 2 องค์กร คือ กระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธ รัฐและ The Regulatory Authority for Telecommunications and Post (Reg TP) ซึ่งอยู่ภายใต้ความ รับผิดชอบของกระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ โดยกระทรวงเศรษฐกิจและ เทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในด้านนโยบายทาง โทรคมนาคมของรัฐ ทั้งในระดับชาติ และในระดับนานาชาติ ส่วน Reg TP มีอำนาจหน้าที่หลักในการกำกับดูแลการประกอบกิจการ โทรคมนาคมที่สำคัญ อาทิเช่น

- 1) ทำให้เกิดการแข่งขันในธุรกิจวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างเท่าเทียมกัน
- 2) ทำให้เกิดความร่วมมือทางด้านเทคนิคที่ จำเป็นในกลุ่มผู้ให้บริการและป้องกันมิให้ เกิดการกีดกันทางการค้า
- 3) ออกใบอนุญาตเพื่อการ โทรคมนาคมและผู้ให้บริการทางไปรษณีย์
- 4) อนุญาตให้ใช้ทรัพยากรที่เป็นคลื่นความถี่ให้กับผู้ปฏิบัติงานด้าน โทรคมนาคมและ ผู้ให้บริการ
- 5) ระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่าย
- 6) รายงานไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่ออกกฎหมายถึงเรื่องประเด็นเกี่ยวกับการกำกับ ดูแลฯลฯ

จะเห็นได้ว่าผู้เขียนพิจารณาสถานะขององค์กร ผู้มีอำนาจจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับ ดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคมของประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้วพบว่า เป็นหน่วยงานรัฐบาลในระดับกระทรวงและเป็นหน่วยงาน ของฝ่ายบริหารตามกฎหมายมหาชน โดยกิจการกระจายเสียง และกิจการ โทรทัศน์ที่ดำเนินงาน โดย หน่วยงานของรัฐเอง (สถานีแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชน) จะมีคณะกรรมการอิสระที่มีอำนาจ

กำหนดค่าธรรมเนียม เรียกว่า KEE Kommission ที่มีสถานะไม่ขึ้นตรงต่อองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐอื่นใด

ส่วนที่ดำเนินการโดยบริษัทเพื่อการแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชนจะบริหารงานโดยเลขาธิการ และกำกับดูแลการดำเนินการ โดยคณะกรรมการบริหาร (Verwaltungsrat) และคณะกรรมการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat) และกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ เอกชน จะมีหน่วยงานที่มีอำนาจออกใบอนุญาตและกำกับดูแล เรียกว่า Landesmedienanstalt ดำเนินงานร่วมกับคณะกรรมการพิเศษที่เรียกว่า KEK ในการออกใบอนุญาตเพื่อป้องกันการผูกขาดกิจการ กรณีการประกอบกิจการโทรคมนาคมองค์กรผู้ที่มีอำนาจ คือ กระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ และ The Regulatory Authority for Telecommunications and Post (Reg TP) จะเห็นได้ว่าการจัดโครงสร้างหน่วยงานผู้ที่มีอำนาจหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มุ่งเน้นให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสาธารณชน โดยส่วนรวม การจัดสรรการสื่อสารสาธารณะมีการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาประกอบกิจการ ส่วนกิจการโทรคมนาคมได้มุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการโดยป้องกันการผูกขาดกิจการเพื่อส่งเสริมให้มีการแข่งขันกันอย่างเสรีซึ่งสถานะขององค์กรผู้ที่มีอำนาจดังกล่าว แม้ว่าจะมิได้มีสถานะเป็นองค์กรอิสระแต่มีข้อดี คือ ประหยัดต้นทุนการปฏิบัติงานเนื่องจากสามารถใช้โครงสร้างพื้นฐานในการปฏิบัติงานร่วมกับกระทรวงที่เกี่ยวข้องได้อีกทั้งยังมีทรัพยากร ข้อมูล สื่อสาร และความเชี่ยวชาญสามารถตอบสนองนโยบายการพัฒนาระบบกระจายเสียง และการแพร่ภาพรวมไปถึงการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ดี

ในส่วนการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของสหราชอาณาจักรจะเห็นได้ว่า กฎหมายสำหรับกิจการโทรคมนาคมมีความยืดหยุ่นมากขึ้น ผู้มีอำนาจในการพิจารณาออกใบอนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมของสหราชอาณาจักร แล้วพบว่าการกำหนดให้ สภาผู้ว่าการ (Council of Governors) ที่กำกับดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ภาครัฐที่ดำเนินการ โดย B.B.C. คณะกรรมการกระจายเสียง เอกชน (IBA) ที่มีอำนาจพิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียง และวิทยุโทรทัศน์ภาคเอกชน ที่ต่อมาได้แยกออกเป็น 2 องค์กร คือ ITC เพื่อดูแลกิจการวิทยุโทรทัศน์ และ อำนาจการจัดการ (Radio Authority) เพื่อดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียง รวมทั้ง คณะกรรมการมาตรฐานการออกอากาศ (Broadcasting Standard Council) มีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระมีอำนาจอย่างเต็มที่ แม้จะทำให้การพิจารณาอนุญาตกำกับดูแลกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เป็นไปตามนโยบายของรัฐ ไม่เปลี่ยนแปลงได้ง่ายดังเช่น นโยบายของฝ่ายบริหารและไม่เกิดผลประโยชน์

ส่วนตัวในการปฏิบัติงานแต่ก็ยังไม่สามารถยืนยันได้ว่าองค์กรเหล่านี้จะปลอดจากการแทรกแซงทางการเมือง สำหรับองค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลการโทรคมนาคมนั้น ได้มีการจัดตั้งสำนักงานโทรคมนาคม (Office of Telecommunications: OFTEL) ขึ้น เพื่อให้บริการโทรคมนาคมเปลี่ยนจากลักษณะการผูกขาดมาสู่การแข่งขันการให้บริการมากขึ้น โดยเป็นองค์กรอิสระที่มาควบคุมกำกับ การ ได้รับงบประมาณซึ่งอนุมัติจัดสรรมาจากรัฐสภา แต่ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานทั้งหมดนั้น ได้มาจากค่าธรรมเนียมในการออกใบอนุญาต โดยให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าและการลงทุนแต่งตั้งอธิบดีสำนักงานโทรคมนาคม (Director General of Telecommunications: DG OFTEL) ขึ้นมาควบคุมขั้นตอนการปฏิบัติงานให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยกระทรวงการค้าและการลงทุน (DTI) เป็นองค์กรหลักที่กำหนดนโยบายการค้าอุปกรณ์และบริการโทรคมนาคม ผู้เขียนเห็นว่าอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการควบคุมธุรกิจผ่านทางวิเทศชนและเคเบิลทีวีตามกฎหมายของสหราชอาณาจักรโดยมีอำนาจดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการเปิดตลาดการแข่งขันอำนาจหน้าที่ของ OFTEL ที่สำคัญ เช่น

- 1) ออกใบอนุญาต แก้ไขเพิ่มเติมเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต
- 2) อนุมัติให้ผู้ดำเนินการสามารถจัดซื้อและติดตั้งอุปกรณ์โทรคมนาคมตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต
- 3) พิจารณาทบทวนกิจการที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคม
- 4) ตรวจสอบการร้องทุกข์ อุทธรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการส่วนหน้าที่ของ DG OFTEL ที่สำคัญ ได้แก่

(1) จัดให้มีบริการโทรคมนาคมสาธารณะให้เพียงพอกับความต้องการของผู้ใช้บริการ

(2) ส่งเสริมการดำเนินธุรกิจโทรคมนาคมให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการแข่งขันการให้บริการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์ของผู้ใช้บริการ ประสิทธิภาพของการให้บริการ ระบบเศรษฐกิจ การวิจัยและพัฒนาการของโทรคมนาคมและกิจกรรมโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องเพื่อให้อุตสาหกรรมโทรคมนาคมอยู่ในระดับที่สามารถแข่งขันได้ทั้งภายในประเทศและการค้าบริการระหว่างประเทศ

ในส่วนของกรณีวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนเห็นว่าการดำเนินการในเรื่องดังกล่าว การคุ้มครอง ควบคุม กำกับอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางของประเทศสหรัฐอเมริกาคำหนดให้เครื่องสำอางเป็นสินค้าภายใต้การควบคุมของหน่วยงาน Food and Drug Administration (FDA) หรือหน่วยงานองค์การอาหารและยาโดยกฎระเบียบของ FDA โดยเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้ FDA จะมีอำนาจหน้าที่ในการตอบสนองที่ดีขึ้นและออก

คำสั่งให้เรียกอาหารกลับได้เมื่อมีปัญหาความปลอดภัยทางด้านอาหารเกิดขึ้น FDA จะมีการรับประกันให้ว่า อาหารนำเข้ามีความปลอดภัยต่อผู้บริโภคเท่ากับอาหารที่ผลิตขึ้นในสหรัฐฯ กำหนดว่าข้อมูลบางอย่างปรากฏบนฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ข้อมูลที่จะต้องอยู่บนฉลากอาหารเสริมโภชนาการรวมถึง ชื่ออธิบายของผลิตภัณฑ์ที่ระบุว่าเป็น “อาหารเสริม” ชื่อและสถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ผลิตบรรจุหีบห่อหรือผู้จัดจำหน่าย รายการที่สมบูรณ์ของส่วนผสมและสุทธิเนื้อหาของผลิตภัณฑ์นอกจากนี้แต่ละผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ยกเว้นบางสินค้าปริมาณไม่มากหรือที่ผลิตโดยธุรกิจขนาดเล็กที่มีสิทธิ์) จะต้องมีการติดฉลากโภชนาการ โฆษณาในรูปแบบของข้อเท็จจริง ต้องระบุแต่ละส่วนผสมอาหารที่มีอยู่ในผลิตภัณฑ์ ในส่วนการดำเนินการควบคุมการจัดการในเรื่องธุรกิจผ่านทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อยู่ภายใต้การควบคุมของ Federal Communications Commission (FCC) เป็นหน่วยงานอิสระรัฐบาลสหรัฐอเมริกา FCC ก่อตั้งขึ้นโดยการสื่อสาร ค.ศ. 1934 และถูกกล่าวหาว่ามีการสื่อสารระหว่างรัฐและต่างประเทศการควบคุมโดยวิทยุ โทรทัศน์ ลวดดาวเทียมและสายเคเบิล อำนาจ FCC ครอบคลุม 50 รัฐ โดยมีองค์กรในการดำเนินงาน อาทิเช่น สำนักสนับสนุนโอกาสทางธุรกิจ (The Office of Communications Business Opportunities: OCBO) ทำหน้าที่รับผิดชอบในการสนับสนุนให้เกิดโอกาสทางธุรกิจด้านโทรคมนาคมเพื่อชนกลุ่มน้อยและสตรี หน่วยงานนี้จะทำงานร่วมกับวิสาหกิจ อุตสาหกรรม องค์กรภาคสาธารณะ เพื่อเป็นการเตรียมข้อมูลให้แก่ FCC ในการวางนโยบายเพื่อเพิ่มโอกาสในการเป็นเจ้าของธุรกิจ และเพิ่มโอกาสในการจ้างงาน และผลักดันให้เกิดการมีส่วนร่วมจากทุกภาคส่วนมีหน้าที่ในการพัฒนานโยบายและการนำไปปฏิบัติในด้านผู้บริโภค รวมถึงผู้บริโภคที่ด้อยโอกาสในการเข้าถึงการให้บริการสื่อสารโทรคมนาคม มุ่งเน้นนโยบายการให้บริการสาธารณะการศึกษา รวมทั้งการรับฟังความต้องการและการร้องเรียนของผู้บริโภค หน่วยงานนี้ยังต้องประสานความร่วมมือทุกระดับไม่ว่าจะเป็นระดับรัฐ (State) เมือง (Local) และระดับชุมชน เพื่อการเตรียมการด้านเทคโนโลยีในการสนับสนุนการแก้สถานการณ์ฉุกเฉินรวมทั้งการบังคับใช้กฎ ระเบียบ (The Enforcement Bureau: EB) มีหน้าที่รับผิดชอบให้ FCC ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่ระบุไว้ในกฎหมายอย่างครบถ้วน รวมทั้งรับผิดชอบการบังคับใช้กฎ ระเบียบ ประกาศ ของ FCC ซึ่งหน่วยงานนี้จะมีขอบเขตของความรับผิดชอบเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

อย่างไรก็ตาม อำนาจการควบคุมดูแลสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศไทยผู้เขียนเห็นว่า องค์กรผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตกำกับ ดูแลหน่วยงานที่ให้บริการโทรคมนาคม ยังไม่มีความพร้อมเพื่อสอดคล้องกับสถานการณ์ในรูปแบบการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางเนื่องจากไม่อาจประกันความ เป็นอิสระจากการเข้าแทรกแซงจากนักการเมืองที่มีอำนาจเกี่ยวข้อง หรือผู้ที่มีอำนาจในลักษณะอื่น ๆ แต่ปัญหาในปัจจุบันองค์กรกำกับ

ดูแลการแพร่ภาพกระจายเสียง เนื่องจากโครงสร้างขององค์กรในบริษัทเพื่อการแพร่ภาพกระจายเสียงเป็นการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชน โดยมีการแทรกแซงจากฝ่ายการเมืองเพื่อหาประโยชน์ในการใช้วิทยุชุมชนเพื่อการประชาสัมพันธ์และทำการปลุกระดมแนวความคิดหรือการหาประโยชน์ในรูปแบบอื่น ๆ โดยมีการกำหนดองค์ประกอบและโครงสร้างอันเป็นหลักประกัน ให้อยู่ภายใต้อิทธิพลของสถาบันอื่นหรือหน่วยงานด้านอื่น ๆ ของรัฐ และผู้ประกอบการ ก็ยังไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามกฎระเบียบที่มีอยู่ จึงเกิดปัญหาในเรื่องการโฆษณาที่เป็นเท็จและเกินจริงที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

#### 4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประเด็นปัญหาในเรื่องการกำกับดูแลสินค้าสามารถแบ่งเป็นประเภทสินค้าที่ผู้บริโภคใช้บริโภคในชีวิตประจำวันใช้อุปโภคบริโภคเพื่อการดำรงชีพอยู่ และสินค้าประเภทที่บริโภคแล้วไม่เกิดประโยชน์ต่อร่างกาย อีกทั้งหากมีการบริโภคเกินความจำเป็นก็จะส่งผลเสียต่อสุขภาพของผู้บริโภค ซึ่งต้องบังคับตามกฎหมายว่าด้วยดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อธิบายโดยสังเขปได้ดังนี้

##### 4.3.1 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพ

โดยหลักผู้ประกอบการต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ อาหาร พ.ศ. 2522 ในหมวด 5 โดยต้องมีการขึ้นทะเบียนและการโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร ตามมาตรา 31 เสียก่อน เช่น ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ผู้ใดจะผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะจะต้องนำอาหารนั้นมาขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารต่อผู้อนุญาตเสียก่อน และเมื่อได้รับใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารแล้ว จึงจะผลิตหรือนำเข้าได้ การขอขึ้นทะเบียนและการออกใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ทั้งนี้ตามปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 34 ระบุให้ผู้รับอนุญาตผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะต้องผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะให้ตรงตามที่ได้ขึ้นทะเบียนตำรับอาหารไว้ โดยมีการแจ้งรายการหรือรายละเอียดดังต่อไปนี้

- (1) ชื่ออาหาร
- (2) ชื่อและปริมาณของวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของอาหาร
- (3) ขนาดบรรจุ
- (4) ฉลาก
- (5) ชื่อผู้ผลิตและสถานที่ผลิต
- (6) ผลการตรวจวิเคราะห์อาหารจากส่วนราชการหรือสถาบันที่คณะกรรมการกำหนด

(7) รายการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารทั้งนี้ผู้ประกอบการต้องปฏิบัติโดยเคร่งครัดตามมาตรา 35 เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพเหล่านั้นยังมีการโฆษณาที่เกินความจริงซึ่งกฎหมายบัญญัติให้อาหารเสริมที่โฆษณาผลิตภัณฑ์ที่ได้รับการรับรองจาก อย. โดยดำเนินการและได้มาตรฐานความปลอดภัย ตามกฎหมายว่าด้วยการโฆษณาต้องเป็นไปตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ในหมวด 5 โดยต้องมีการขึ้นทะเบียนและการโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร ตามมาตรา 31 เสียก่อน เช่น ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ผู้ใดจะผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะจะต้องนำอาหารนั้นมาขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารต่อผู้อนุญาตเสียก่อน และเมื่อได้รับใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารแล้ว จึงจะผลิตหรือนำเข้าได้การขอขึ้นทะเบียนและการออกใบสำคัญการขึ้นทะเบียนตำรับอาหารให้เป็นการไป ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ส่วนใหญ่ที่พบเป็นการโฆษณาชวนเชื่อกับผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้มาตรฐานกระทั่งทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากสูญเสียเงินทองและกระทบต่อสุขภาพรวมทั้ง ส่งผลกระทบต่อ การดำรงชีวิต ของผู้บริโภคได้ สินค้า ประเภทนี้เรียกว่า เป็นสินค้าประเภทให้โทษ อันได้แก่เครื่องดื่มผสมคาเฟอีน เช่น เครื่องดื่มกาแฟ เครื่องดื่มกาแฟผสม สารสกัดที่มีคุณสมบัติด้านความงาม สำหรับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีโฆษณาประชาสัมพันธ์สินค้าประเภทให้โทษ มักจะต้องมีความแตกต่างจากสินค้าประเภททั่วไป เพราะเนื่องจากสินค้าประเภททั่วไปเป็นสินค้าที่ผู้บริโภคบริโภคแล้วไม่ส่งผลกระทบต่อร่างกายและชีวิตไม่เกิดความเสียหายใด การควบคุมโฆษณาสินค้าก็จะไม่มีความซับซ้อนมากนัก หากแต่เป็นการโฆษณาสินค้าประเภทให้โทษการควบคุมการโฆษณาสินค้าประเภทนี้จะต้องมีมาตรการควบคุมที่เคร่งครัด กล่าวคือสำหรับสินค้าที่เป็นอาหารเสริมสุขภาพทางสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคมีการเข้าร่วมตรวจสอบกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) แต่มีปัญหาในเรื่องการดำเนินการหน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุม เช่น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) ไม่สามารถดูแลปัญหาดังกล่าวได้ทั่วถึงเนื่องจากปัญหาเช่นเดิมกล่าวคือ บุคลากรไม่เพียงพอ รวมถึงสื่อโฆษณามีจำนวนมากและปรากฏผ่านหลายช่องทาง การดำเนินการของหน่วยงานก็มีหลายขั้นตอนกว่าจะเสร็จ แต่อันตรายที่เกิดกับผู้บริโภคเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้ทันที ทุกเมื่อ ดังนั้น การแก้ไขปัญหา คือ การทำให้ผู้บริโภคประชาชนรากหญ้าชาวบ้านมีความรู้ความเข้าใจ ความรู้เท่าทัน

#### 4.3.2 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทยา

การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทยาต้องกล่าวถึงความหมายของคำว่า “ยา” หมายถึง สารหรือวัตถุปรุงแต่งที่นำมาใช้โดยมีจุดมุ่งหมาย 6 ประการ คือ บำบัดโรครักษาโรคทั้งระยะสั้นและระยะยาวบรรเทาอาการเจ็บไข้ได้ป่วยป้องกันโรค วินิจฉัยโรค และเสริมสร้างสุขภาพ เพื่อความสมบูรณ์ของร่างกายและจิตใจไม่ให้เกิดความทุกข์ทรมานต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ และสัตว์ ประเภทของยาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 หมวด 11 ว่าด้วยการโฆษณา กล่าวคือผู้ที่ต้องการ โฆษณาต้องปฏิบัติตามมาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพหรือภาพยนตร์หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้อง

- 1) ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต
- 2) ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด

ทั้งนี้ผู้อนุญาต “ผู้อนุญาต” หมายความว่า (1) เลขานุการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมาย สำหรับการอนุญาตผลิตยาหรือการนำเข้าหรือส่งยาเข้ามาในราชอาณาจักร (2) เลขานุการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมาย สำหรับการอนุญาตขายยาในกรุงเทพมหานคร (3) ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับการอนุญาตขายยาในจังหวัดที่อยู่ในเขตอำนาจนอกจากกรุงเทพมหานคร เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่ามาตรการกำกับดูแลการโฆษณา ยา ผ่านสื่อโทรทัศน์และวิทยุ วิทยุชุมชน เคเบิลทีวี ทีวีดาวเทียม เป็นความรับผิดชอบโดยตรงของกสทช. โดยเรื่องของ เคเบิลทีวี วิทยุชุมชน การนำเข้าผู้ประกอบการทั้งหมดมาลงทะเบียนขอใบอนุญาต และเมื่อคลื่นสถานีต่าง ๆ ได้รับใบอนุญาตแล้วก็ต้องทำตามเงื่อนไขที่กสทช. ตั้งเกณฑ์ไว้ เช่น กำหนดเวลาในการโฆษณาสินค้า/ผลิตภัณฑ์ที่โฆษณาต้องได้รับการจัดแจ้งขึ้นทะเบียนกับอย.แล้ว เป็นต้น

แต่มีปัญหาในเรื่องการควบคุมกำกับ การโฆษณาตามกฎหมายกล่าวคือแม้กฎหมายกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 หมวด 11 ว่าด้วยการ โฆษณา กล่าวคือ ต้องปฏิบัติตาม มาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ หรือภาพยนตร์หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้องได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้ อนุญาต และ ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนดเช่น “ผู้อนุญาต” หมายความว่า (1) เลขานุการ คณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมาย สำหรับการ อนุญาตผลิตยาหรือการนำเข้าหรือส่งยาเข้ามาในราชอาณาจักร (2) เลขานุการคณะกรรมการอาหารและ ยา หรือผู้ซึ่งเลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมาย สำหรับการอนุญาตขายยาใน

กรุงเทพมหานคร (3) ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับการอนุญาตขายยาในจังหวัดที่อยู่ในเขตอำนาจ นอกจากกรุงเทพมหานคร

ซึ่งเป็นปัญหากฎหมายข้อบังคับ การกำกับดูแลเนื้อหาสินค้าที่ล่อแหลมในเคเบิ้ลทีวีและวิทยุชุมชน ให้เป็นไปตามกฎหมายที่บังคับเนื่องจากสำนักงานกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญเรื่องอาหารและยา หน่วยงานดังกล่าวจึงยังติดปัญหาทำให้ไม่สามารถตรวจสอบพิสูจน์ทราบได้ว่ายาชนิดใดผิดหรือถูกแม้ว่ากฎหมายบัญญัติว่าการ โฆษณาต้องนำยามาขึ้นทะเบียน88ทวิก็ตาม ส่วนนี้เป็นหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) แต่เมื่อไม่เป็นหน่วยงานที่สามารถตรวจสอบได้ทุกเรื่องในหน่วยงานเดียวทำให้การควบคุมกำกับกับการโฆษณาเกิดปัญหาผลเสียตกแก่ผู้บริโภคตามมา ดังนั้นเกณฑ์การควบคุมกำกับที่สำนักงาน กรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) จะสามารถดำเนินการได้เพียงให้ใบอนุญาตหรือคุ้มครองเฉพาะสถานที่ที่นำเสนอเนื้อหาสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนขึ้นทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) แล้วเท่านั้น

#### 4.3.3 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทเครื่องสำอาง

ปัจจุบัน ผู้ประกอบการผลิตภัณฑ์สุขภาพใช้กลยุทธ์ทางการตลาดในรูปแบบที่หลากหลายในการจูงใจให้ผู้บริโภคซื้อสินค้าและบริการของตน การโฆษณาประชาสัมพันธ์จัดเป็นกลยุทธ์หนึ่งที่ผู้ประกอบการนำมาใช้เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารอย่างสม่ำเสมอ แต่ปัญหาการโฆษณาเครื่องสำอางผู้โฆษณาผู้ประกอบการต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 ตามบทบัญญัติในการคุ้มครองอนามัยของบุคคล ตามมาตรา 5 กล่าวคือ



1) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องได้ขึ้นทะเบียนตามมาตรา 16<sup>132</sup> เสียก่อน

2) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุม ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด

3) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางที่ห้ามผลิต นำเข้าหรือขาย

4) กำหนดชื่อวัตถุที่ห้ามใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

5) กำหนดชื่อและปริมาณของวัตถุที่อาจใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

6) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิดหรือลักษณะของเครื่องสำอางที่มีการควบคุมฉลาก

ทั้งนี้เมื่อผู้เขียนศึกษากฎหมายที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลเครื่องสำอางที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในเรื่องเครื่องสำอางที่จะกำหนดเป็นเครื่องสำอางควบคุมพิเศษการดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ซึ่งเป็นเครื่องสำอางที่อาจเป็นอันตรายรุนแรงต่อผู้ใช้ หรือมีส่วนประกอบของวัตถุมีพิษ หรือวัตถุอื่นที่อาจก่อให้เกิดอันตรายรุนแรงต่อสวัสดิภาพอนามัยของบุคคล ก่อนออกประกาศตามมาตรา นี้ ให้มีการรับฟังข้อคิดเห็นจากหน่วยราชการและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย ตามควรแก่กรณี เว้นแต่จะเป็นเรื่องเร่งด่วนหรือมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจปฏิบัติได้โดยกฎหมายห้ามมิให้ผู้ใดผลิตเพื่อขายหรือนำเข้าเพื่อขายเครื่องสำอางควบคุมพิเศษตามมาตรา 5 (1) เว้นแต่เลขราชการจะรับขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางนั้นแล้ว ซึ่งต้องปฏิบัติตาม มาตรา 37 กล่าวคือ ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคหรือพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา มาใช้บังคับแก่การโฆษณา

<sup>132</sup> มาตรา 16 การขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ให้ระบุสาระสำคัญดังต่อไปนี้ไว้ในทะเบียน

- (1) ชื่อและสถานประกอบการของผู้ผลิตเพื่อขายหรือผู้นำเข้าเพื่อขาย
- (2) ชื่อทางการค้าของเครื่องสำอาง
- (3) สารสำคัญและวัตถุอื่นที่ใช้เป็นส่วนผสม
- (4) กระบวนการผลิต
- (5) วิธีการวิเคราะห์
- (6) สถานที่ผลิต เครื่องมือและเครื่องใช้ในการผลิตสำหรับกรณีผู้ผลิตเพื่อขาย
- (7) วิธีการเก็บรักษา
- (8) ภาชนะบรรจุ
- (9) ฉลากที่มีการควบคุมตามมาตรา 5 (6)

เครื่องสำอางควบคุมพิเศษของผู้ขอขึ้นทะเบียนรายเดียวกันที่แตกต่างกันเพียงในส่วน of ชื่อทางการค้า สี ขนาดบรรจุ หรือส่วนที่มีใช้สาระสำคัญประการอื่นที่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ให้ขึ้นทะเบียนรวมกันในทะเบียนเครื่องสำอางควบคุมพิเศษเดียวกัน.

เครื่องสำอางโดยอนุโลม เช่น ในส่วนการคุ้มครองการโฆษณาที่มีเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เช่น การโฆษณาของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง เพื่อให้อำนาจในการออกคำสั่งดำเนินการกับโฆษณาที่ใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ตามบทบัญญัติในมาตรา 22 ถึงมาตรา 29 และมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเพื่อควบคุมการโฆษณาสินค้าและบริการ

ปัญหาการควบคุมการโฆษณาเครื่องสำอางค์ในปัจจุบันตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 ยังมีการใช้กลวิธีใช้ข้อความโฆษณาโดยไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในแหล่งกำเนิด สภาพ ปริมาณ หรือสาระสำคัญประการอื่นอันเกี่ยวกับเครื่องสำอาง ใช้ข้อความอันเป็นเท็จ หรือข้อความที่รู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าอาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดเป็นต้น ประกอบกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุข เป็นหน่วยงานซึ่งมีหน้าที่หลักในการกำกับดูแลและส่งเสริมการผลิต การจำหน่าย การส่งนํ้าเข้ามาใช้ในราชอาณาจักร และการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพต่าง ๆ ที่อยู่ในความควบคุม เครื่องสำอาง ยังไม่มีกฎหมายที่ทำให้เป็นผลบังคับอย่างเคร่งครัดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความปลอดภัย ความเหมาะสม ประโยชน์จากการใช้และการบริโภคผลิตภัณฑ์ดังกล่าวจึงยังส่งผลเสียหายต่อผู้บริโภคเช่นเดิม

ผู้เขียนเห็นว่าจากมาตรการดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ดังกล่าว เป็นเพียงมาตรการควบคุมโฆษณาที่มีผลในทางตรงเท่านั้น อาจยังไม่ครอบคลุมถึงการโฆษณาสินค้าประเภทให้โทษที่มีการทำการโฆษณาเอาเปรียบผู้บริโภค มีการหลีกเลี่ยงมาตรการทางกฎหมายที่ควบคุมโฆษณาทางตรงทำการโฆษณาทางอ้อม ยกตัวอย่างเช่น กรณีการทำการโฆษณายาที่เกี่ยวข้องกับเครื่องสำอางในเรื่องสุขภาพผู้บริโภคเองโดยให้บุคคลที่มีชื่อเสียงในสังคมการันตีการโฆษณาตามรายการเกมโชว์ ทอล์คโชว์ หรือมีโฆษณาเพื่อขายสินค้าให้เข้ากับเนื้อหารายการ โดยทำให้ปรากฏต่อผู้บริโภคเพื่อให้รับรู้ถึงสินค้านั้น ๆ จึงกล่าวได้ว่า เมื่อมีการบริโภคการโฆษณามากขึ้น ด้วยวิธีการต่าง ๆ โดยเฉพาะในสินค้าประเภทให้โทษ เช่นเครื่องสำอาง โทษของการโฆษณาโดยใช้ข้อความอันเป็นเท็จ หรือเกิดความเข้าใจผิดในคุณภาพ เนื่องจากผลการตรวจสอบการโฆษณาผ่านสื่ออวดสรรพ คุณเกินจริง ผู้เขียนเห็นว่าสาเหตุที่ต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเนื่องจากจริยธรรมการโฆษณาของผู้ประกอบการในปัจจุบันยังไม่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคชัดเจน แม้รู้ว่าไม่ถูกต้อง เป็นการโฆษณาเกินจริง กังใจให้มีการโฆษณาไปก่อน เพื่อให้ได้กำไรอย่างน้อย 1 เดือน ทำให้ผู้บริโภครับทราบและหลงเชื่อโฆษณา ชื่อผลิตภัณฑ์มาใช้ เมื่อไม่ได้ผลจึงมีการร้องเรียนเข้ามาภายหลังเป็นจำนวนมาก ประกอบกับการติดตามตรวจสอบโฆษณาเมื่อออกอากาศ

หรือนำเสนอทางสื่อต่าง ๆ ไปแล้ว เป็นเรื่องยุ่งยากมากกว่า ซึ่งนั่นหมายความว่าผู้ประกอบการมุ่งหากำไรเพียงอย่างเดียวตามระเบียบดังกล่าวมีกฎหมายกำหนดให้ผลิตภัณฑ์เครื่องสำอางที่โฆษณาต้องดำเนินแต่กฎหมายก็ยังไม่สามารถบังคับโดยเคร่งครัดเพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเหล่านั้นได้ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ทั้งนี้กฎหมายห้ามกระทำการโฆษณาด้วยวิธีอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ซึ่งการโฆษณาสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ดังกล่าว เป็นการละเมิด บทบังคับของมาตรการควบคุมโฆษณาของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และมีได้อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์การควบคุมของ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ดังนั้นการบังคับใช้กฎหมายจึงทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้กฎหมายกับการโฆษณาประเภทสินค้า เพราะการโฆษณาประเภทสินค้าให้โทษนั้นมีความแตกต่างกันในเรื่องต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการเข้าถึงสินค้าของผู้บริโภคหรือความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคแต่เป็นประโยชน์ของผู้ประกอบการธุรกิจที่โฆษณาอาหารเสริมยาเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ในส่วนการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรกำกับดูแลเครื่องสำอาง ตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร จะทำให้เห็นว่ากรวางจำหน่ายผลิตภัณฑ์ยาเครื่องสำอางที่เกี่ยวข้องทางการแพทย์ในสหราชอาณาจักรจำเป็นต้องได้รับใบอนุญาต เรียกว่า “Marketing Authorization” (ซึ่งเดิมเรียกว่า “Product Licences”) นอกจากนี้ บริษัทต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการผลิตหรือกระจายผลิตภัณฑ์ยาดังกล่าวต้องมีใบอนุญาตเช่นกัน เรียกว่า Manufacturer’s and Wholesale Dealer’s Licences รวมทั้งผลิตภัณฑ์ยาใหม่ที่อยู่ระหว่างการพัฒนาจำเป็นต้องได้รับใบอนุญาตก่อน จึงสามารถนำมาทดลองใช้ในมนุษย์ได้ เรียกว่า Clinical Trial Authorizations ส่วนการขออนุญาตทั้ง 2 ชนิด นั้นประเมินเพื่อให้มีคุณภาพระดับมาตรฐานที่กำหนดไว้ โดยทีม Medical, Pharmaceutical and Scientific Staff จาก MHRA ในกฎหมายมาตรฐาน คุณภาพผลิตภัณฑ์ยา และองค์ประกอบของผลิตภัณฑ์ยา โดย จะเป็นองค์ประกอบตามกฎหมายที่สำคัญในการควบคุมยา และช่วยในการตรวจสอบยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพ ของสหราชอาณาจักร

ในส่วนกฎข้อบังคับเกี่ยวกับการโฆษณาการกำกับดูแล อาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ของสหราชอาณาจักร การโฆษณาสามารถนำเสนอผ่านสื่อได้หลายรูปแบบ คือวารสารทางการแพทย์ นิตยสาร หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ อินเทอร์เน็ต ไปสเตอร์ตามสถานีรถไฟใต้ดินในสหราชอาณาจักร มีหน่วยงาน MHRA ทำหน้าที่ตรวจสอบสื่อโฆษณาต่าง ๆ ทุกวัน มีการตรวจโฆษณาก่อนออกสู่สาธารณะ มีการติดตามสืบสวนคำร้องเรียนต่าง ๆ และคำแนะนำต่าง ๆ จากอุตสาหกรรม บุคลากรทางการแพทย์ และหน่วยงานควบคุมอื่น ๆ รวมทั้งให้คำแนะนำที่

เกี่ยวข้องกับข้อมูลผลิตภัณฑ์ยาแก่หน่วยงานที่ออกใบอนุญาต (Post Licensing Division) ด้วยและการโฆษณาถูกควบคุมโดยกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง โดย MHRA ทำหน้าที่ในการกำกับดูแล (Self-regulation) อย่างมีแบบแผน (Codes of Practice) สำหรับเภสัชอุตสาหกรรมผ่าน หน่วยงานที่ทำการตรวจสอบการโฆษณาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องยาโดยเฉพาะ The Medicines (Advertising and Monitoring of Advertising) Amendment Regulations ที่มีผลบังคับใช้เมื่อ 5 เมษายน พ.ศ. 2542 ซึ่งอนุญาตให้โฆษณาที่อยู่ในกลุ่มยาที่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (Pharmacy sale: P) หรือกลุ่มยาสำหรับขายตามร้านทั่วไปโดยไม่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (General sale list: GSL) ไม่รวมยาในกลุ่มที่ต้องใช้ใบสั่งแพทย์ (Prescription only medicine: POM) เนื่องจากเป็นกลุ่มยาที่ไม่สามารถโฆษณาไปยังผู้บริโภคโดยตรงได้

นอกจากนี้ยังมี หน่วยงานที่ประสานทางด้านการโฆษณา หรือ The Medicines Advertising Liaison Group หรือ MALG ซึ่งประกอบด้วยบุคคลจากหลายฝ่าย เช่น หน่วยงานที่มีการจัดการโฆษณารวมทั้งหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องการโฆษณาอาหาร ยา และเครื่องสำอาง ที่มีส่วนร่วมกับการควบคุมการโฆษณาโดยจัดการประชุมปีละ 2 ครั้ง เพื่อปรึกษาปัญหาสำคัญ ๆ ที่เกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาในขณะนั้น หน่วยงานการตรวจสอบการโฆษณาการควบคุมกำกับอาหาร ยา และเครื่องสำอางค์ โฆษณา หรือ MHRA สามารถเรียกตรวจสอบสื่อโฆษณาก่อนเผยแพร่สู่สาธารณะ (Pre-vetting) ในกรณีที่ยาใหม่ที่ได้รับอนุญาตให้จำหน่าย ซึ่งต้องติดตามอย่างใกล้ชิด หรือ มีการเปลี่ยนแปลงการจัดการจัดกลุ่มผลิตภัณฑ์ยา เช่น จากยาที่ต้องใช้ใบสั่งแพทย์ (POM) เป็นยาที่อยู่ในกลุ่มยาที่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (Pharmacy sale: P) หรือ การโฆษณาครั้งก่อนหน้าของผลิตภัณฑ์ยาไม่เป็นไปตามกฎข้อบังคับ ซึ่งมีความแตกต่างจากการควบคุมการกำกับโฆษณาอาหาร ยา และเครื่องสำอาง ตามกฎหมายของไทยมีเพียงสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาและสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคที่ เป็นหน่วยงานราชการสังกัดกระทรวงสาธารณสุข มีหน้าที่ในการติดตาม กำกับ และดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่อยู่ในความรับผิดชอบยา อาหาร ผลิตภัณฑ์เครื่องสำอาง และวัตถุอันตราย ส่วนสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจเพียงในการรับเรื่องร้องเรียนในด้านการโฆษณาและการดำเนินการฟ้องร้องผู้กระทำความผิดแทนผู้เสียหาย เป็นต้น

กรณีการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ตามผู้เขียนได้ศึกษาจะเห็นได้ว่า การควบคุมในเรื่องอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางที่เป็นสินค้าบริโภคใช้กฎเกณฑ์เดียวกับประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มสมาชิกในทวีปยุโรป เช่น วัตถุประสงค์ที่ใช้ต้องปลอดภัย ไม่ก่อให้เกิดอันตรายกับผู้ใช้ เริ่มตั้งแต่สารประกอบที่ใช้เป็นส่วนผสมของการผลิต ตลอดจนสารเคมีหรือสารสกัดจากธรรมชาติต่าง ๆ

และกฎระเบียบต่าง ๆ อ้างอิงอีกมาก อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ในการผลิตเครื่องสำอาง ผู้ผลิตต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ใช้ ทั้งในทางตรงและทางอ้อม ไม่ว่าจะเป็นสารเคมี หรือสารที่สกัดจากธรรมชาติก็ตาม สารเหล่านั้นจะต้องปลอดภัย ไม่ก่อให้เกิดอันตรายทางด้านสุขอนามัยกับผู้ใช้ และไม่ก่อภาวะมลพิษกับธรรมชาติ เช่น ปราศจากสารเคมีตกค้างต่าง ๆ จำพวกปรอท แคดเมียม จะทำให้เห็นว่าตามระเบียบว่าด้วย อาหารของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และหน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบคือหน่วยงานท้องถิ่น หน่วยงานตรวจสอบอาหารท้องถิ่น (German Lander: federal states) มีหน้าที่รับผิดชอบในการตรวจสอบ หากตรวจพบความผิดปกติเรื่องมาตรฐาน ก็จะส่งข้อมูลสู่ระบบ เตือนความปลอดภัยในเรื่องอาหาร (Rapid Alert System for Food & Feed: RASFF) กรณีที่ผู้ผลิต หรือผู้นำเข้า ต้องการเสนอสินค้าอาหารเสริมเข้าตลาด ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจำเป็นต้องแจ้งหน่วยงานการคุ้มครองผู้บริโภค หรือ Federal Office of Consumer Protection และหน่วยงานควบคุมความปลอดภัยทางด้านอาหาร Food Safety (Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit: BVL) ในช่วงที่เริ่มต้นทำการตลาด และส่งตัวอย่างของฉลากสินค้า ให้หน่วยงานดังกล่าวตรวจสอบฉลากของอาหารเสริม จำเป็นต้องมีรายละเอียด ดังนี้

- (1) ระบุว่าเป็นผลิตภัณฑ์อาหารเสริมตามระเบียบการปิดฉลากอาหาร
- (2) ระบุข้อมูลเกี่ยวกับประเภทของสารอาหาร
- (3) ระบุจำนวนร้อยละของสารอาหารที่ควรบริโภคต่อวัน
- (4) คำเตือนเรื่องการบริโภค โดยระบุปริมาณและจำนวนว่าไม่ควรบริโภคเกินเท่าใด

ต่อวัน

- (5) ข้อความแจ้งว่าอาหารเสริมนั้น ๆ ไม่ควรบริโภคแทนอาหารทั่วไป
- (6) ข้อความเตือนให้เก็บให้พ้นจากมือเด็ก

ดังนั้นจะทำให้เห็นว่าทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่อนุญาตให้โฆษณา ปิดฉลากหรือประกาศชวนเชื่อ ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดไปในทางที่มีผลต่อการรักษา กรณีที่ยังไม่ได้รับการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

กรณีการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการควบคุมในเรื่องความปลอดภัยของอาหาร ยา และเครื่องสำอางที่โฆษณาทางวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มีกรรมาธิการการค้าสหรัฐอเมริกา (The Federal Trade Commission: FTC) เป็นหน่วยงานรัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกา ประกอบด้วยคณะผู้บริหาร คือ คณะกรรมาธิการ 5 คน แต่งตั้งโดยประธานาธิบดีสหรัฐฯ FTC ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมายที่คุ้มครองผู้บริโภค คือมีบทบาทในการคุ้มครองผู้บริโภค

ดูแลการแข่งขันทางการค้าให้เป็นธรรม ป้องกันการผูกขาดตัดตอน และ FTC ถือได้ว่าเป็นองค์กรอิสระ เพราะจัดตั้งโดยกฎหมาย แต่งตั้งโดยวุฒิสภาจากการเสนอของประธานาธิบดี มีวาระแน่นอน และทำงานเป็นคณะมนตรี (Commission) รวมทั้งมีหน่วยงานของรัฐอีกหน่วยงานหนึ่งคือ คณะกรรมการอาหารและยาของกระทรวงสาธารณสุข ควบคุมดูแลโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร ยา และ เครื่องสำอาง หน่วยงานนี้ บางท่านอาจเทียบเคียงกับ Food and Drug Administration (FDA) ของอเมริกัน ซึ่งหน่วยงานนี้ของอเมริกาเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร ขึ้นอยู่กับกระทรวงสาธารณสุข อาจกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการโฆษณา แต่ในการควบคุมโฆษณา หน่วยงานนี้ทำหน้าที่ร่วมกับ FTC โดยให้คำปรึกษาแนะนำในเรื่องวิชาการด้านอาหารและยามากกว่าจะลงมือคุมโฆษณาโดยตรง ดังนั้นประเทศไทยจึงจำเป็นต้องบัญญัติหรือกำหนดกฎเกณฑ์กฎหมายที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีลักษณะเป็นสินค้าประเภทให้โทษมากกว่าคุณประโยชน์เพื่อให้ครอบคลุมถึงโฆษณาที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้บริโภคโดยตรง โดยห้ามแพร่ภาพหรือกระจายเสียงประเภทโฆษณาสินค้าที่ก่อให้เกิดผลเสียต่อผู้บริโภค ซึ่งผู้บริโภคไม่อาจไม่มีความรู้ต่อชนิดและประเภทของสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีลักษณะสนับสนุนหรือกระตุ้นพฤติกรรมผู้บริโภคและก่อให้เกิดผลร้ายต่อสุขภาพ เพื่อให้ได้ความคุ้มครอง และเป็นธรรมมากที่สุด

#### 4.4 ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ปัจจุบันพบว่าโฆษณาและอาหารมีปัญหาฝ่าฝืนกฎหมาย และมีผลกระทบต่อผู้บริโภค โดยทั่ว ๆ ไป โดยเฉพาะผู้ชมเขตท้องถิ่น ชาวบ้านผู้สูงอายุที่ซื้อผลิตภัณฑ์ไปบริโภค โดยไม่รู้เท่าทัน จนทำให้เกิดปัญหาเช่น กรณีผู้ป่วยอาการทรุดจนต้องขูดมดลูก กรณีเด็กชื้อยาแก้ไอจากร้านเกม และกรณีวัยรุ่นเสียชีวิตจากการกินยาลดความอ้วนที่ซื้อผ่านอินเทอร์เน็ต ฯลฯ กล่าวได้ว่าโดยหลักการแล้วสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือ อย. ดูแลผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับผู้บริโภคทั้งหมด 7-8 ชนิด เช่น อาหาร ยา เครื่องสำอาง เครื่องมือแพทย์ วัตถุอันตราย ซึ่ง มีการควบคุมการประกอบการทั้งการผลิต การขาย และนำเข้าผลิตภัณฑ์ สำหรับตัวสินค้าจะดูแลเรื่องคุณภาพ มาตรฐานความปลอดภัย การโฆษณาที่ผ่านวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และสื่อสิ่งพิมพ์ที่ผิดเงื่อนไขในการโฆษณาต้องขออนุญาตต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือ อย. และสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (สำนักงาน กสทช.) เนื่องจากมีผลิตภัณฑ์จำนวนมากจึงต้องแบ่งผลิตภัณฑ์ออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้

1) กลุ่มที่ต้องขออนุญาตจึงจะโฆษณาได้เช่น ยา อาหาร เครื่องสำอางบางอย่าง และ เครื่องมือแพทย์

2) กลุ่มที่ไม่ต้องขออนุญาต แต่ต้องเป็นไปตามกรอบของกฎหมายที่บังคับไว้เช่นผลิตภัณฑ์ทั่วไปเครื่องสำอางบางประเภท

3) กลุ่มห้ามโฆษณา เช่น ยาเสพติด วัตถุมีพิษ กล่าวคือถึงแม้จะมีบทบัญญัติกฎหมายห้ามมีการโฆษณาที่มีเงื่อนไขอันส่งผลเสียหายต่อผู้บริโภคเช่น

#### 4.4.1 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ

ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 กำหนดเงื่อนไขในการในการโฆษณาไว้ตามรายละเอียดดังนี้

มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร

มาตรา 41 ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่นหรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณาก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

มาตรา 42 เพื่อพิทักษ์ประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภคให้ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

(1) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41

(2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณาอาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณตามที่โฆษณา

ผู้เขียนเห็นว่าถึงแม้จะมีบทบัญญัติกฎหมายห้ามมิให้มีการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพตามที่กฎหมายบัญญัติห้ามเบื้องต้นแล้วนั้น แต่ยังมีปัญหาในการโฆษณาเช่นเดิมกล่าวคือ ส่วนที่เป็นปัญหาคือการโฆษณาที่มีเงื่อนไข โดยการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนเคเบิลทีวี ที่ขออนุญาตเป็นอาหารธรรมดาเท่านั้น แต่แนวทางปฏิบัติในการโฆษณาของผู้ประกอบการโฆษณาเนื้อหาเป็นอาหารเสริม ก็ถือเป็นการโฆษณาที่เกินขอบเขต ซึ่งเป็นสิ่งที่ต้องทำความเข้าใจกับผู้ประกอบการและผู้บริโภค การโฆษณาอาหารว่ากินแล้วแข็งแรงไม่ถือว่าผิด เพราะในอาหารมีสารอาหารที่ทำให้แข็งแรงได้แต่ถ้าโฆษณาว่าสามารถรักษาโรค ทำให้สวย หรือมีผลต่อโครงสร้างการทำหน้าที่ต่อส่วนต่าง ๆ ของร่างกายถือว่าผิดกฎหมายตามพระราชบัญญัติ อาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 ที่ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวง

ให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร อย่างชัดเจน เว้นจะได้ขออนุญาตตามมาตรา 41 เพราะเสนอสรรพคุณทางยา ซึ่งนั้นเป็นการโฆษณาที่ผิดวัตถุประสงค์ตามกฎหมายอย่างชัดเจน

#### 4.4.2 เจื่อนใจของสินค้าในการโฆษณา

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา ต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของ พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 โดยมีวัตถุประสงค์ในการควบคุมกำกับ ดูแลการโฆษณาเพื่อให้มีข้อมูลในการเลือกซื้อเลือกใช้ผลิตภัณฑ์สุขภาพ ที่เผยแพร่สู่ประชาชน เป็นไปอย่างถูกต้อง ชัดเจน เหมาะสม ทำให้เกิดการบริโภคที่ปลอดภัยตรงตามความจำเป็นต่อสุขภาพมีเนื้อหาให้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 ว่าด้วย หมวด 11 การโฆษณา ว่าด้วย

มาตรา 88 การโฆษณาขายยาจะต้อง

- (1) ไม่เป็นการโอ้อวดสรรพคุณยาหรือวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด หรือใช้ถ้อยคำอื่นใดที่มีความหมายทำนองเดียวกัน
- (2) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง
- (3) ไม่ทำให้เข้าใจว่ามีวัตถุใดเป็นตัวยาหรือเป็นส่วนประกอบของยาซึ่งความจริงไม่มีวัตถุหรือส่วนประกอบนั้นในยา หรือมีแต่ไม่เท่าที่ทำให้เข้าใจ
- (4) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาทำให้แท้งลูกหรือยาขับระดูอย่างแรง
- (5) ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยาบำรุงกามหรือยาคุมกำเนิด
- (6) ไม่แสดงสรรพคุณยาอันตรายหรือยาควบคุมพิเศษ
- (7) ไม่มีการรับรองหรือยกย่องสรรพคุณยาโดยบุคคลอื่น
- (8) ไม่แสดงสรรพคุณยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรค หรืออาการของโรคที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 77 ความใน (5) และ (6) ไม่ใช่บังคับแก่ข้อความในฉลากหรือเอกสารกำกับยาและความใน (1) (4) (5) (6) (7) และ (8) ไม่ใช่บังคับแก่การโฆษณาซึ่งกระทำโดยตรงต่อผู้ประกอบโรคศิลปะ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาเกี่ยวกับเจื่อนใจการโฆษณามีปัญหาในเรื่องการควบคุมกำกับ กล่าวคือส่วนผลิตภัณฑ์ยาเป็นกลุ่มสินค้าที่มีการโฆษณาในวิทยุชุมชนมากที่สุด โดยมีกลยุทธ์สร้างแรงจูงใจและตอกย้ำบ่อย ๆ จากข้อมูลของศูนย์ผู้พิทักษ์สิทธิผู้บริโภค สมาคมผู้บริโภคพบการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลที่ฉายวนไปวนมาอย่างน้อย 4 ครั้งต่อวัน สูงสุด 11 ครั้งต่อวัน ขณะที่บางแห่งพบว่ามีคลื่นวิทยุท้องถิ่นหลายแห่งที่มีผู้ประกอบการรายเดียวมาโฆษณาตลอดทั้งวัน



นอกจากนี้ ยังพบกลยุทธ์การโฆษณาที่ทำให้ผู้บริโภคตกเป็นเหยื่อผ่านรูปแบบต่าง ๆ อย่างการพุดสด การรับประกันคุณภาพโดยนักจัดรายการ ผู้มีชื่อเสียง การอ้างประสบการณ์การใช้ ที่เป็นการชวนเชื่อ และในการโฆษณาเหล่านี้ ผู้บริโภคส่วนใหญ่ยังเชื่อว่าผลิตภัณฑ์ที่นำมาโฆษณานั้นปลอดภัย ผ่านการรับรองจากภาครัฐแล้ว ซึ่งเป็นการโฆษณาที่มีเงื่อนไขแฝงไปตามบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 88 การโฆษณาขายยาจะต้องไม่เป็นการโอ้อวดสรรพคุณยาหรือวัตถุดิบเป็นส่วนประกอบของยาว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรือความเจ็บป่วยได้อย่างศักดิ์สิทธิ์หรือหายขาด หรือใช้ถ้อยคำอื่นใดที่มีความหมายทำนองเดียวกัน แต่ปัญหาดังกล่าวยังไม่สามารถบังคับในเรื่องการบังคับเงื่อนไขการโฆษณาทำให้เป็นไปตามกฎหมายได้เพราะผู้ประกอบการไม่มีจริยธรรมในการประกอบอาชีพมุ่งเพียงผลประโยชน์จากการประกอบการเท่านั้นส่งผลให้เกิดปัญหาความเสียหายตกแก่ผู้บริโภคโดยตลอดเช่นเดิม

ในขณะที่เงื่อนไขและเนื้อหาตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 หมวด 2 รายการของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามมาตรา 33 กำหนดให้ผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ต้องมาขอใบอนุญาตประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง จากคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ และปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัดส่วนเนื้อหารายการ ลักษณะและระยะเวลาในการโฆษณา รวมทั้งห้ามมิให้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง แต่ถ้าเป็นการโฆษณาต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2510 เช่น มาตรการที่ห้ามแสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินจริง “ไม่แสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง”

นอกจากนี้ยังพบการโฆษณาที่เข้าข่ายการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายในมาตราอื่น ๆ อีกเช่นมาตรา 89 ห้ามมิให้ขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทูลขอร้องหรือทรามานของผู้ป่วย ตาม และที่สำคัญคณะกรรมการมีอำนาจสั่งระงับการออกอากาศ พักใช้หรือเพิกถอน ใบอนุญาตได้ เป็นต้น ซึ่งการตรวจสอบเป็นไปได้ยากเพราะการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่แพร่ภาพซ้ำอย่างน้อย 4 ครั้ง และสูงสุดถึง 11 ครั้งต่อวันหรือมากกว่านั้นทางสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ไม่มีบุคลากรด้านการตรวจสอบที่เพียงพอหรือไม่มีเครื่องมือดำเนินการเพียงพอเมื่อเทียบกับการกระทำความผิด

#### 4.4.3 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาเครื่องสำอาง

พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 37 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม ปรากฏตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคตาม มาตรา 22 การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ

ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- (2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง หรือไม่ก็ตาม
- (3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
- (4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
- (5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงได้โดยแน่แท้ ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณาตาม (1)

มาตรา 23 การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย หรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เป็นต้น

เงื่อนไขกฎหมายในเรื่องการโฆษณาเครื่องสำอาง ตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 จำเป็นต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 37 เกี่ยวข้องกับการควบคุมเนื้อหาและผิดเงื่อนไขให้ใช้หลักกฎหมายการโฆษณาโดยอนุโลมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22 และมาตรา 23 เป็นต้นปัญหาคำดำเนินการตามกฎหมายในการควบคุมกำกับเงื่อนไขปัจจุบันยังไม่สามารถเอาผิดได้ถึงเจ้าของผลิตภัณฑ์ทั้งนี้ปัญหาการโฆษณาที่มีกลยุทธ์ทำให้ผู้บริโภคตกเป็นเหยื่อ ผ่านรูปแบบการโฆษณาหลายรูปแบบ เช่น การพุดสดและรับประกันคุณภาพโดยนักจัดรายการที่มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับ การโฆษณาโดยภาษาถิ่น

การสนทนาระหว่างนักจัดรายการกับผู้ที่อ้างว่ามีประสบการณ์ในการใช้ผลิตภัณฑ์ การอ่านจดหมายจากผู้ฟังทางบ้านที่เขียนมาเล่าสรรพคุณของผลิตภัณฑ์ และการโฆษณาแฝงโดยให้บุคคลากรด้านสุขภาพเป็นวิทยากรให้ความรู้ ซึ่งทั้งหมดเป็นปัญหากฎหมายว่าด้วยการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณาตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 ทั้งสิ้นกล่าวคือ ผู้ประกอบการปัจจุบันมีการให้ข้อมูลเพื่อการโฆษณาชวนเชื่อให้ผู้บริโภคหลงเชื่อและซื้อผลิตภัณฑ์นั้นมาใช้ในที่สุด ผู้บริโภคส่วนใหญ่เชื่อว่าผลิตภัณฑ์ที่นำมาโฆษณาผ่านสื่อดังกล่าว เป็นผลิตภัณฑ์ที่มีความปลอดภัยและผ่านการรับรองจากภาครัฐแล้วซึ่งในขณะที่ใช้วิธีการกลยุทธ์การโฆษณาในขณะนั้นเป็นการยากที่ตรวจสอบได้โดยทันทีแต่ผลของการโฆษณาในขณะนั้นก่อให้เกิดความเสียหายเกิดขึ้นแล้วเมื่อผู้บริโภคได้รับข้อมูลการโฆษณาที่ผิดเงื่อนไขตามกฎหมาย ทั้งนี้ปัญหาและมีการร้องเรียนค่อนข้างมาก โดยเฉพาะการอวดอ้างโฆษณาที่เกินจริงผิดเงื่อนไขการโฆษณา

ผู้เขียนเห็นว่าในเรื่องการควบคุมให้เป็นไปตามเงื่อนไขการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพและเครื่องสำอาง จึงเป็นเรื่องยากต่อการดำเนินการตรวจจับกุมดำเนินการตามกฎหมายการโฆษณาชวนเชื่อตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เพื่อบังคับให้เป็นไปโดยเคร่งครัดแต่ต้องรอให้เกิดปัญหาเสียหายกับผู้บริโภคเสียก่อนหน่วยงานของรัฐจึงจะเข้าไปแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการโฆษณาเครื่องสำอางจะมีแนวทางพิจารณาการโฆษณาเครื่องสำอาง ดังนี้

1) ต้องขออนุญาตทางภาครัฐก่อนทำการโฆษณา โดยต้องยื่นคำขอต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา แต่จะต้องปฏิบัติตามกรอบกำหนดของกฎหมาย และพร้อมที่จะแสดงหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความที่โฆษณานั้นเป็นจริง

2) การโฆษณานั้นจะต้องไม่ใช่ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม ทั้งนี้ไม่ว่าข้อความดังกล่าวจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้า หรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ เช่น

(1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง (ยกเว้นข้อความที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นจริงได้โดยแน่แท้)

(2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง

(3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

(4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยก หรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน

3) การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค

4) การโฆษณาที่มีข้อความเกี่ยวกับการแถม พก หรือรางวัลด้วยการเลี้ยง โฆษ จะต้องแสดงหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข ของรายการในการโฆษณาให้ครบถ้วน

ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 ไม่ได้มีบทนิยามในเรื่องการโฆษณาไว้แต่อย่างใด และให้นำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาใช้บังคับ ผู้เขียนเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องโฆษณาเครื่องสำอางไว้ในพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 โดยอาจเพิ่มเติมในเรื่องให้ผู้ประกอบการต้องยื่นขออนุญาตโฆษณาเครื่องสำอาง ซึ่งหากให้ดำเนินการโดยอิสระไม่ต้องขออนุญาตจะไม่ใช่คดีต่อผู้บริโภค และควรเพิ่มเติมในส่วนอำนาจคณะกรรมการในการกำกับดูแลเรื่องการผลิต ให้เป็นไปตามมาตรฐานการผลิตที่แจ้งไว้กับกระทรวงสาธารณสุขเท่านั้น ซึ่งที่ผ่านมาทางผู้บริโภคหรือเครือข่ายผู้บริโภคจึงมีข้อเสนอเพื่อควบคุมปัญหาเหล่านี้ตั้งแต่ต้นทาง โดยเสนอให้ทาง สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ออกประกาศควบคุมปริมาณสแตนดี ให้พอเหมาะแก่ผู้บริโภคแต่ยังคิดปัญหาในเรื่องการดำเนินการให้เป็นรูปธรรม รวมทั้งผู้บริโภคต้องมีความรอบรู้ที่จะเลือกใช้ให้ปลอดภัยและได้ประโยชน์สูงสุดคุ้มค่าใช้จ่ายและเวลาที่ใช้ผลิตภัณฑ์เครื่องสำอางเนื่อง

เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับสินค้าที่โฆษณาผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ภายใต้การควบคุมของหน่วยงานอาหารและยา Food and Drug Administration (FDA) หรือหน่วยงานองค์การอาหารและยา ยกตัวอย่างเช่นกฎระเบียบของ FDA ปี ค.ศ. 1963 ได้มีการนำหลักความรับผิดชอบ โดยเคร่งครัดมาใช้ในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าไม่ปลอดภัยเป็นครั้งแรกในคดี Green man กับ Yuba Power Product, Inc. ซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่เดินด้วยเครื่องจักรกล ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคเป็นสำคัญเนื่องจากเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินที่เดินด้วยเครื่องจักรกลที่มีความสลับซับซ้อนของเทคโนโลยีในการผลิตสินค้าที่เพิ่มมากขึ้น การใช้หลักความรับผิดชอบทางสัญญาหรือละเมิดไม่อาจเยียวยาความเสียหายได้อย่างเพียงพอ เพราะข้อจำกัดการพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลยในคดีเหล่านี้ และด้วยผลของคำพิพากษาในคดี Green man กับ Yuba Power Prods, Inc. ทำให้สถาบันกฎหมายแห่งอเมริกา (The American Law Institute) นำหลักความรับผิดชอบ โดยเคร่งครัดมาบัญญัติรับรองไว้เป็น

กฎหมายลายลักษณ์อักษรในกฎหมายคอมมอนลอว์ของสหรัฐอเมริกาเรื่องละเมิด The Restatement Second of Torts 1975 โดยแก้ไขกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด (Restatement of Torts) ซึ่งกำหนดให้ผู้ขายมีความรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากผลิตภัณฑ์ โดยไม่กำหนดว่าผู้เสียหายต้องเป็นผู้ซื้อทำให้ผู้เสียหายมีโอกาสในการเรียกค่าเสียหายได้มากขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความผูกพันตามสัญญาโดยหลักเกณฑ์ในมาตรา 402 A ของกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิดที่แก้ไขปรับปรุงฉบับที่สาม (The Restatement Second of Torts) ที่กำหนดว่า

อนุมาตรา (1) ผู้ใดขายผลิตภัณฑ์ที่อยู่สภาพบกพร่องอันก่อให้เกิดอันตรายโดยไม่สมควรแก่ร่างกายของผู้ใช้หรือผู้บริโภค หรือทรัพย์สินของเขา ต้องรับผิดชอบต่ออันตรายที่เกิดขึ้นต่อผู้นั้น ถ้า

ก. ผู้ขายอยู่ในธุรกิจการขายนั้น เช่น เป็นผู้ดูแล

ข. เป็นที่คาดหมายได้ว่าผลิตภัณฑ์นั้นถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภค โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพที่สำคัญไปจากเดิมขณะที่ขาย

อนุมาตรา (2) ให้ใช้บทบัญญัติในอนุมาตรา (1) บังคับได้ แม้ว่า

ก. ผู้ขายจะได้ใช้ความระมัดระวังอย่างที่สุดในการเตรียมและขายผลิตภัณฑ์ของเขาและ

ข. ผู้ใช้หรือผู้บริโภคผลิตภัณฑ์นั้น ไม่ได้เป็นผู้ซื้อหรือมีสัญญาใด ๆ ที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์นั้นกับผู้ขายโดยมาตรา 402 A นี้ กำหนดให้ผู้ขายสินค้าที่อยู่ในสภาพที่ไม่ปลอดภัยในประการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควรแก่ร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้ใช้หรือผู้บริโภค และสินค้าดังกล่าวได้ก่อให้เกิดอันตรายเช่นว่านั้นแก่ผู้ใช้หรือผู้บริโภค ถ้าผู้ขายเป็นผู้ประกอบธุรกิจในการขายสินค้า เช่นนั้น และสินค้าดังกล่าวได้ถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภค โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพของสินค้าในสาระสำคัญไปจากสภาพที่ขาย ผู้ขายต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น แม้ว่าจะได้ใช้ความระมัดระวังในการเตรียมและขายสินค้าแล้ว

ในส่วนการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีมีการควบคุมให้เป็นไปตามระเบียบว่าด้วย อาหารกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gesetz Gegen den Unlauteren Wettbewerb ซึ่งได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้ เมื่อปี ค.ศ.2008) ซึ่งเรียกโดยย่อว่า UWG หรือ UWG นั้นมีสาระสำคัญใน

การควบคุมโฆษณา ดังต่อไปนี้<sup>133</sup> กฎหมาย (UWG) ได้กำหนดถึงการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนี้

ก. การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการใช้คำกว้าง ๆ เพื่อให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี

ข. การโฆษณาที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิด (Misleading Advertising) เป็นการโฆษณาซึ่งใช้ข้อความในลักษณะที่สามารถตีความได้หลายอย่าง หรือคลุมเครือ

ค. การโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Advertising) ซึ่งได้แก่ การโฆษณาเปรียบเทียบสินค้าโดยหลอกลวงและการโฆษณาที่ไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ต้องเปิดเผย เป็นต้น

ทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่อนุญาตให้โฆษณาปิดฉลากหรือประกาศชวนเชื่อ ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดไปในทางผลต่อการรักษา กรณีที่ยังไม่ได้รับการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

ในส่วนการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของสหราชอาณาจักรการโฆษณาสินค้าผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของสหราชอาณาจักรต้องเป็นไปตามองค์ประกอบตามกฎหมายที่สำคัญในการควบคุม และช่วยในการตรวจสอบและผลิตภัณฑ์สุขภาพของสำนักงานควบคุมยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพ หรือ Medicines and Healthcare products Regulatory Agency (MHRA) ของสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ กฎข้อบังคับเกี่ยวกับเอกสารกำกับยาและเอกสารข้อมูลยาสำหรับผู้ป่วยหน่วยสารสนเทศผลิตภัณฑ์ยา (Product Information Unit; PIU) เป็นส่วนหนึ่งของหน่วยงานออกใบอนุญาต (Post Licensing Division) ของ MHRA รับผิดชอบในนโยบายและข้อบังคับต่าง ๆ เกี่ยวข้องกับข้อมูลผลิตภัณฑ์ทั้งหมด โดยปกติ MHRA ทำหน้าที่ตรวจสอบสื่อโฆษณาต่าง ๆ ทุกวัน มีการตรวจโฆษณาก่อนออกสู่สาธารณะ มีการติดตามสืบสวนคำร้องเรียนต่าง ๆ และคำแนะนำต่าง ๆ จากอุตสาหกรรม บุคลากรทางการแพทย์ และหน่วยงานควบคุมอื่น ๆ รวมทั้งให้คำแนะนำที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลผลิตภัณฑ์ยาแก่หน่วยงานออกใบอนุญาต (Post Licensing Division) การโฆษณายาถูกควบคุมโดยกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง โดย MHRA ซึ่งมีการกำกับดูแล (Self-regulation) อย่างมีแบบแผน (Codes of Practice) สำหรับเภสัชอุตสาหกรรมจะผ่าน โฆษณาและรวมไปถึงการตรวจสอบการโฆษณา (The Medicines (Advertising and Monitoring of Advertising) Amendment Regulations) ที่มีผลบังคับใช้เมื่อ 5 เมษายน พ.ศ. 2542 ซึ่งอนุญาตให้โฆษณาที่อยู่ในที่อยู่ในกลุ่มยาที่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (Pharmacy sale: P) หรือกลุ่มยาสำหรับขายตามร้านทั่วไปโดยไม่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (General sale list: GSL) ไม่รวมยาในกลุ่มที่ต้องใช้ใบสั่ง

<sup>133</sup> กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (น. 95). เล่มเดิม.

แพทย์ (Prescription only medicine: POM) เนื่องจากเป็นกลุ่มยาที่ไม่สามารถโฆษณาไปยังผู้บริโภคโดยตรงได้

นอกจากนี้ยังมี องค์กรทางการแพทย์ที่ดูแลการโฆษณา (The Medicines Advertising Liaison Group (MALG) ซึ่งประกอบด้วยบุคคลจากหลายฝ่าย เช่นสมาคมโฆษณา (Advertising Association) มาตรฐานการโฆษณาจากผู้มีอำนาจ (Advertising Standards Authority) ศูนย์กวาดล้างการโฆษณาที่ผิดกฎหมาย (Broadcast Advertising Clearance Center) คณะกรรมการปฏิบัติการของการโฆษณา (Committee of Advertising Practice) หน่วยงานควบคุมกรรมสิทธิ์ของสหราชอาณาจักร (Proprietary Association of Great Britain) หน่วยงานดูแลการจ่ายยาตามที่แพทย์สั่ง (Prescription Medicines Code of Practice Authority) สถานีวิทยุที่ดูแลและกวาดล้างการโฆษณา (Radio Advertising Clearance Center) และสำนักงานควบคุมยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพ (MHRA) ที่มีส่วนร่วมกับการควบคุมการโฆษณาโดยจัดการประชุมปีละ 2 ครั้ง เพื่อปรึกษาปัญหาสำคัญ ๆ ที่เกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาในขณะนั้น

ทั้งนี้ หน่วยงานที่ควบคุมกำกับยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพ (Medicines and Healthcare products Regulatory Agency: MHRA) สามารถเรียกตรวจสอบสื่อโฆษณาก่อนเผยแพร่สู่สาธารณะ (Pre-vetting) ในกรณีที่ยาใหม่ที่ได้รับอนุญาตให้จำหน่าย ซึ่งต้องคิดตามอย่างใกล้ชิด หรือมีการเปลี่ยนแปลงการจัดกลุ่มผลิตภัณฑ์ยา เช่น จากยาที่ต้องใช้ใบสั่งแพทย์ (POM) เป็นยาหรือกลุ่มยาที่ต้องมีเภสัชกรเป็นผู้สั่งจ่ายยา (Pharmacy sale: P) หรือ โฆษณาครั้งก่อนหน้าของผลิตภัณฑ์ยาไม่เป็นไปตามกฎข้อบังคับ และเงื่อนไขตามกฎหมาย นั้นเอง

ดังนั้น กฎหมายการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณาของสินค้า ที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีของไทย จะเห็นได้ว่าการตรวจสอบและมีมาตรการเกี่ยวกับโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพเกินจริงและผิดกฎหมายในเคเบิลทีวี โดยมีข้อเสนอแนะให้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์เงื่อนไขประกอบการขอรับใบอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาอาหารและยาที่เอาเปรียบผู้บริโภค ต้องพิจารณาประวัติของการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาเพื่อเป็นแนวทางสำหรับขอรับใบอนุญาตของผู้ประกอบการใหม่ ตรวจสอบการโฆษณาในเคเบิลทีวีอย่างจริงจัง ทบทวนการให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการที่เข้าข่ายการโฆษณาเกินจริง มีการลงโทษปรับผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย โดยต้องคำนึงถึงรายได้ของผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย ใช้การคำนวณรายได้ของผู้ประกอบการอย่างเคร่งครัด ที่สำคัญต้องมีระบบรับเรื่องร้องเรียน ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาเกินจริงที่เข้าถึงได้ง่ายและมีประสิทธิภาพ และสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็วในการดำเนินการแก้ไขปัญหา

#### 4.5 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

ในเรื่องการบังคับใช้กฎหมายรูปแบบการโฆษณาสินค้าที่ผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีในปัจจุบัน เห็นได้ว่ามาตรการกำกับดูแลการโฆษณาที่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการโฆษณาอันได้แก่พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และมาตรการควบคุมการโฆษณาได้แก่ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดขอบเขตมาตรการการลงโทษ ในความผิดอันเกี่ยวกับการฝ่าฝืนการโฆษณา ดังนี้

ในกรณีที่มีการโฆษณาการฝ่าฝืนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หากมีการโฆษณาโดยกระทำด้วยวิธีการอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 23 “การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ประกอบกับ มาตรา 27 ซึ่งวางหลักไว้โดยกำหนดว่ากรณีถ้าหากเป็น โฆษณาที่เห็นว่าการโฆษณาใด ฝ่าฝืนให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง เช่น ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้น ในการโฆษณาให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ซึ่งในการโฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดนั้น ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณาและกรณีผู้ใด โฆษณาหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 23 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หลักเกณฑ์การลงโทษในกรณีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 ที่กำหนดว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหาร อันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร” และหากมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 โดยให้บุคคลที่กระทำการฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับตามมาตรา 70 และกรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 41 ที่กำหนดไว้ว่า “ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทาง วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ทาง ฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใด



เพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้น ให้ผู้อนุญาต ตรวจสอบพิจารณาก่อนเมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้”

กรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หากมีการโฆษณาด้วยวิธีการอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 23 ที่ว่า “การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ตามที่กฎกระทรวงกำหนด” ประกอบกับ ปัจจุบันยังพบการโฆษณาในชุมชนและสื่อท้องถิ่นเข้าข่ายหลอกลวงจำนวนมาก เช่น โดยเฉพาะผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพมักอวดอ้างสรรพคุณว่าสามารถรักษาโรคแทนยาได้ มีการนำผู้ป่วยด้วยโรคร้ายมาชวนเชื่อว่าเมื่อรับประทานผลิตภัณฑ์เหล่านั้นแล้วดีขึ้น อาการป่วยหายไป ซึ่งตรงนี้เป็นปัญหาที่น่าเป็นห่วงอย่างยิ่ง ซึ่งเข้าเงื่อนไขกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค เช่นพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 “ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร”

ผู้เขียนเห็นว่า การลงโทษด้วยการโฆษณาตามมาตรา 41 กรณีฝ่าฝืนโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาตตรวจสอบพิจารณาก่อน โดยกฎหมายให้อำนาจตามบทลงโทษ หากมีการฝ่าฝืนคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่า การโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเช่น สั่งให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา หรือผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41 (1-2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณาอาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณตามที่โฆษณา ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา หรือสั่งให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด โดยให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา ตามมาตรา 41 รวมทั้งมีการลงโทษตามมาตรา 71 ผู้ใดฝ่าฝืน

ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาทซึ่งเป็นการลงโทษทางอาญาที่พิจารณาแล้วอัตราการลงโทษปรับยังน้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับรายได้การโฆษณาสินค้าที่ผ่านวิทยุชุมชนเคเบิลทีวี

ทั้งนี้หากพิจารณาหลักเกณฑ์การลงโทษในกรณีมีการฝ่าฝืนการโฆษณาตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ที่กำหนดว่าผู้ใดกระทำการฝ่าฝืน มาตรา 23 โดยทำการในการประกอบกิจการทางธุรกิจ ให้ดำเนินการหารายได้โดยการโฆษณาการบริการธุรกิจการจัดเก็บค่าสมาชิก หรือโดยวิธีอื่นใดได้

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งที่มีการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะและระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณา และการบริการธุรกิจแต่ทั้งนี้จะกำหนดการโฆษณาและการบริการธุรกิจได้ไม่เกินชั่วโมงละสิบสองนาทีกครั้ง โดยเมื่อรวมเวลาโฆษณาตลอดทั้งวันเฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละสิบนาทีก่อน

โดยมาตรา 60 (2) กำหนดว่าหากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือประกาศที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 23 ต้องระวาง โทษปรับทางปกครอง<sup>134</sup> ชั้น 3 ซึ่งกำหนดโทษไว้คือ โทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาท แต่ไม่เกินห้าล้านบาท ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใดตามมาตรา 57 (3)

ซึ่งเมื่อได้พิจารณาถึงมาตรการลงโทษตามกฎหมายดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่ายังมีปัญหาในส่วนของการลงโทษการโฆษณาที่ฝ่าฝืนกฎหมาย เพราะมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวนี้มิได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงบทลงโทษที่เกี่ยวกับการโฆษณาที่มีบทลงโทษที่พอสมควรรวมทั้งค่าปรับก็ไม่แพงเท่าที่ควรเมื่อเทียบกับรายได้จากการโฆษณาสินค้าที่ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างเห็นได้ชัดเจน อีกทั้งหากมีการโฆษณาเกินเวลาที่กำหนดก็ยังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายจึงอาจกล่าวได้ว่า การที่ผู้ประกอบการทำการโฆษณาสินค้าที่ผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี โดยเฉพาะการทำโฆษณาสินค้าก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพประเภทให้โทษนั้น เป็นเพราะรัฐยังขาดมาตรการลงโทษที่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้

ทั้งนี้เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรจะเห็นได้ว่าการตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระอีกองค์กรหนึ่งเพื่อเป็นองค์กรบังคับใช้กฎหมายที่เรียกว่ากรรมาธิการมาตรฐานการออกอากาศ (The Broadcasting Standard Commission หรือ BSC) เพื่อดูแลมาตรฐานของรายการ โดยทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการรับเรื่องร้องทุกข์จากการปฏิบัติที่

<sup>134</sup> มาตรา 57 โทษปรับทางปกครอง มีดังต่อไปนี้

- (1) โทษปรับทางปกครองชั้น 1 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท
- (2) โทษปรับทางปกครองชั้น 2 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาท แต่ไม่เกินห้าแสนบาท
- (3) โทษปรับทางปกครองชั้น 3 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาท แต่ไม่เกินห้าล้านบาท.

ไม่ชอบธรรมหรือการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของวิทยุและโทรทัศน์ ควบคุมความรุนแรงต่าง ๆ ตลอดจนการให้ความเป็นธรรมและรักษามาตรฐานที่เหมาะสม โดยองค์กรนี้มีอำนาจสำคัญในการตรากฎหรือระเบียบเกี่ยวกับการดำเนินรายการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ในด้านความสัมพันธ์กับต่างประเทศจะกระทำโดย BBC และ Radio Authority ซึ่งเป็นเครือข่ายระหว่างประเทศ และเชื่อมโยงดาวเทียมระหว่างทวีปของการกระจายเสียงของชาติยุโรปตะวันตกและส่วนอื่น ๆ ของโลก โดยมีการแลกเปลี่ยนรายการและความร่วมมือกันหลาย ๆ ด้านร่วมกันองค์กรที่ประกอบกิจการการนำเสนอรายการทางวิทยุโทรทัศน์ คือ สถานีวิทยุโทรทัศน์ ในปัจจุบัน สถานีวิทยุโทรทัศน์ในประเทศอังกฤษอาจแบ่งได้เป็นสองกลุ่ม คือ BBC หรือ (British Broadcasting Corporation) และบรรดาสถานีวิทยุโทรทัศน์อิสระที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการวิทยุโทรทัศน์อิสระ ITC หรือ (Independent Television Commission) BBC เป็นนิติบุคคลที่รัฐจัดตั้งขึ้นโดยเอกสารจัดตั้งตามพระราชบัญญัติ Royal Charter และได้ทำข้อตกลงกับรัฐไว้ว่าจะดำเนินการให้บริการรายการวิทยุโทรทัศน์และวิทยุกระจายเสียงตามเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในข้อตกลงวัตถุประสงค์และขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของบีบีซีจะปรากฏอยู่ในเอกสารจัดตั้งและข้อตกลงดังกล่าว

ส่วนการให้บริการวิทยุโทรทัศน์อื่น ๆ ในประเทศอังกฤษนั้น ดำเนินงานโดยสถานีวิทยุโทรทัศน์อิสระซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิทยุโทรทัศน์และวิทยุกระจายเสียง ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533) (Broadcasting Act 1990) ซึ่งได้จัดตั้งคณะกรรมการวิทยุโทรทัศน์อิสระขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการกำกับดูแลสถานีวิทยุโทรทัศน์ทั้งหมดที่ไม่ได้อยู่ในเครือของบีบีซี ในปีค.ศ. 1996 ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการมาตรฐานรายการวิทยุโทรทัศน์และวิทยุกระจายเสียง (BSC หรือ Broadcasting Standards Commission) ขึ้น โดยพระราชบัญญัติวิทยุโทรทัศน์และวิทยุกระจายเสียง ค.ศ. 1996 (พ.ศ. 2539) (Broadcasting Act 1996) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการรับฟังคำร้องเรียนเกี่ยวกับความเป็นธรรมในรายการและมาตรฐานของรายการที่นำออกเผยแพร่ทางวิทยุโทรทัศน์และวิทยุกระจายเสียง นอกจากนี้ BSC ยังมีหน้าที่ในการจัดทำประมวลแนวทางปฏิบัติ (Code of conduct) เกี่ยวกับความเป็นธรรมและมาตรฐานของรายการไว้เป็นตัวอย่างให้กับบีบีซีและ ITC อีกด้วย ทั้งนี้ BBC และ ITC มีข้อแตกต่างที่สำคัญบางประการ ข้อแตกต่างประการแรก คือ การกำกับดูแลการดำเนินงานของ BBC อยู่ภายใต้บังคับของเอกสารจัดตั้งนิติบุคคลและข้อตกลงที่ได้ทำไว้กับรัฐ แต่การดำเนินงานของคณะกรรมการฯ อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย ส่วนข้อแตกต่างที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ BBC จะดำเนินการจัดสรรรายการวิทยุโทรทัศน์ด้วยตนเอง แต่คณะกรรมการไม่ได้จัดทำรายการเองและเป็นเพียงองค์กรที่กำกับดูแลและออกใบอนุญาตให้สถานีวิทยุโทรทัศน์อื่น ๆ ดำเนินกิจการจัดทำรายการนั่นเอง

ในส่วนของการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ผู้เขียนเห็นว่าในฐานะที่เป็นประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป กฎระเบียบต่าง ๆ ที่ใช้ในประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะเป็นไปตามที่สหภาพยุโรปได้กำหนดไว้ให้ทุกประเทศสมาชิกถือ ปฏิบัติ ซึ่งกฎ ระเบียบต่าง ๆ เหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นไปตามสากล การให้ความคุ้มครองผู้บริโภค ก็เป็นไปในทำนองเดียวกัน แต่โดยทั่วไปการคุ้มครองผู้บริโภคอาหารและยาต้องอยู่ภายใต้ กระทรวงคุ้มครองผู้บริโภค โภชนาการและเกษตร (Bundesministerium für Verbraucher- schutz Ernährung und Landwirtschaft) กำหนดนโยบายและดูแลด้านการเกษตร อาหาร การบริโภค และ ความปลอดภัยของผู้บริโภค ส่งเสริมการประกอบธุรกิจการค้าทั่ว ๆ ไปร่วมมือกับกระทรวง สาธารณสุขด้านความปลอดภัย การไว้วางใจได้ในสินค้าอาหาร โดยมีสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค และความปลอดภัยของอาหาร (Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit: BVL) เป็นหน่วยงานของกระทรวงคุ้มครองผู้บริโภค โภชนาการ และเกษตร ผู้บริโภคมักจะถูกเอา ไรต์เอาเปรียบถูกละเมิดสิทธิโดยผู้ประกอบการเสมอมา และสืบเนื่องจากในสหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมันมีผู้ประกอบการเป็นจำนวนกว่า 3 ล้าน กิจการ จึงมีการแข่งขันทางการค้าสูง ทำให้ ผู้บริโภคมักจะเป็นฝ่ายเสียเปรียบเสมอ รัฐบาลของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงพยายาม ให้ความช่วยเหลือ คุ้มครองผู้บริโภคให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทั้งนี้การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วย การคุ้มครองจำเป็นต้องบังคับตามในส่วนการนำเข้าและจำหน่ายยาประเภทต่าง ๆ ในสหพันธ์ สาธารณรัฐเยอรมนีจะต้องได้รับอนุญาตจาก Federal Institute for Drugs and Medical Devices Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) ทั้งนี้การบังคับใช้กฎหมายจะต้อง เป็นไปตามกฎหมายระเบียบในการขออนุญาตจะต้องมีเอกสารรายละเอียดต่าง ๆ เช่น

- 1) ข้อมูลเกี่ยวกับสารที่ใช้ (สรรพคุณ ความปลอดภัย)
- 2) เอกสารงานวิจัยทางคลินิก
- 3) การทดลองใช้กับผู้ป่วย เหล่านี้เป็นต้น

ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าตามระเบียบว่าด้วย อาหารของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และหน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบคือหน่วยงานท้องถิ่น German Lander (federal states) มีหน้าที่รับผิดชอบในการตรวจสอบ หากตรวจพบความผิดพลาดเรื่องมาตรฐาน ก็จะส่งข้อมูลสู่ ระบบ Rapid Alert System for Food & Feed (RASFF) กรณีที่ผู้ผลิต หรือผู้นำเข้าต้องการเสนอ สินค้าอาหารเสริมเข้าตลาดประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจำเป็นต้องแจ้งไปยัง สำนักงาน คุ้มครองผู้บริโภค Federal Office of Consumer Protection และ Food Safety (Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit: BVL) ในช่วงที่เริ่มต้นทำการตลาด และส่งตัวอย่าง ของฉลากสินค้า นอกจากนี้ ยังมีโดยหลักการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคของ

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการดำเนินการจัดตั้งสมาคม องค์กรภาคเอกชนอีกจำนวนมาก ที่ดำเนินการต่าง ๆ เพื่อปกป้อง คุ่มครองผู้บริโภค การจัดทำเว็บไซต์ของรัฐบาลสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ([www.lebensmittelwarnung.de](http://www.lebensmittelwarnung.de)) จะเพิ่มความโปร่งใส ช่วยคุ้มครองผู้บริโภคมากขึ้น เพราะมีการเปิดเผยชื่อของ ผู้ประกอบการที่กระทำผิดด้วย ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจต่าง ๆ ต้องปฏิบัติตัวตรงตามกฎเกณฑ์มากขึ้น ผู้ผลิต ผู้ส่งออกของไทยจึงต้องเพิ่มความระมัดระวัง ดูแลเอาใจใส่ การผลิตสินค้าทุกขั้นตอนให้มากเป็นพิเศษ มิให้เกิด ความผิดพลาด ผิดกฎระเบียบต่าง ๆ ขึ้นได้ เพราะเมื่อถูกตรวจพบ จะมีการประกาศในเว็บไซต์ดังกล่าว ทำให้ ผู้บริโภคและผู้นำเข้าขาดความไว้วางใจในสินค้าจากไทย เกิดเป็นผลกระทบต่อ การส่งออกสินค้าของไทย

ในส่วนของการวิเคราะห์เปรียบเทียบตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มีหน่วยงานหลัก 2 หน่วยงาน คือสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (U.S. FDA) ที่เรียกว่าการควบคุมของหน่วยงาน Food and Drug Administration (FDA) หรือ หน่วยงานองค์การอาหารและยาโดยกฎระเบียบของ FDA กำหนดว่าข้อมูลบางอย่างปรากฏบนฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นหน่วยงานภายใต้ Department of Health and Human Service (DHHS) หน่วยงานบริการตรวจสอบความปลอดภัยของอาหาร (Food Safety and Inspection Service: FSIS) ภายใต้ U.S. Department of Agriculture (USDA) นอกจากนี้มีองค์กรอิสระร่วมมือกับรัฐบาล ในการดูแลความปลอดภัยของอาหาร เช่น สมาคมผลิตภัณฑ์อาหาร (Food Products Association: FPA) หน่วยงานที่ดูแลสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม (Environment Protection Agency: EPA) เนื่องจากปัญหาจากสารยาฆ่าแมลง เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการดำเนินการเพื่อการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวข้องกับอาหารและยาของอเมริกาการดำเนินการในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าการบังคับใช้กฎหมายตามเนื้อหากฎหมายว่าด้วยฉบับนี้ให้อำนาจ FDA ในการจ้างผู้ตรวจ (inspector) เพิ่มขึ้นอีก 2,000 คน และเป็นครั้งแรกที่กฎหมายให้อำนาจ FDA ในการเรียกเก็บ (recall) ผลิตภัณฑ์สินค้าภายใต้การดูแลของ FDA ในปัจจุบันการเรียกเก็บสินค้าออกจากตลาดถือเป็นการกระทำตามความสมัครใจของเจ้าของสินค้าโดยมีการบังคับใช้กฎหมายกำหนดเนื้อหา FDA ว่าด้วยกฎหมาย Food Safety Modernization Act มีชื่อเรียกสั้น ๆ ว่า Food Safety Bill ถูกจัดทำขึ้น เพื่อเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย Federal Food, Drug, and Cosmetic Act ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของอุปทานอาหารของสหรัฐฯ โดยสรุปของ Food Safety Bill ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการผลิตและการค้าสินค้าอาหาร ที่มีการอัปเดตมีดังนี้

บรรพที่ I – พัฒนาความสามารถในการป้องกันปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร  
มาตราที่ 101- 111

บรรพที่ II – การปรับปรุงความสามารถในการตรวจพบและตอบสนองต่อปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร มาตรการที่ 201-211

บรรพที่ III – การปรับปรุงความปลอดภัยของอาหารนำเข้า มาตรการที่ 301- 310

จะทำให้เห็นว่าการบังคับใช้กฎหมายตัวกฎหมายฉบับใหม่เป็นขั้นตอนสำคัญในการทำให้ระบบ ความปลอดภัยทางด้านอาหารของสหรัฐอเมริกามีประสิทธิภาพขึ้น แต่ยอมรับว่ามีปัญหาในการนำกฎหมายไปบังคับใช้ให้ได้อย่างเต็มที่ เพราะกฎหมายมิได้รวมการเก็บค่าธรรมเนียมให้คุ้มกับค่าใช้จ่ายสำหรับข้อกำหนดใหม่ ๆ ผู้อำนวยการสำนักงานอาหารและยา กล่าวว่า “เราขอเรียกร้องให้รัฐสภา อุตสาหกรรมและผู้ร่วมผลประโยชน์อื่น ๆ ทำงานร่วมกับเรา เพื่อให้เป็นที่แน่ใจว่า FDA มีแหล่งรายได้จากการเก็บค่าธรรมเนียมเพียงพอที่จะบรรลุเป้าหมายความปลอดภัยทางด้านอาหารและการปกป้องอาหาร” เป็นต้น

ดังนั้น การที่กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้กำหนดมาตรการลงโทษที่เป็นการเฉพาะว่ามีบทลงโทษเพียงใดเพียงแต่ถ้าการโฆษณาอาหารตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วนั้นผลการฝ่าฝืนต้องถูกลงโทษตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างจำ<sup>135</sup> ซึ่งโดยหลักจำเป็นจะต้องมีการบัญญัติมาตรการควบคุมการโฆษณาและกำหนดโทษโดยมีลักษณะเหมือนคล้ายกับโทษของการโฆษณาอาหารที่ฝ่าฝืนตามประมวลกฎหมายอาญา<sup>136</sup> ทั้งนี้เพื่อให้การ

<sup>135</sup> มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

- (1) ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา
- (2) ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา
- (3) ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา
- (4) ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่

คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด

ในการออกคำสั่งตาม (4) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา.

<sup>136</sup> มาตรา 236 ผู้ใดปลอมปนอาหาร ยา หรือเครื่องอุปโภคบริโภคอื่นใด เพื่อบุคคลอื่นเสพยาหรือใช้และการปลอมปนนั้นน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่สุขภาพ หรือจำหน่าย หรือเสนอบริการ สิ่งเช่นว่านั้นเพื่อบุคคลเสพยาหรือใช้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.

บังคับใช้กฎหมายเด็ดขาดสมเหตุสมผลกับความเสียหายต่อผู้บริโภคโดยไม่มุ่งเน้นการลงโทษทางปกครองและเพื่อส่งผลให้มีมาตรการควบคุมโฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางที่เป็นสินค้าผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

DRPUC

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ปัญหาการโฆษณาสินค้าไม่ว่าจะเป็นอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางโดยการเผยแพร่ทางเคเบิลทีวีและวิทยุชุมชน ในปัจจุบันยังมีการโฆษณาเกินที่จริง การหลอกลวงขายสินค้าที่ไม่ได้มาตรฐานส่งผลกระทบต่อผู้บริโภค ซึ่งยังไม่มีกฎหมายให้ความคุ้มครองและความเป็นธรรมต่อผู้บริโภค ดังนั้นผู้เขียนจึงทำการสรุปปัญหาต่าง ๆ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

##### 5.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

การที่บทบัญญัติทางกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้ให้ความหมายของคำว่า วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีไว้โดยเฉพาะว่าจะมีความหมายเช่นใดและครอบคลุมเพียงใด การตีความในบทบัญญัติที่นิยามความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี จึงมีผลกระทบต่อความคุ้มครองของผู้บริโภค เพราะการประกอบกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มุ่งเน้นการให้บริการด้วยถ้อยคำ หรือภาพในรายการต่าง ๆ มีเจตนาเฉพาะให้เป็นการโฆษณาเพื่อโน้มน้าวใจของผู้ชมหรือผู้รับฟังรายการ อีกทั้งทำให้เกิดความติดขัดในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อทำการควบคุมและกำกับในเรื่องการโฆษณาเกี่ยวกับอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี และในปัจจุบันการประกอบกิจการดังกล่าวมุ่งเน้นในเรื่องธุรกิจและแสวงหากำไรมีผลประโยชน์มากกว่าความปลอดภัยของผู้บริโภค

##### 5.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของกรมโฆษณา

การควบคุมดูแลสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศไทยยังไม่อาจประกันความปลอดภัยแก่ผู้บริโภคได้หน่วยงานและอำนาจการควบคุมดูแลสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศไทย ยังไม่มีความพร้อมเพื่อรองรับกับรูปแบบการโฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางในปัจจุบัน นอกจากนั้นจะเห็นได้ว่า กฎหมายในการควบคุม กำกับ และดูแลธุรกิจเคเบิลทีวีในประเทศไทยยังมีช่องว่างที่สมควรจะปรับปรุงและแก้ไข อีกหลายประการ เนื่องจากในชั้นแรกจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งถือเป็นหัวใจหลักในการควบคุม กำกับ และดูแล ธุรกิจวิทยุชุมชนและเคเบิล



ทีวีในประเทศไทย เป็นกฎหมายที่บัญญัติและประกาศใช้มานาน จนไม่สามารถก้าวทันสถานการณ์การเปลี่ยนแปลง ในยุคปัจจุบันได้ทัน ถึงแม้จะมีการแก้ไข ปรับปรุง กฎหมายฉบับนี้อยู่เป็นระยะ ๆ แต่ยังไม่ครอบคลุมในการใช้ควบคุมกำกับ และดูแล ธุรกิจเคเบิลทีวีละวิทยุชุมชนในประเทศไทย เพราะในปัจจุบันมุ่งใช้สื่อดังกล่าวในการหาประโยชน์เพื่อการประชาสัมพันธ์ หรือการหาประโยชน์ในรูปแบบอื่น ๆ และผู้ประกอบการธุรกิจ ก็ยังไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามกฎระเบียบจึงเกิดปัญหาในเรื่องการโฆษณาที่เป็นเท็จและเกินจริง

### 5.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

#### 5.1.3.1 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพ

พระราชบัญญัติ อาหาร พ.ศ. 2522 กำหนดให้ขึ้นทะเบียนเช่น ผู้รับอนุญาตตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ผู้ใดจะผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะจะต้องนำอาหารนั้นมาขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารต่อผู้อนุญาตเสียก่อนจึงสามารถโฆษณาได้ตามกฎหมาย จากการตรวจสอบพบว่าอาหารเสริมสุขภาพบางชนิดได้รับใบอนุญาต แต่นำเสนอข้อมูลการโฆษณามีลักษณะการแพร่ภาพซ้ำ ๆ และมีวิธีการนำเสนอหลายรูปแบบ อาจส่งผลให้ผู้บริโภคขาดความตระหนักในการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลที่น่าเสนอ นอกจากนี้ยังพบว่า อาหารเสริมบางชนิดไม่มีหลักฐานทางวิชาการที่น่าเชื่อถือรองรับ อันเป็นการส่งผลอันตรายต่อผู้บริโภค

#### 5.1.3.2 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทยา

พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 หมวด 11 ว่าด้วยการ โฆษณากล่าวคือต้องปฏิบัติตาม มาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ หรือภาพยนตร์ หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้อง ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด จากการตรวจสอบพบว่าในปัจจุบัน มีการใช้ข้อความต้องห้าม อาทิเช่น การใช้ข้อความโอ้อวดว่าสามารถบำบัดบรรเทา ได้แก่ รักษาหรือป้องกันโรค หายจากความเจ็บป่วยแบบหายขาด ศักดิ์สิทธิ์ ไม่มีผลข้างเคียง ช่วยฟื้นฟูได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นต้น ซึ่งเป็นการแสดงสรรพคุณยาอันเป็นเท็จหรือเกินจริง เช่น มีพลังอย่างน่าตื่นตาตื่นใจในการขับไล่เลือด ช่วยกระชับมดลูก คืนความสาว เป็นต้น การแสดงสรรพคุณยาอันตรายหรือควบคุมพิเศษ เป็นต้น อีกทั้งโฆษณาบางชนิดในกลุ่มดังกล่าวยังไม่ได้รับอนุญาตจาก ออ.ในการโฆษณาอีกด้วย

#### 5.1.3.3 การกำกับดูแลสินค้าโฆษณาประเภทเครื่องสำอาง

พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ดำเนินการตามมาตรา 37 กล่าวคือ โดยบังคับตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ด้านการ โฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม เช่น การโฆษณาที่เกินความจริงหลอกลวงผู้บริโภคขัดต่อกฎหมาย

ตามบทบัญญัติในมาตรา 22 ถึงมาตรา 29 และมาตรา 36 เป็นต้น จึงยังคงเป็นปัญหาในการกำกับดูแลในเรื่องดังกล่าว เพราะไม่มีหน่วยงานเฉพาะที่จะเข้ามาตรวจสอบว่าสินค้าดังกล่าวได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือไม่ ก่อนที่จะมาขออนุญาตโฆษณา เพราะหากเครื่องสำอางดังกล่าวไม่ได้รับการรับรอง เมื่อทำการโฆษณาเผยแพร่ไปจะเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค ซึ่งในยุคปัจจุบันผู้บริโภคให้ความสำคัญในเรื่อง ความสวยงามเป็นอย่างมาก เหล่านี้ล้วนเป็นปัญหาที่จะต้องมีการกำกับดูแลสินค้าที่จะโฆษณาก่อนที่จะเผยแพร่สู่สาธารณชน

5.1.4 ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีแบ่งออกได้ดังนี้

#### 5.1.4.1 เงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพ

หลักเกณฑ์ตามมาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร นอกจากได้รับอนุญาตตามมาตรา 41 ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เป็นต้น การโฆษณาอวดสรรพคุณเกินจริง ทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี ยังคงเป็นปัญหาในการหลอกลวงผู้บริโภคเพราะมีข้อความโฆษณาสรรพคุณป้องกันโรคต่าง ๆ อันเป็นความผิดตามกฎหมาย แต่ติดปัญหาตรงที่ยังไม่มีหน่วยงานที่จะทำการกำหนดเงื่อนไข ตรวจสอบเนื้อหาของการนำเสนอข้อมูลการโฆษณาว่าเป็นไปตามเงื่อนไขหรือไม่ ซึ่งพบว่ามีการโฆษณาโดยระบุข้อความ อาทิ ผิวสวย หน้าใส ภายในกระชับ ปรากฏอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งหน่วยงานของรัฐเองก็ไม่สามารถควบคุมกำกับให้เป็นไปตามเงื่อนไขตามกฎหมายได้ส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคเช่นเดิม

#### 5.1.4.2 เงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาประเภทยา

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาจะต้องดำเนินตาม พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 เรื่อง การโฆษณาเช่น มาตรา 88 การโฆษณาขายยาจะต้องไม่เป็นการโอ้อวดสรรพคุณยาเท่านั้น มิได้กำหนดเงื่อนไขของการใช้เนื้อหาใน ถ้อยคำที่ใช้ในการโฆษณาไว้แต่อย่างใด ซึ่งในแง่กลไกของการโฆษณา ผู้ประกอบการมีกลยุทธ์โดยการแพร่ภาพการโฆษณาซ้ำหลาย ๆ ครั้ง เมื่อผู้บริโภคได้ยินได้ฟังเกิดความรู้สึกคล้อยตามได้ในที่สุด ยกตัวอย่างที่เห็นชัดเจนเช่นเดียวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์ยาชนิดต่าง ๆ ถึงแม้สินค้านั้นจะไม่ได้อยู่ในความสนใจส่วนตัวเป็นพิเศษ แต่ผู้บริโภคก็ยังสามารถจดจำถ้อยคำโฆษณาของผลิตภัณฑ์ชิ้นนั้นได้และที่แย่ไปกว่านั้นก็คือผลิตภัณฑ์หรือสินค้าที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพ หากผลิตภัณฑ์มาด้วยวัตถุประสงค์เพียงเพื่อหวังกำไรจากผู้บริโภคเพียงอย่างเดียว โดยมีได้คำนึงถึงผลกระทบต่อสุขภาพ ก็มักจะมีการอวดอ้างสรรพคุณเกินจริง ซึ่งเป็นการจงใจบิดเบือนข้อมูลเพื่อสร้างความเข้าใจที่ผิด ๆ ให้แก่ผู้บริโภคได้เช่นกัน

### 5.1.4.3 เงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาประเภทเครื่องสำอาง

พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ดำเนินการตามมาตรา 37 กล่าวคือ โดยบังคับตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ซึ่งไม่ได้มีการระบุเงื่อนไข ถ้อยคำ เนื้อหา ที่จะใช้ในการโฆษณา เมื่อกฎหมายมิได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจมาขึ้นขออนุญาตต่อ สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา หรือ สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) ก่อนทำการโฆษณา ดังนั้น ผู้ประกอบธุรกิจส่วนใหญ่ จะทำการโฆษณาโดยมุ่งส่งเสริมการขายอย่างเต็มที่ โดยเน้นไปในเรื่องความสวยงามเป็นหลัก อีกทั้งผลิตภัณฑ์บางประเภทก็ยังไม่มีความชัดเจนระหว่างยา และเครื่องสำอาง ผู้ประกอบธุรกิจก็มักจะจัดประเภทสินค้าของตนเป็นเครื่องสำอาง เพราะสามารถส่งเสริมการขายได้ง่าย ไม่ต้องขออนุญาตจากหน่วยงานที่กำกับดูแลให้มีการโฆษณา ทำให้มีการโฆษณาที่โอ้อวดสรรพคุณเกินจริง ส่งผลเสียต่อผู้บริโภค

### 5.1.5 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

ปัญหาในส่วนของ การลงโทษการโฆษณาที่ฝ่าฝืนกฎหมาย เนื่องจากปัจจุบันมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวนี้มิได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงบทลงโทษที่เกี่ยวกับการโฆษณาของผู้ประกอบการสถานี อีกทั้งบทลงโทษในส่วนของค่าปรับนั้นน้อยมากเมื่อเทียบกับรายได้จากการโฆษณาสินค้าที่ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี รวมถึงการโฆษณาที่เกินเวลาที่กำหนดไว้ ซึ่งยังคงเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่า การที่ผู้ประกอบธุรกิจทำการโฆษณาสินค้าที่ผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี โดยเฉพาะการทำโฆษณาสินค้าก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพประเภทให้โทษนั้น เป็นเพราะรัฐยังขาดมาตรการลงโทษที่มีประสิทธิภาพในการบังคับ จึงก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าวอยู่ในปัจจุบัน

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ทั้งการกำกับดูแลสื่อในประเทศไทยแต่ละประเภทมีกฎหมายเฉพาะจนทำให้เกิดช่องว่างในการกำกับดูแลสื่อบางประเภท เช่น การควบคุมการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ และเครื่องสำอาง ในอนาคตควรจะต้องเข้มงวด รัดกุมขึ้นให้สอดคล้องกับแนวโน้มค่าใช้จ่ายด้านยาที่มีมูลค่าสูงขึ้นอย่างต่อเนื่องและนอกจากการ “ควบคุม” ประเภทต่าง ๆ แล้วผู้บริโภคและผู้ประกอบวิชาชีพยังควร “รู้เท่าทัน” โฆษณาด้วยและเพื่อให้มีการป้องกันและปราบปรามการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะเป็นแนวทางแก้ปัญหาดังต่อไปนี้

5.2.1 ผู้เขียนเห็นควรบัญญัติบทนิยามของความหมายของ “วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี” ให้ปรากฏในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น มาตรา 4 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มีหลักว่า “วิทยุชุมชน และเคเบิลทีวี” หมายความว่า การประกอบกิจการจัดการองค์การสื่อกระจายเสียงในระดับท้องถิ่น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เป็นศูนย์กลางของข้อมูลข่าวสารที่สนองต่อความต้องการอันหลากหลายของปัจเจกบุคคล ที่รวมตัวกันเป็นชุมชน เพื่อประโยชน์สาธารณะที่ไม่แสวงหารายได้จากกำไรโฆษณา ไม่แสวงหากำไรทางธุรกิจ การค้า หรือผลประโยชน์อื่นใด ซึ่งมุ่งเน้นไปที่การมีส่วนร่วมทางการสื่อสารของคนในชุมชนและปราศจากการแทรกแซงจากกลุ่มบุคคล” ทั้งนี้อาจเทียบเคียงกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งได้นิยามความหมายของคำว่า “เคเบิลทีวี” ให้มีความชัดเจนมากขึ้นตามพระราชบัญญัติโทรคมนาคม 1996 (The Telecommunications Act of 1996) ตามคำจำกัดความมาตราที่ 3 (Sec. 3. Definitions) ในหมวดที่ (8) ได้ให้ความหมายที่เกี่ยวข้องกับความหมายของเคเบิลทีวีโดยกว้าง ๆ กล่าวคือ “การให้บริการเคเบิล” หมายถึง (1) การส่งรายการวิดีโอหรือบริการรายการอื่นไปสู่สมาชิกแบบทางเดียวและ (2) การบอกรับการเป็นสมาชิกที่ต้องการให้นำส่งรายการ กฎหมายได้แยกกิจการเคเบิลทีวี (Cable System) แยกต่างหากจากระบบดาวเทียม (Satellite System) อย่างชัดเจน โดยมีวัตถุประสงค์ในการพัฒนาการแข่งขันและความหลากหลายของการแพร่ภาพรายการวิดีโอ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดประโยชน์ ความสะดวก และเป็นสิ่งจำเป็นของสาธารณะ”

ในส่วนความหมายของวิทยุชุมชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวิทยุชุมชน พ.ศ. 2553 ของประเทศสหรัฐอเมริกา (Local Community Radio Act of 2010) ปรากฏตามหมวด 2 โดยให้ความหมายว่าด้วยวิทยุชุมชนหมายถึง “วิทยุที่กระจายเสียงหรือเป็นกิจการกระจายเสียงสถานีพลังงานต่ำในระบบเอฟเอ็ม (F.M.: frequency modulation) มีช่วงความถี่ 88 - 108 MHz (เมกะเฮิรตซ์) สื่อสารโดยใช้คลื่นเสียงผสมเข้ากับคลื่นพาหะ โดยความถี่ของคลื่นพาหะจะเปลี่ยนแปลงตามสัญญาณคลื่นเสียง ในการส่งคลื่นระบบ F.M. ส่งคลื่นได้เฉพาะคลื่นดินอย่างเดียว ถ้าต้องการส่งให้คลุมพื้นที่ต้องมีสถานีถ่ายทอดและเครื่องรับต้องตั้งเสาอากาศสูง ๆ รัับที่มีขนาดเล็กที่ส่งกำลังต่ำ มีการจำกัดผู้ฟังและผู้ฟังมีส่วนร่วมในการดำเนินการรวมทั้งแสดงความคิดเห็นและประสบการณ์และความต้องการของชุมชน” โดยกำหนดจำนวนประชากรมากกว่า 3,000,000 ขึ้นไป และจำนวนประชากรความหนาแน่น มากกว่า 1,000 คน ต่อ พื้นที่หนึ่งตารางไมล์จำเป็นต้องมีสถานีวิทยุชุมชนระบบ FM กำลังส่งต่ำด้วย

5.2.2 ผู้เขียนเห็นควรรให้มีการบัญญัติเพิ่มเติมในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของกรโฆษณา โดยบัญญัติมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ “การบังคับใช้ว่าด้วยหลักเกณฑ์การประกอบกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอาง ควรกำหนดเนื้อหาระยะเวลาในการโฆษณา กำหนดกลไกการกำกับดูแลอย่างชัดเจน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทำการตรวจสอบสื่อโฆษณาก่อนที่จะมีการออกอากาศ เหมือนอย่างเช่น กฎหมายของสหราชอาณาจักร และเห็นควรรเพิ่มเติมหลักเกณฑ์และเงื่อนไขประกอบการขอรับใบอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาอาหารและยา โดยต้องพิจารณาประวัติของการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับโฆษณา อันส่งผลต่อการขอรับและต่อใบอนุญาตต่อ กสทช. ของผู้ประกอบการต้องทำการตรวจสอบการโฆษณาทางเคเบิลทีวีด้วย มีการลงโทษปรับผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย โดยคำนวณจากฐานรายได้ของผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย”

5.2.3 ผู้เขียนเห็นควรรให้มีการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในชีวิตประจำวันใช้อุปโภคบริโภคอาจก่อให้เกิดผลเสียโดยไม่เกิดประโยชน์ผู้บริโภคจำเป็นต้องมีข้อเสนอแนะเพื่อให้สามารถบังคับเป็นไปตามกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพโดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 5.2.3.1 การกำกับดูแลการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ

ผู้เขียนเห็นควรรให้มีบทบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมว่าด้วยการควบคุมกำกับโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ เพราะผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ยังมีการโฆษณาที่เกินจริง โดยอาจบัญญัติให้อาหารเสริมที่โฆษณาต้องได้รับการรับรองจาก อย. โดยดำเนินการและได้มาตรฐานความปลอดภัย ตามกฎหมายว่าด้วยการโฆษณา ซึ่งต้องเป็นไปตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ในหมวด 5 โดยกำหนดให้การขอขึ้นทะเบียนอาหาร โดยบัญญัติกฎหมายให้ต้องแนบเนื้อหาของกรโฆษณาเกี่ยวกับอาหารเสริมมาพร้อมกับการขึ้นทะเบียนอาหารเฉพาะตามมาตรา 31 และเห็นควรรกำหนดให้การดำเนินการหน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุม เช่น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) จัดการอบรมเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในชุมชนให้สามารถดูแลปัญหาดังกล่าวได้ทั่วถึง

#### 5.2.3.2 การกำกับดูแลการโฆษณายา

ผู้เขียนเห็นควรรเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยหมวด 11 การโฆษณาโดยบัญญัติว่ามาตรการกำกับดูแลการโฆษณา ยา ที่โฆษณาผ่านโทรทัศน์และวิทยุ วิทยุชุมชน เคเบิลทีวี ทีวี่ดาวเทียม เป็นความรับผิดชอบโดยตรงของ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช. โดยให้อำนาจ กสทช. ทำการตรวจสอบเนื้อหาที่ออกอากาศด้วย และสำนักงานกำหนดคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) ตรวจสอบชนิดประเภทของยาโดยจัดการ

อบรมผู้เชี่ยวชาญเรื่องอาหารและยา เจ้าหน้าที่ของรัฐในพื้นที่เช่นองค์การบริหารส่วนตำบล เทศบาลเพื่อให้มีความรู้และร่วมกันดำเนินการตรวจสอบในเบื้องต้น ได้ทุกเรื่องในหน่วยงานเดียว แบบ (One Stop Service) ดังกล่าวจึงยังติดปัญหาทำให้ไม่สามารถตรวจสอบพิสูจน์ทราบได้ว่า ยานชนิดใดผิดหรือถูกแม้ว่ากฎหมายบัญญัติว่าการโฆษณาต้องนำมายื่นทะเบียน 88 ทวิโดยให้ หน่วยงานราชการท้องถิ่นที่มีแผนกสาธารณสุขและบุคคลากรอยู่ในพื้นที่สามารถดำเนินการ ตรวจสอบการควบคุมกำกับกับการโฆษณาในพื้นที่โดยมีการออกไปรับรองและดำเนินการตรวจสอบ ในเบื้องต้นได้ด้วย เป็นต้น

### 5.2.3.3 การกำกับดูแลการโฆษณาเครื่องสำอาง

ผู้เขียนเห็นควรบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการโฆษณาเครื่องสำอางเป็นการเฉพาะ โดยไม่ต้องให้อำนาจดำเนินการให้เป็นไปตามหลักปฏิบัติตาม มาตรา 37 กล่าวคือให้นำบทบัญญัติของ กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคหรือพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนที่ เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา มาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดย อนุโลม ควรให้เพิ่มบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะโดยบัญญัติให้“การโฆษณาขายเครื่องสำอางทาง วิทยูกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยูโทรทัศน์ ทางฉายภาพหรือภาพยนตร์ หรือทางสิ่งพิมพ์ จะต้อง (1) ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต (2) ปฏิบัติตาม เงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด (3) ขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว ห้ามมิให้ โฆษณาขายเครื่องสำอางโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกข์ทรมานของ ผู้ป่วยห้ามมิให้โฆษณาขายเครื่องสำอางโดยวิธีแถมพกหรือออกสลากรางวัล โดยให้เลขาธิการ คณะกรรมการอาหารและยาหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ระงับการโฆษณา ขายเครื่องสำอางที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ได้”

5.2.4 ผู้เขียนเห็นควรเพิ่มเติมเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ในการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางมีปัญหาฝ่าฝืนกฎหมาย และมีผลกระทบกับ ผู้บริโภคโดยทั่ว ๆ ไป โดยเฉพาะจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีดำเนินการเพื่อให้การควบคุมเงื่อนไขการ โฆษณา ดังนี้

#### 5.2.4.1 เงื่อนไขของการโฆษณาสินค้าประเภทอาหารเสริมสุขภาพ

ผู้เขียนเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพโดยกำหนด ขอบเขตของการโฆษณา โดยให้ผู้โฆษณาจัดส่งขอบเขตการโฆษณาอาหารเสริมทุกครั้ง ที่ ขออนุญาตและมีองค์ประกอบเช่น วัน เวลา เนื้อหา สถานที่การโฆษณา ผลดี ผลเสีย โดยกำหนดไว้ อย่างชัดเจนตามมาตรา 41 ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ซึ่งต้องทำความเข้าใจกับ ผู้ประกอบการและผู้บริโภค

#### 5.2.4.2 เงื่อนไขของการโฆษณาสินค้าประเภทยา

โดยหลักการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาฯ ต้องดำเนินการตาม พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 มีวัตถุประสงค์ควบคุมกำกับ ดูแลการโฆษณาฯ เป็นไปอย่างถูกต้อง ชัดเจน เหมาะสม ทำให้เกิดการบริโภคที่ปลอดภัยตรงตามความจำเป็นต่อสุขภาพ ผู้เขียนเห็นควรบัญญัติกฎหมาย กำหนดห้ามมิให้มีการโฆษณาชนิดประเภทเดียวกันใน 1 วันเกินกว่า 3 ครั้งต่อวัน เพราะปัจจุบัน พบการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีการแพร่ภาพซ้ำอย่างน้อย 4 ครั้งต่อวัน สูงสุด 11 ครั้งต่อวัน บางแห่งมีคลื่นวิทยุท้องถิ่นหลายแห่งที่มีผู้ประกอบการรายเดียวซื้อโฆษณาตลอดทั้ง วันเพราะผู้ประกอบการไม่มีจริยธรรมในการประกอบอาชีพ เมื่อกระทำผิดให้มีผลต่อในอนาคต ผู้ประกอบการสถานีที่ทำการโฆษณานั้น ๆ ด้วย เพราะส่วนใหญ่มุ่งผลประโยชน์จากการประกอบการ เท่านั้น

#### 5.2.4.3 เงื่อนไขของการโฆษณาสินค้าประเภทเครื่องสำอาง

ผู้เขียนเห็นควรบัญญัติกฎหมายให้ผู้ที่ต้องการโฆษณาเครื่องสำอางต้องขออนุญาตการ โฆษณาเครื่องสำอางก่อนทุกครั้งเพราะปัจจุบันการโฆษณาเครื่องสำอางไม่ต้องขออนุญาตทำให้เกิด ปัญหาและเกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคได้ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 แม้จะ มีการดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรา 37 ที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมเนื้อหาและผิดเงื่อนไขให้ใช้หลัก กฎหมายการโฆษณาโดยอนุโลมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22- 23 เป็นต้น

ดังนั้นผู้เขียนเห็นควรให้ผู้ประกอบการดำเนินการขออนุญาตการโฆษณาเครื่องสำอาง จะทำให้เกิดความปลอดภัยต่อผู้บริโภคเพราะปัจจุบันการโฆษณาเครื่องสำอางไม่ต้องขออนุญาต ตามกฎหมาย โดยอาจเทียบเคียงกับกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องกฎหมายแพ่งลักษณะ ละเมิดที่แก้ไขปรับปรุงฉบับที่สาม (The Restatement Second of Torts) ที่กำหนดตามมาตรา 402 A ของกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิดที่แก้ไขปรับปรุงฉบับที่สาม (The Restatement Second of Torts) ที่กำหนดเงื่อนไขการโฆษณาสินค้าว่า

อนุมาตรา (1) ผู้ใดขายผลิตภัณฑ์ที่อยู่สภาพบกพร่องอันก่อให้เกิดอันตรายโดย ไม่สมควรแก่ร่างกายของผู้ใช้หรือผู้บริโภค หรือทรัพย์สินของเขา ต้องรับผิดชอบต่ออันตรายที่ เกิดขึ้นต่อผู้นั้นถ้า ก. ผู้ขายอยู่ในธุรกิจการขายนั้น เช่น เป็นผู้ดูแล ข. เป็นที่คาดหมายได้ว่าผลิตภัณฑ์ นั้นถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภคโดยไม่มีการเปลี่ยนสภาพที่สำคัญไปจากเดิมขณะที่ขาย

อนุมาตรา (2) ให้ใช้บทบัญญัติในอนุมาตรา (1) บังคับได้แม้ว่า ก. ผู้ขายจะได้ใช้ความ ระมัดระวังอย่างที่สุดในการเตรียมและขายผลิตภัณฑ์ของเขาและ ข. ผู้ใช้หรือผู้บริโภค ผลิตภัณฑ์นั้น ไม่ได้เป็นผู้ซื้อหรือมีสัญญาใด ๆ ที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์นั้นกับผู้ขายโดยมาตรา 402 A นี้

กำหนดให้ผู้ขายสินค้าที่อยู่ในสภาพที่ไม่ปลอดภัยในประการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควร แก่ร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้ใช้หรือผู้บริโภค และสินค้าดังกล่าวได้ก่อให้เกิดอันตรายเช่นว่านั้น แก่ผู้ใช้หรือผู้บริโภคซึ่งนั้นเป็นเงื่อนไขการโฆษณาที่มีประสิทธิภาพและให้ความคุ้มครองผู้บริโภค เป็นอย่างดี

5.2.5 ผู้เขียนเห็นควรให้มีการปรับปรุงและบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการปัญหา โฆษณาที่ผิดกฎหมายของอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางอย่างเคร่งครัด โดยมีองค์กรศาล เท่านั้นเป็นผู้ชี้ขาดการลงโทษโดยมีการกำหนดโทษทางอาญาอย่างชัดเจนซึ่งปัจจุบันการลงโทษ ส่วนใหญ่ใช้วิธีการปรับซึ่งยังไม่มีประสิทธิภาพมากนัก โดยเทียบเคียงและนำกฎหมายป้องกันการ แข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าที่มีชื่อว่า Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gestez Gegen den Unlauterem Wettbewerb ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งเรียกโดย ย่อว่า UWG ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้เมื่อปี ค.ศ. 2008 Act against unfair competition 2008 มีผลบังคับใช้เมื่อ วันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2008 หรือ UWG ในส่วนที่ 1 จะเป็นการ กำหนดถึงหลักการทั่วไปในการควบคุมการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงหลักในการ กระทำโดยสุจริตอันเป็นจรรยาบรรณของผู้ประกอบธุรกิจ ได้กำหนดให้ศาลเป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัย ชี้ขาด ในส่วนที่ 3 จะกล่าวถึงมาตรการการเยียวยาแก้ไขความเสียหายอันเกิดขึ้นกับผู้บริโภค เนื่องมาจากการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวกับสถานที่ แหล่งกำเนิด ตลอดจนลักษณะ คุณภาพและปริมาณของสินค้าและบริการ ในส่วนที่ 4 เป็นบทกำหนดโทษในทางอาญา โดย ผู้กระทำการ โฆษณาที่มีลักษณะไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องได้รับโทษจำคุกและปรับ โดยให้ อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอยู่ที่ศาลเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้การลงโทษมีประสิทธิภาพเพิ่มบทลงโทษ สนับสนุนมาตรการลงโทษทางสังคม การกำกับดูแลให้ปฏิบัติตามกฎหมายทุกขั้นตอนตลอดจน การพิจารณาการออกคำสั่งทางปกครอง ในการพักใช้ หรือเพิกถอนใบอนุญาต

นอกจากนี้เห็นควรเพิ่มการลงโทษมากขึ้น โดยการปรับเพิ่มยกตัวอย่างเช่นการบัญญัติ บทลงโทษผู้เขียนขอยกตัวอย่างในกรณีการโฆษณายาเมื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510

มาตรา 124 ผู้ใดโฆษณาขายยาโดยฝ่าฝืนมาตรา 88 มาตรา 88 ทวิ มาตรา 89 หรือ มาตรา 90 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

มาตรา 124 ทวิ ผู้ใดฝ่าฝืนคำสั่งให้ระงับการโฆษณาขายยาของเลขาธิการคณะกรรมากร อาหารและยา ซึ่งสั่งตามมาตรา 90 ทวิ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับเป็นรายวันอีกวันละห้าร้อยบาท จนกว่าจะปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว”



เห็นควรเพิ่มการลงโทษมากขึ้น โดยการปรับเพิ่มเป็นจำนวนเงิน รวมทั้งเพิ่มโทษปรับรายวัน โดยให้การคำนวณโทษปรับจากฐานรายได้ของผู้ประกอบการ ถ้ามีรายได้มากก็ต้องเสียค่าปรับมากขึ้นตามรายได้ เพื่อให้ผู้ประกอบการเกรงกลัวหากกระทำผิดจะถูกปรับเพิ่มมากขึ้น รวมทั้งเป็นการป้องปรามผู้กระทำผิดเพื่อให้งบบังคับใช้กฎหมายได้อย่างรวดเร็วและเข้มงวดโดยกำหนดเป็นแนวทางมาตรฐานและใช้ปฏิบัติร่วมกันอย่างจริงจัง

รวมทั้งการรับเรื่องร้องเรียนและพิจารณาอย่างรวดเร็วเพื่อให้ผู้บริโภคได้รับการเยียวยาโดยเร็วอย่างน้อยภายใน 60 วันเท่านั้นในการพิจารณาเรื่องร้องเรียนแต่ละเรื่องตามกฎหมายของประเทศไทย โดยนำเอาบทบัญญัติตามกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาโดยคณะกรรมการการคมนาคมแห่งรัฐบาลกลางสหรัฐ (The Federal Communication Commission: FCC) จัดตั้งขึ้นโดย The Communication Act of 1934 เมื่อไม่ได้รับความเป็นธรรมผู้บริโภคสามารถร้องเรียนถึงหน่วยงานท้องถิ่นที่กำกับดูแลซึ่งสามารถทำได้ทางจดหมาย โทรสาร หรืออินเทอร์เน็ต และภายใต้ The Communication Act 1996 โดยกฎหมายบัญญัติให้ต้องพิจารณาข้อร้องเรียนจากผู้บริโภคให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน ทั้งนี้เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับการเยียวยาความเสียหายโดยเร็วและกลับคืนสู่สภาพเดิมอย่างรวดเร็ว

ดังนั้นการที่ผู้เขียนได้มีข้อเสนอแนะในทำวิทยานิพนธ์ฉบับดังกล่าว ผู้เขียนก็คาดหวังว่าจะเกิดประโยชน์ในการใช้เป็นแนวทางเพื่อให้เกิดความยุติธรรมทั้ง 2 ฝ่ายไม่ว่าจะเป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย ผู้ประกอบกิจการวิทยุชุมชน หรือเคเบิลทีวี และผู้บริโภคก็คือประชาชนผู้ที่เกี่ยวข้องให้ได้รับประโยชน์มากที่สุด และเกิดผลกระทบอันจะก่อให้เกิดความเสียหายน้อยที่สุด

กรม  
พัฒนา  
การค้า

บรรณานุกรม

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

- กาญจนา แก้วเทพ. (2546). *คู่มือวิทยุชุมชน*. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย คณะนิเทศศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- กิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน). ประกาศในราชกิจจานุเบกษา 7 เมษายน 2554 เล่ม 128 ตอนพิเศษ 41 ง.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2545, กันยายน). “ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: หลักการและแนวคิด ในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ทางเลือกใหม่สำหรับกระบวนการยุติธรรมไทย.” *วารสารสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย*.
- คณะกรรมการกลุ่มความร่วมมือทางวิชาการเพื่อพัฒนามาตรฐาน การเรียนการสอนและการวิจัย ด้านบริหารธุรกิจแห่งประเทศไทย. *แนวทางความรับผิดชอบต่อสังคมของกิจการ*.
- คู่มือ การกรอกแบบคำขอทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงตามประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การอนุญาตทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง พ.ศ. 2555.
- จุฑา สังขชาติ. (2552). *การวิจัยเพื่อพัฒนาเครือข่ายการดำเนินงานคุ้มครองผู้บริโภคเชิงบูรณาการ ในจังหวัดสงขลา กรณีศึกษา: ผลิตภัณฑ์อาหารและยา* (รายงานผลการวิจัย). สงขลา: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข (สวรส.) โดยการประสานงานของสถาบันวิจัยระบบสุขภาพภาค.
- จุมพล รอดคำดี. (2542). *แนวคิดวิทยุชุมชนและการศึกษาที่เกี่ยวข้อง* (พิมพ์ครั้งที่ 2) เครือข่ายภาคประชาชน. ภาคอีสาน: เครือข่ายประชาชน.
- ชวนิต ศิวะเกื้อ. (2544, 22 มีนาคม). “เคเบิลทีวี คิดใหม่ทำใหม่ ยังไม่สาย.” *กรุงเทพธุรกิจ*.
- ชาญยุทธ เสงตระกุล. (2543). *นโยบายด้านการสื่อสารของรัฐ: ศึกษาเฉพาะกรณีโทรทัศน์บอกรับสมาชิก (เคเบิลทีวี)* (ปัญหาพิเศษปริญญาโทมหาบัณฑิต). ชลบุรี: มหาวิทยาลัยบูรพา.
- ชื่นฤทัย กาญจนะจิตรา และคณะ. (2554). *โฆษณาสุขภาพเกินจริง ไร้การควบคุม ใน สุขภาพคนไทย 2554: เอชไอเอ กลไกพัฒนานโยบายสาธารณสุขเพื่อชีวิตและสุขภาพ*. นครปฐม: สถาบันวิจัย ประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- ณรงค์ สมพงษ์. (2549). *สื่อสารมวลชนเพื่องานส่งเสริม*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- ณัฐจักร ปัทมสิงห์ ณ อยุธยา. (2524, มีนาคม). “ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการผลิต.” *วารสารอัยการ*, 39(4).

- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยชิน. (2554). *ทฤษฎีอาชญาวิทยา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.
- ดวงเดือน สุเทพพร. (2546). *การแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจในขอบเขตของกฎหมายมหาชน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เดือนเพ็ญ ภิญ โยนิชเกษม. (2546). *มาตรการควบคุมกำกับและการบังคับใช้กฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชนเทพ สดแสง. (2546). *ความคิดเห็นของเด็กปฐมวัยต่อสื่อโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกริก.
- ชนพล หิรัญบุรณะ. (2552). *บทบาทวิทยุกระจายเสียงเพื่อความมั่นคงของชาติ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธนีสรา เพชรยศ. (2543). “รูปแบบการเปิดรับสื่อของผู้บริโภคหญิงในกรุงเทพมหานคร.”
- ชาม เชื้อสถาปนศิริ. (2552). *รู้เท่าทันโฆษณาแฝง 2: กฎหมายคุ้มครองโฆษณาในต่างประเทศ*. สืบค้นเมื่อ 28 ธันวาคม 2556, จาก [http://203.151.20.17/new\\_detail.php?newsid=1261454351&grpId=no](http://203.151.20.17/new_detail.php?newsid=1261454351&grpId=no)
- \_\_\_\_\_. (2552, 14 ธันวาคม). “รู้เท่าทันโฆษณาแฝง: ประเทศไทย.” *มติชนออนไลน์*. สืบค้นเมื่อ 15 กุมภาพันธ์ 2557, จาก [http://www.matichon.co.th/news\\_detail.php?newsid=1260795706&catid=02](http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1260795706&catid=02).
- นงนุช กันเลิศ. (2543). *ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการลักลอบรับสัญญาณโทรทัศน์ทางสายระบบบอกรับเป็นสมาชิก (เคเบิลทีวี) ศึกษากรณีการใช้อุปกรณ์การรับเลียนแบบ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนชั่วคราว (วิทยุกระจายเสียงชุมชน) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา 7 เมษายน 2554 เล่ม 128 ตอนพิเศษ 41 ง.
- ประชา กระมล. (2550). *ความคิดกับความเหมาะสมของโทษทางอาญา และการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ปริยานุช ห้องสำเร็จ. (2538). *แนวโน้มการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจโทรทัศน์ระบบ VHF และเคเบิลทีวีในประเทศไทยที่เกิดขึ้นจากเทคโนโลยีของดาวเทียมไทยคม* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- พนา ทงมีอาคม. (2546). *การควบคุมโฆษณา จากภาพกว้าง มุมวิชาการ* (เอกสารประกอบการสัมมนา). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- \_\_\_\_\_. (2548, 30 พ. ค. – 5 มิ. ย.). “สถานการณ์วิทยุชุมชนในปัจจุบัน.” *เนชั่นสุดสัปดาห์*, 14(678).
- \_\_\_\_\_. (2554, 3 พฤษภาคม). *อนาคตเคเบิลทีวีอยู่ที่ประโยชน์ที่ให้แก่ชุมชน*. สืบค้นเมื่อ 15 เมษายน 2556, จาก <http://pioneer.netserv.chula.ac.th/~tpana/Futurecommunitycble.doc>.
- พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่มที่ 96 ตอนที่ 72, 4 พฤษภาคม 2522.
- พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535.
- พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510.
- พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2553.
- พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522.
- พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2545, มิถุนายน). “การจัดการคลื่นความถี่.” *หนังสือพิมพ์ telecom Journal*.
- พิชญาภา สันติธรรักษ์. (2553). *ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการซื้อสินค้าตามคำโฆษณา: ศึกษาเฉพาะกรณีโฆษณาและฉลากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- พิชัย อารยิกานนท์. (2552, 5 มีนาคม). *สิทธิ เสรีภาพของภาคประชาชน*. สืบค้นเมื่อ 2 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.samakhomwittayu.com>.
- พิทยาพล จันทนะสาโร. (2538). *หนังสือวันสื่อสารแห่งชาติ*. กรุงเทพฯ: การสื่อสารแห่งประเทศไทย.
- พริดา สุริโย. (2552). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณาแฝง ศึกษากรณีสินค้า ประเภทให้โทษ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- เปลิน จำแนกพล. (2553). “การศึกษาความรู้ของผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินรายการวิทยุชุมชนเกี่ยวกับการโฆษณาอาหารหรือโฆษณาอาหาร.” *วารสารอาหารและยา*.
- ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาว่าด้วยหลักเกณฑ์การโฆษณาขายยา พ.ศ. 2545 ตามความในมาตรา 88 ทวิแห่งพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ ยา (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2522 ข้อ 4.

ระพีพรรณ ฉลองสุข. (2544). “การคุ้มครองผู้บริโภคด้านอาหารเสริมสุขภาพ.”

วารสารมหาวิทยาลัยศิลปากร.

รังสรรค์ วงศ์สรรค. (2553). เทคนิคและเทคโนโลยีในการจัดการวิद्यุชุมชน. นครราชสีมา:

คณะวิศวกรรมศาสตร์ สาขาวิชาวิศวกรรมโทรคมนาคมมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี.

รัชกฤษ คล่องพยาบาล. (2550, กันยายน). การจัดทำแผนธุรกิจ (เอกสารประกอบการบรรยาย)

ฝ่ายประสานและบริการ SMEs. กรุงเทพฯ: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและ  
ขนาดย่อม.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

รัตน์นริศ พิมพ์ลับ. (2553). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับโทษปรับ (การศึกษาอิสระปริญญาโทบัณฑิต).

กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

รายงานสถานเอกอัครราชทูตออสเตรีย. (2554). สารระสำคัญกฎหมายปฏิรูปความปลอดภัยสินค้า

อาหารของสหรัฐฯ. สืบค้นเมื่อ 7 ตุลาคม 2556, จาก

[http://uswatch.mfa.go.th/uswatch/th/information\\_business/detail.php?info=869](http://uswatch.mfa.go.th/uswatch/th/information_business/detail.php?info=869)

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2549). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง หลักการพื้นฐานของกฎหมาย

ปกครองและการกระทำทางปกครอง. กรุงเทพฯ.

วรรณ ศิลปอาษา. (2545). การแบ่งส่วนตลาด การกำหนดตลาดเป้าหมาย และการกำหนดตำแหน่ง

ผลิตภัณฑ์ในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว กลยุทธ์การตลาดในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว.

นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

วิรัช จิระแพทย์. (2523). กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต).

กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วิชัย สังข์ประไพ. (2544). หลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

วิชิต เอื้ออารีวรกุล. (2555). สรุปสาระจากการบรรยายให้ความรู้เรื่องเคเบิลทีวีและทีวีดาวเทียม.

กรุงเทพฯ.

วิद्यุประชาชน จากชุมชนสู่สังคมประเทศ. โครงการพัฒนาวิद्यุชุมชน (เอกสารประกอบการ

สัมมนาเชิงปฏิบัติการ) ได้รับการสนับสนุนจากสำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้าง

เสริมสุขภาพ (สสส.). กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

วิद्यุพร เอกธีรณราชภัฏ. (2549, 20 เมษายน). วิद्यุชุมชนในสังคมปัจจุบัน. สืบค้นเมื่อ 7 ธันวาคม

2555, จาก <http://tsumis.tsu.ac.th>.

วีรพงษ์ พลนิกกรกิจ. (2547). “แนวทางการพัฒนาวิद्यุชุมชนเพื่อตอบสนองความต้องการของชุมชน

จังหวัดนครราชสีมา,” วารสารนิเทศศาสตร์ (มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี). 22(3).

- ศกุนตลา ลักคนศิยานนท์. (2539). *การใช้ประโยชน์และความพึงพอใจจากการเป็นสมาชิกไอบีซี เเบบิลทีวีในกรุงเทพมหานคร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศินีนาฐ ศิริสุนทร. (2555, 6 กุมภาพันธ์). *บทบาทใหม่ “กสทช.” คุมโฆษณาเถื่อน*. สืบค้นเมื่อ 20 มกราคม 2557, จาก <http://www.bangkokbiznews.com.html>.
- เศรษฐกิจไทยกับการเจรจาการค้าพหุภาคี (The Thai Economy and Multilateral Trade Negotiations). (2547). *รายงานการประชุมสัมมนาทางวิชาการประจำปี 2547*. กรุงเทพฯ: คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สงวน ลือเกียรติบัณฑิต และอรอุษา สุวรรณมณี. (2554). *การโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่เข้าข่ายเป็นยาโดยผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่น* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ วรพจน์ วงศ์กิจรุ่งเรือง และเทียนสว่าง ธรรมวณิช. (2554). *การศึกษาการจตุรปกครองคุ้มครองผู้บริโภคด้านกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติมูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.
- สร้อย ไชยเดช. (2550). *การควบคุม กำกับ และดูแล ธุรกิจเคเบิลทีวีในประเทศไทย ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.
- สรุปจากเสวนาสาธารณะ NBTC Public Forum ครั้งที่ 2 (2545) ในหัวข้อ “แนวทางการคุ้มครองผู้บริโภคในโฆษณาวิทยุและโทรทัศน์ยุค กสทช.”
- สำนักงานกองทุนสนับสนุนการส่งเสริมสุขภาพ. (2551). *โครงการ ศึกษาและ เฝ้าระวังสื่อเพื่อสุขภาพของสังคม (Media monitor) รายงานผลการศึกษารอบที่ 28 รายการแนะนำสินค้าในฟรีทีวี (ช่อง 3, 5, 7, 9 NBT และ TPBS)*. กรุงเทพฯ.
- สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ. (2547, 15 ตุลาคม). *เรื่องข้อควรรู้ในการส่งสินค้า เครื่องสำอางเข้าไปจำหน่ายในตลาดสหรัฐ*. สืบค้นเมื่อ 4 เมษายน 2557, จาก <http://www.thaitradeusa.com>
- สำนักงานสารสนเทศและประชาสัมพันธ์ กระทรวงสาธารณสุข. (2553). *เดือนประชาชนอย่าหลงเชื่อ ข้อความเกินจริง*. สืบค้นเมื่อ 7 ตุลาคม 2556, จาก [http://www.moph.go.th/ops/iprg/iprg\\_new/include/admin\\_hotnew/show\\_hotnew.php?idHot\\_new=30803](http://www.moph.go.th/ops/iprg/iprg_new/include/admin_hotnew/show_hotnew.php?idHot_new=30803).

- สุเทพ วิไลเลิศ. (2553, มีนาคม). รายงานสถานการณ์สิทธิเสรีภาพของวิद्यุชนาเด็กในประเทศไทย แบ่งแยกเพื่อควบคุมเสียงและสิทธิเสรีภาพของวิद्यุชนาเด็กภายใต้รัฐไทย. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการรณรงค์เพื่อการปฏิรูปสื่อ.
- สุภัทร แสงประดับ. (2551). ปัญหากฎหมายในการพิจารณาคดีคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.
- สุภาวดี เปล่งชัย. (2554, เมษายน). การเฝ้าระวังอาการไม่พึงประสงค์จากยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพ จากสถานพยาบาลสู่ชุมชน (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการเพื่อพัฒนาระบบยา ประจำปี 2554 การขับเคลื่อนระบบยา: การกิจร่วม กพย. และเครือข่าย วันที่ 22-23 สิงหาคม 2554). กรุงเทพฯ.
- สุภิญญา กลางณรงค์. (2543). มาตรา 40 กับวาทกรรมการปฏิรูปสื่อ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุวิทย์ วิบุลผลประเสริฐ. (2551). รายงานการสาธารณสุขไทย 2548-2550. กรุงเทพฯ: สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ กระทรวงสาธารณสุข โรงพิมพ์องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก.
- สุขุม ศุภนิคย์. (2548). คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- หยุด แสงอุทัย. (2538). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2540). กฎหมายอาญาภาค 1. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2556). ทฤษฎีอาญา (เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรม). กรุงเทพฯ.
- Wolfgang Freiherr Von Marschall. (2531). “ความรับผิดชอบเพื่อผลิตภัณฑ์: ข้อคิดบางประการในแง่กฎหมายเปรียบเทียบ (ความรับผิดชอบเพื่อผลิตภัณฑ์: ข้อคิดบางประการในแง่กฎหมาย),” แปลโดย กิตติศักดิ์ ปรกติ. วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 18(1).

## ภาษาต่างประเทศ

- Act Against Unfair Competition: Classification (Competition, Enforcement of IP and Related Laws, Trade Names, Undisclosed Information (Trade Secrets)). Act 1909.
- Darren Fitzgerald. *Comparative Advertising in the United Kingdom*. European Intellectual Property Review.



- Jefkins and Diana Wooley. (1973). *Advertising law handbook*. Advertising Law Handbook. Law for preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation. EHS Law Bulletin Series 6.
- Local Community Radio Act of 2010.
- Lomas K and Chanthapasa K. (2012). *The Situation of Radio Advertisement of Drug and Food Claimed as Drug in Phraibueng Municipality, Sisaket Province*. Faculty of Pharmaceutical Sciences, Khon Kaen University, Thailand.
- Medicinal Products Act. (The DRUG LAW). (Arzneimittelgesetz – AMG). Summary of Contents. Retrived January 10 2012, from [http://www.bmg.bund.de/fileadmin/redaktion/pdf\\_gesetze/amg-engl.pdf](http://www.bmg.bund.de/fileadmin/redaktion/pdf_gesetze/amg-engl.pdf).
- Medicinal Products Act. (The Drug Law). *Germany. Medicinal Products Act in the Version Published on 12 December 2005 (Federal Law Gazette) Part I P. 3394*, Last Amended by Article 1 of the Law of 25th May 2011 (Federal Law Gazette I P. 946) (2011; 145 pages).
- Medicines and Healthcare products Regulatory Agency. Licensing of Medicines. (2012, 16 October). Retrieved August 20 2013, from [http://www.mhra.gov.uk/home/idcplg?IdcService=SS\\_GET\\_PAGE&nodeId=99](http://www.mhra.gov.uk/home/idcplg?IdcService=SS_GET_PAGE&nodeId=99)
- Telecommunications Act of 1996.
- Trade Descriptions Act of 1968.
- U.S. Food and Drug Administration. Retrived August 20, 2013, from <http://www.fda.gov/Food/DietarySupplements/default.htm>.
- VT, Sriraam. (2014, 16 January). *Aurous Health*. Retrieved April 4, 2014, from <http://www.auroushealthcare.wordpress.com>

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ สกุล

พลินนาถ ชื่นอารมย์

สถานที่เกิด

กรุงเทพมหานคร

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2548 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

ส่วนดำเนินงานคดี ฝ่ายกฎหมาย

ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย

DPU