

# มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร



นายธนพงศ์ ภูผาลี

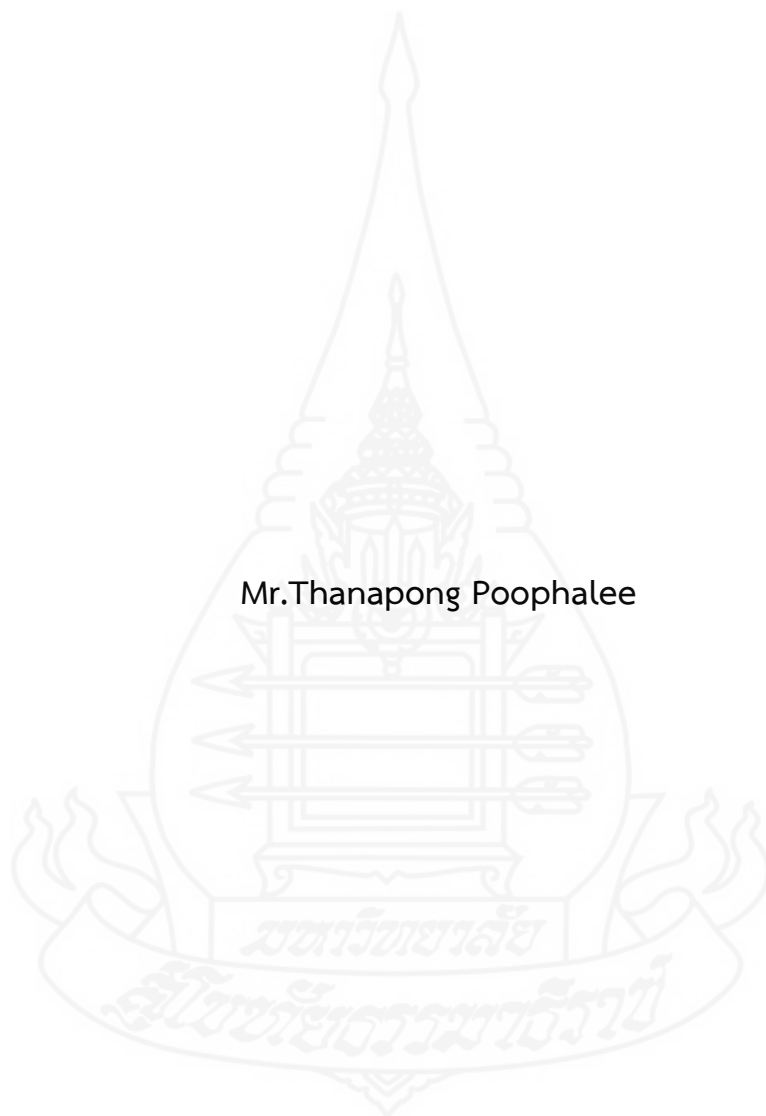
วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

พ.ศ. 2563

# Legal Measures of Dietary Supplements Advertising Regulation

Mr.Thanapong Poophalee



A Thesis Submitted in Partial Fulfilment of the Requirement for  
the Degree of Master of Laws in Business Law

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2020


ชื่อวิทยานิพนธ์     มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร  
ชื่อและนามสกุล     นายธนพงศ์ ภูผาสี  
วิชาเอก             กฎหมายธุรกิจ  
สาขาวิชา            นิติศาสตร์  
อาจารย์ที่ปรึกษา    1. รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน  
                          2. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิตตศุภางค์ ตันติภิรมย์

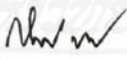
วิทยานิพนธ์นี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
หลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2564

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

  
.....ประธานกรรมการ  
(อาจารย์ธีรวัฒน์ จันทรสุมบูรณ์)

  
.....กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน)

  
.....กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิตตศุภางค์ ตันติภิรมย์)

  
.....ประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา  
(รองศาสตราจารย์ ดร.สมพร พุทธาพิทักษ์ผล)

ชื่อวิทยานิพนธ์ มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ผู้วิจัย นายธนพงศ์ ภูผาลี รหัสนักศึกษา 2614000608 ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา (1) รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน (2) ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิตตศุภางค์ ตันติภิรมย์  
ปีการศึกษา 2563

### บทคัดย่อ

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการ และมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (2) ศึกษามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยและต่างประเทศ (3) วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (4) เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

งานวิจัยนี้เป็นการวิจัยทางกฎหมายโดยการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยทางเอกสาร จากการเก็บรวบรวมข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย หนังสือ บทความ เอกสารทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์และข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ

ผลการวิจัยพบว่า (1) การควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 (2) มาตรการในการควบคุมการโฆษณาอาหาร คือ ห้ามโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร และผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณอาหารจะต้องนำเสนอภาพ ภาพยนตร์หรือข้อความที่จะโฆษณาให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณา ก่อนเมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้ (3) ปัญหาของมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทย ยังมีความไม่ชัดเจนในการตีความของบทบัญญัติในมาตรา 40 ของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ที่ห้ามการโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร ปัญหาโฆษณาเกินจริง ปัญหาการดำเนินคดีตามกฎหมายมีความล่าช้าเนื่องจากไม่มีองค์กรเอกชนพิจารณาเนื้อหาแบบควบคุมกันเอง และปัญหาบทกำหนดโทษที่ไม่รุนแรง (4) ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมาย คือ ควรมีการเพิ่มเติม ปรับปรุงบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ให้มีองค์กรเอกชนพิจารณาเนื้อหาโฆษณาก่อนยื่นขออนุญาตโฆษณาและร่วมตรวจสอบดำเนินคดี ให้ผู้รับจ้างผลิตโฆษณาร่วมรับผิดชอบเพิ่มอัตราโทษให้รุนแรงขึ้น และในกรณีทำผิดซ้ำให้เพิ่มอัตราโทษเป็น 2 เท่าของบทกำหนดโทษเดิมที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อให้เป็นประโยชน์ต่อการคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพต่อไป

คำสำคัญ มาตรการทางกฎหมาย ควบคุมการโฆษณา ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

**Thesis title:** Legal Measures of Dietary Supplements Advertising Regulation  
**Researcher:** Mr.Thanapong Poophalee; **ID:** 2614000608; **Degree:** Master of Laws;  
**Thesis advisor:** (1) Viman Kritpolviman, Associate Professor;  
(2) Dr.Chittasuphang Tontipiromya, Assistant Professor; **Academic year:** 2020

### **Abstract**

The objectives of this study are (1) to study the background, concepts, theories, principles, and legal measures of the regulation concerning dietary supplement advertising, (2) to examine the measures in the regulation of dietary supplement and herbal product advertising in Thailand and other countries, (3) to analyze the problems of the dietary supplements advertising regulation, and (4) to suggest guidelines to solve the problems of the dietary supplement advertising regulation.

This qualitative study was conducted based on documentary research into the provisions of laws, textbooks, articles, academic papers, theses, and other Internet sources, in both Thai and English.

The results revealed the following: (1) dietary supplements are regulated under the Food Act B.E. 2522; (2) legal measures for dietary supplements include the provision stating that an advertisement of false quality, usefulness or indication of food or that is deceptive shall not be made, and whoever wishes to make an advertisement of quality, usefulness, or indication of food must submit the sound, picture, film or content to be advertised to the grantor for prior consideration and permission; (3) the legal measures for dietary supplement advertising in Thailand are based on unclear interpretations of section 40 of the Food Act B.E. 2522, which prohibited false or deceptive advertising of the quality, usefulness, or health indications of a food, exaggerated advertising problems, late litigation problems caused by the lack of self-regulation agencies proving the advertising's content, and monitoring misleading advertising and non-violent penalties; and (4) it has been suggested that section 40 of the Act should be amended with improved provisions that regulate dietary supplement advertising by establishing private agencies to review advertising's content before the process of applying for permission to advertise; moreover, Co-regulations should also be created with the government to verify and prosecute illegal advertising, establish advertising agents' joint and several liabilities, the penalty for violations should be increased, and for a repeated offense, it should be punished by twofold penalty. These changes will further benefit health product consumer protection.

**Keyword:** Legal Measures, Advertising, Dietary Supplements

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ดี ด้วยความอนุเคราะห์จากระบบการสอบวิทยานิพนธ์ของมหาวิทยาลัยสุโขทัยวิทยาการ อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก ซึ่งได้สละเวลาอันมีค่าในการให้ความรู้ ให้คำปรึกษา ชี้แนะแนวทาง และแนวความคิดอันเป็นคุณประโยชน์ต่อการดำเนินการวิทยานิพนธ์ รวมถึงการตรวจสอบและแก้ไขข้อบกพร่อง และให้คำแนะนำการศึกษาค้นคว้าในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีเสมอมา ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ธีรวัฒน์ จันทรมบูรณ์ เป็นอย่างสูง ที่ท่านได้รับเป็นประธานการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ ขอขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิตตศุภางค์ ตันติภิรมย์ อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม ตลอดจนคณะกรรมการสอบ คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธวัชพร กังสังข์ ที่ได้ให้แนวคิดหลักการ และข้อเสนอแนะ ทำให้การจัดทำวิทยานิพนธ์ได้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นและสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา สมาชิกทุกคนในครอบครัวและญาติพี่น้อง ที่ได้เป็นกำลังใจ ช่วยเหลือ และสนับสนุนผู้วิจัย จนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์ได้เสร็จสิ้นสมบูรณ์ด้วยดี

ผู้วิจัยหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาคุณภาพคณาจารย์ผู้บริโภคนด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพเมื่อถูกนำไปประยุกต์ใช้ต่อไปในอนาคต และหากมีข้อผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขออภัยมา ณ ที่นี้

ธนพงศ์ ภูมาลี  
กุมภาพันธ์ 2564



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญตาราง.....	ฎ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1.ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2.กรอบแนวคิดของการวิจัย .....	5
3.สมมติฐานการวิจัย .....	6
4.วัตถุประสงค์ในการทำวิจัย .....	6
5.ขอบเขตการวิจัย .....	7
6.ระเบียบวิธีการวิจัย .....	7
7.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	7
8.คำนิยามศัพท์เฉพาะ.....	8
บทที่ 2 หลักการทั่วไปในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	9
1.หลักการทั่วไปเกี่ยวกับการโฆษณา .....	9
1.1 ความหมายของการโฆษณา .....	9
1.2 วัตถุประสงค์ของการโฆษณา .....	10
1.3 ลักษณะของโฆษณา .....	11
1.4 ประเภทโฆษณา .....	12
1.5 บทบาทของโฆษณา .....	15

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.6 องค์ประกอบของกระบวนการสื่อสารในโฆษณา .....	16
1.7 รูปแบบการจัดทำโฆษณา .....	18
1.8 หลักการพื้นฐานของการโฆษณา .....	20
1.9 จรรยาบรรณวิชาชีพเกี่ยวกับโฆษณา และข้อพึงปฏิบัติของนักการตลาด .....	21
1.10 จริยธรรมการโฆษณา .....	24
2.หลักทั่วไปในการคุ้มครองผู้บริโภค .....	25
2.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย .....	25
2.2 ความหมายของผู้บริโภคและการคุ้มครองผู้บริโภค .....	26
2.3 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภค .....	28
2.4 ทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค .....	30
3.แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพและการโฆษณา .....	32
3.1 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ .....	32
3.2 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา .....	34
3.3 การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาและการจัดจำหน่าย .....	41
4.ทบทวนวรรณกรรมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	43
บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร	
ในประเทศไทยและต่างประเทศ .....	48
1.มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทย .....	48
1.1 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 .....	50

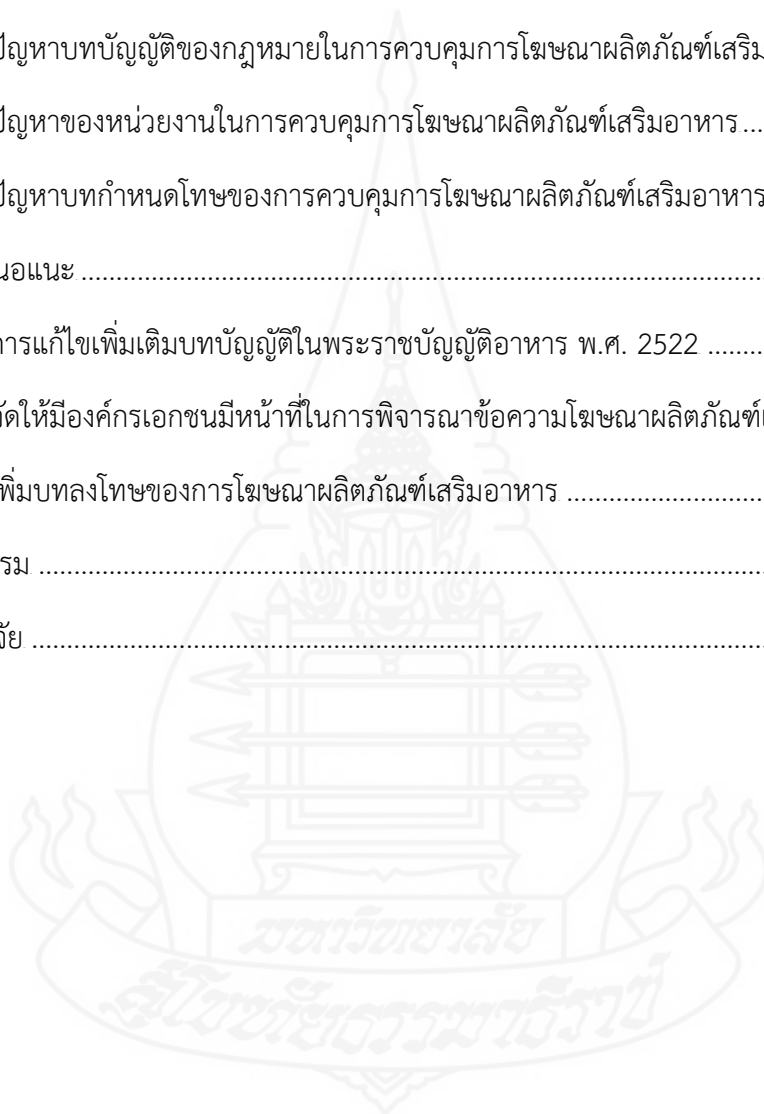


สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม .....	61
1.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 .....	77
1.4 พระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 .....	79
1.5 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 .....	89
1.6 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 .....	91
2.มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในต่างประเทศ .....	92
2.1 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศ สหรัฐอเมริกา .....	92
2.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศอังกฤษ ..	101
2.3 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศ สาธารณรัฐประชาชนจีน .....	112
2.4 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศ สาธารณรัฐสิงคโปร์ .....	122
2.5 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศญี่ปุ่น.....	129
บทที่ 4 ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	137
1.ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	137
2.ปัญหาของหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	146
3.ปัญหาบทกำหนดโทษของการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	152

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	157
1.บทสรุป .....	157
1.1 ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	159
1.2 ปัญหาของหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	159
1.3 ปัญหาบทกำหนดโทษของการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	160
2.ข้อเสนอแนะ .....	161
2.1 การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 .....	161
2.2 จัดให้มีองค์กรเอกชนมีหน้าที่ในการพิจารณาข้อความโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	163
2.3 เพิ่มบทลงโทษของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร .....	164
บรรณานุกรม .....	166
ประวัติผู้วิจัย .....	175



สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 4.1 เปรียบเทียบบทบัญญัติกฎหมายควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร.....	143
ตารางที่ 4.2 เปรียบเทียบหน่วยงานควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร.....	150
ตารางที่ 4.3 เปรียบเทียบบทกำหนดโทษของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร.....	155



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สถานการณ์การบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของคนไทยมีอัตราเพิ่มมากขึ้นในชุมชน โดยเฉพาะลักษณะของการบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยหวังผลเพื่อรักษาโรค กระทรวงสาธารณสุขได้ให้คำนิยามของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 293) พ.ศ.2548 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่าหมายถึง ผลิตภัณฑ์ที่ใช้รับประทานนอกเหนือจากการรับประทานอาหารตามปกติ ซึ่งมีสารอาหารหรือสารอื่นเป็นองค์ประกอบอยู่ในรูปเม็ด แคปซูล ผง เกล็ด ของเหลว หรือลักษณะอื่น ซึ่งมีใช้รูปแบบอาหารตามปกติ (conventional foods) สำหรับผู้บริโภคที่คาดหวังประโยชน์ทางด้านส่งเสริมสุขภาพ ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงไม่รวมถึงอาหารที่รับประทานปกติโดยทั่วไป การแสดงข้อความกล่าวอ้างทางสุขภาพ (Health claim) บนฉลากต้องเป็นไปตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขว่าด้วยเรื่อง การกล่าวอ้างทางสุขภาพ (Health claim) ของอาหารและคำเตือนการบริโภคอาหารซึ่งจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นข้อมูลโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงไม่สามารถแสดงสรรพคุณในการบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรืออาการของโรค และจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 คือ ห้ามโฆษณาสรรพคุณเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร และมาตรา 41 การโฆษณาอาหารจะต้องได้รับอนุญาต นอกจากนั้นจะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดคือ แสดงคำ ว่า ไม่มีผลในการป้องกันหรือรักษาโรคในโฆษณา

แหล่งข้อมูลผลิตภัณฑ์เสริมอาหารพบว่ามาจากหลายแหล่ง เช่น เพื่อน โทรศัพท์ อินเทอร์เน็ต นิตยสารผู้หญิง จากการพูดคุยกับผู้อื่น และรายการวิทยุ และพบข้อมูลว่าผู้บริโภคมักจะ ไม่ปรึกษาแพทย์ก่อนใช้ เนื่องจากกลัวแพทย์จะห้ามไม่ให้ใช้<sup>1</sup> ผู้ป่วยส่วนใหญ่มักจะเจ็บป่วยด้วยโรค

---

<sup>1</sup> Lynne Oldham, Pat Kendall, Brian Cobb, Jim Banning, Michael Slater. Perceptions of Dietary Supplements Among Older Women with Diabetes. *The diabetes educator*, 30(4), 658-664. pg 661-662.

เรื้อรัง เช่น โรคหัวใจ โรคเบาหวาน และไตวาย<sup>2</sup> ผู้ป่วยเหล่านี้ต้องการแหล่งพึ่งพิงอื่นนอกเหนือจากยาที่ได้รับจากโรงพยาบาลโดยมุ่งหวังจะหายจากอาการเจ็บป่วยเหล่านั้น หรือในกรณีลูกหลานที่กลับจากเมืองใหญ่มาเยี่ยมพ่อแม่ที่บ้านจะซื้อผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมาด้วยเพื่อแสดงถึงความกตัญญู<sup>3</sup> เหตุผลในการใช้เนื่องมาจากการรับรู้ถึงประโยชน์ของผลิตภัณฑ์รวมถึงการรับรู้ผลข้างเคียงของการรักษาด้วยยาแผนปัจจุบัน ส่งผลให้ผู้ป่วยอยากทดลองใช้ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและจากการได้รับข้อมูลทั้งจากสื่อและบุคคลรอบข้าง<sup>4</sup> โดยมีแรงจูงใจในการเลือกใช้คือ โฆษณาผ่านวิทยุชุมชน โทรทัศน์ช่องดาวเทียม หรือการชักจูงจากพนักงานขายตรงในชุมชน รูปแบบของผลิตภัณฑ์ที่พบจะอยู่ในรูปแบบเม็ด แคปซูล น้ำผลไม้ หรือน้ำสมุนไพร ซึ่งแสดงฉลากเป็นอาหารโดยไม่สามารถแสดงข้อความว่ามีผลในการรักษาหรือป้องกันโรค ส่งผลให้เกิดความสับสนเนื่องจากผลิตภัณฑ์มักจะมีราคาแพง นอกจากนี้ยังทำให้ผู้ป่วยไม่รับประทานยาที่ได้รับจากโรงพยาบาล ส่งผลให้ได้รับอันตรายจากผลิตภัณฑ์เหล่านี้ ได้แก่ ผื่นแพ้ เหนื่อย เพลีย ใจสั่น ระดับน้ำตาลในเลือดสูง วิงเวียน แสบตา<sup>5</sup> หรืออาการของโรคเรื้อรังที่เป็นอยู่เกิดทรุดหนักจนต้องเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาล และอาจถึงขั้นเสียชีวิต<sup>6</sup>

รายงานมูลค่าของการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารในปี พ.ศ. 2552 พบว่ามีมูลค่าสูงถึง 17,761 ล้านบาท และมีแนวโน้มเพิ่มสูงขึ้น<sup>7</sup> การเติบโตของผลิตภัณฑ์ส่วนหนึ่งจึงเกิดจากการได้รับ

<sup>2</sup> สำนักโรคไม่ติดต่อ กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข. *รายงานประจำปี 2561*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์กราฟฟิกแอนด์ดีไซน์. 2562. หน้า 55.

<sup>3</sup> ศิริรัตน์ ศรีภัทรางกูร, จันทนา ลิ้วสวัสดิ์. ผลการบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในชุมชนเทศบาลนครลำปาง. *วารสารการพัฒนาชุมชนและคุณภาพชีวิต*, 2(3), 277–284. หน้า 280-281.

<sup>4</sup> Mayuree Tangkiatkumja, Helen Boardman, Kearkiat Praditpornsilpa, Dawn-Marie Walker. Reasons why Thai patients with chronic kidney disease use or do not use herbal and dietary supplements. *BMC Complementary and Alternative Medicine*, 14(473), 1-9. หน้า 5.

<sup>5</sup> สุภาวดี เปล่งชัย. ความชุกของเหตุการณ์ไม่พึงประสงค์ จากการบริโภคยาในชุมชนของผู้ป่วยเรื้อรังอำเภอเสลภูมิ จังหวัดร้อยเอ็ด. *วารสารเภสัชศาสตร์อีสาน*, 11 (พิเศษ), 33–42. หน้า 40.

<sup>6</sup> แผนงานพัฒนากลไกเฝ้าระวังระบบยา. *ทุกข์ล้วนเหลือ เหยื่อโฆษณา* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: แผนงานพัฒนากลไกเฝ้าระวังระบบยา กพย. คณะเภสัชศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2555. หน้า 6.

<sup>7</sup> สุวิทย์ วิบูลผลประเสริฐ. *การสาธารณสุขไทย พ.ศ. 2551-2553*. กรุงเทพฯ: สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ กระทรวงสาธารณสุข. 2554. หน้า 110.

อิทธิพลของโฆษณา ซึ่งพบข้อมูลว่ามีการโฆษณาสรรพคุณของอาหารที่แสดงข้อมูลเกินจริงโดยให้ผลในการรักษาเสมือนกับเป็นยา<sup>8</sup> คือ โฆษณาแสดงผลในการวินิจฉัย บำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรืออาการของโรค ส่วนใหญ่มีช่องทางของโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและโทรทัศน์ช่องดาวเทียม จากการที่มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคได้สุ่มตรวจโฆษณาอาหารและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่เผยแพร่ในวิทยุชุมชนใน 16 จังหวัด มีจำนวนมากถึง 200 เรื่อง เมื่อตรวจสอบความถูกต้องตามกฎหมาย พบว่าเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ถึงร้อยละ 95 นำมาสู่การบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารตามคำชี้ชวนของโฆษณาเหล่านั้น ซึ่งมูลค่าการโฆษณายา อาหาร เครื่องสำอางมีแนวโน้มสูงขึ้นทุกปี แสดงถึงการโฆษณาที่มีมากขึ้น ส่งผลต่อผู้บริโภคเข้าถึงข้อมูลโฆษณาของยาและผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เพิ่มขึ้น แม้จะมีการเผยแพร่ ประชาสัมพันธ์ หรือการให้ความรู้ที่ถูกต้องแก่ประชาชน แต่ยังคงมีการเผยแพร่ที่ไม่เพียงพอและไม่ทันต่อกระแสของการโฆษณาที่เพิ่มมากขึ้น ซึ่งเนื้อหาของโฆษณาในปี พ.ศ. 2563 พบโฆษณาที่มีเนื้อหาฝ่าฝืนพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 จากการรับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพคือ ประเด็นของการโฆษณาอันเป็นเท็จ โฆษณาหลอกลวง โอ้อวดสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เกินจริงโดยทำให้เกิดการเข้าใจผิดและหลอกลวงทำให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร<sup>9</sup> รูปแบบของการโฆษณาทางวิทยุและโทรทัศน์ที่พบคือ คือ สปอต ผู้ดำเนินรายการโฆษณาสด และการสัมภาษณ์ผู้ใช้ ซึ่งเนื้อความโฆษณาเป็นการกล่าวเกี่ยวกับการรักษาอาการของโรค โดยพบการโฆษณาแสดงสรรพคุณว่าเป็นยามากที่สุด<sup>10</sup> และนอกจากนั้นในปี พ.ศ. 2564 สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยารายงานว่าในช่วง 6 ปีที่ผ่านมาพบอยู่บ่อยครั้งว่ามีดารานักร้อง โฆษณาผลิตภัณฑ์ที่เข้าข่ายผิดกฎหมายถูกดำเนินคดีกว่า 230 คน โดยเป็นผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและกาแฟมากที่สุด<sup>11</sup> การโอ้อวดสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้เข้าใจว่ามีสรรพคุณเป็นยาส่วนใหญ่เป็นการโฆษณาว่าสามารถ

<sup>8</sup> กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค. พบผู้กระทำผิดโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพไม่ได้รับอนุญาตโอ้อวดเกินจริงจำนวนมาก อย.จับปรับเทียบ. *ข่าวเพื่อสื่อมวลชน*. นนทบุรี: สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา. 2556.

<sup>9</sup> มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค. 'โฆษณาเกินจริง' ครอง 3 ปีซ้อนปัญหาผู้บริโภคอันดับ 1. *ข่าวประชาสัมพันธ์*. 2564 (9 มกราคม).

<sup>10</sup> ตุลาการณ์ รุจิระยรรยง. สถานการณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่นจังหวัดลพบุรี ในยุคของคณะกรรมการรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ. *วารสารเภสัชกรรมไทย*, 7(2), 187-199. หน้า 195.

<sup>11</sup> สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา. *อย.เผย 6 ปีมีดารานักร้อง นักแสดง ยูทูบเปอร์ รีวิวสินค้า โฆษณาเข้าข่ายผิดกฎหมาย ถูกดำเนินคดีกว่า 230 คน*. สืบค้น 26 กุมภาพันธ์ 2564. จาก <https://www.hfocus.org/content/2021/01/20976>.

บำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรืออาการของโรค ร่วมกับการสัมภาษณ์ประสบการณ์จากผู้ใช้งานผลิตภัณฑ์ว่าได้ผล<sup>12</sup> เช่น ระบุว่าใช้ยาที่ได้รับจากโรงพยาบาลแล้วไม่หายขาด แต่กลับมีอาการดีขึ้น และหายขาดเมื่อใช้ผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ตลอดจนการโฆษณาว่ามีผลในการลดน้ำหนัก กระชับสัดส่วน มีผลต่อโครงสร้างหรือการทำงานของร่างกาย หรือมีผลต่อผิวพรรณ<sup>13</sup> ถือเป็นกาโฆษณาโดยฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยอาหาร ส่วนในประเด็นการรับรู้ของผู้บริโภค พบว่าเหตุผลการใช้ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือ รับรู้คุณประโยชน์ที่สัมพันธ์กับปัญหาสุขภาพตนเอง บางรายเข้าใจว่าผลิตภัณฑ์อาหารเป็นยา จากการแสดงสรรพคุณในการรักษาโรค ก่อให้เกิดความสับสนต่อผู้บริโภค ทำให้หลงเชื่อในประสิทธิภาพตามที่โฆษณา เกิดการทดลองใช้ ซึ่งหากพบว่าให้ผลดีจะบอกต่อผู้อื่น<sup>14</sup> ผู้บริโภคที่ทดลองใช้ตามคำโฆษณาได้เกิดผลเสียต่อสุขภาพอยู่บ่อยครั้ง

มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ได้กำหนดให้โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา แต่ยังคงพบลักลอบโฆษณาฝ่าฝืนกฎหมายโดยแสดงสรรพคุณอันเป็นเท็จหรือหลอกลวง และโฆษณาอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาต เนื่องจากกระบวนการดำเนินการมีความไม่คล่องตัว และมีหลายขั้นตอน การขาดการเข้าถึงฐานข้อมูลผลิตภัณฑ์ แนวปฏิบัติที่ไม่ชัดเจน รวมถึงการมีสื่อจำนวนมากและแพร่กระจายอย่างรวดเร็ว และบทลงโทษที่ไม่รุนแรง ทำให้ไม่สามารถจัดการปัญหาได้อย่างทันการณ์<sup>15</sup> และนอกจากนั้น ได้มีมติของสมัชชาสุขภาพแห่งชาติ ครั้งที่ 4 และ 6 ในการจัดการปัญหาโฆษณาที่ผิดกฎหมายของยาอาหาร และผลิตภัณฑ์สุขภาพทางวิทยุกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์อินเทอร์เน็ต เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามโฆษณาที่ผิดกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย ช่องทางร้องเรียนการกระทำผิดของ

<sup>12</sup> ชนิดตา พลอยเลื่อมแสง, ธนพงศ์ ภูผาลี, ปิธินี ประเทพา, นัฐกร จอมทรัพย์, กานต์ธิดา สาระวัน. เนื้อหาและความถูกต้องตามกฎหมายของโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และยาจากสื่อวิทยุในชุมชน บ้านมะกอก จังหวัดมหาสารคาม. *วารสารกฎหมายสุขภาพและสาธารณสุข*, 4(3), 443-457. หน้า 455.

<sup>13</sup> ธนพงศ์ ภูผาลี, ปภาวรินทร์ ผาพิมพ์, วโรพิฉัตร วงษา, ธาณี ศรีศักดิ์นอก. การสำรวจโฆษณาที่เข้าข่ายไม่ถูกต้องตามกฎหมายของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารแสดงสรรพคุณลดน้ำหนักบนเว็บไซต์ร้านค้าออนไลน์แห่งหนึ่ง. *วารสารไทยไกลช่วยนิพนธ์*, 16(1), 31-43. หน้า 39-40.

<sup>14</sup> มัลลิกา จันทรวงศ์. *สถานการณ์และผลกระทบของโฆษณาและผลิตภัณฑ์สุขภาพที่มีปัญหาทางสื่อวิทยุกระจายเสียงชุมชนต่อผู้บริโภคในจังหวัดเชียงใหม่* (ค้นคว้าอิสระปริญญาเภสัชศาสตรมหาบัณฑิต (การจัดการทางเภสัชกรรม). มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, เชียงใหม่. 2554. หน้า 100 – 103.

<sup>15</sup> สุนทรี ท. ชัยสัมฤทธิ์โชค. การจัดการปัญหาโฆษณาขายสู่ประชาชน. *ยววิพากษ์จดหมายข่าวศูนย์เฝ้าระวังระบบยา*. 3(12), 3-7. หน้า 6.

โฆษณา การเฝ้าระวังโฆษณาที่ผิดกฎหมาย รวมถึงการให้ความรู้แก่ประชาชนเพื่อไม่ให้หลงเชื่อโฆษณาที่ผิดกฎหมาย

จากการทบทวนวรรณกรรมพบว่างานวิจัยก่อนหน้า ยังไม่มีการศึกษาในประเด็นมาตรการทางกฎหมายในการควบคุม กำกับ และดูแลโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร รวมถึงผลกระทบของสื่อโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต่อการบริโภคของผู้ป่วยโรคเรื้อรังในชุมชน ซึ่งส่งผลต่อการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในอนาคต จึงต้องศึกษาและทำความเข้าใจมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร นำไปสู่การกำกับควบคุมโฆษณาเพื่อให้เกิดการใช้ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอย่างสมเหตุสมผลและมีความปลอดภัย เพื่อช่วยให้เกิดความเข้าใจประเด็นปัญหาการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร การศึกษานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ผลลัพธ์ของงานวิจัยนี้มุ่งเพื่อนำข้อมูลไปใช้ในการวางแผนแก้ไขปัญหาโดยเกิดข้อเสนอแนะในมาตรการทางกฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาและสุขภาพของประชาชนต่อไป

การศึกษานี้มุ่งศึกษาในประเด็นปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร มีกฎหมายหลักคือ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 ห้ามโฆษณาสรรพคุณเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร และมาตรา 41 การโฆษณาอาหารจะต้องได้รับอนุญาต ซึ่งการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้นห้ามโฆษณาถึงสรรพคุณในลักษณะของการป้องกัน บำบัด บรรเทา หรือรักษาโรคหรืออาการของโรค และจะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด แต่ในปัจจุบันพบการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในลักษณะของการมุ่งหมายในการเป็นยารักษาโรค คือ โฆษณาสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในลักษณะการป้องกัน บำบัด บรรเทา หรือรักษาโรคที่เข้าข่ายนิยามของยารักษาโรค ซึ่งขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยพบโฆษณาลักษณะดังกล่าวผ่านสื่อต่าง ๆ อย่างแพร่หลาย เช่น ในอินเทอร์เน็ต วิทยุชุมชน โทรทัศน์ช่องเคเบิลและช่องดาวเทียม และศึกษาในกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยกฎหมายในปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมหรือชัดเจนถึงการห้ามโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในการรักษาโรค ผู้วิจัยจึงสนใจศึกษามาตรการทางกฎหมายในประเด็นดังกล่าว เพื่อให้เกิดการแก้ไขกฎหมายให้มีความเหมาะสม

## 2.กรอบแนวคิดของการวิจัย

การวิจัยนี้มุ่งศึกษามาตรการทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ภายใต้กรอบแนวคิดของการคุ้มครองผู้บริโภค แนวคิดการโฆษณา แนวคิดการควบคุมการโฆษณา ศึกษามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารตามพระราชบัญญัติ



อาหาร พ.ศ. 2522 โดยการศึกษาปัญหาการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายในประเด็นการกำกับควบคุม ดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทั้งในกฎหมายของประเทศไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์และแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น นำมาสู่การบรรลุเจตนารมณ์แห่งกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพต่อไป

### 3.สมมติฐานการวิจัย

ปัญหาของมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยยังมีความไม่ชัดเจนในการตีความของบทบัญญัติเรื่องห้ามการโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร ปัญหาโฆษณาเกินจริง ปัญหาการดำเนินคดีตามกฎหมายมีความล่าช้าเนื่องจากไม่มีองค์กรเอกชนพิจารณาข้อความโฆษณา และปัญหาบทกำหนดโทษที่ไม่รุนแรง ด้วยเหตุที่ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจัดเป็นอาหาร ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 แต่ยังไม่มีการออกกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารผ่านทางสื่อต่าง ๆ ที่ชัดเจน เหมาะสม และทันต่อสถานการณ์ปัจจุบัน ส่งผลให้การใช้บังคับไม่บรรลุเป้าหมายตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย จากปัญหาดังกล่าวจึงควรศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างละเอียด ทั้งในประเทศและต่างประเทศ จากการศึกษากฎหมายในต่างประเทศพบว่ามีการ กระบวนการ และกลไกในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่มีประสิทธิภาพ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องนำมาตราต่าง ๆ เหล่านั้นมาประยุกต์ใช้ในประเทศไทย โดยการวิเคราะห์แนวทางที่เหมาะสม เพื่อจัดให้มีมาตรการทางกฎหมายที่นำมาสู่การวิเคราะห์ปรับปรุง และแก้ไขมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยให้เหมาะสม นำมาสู่การป้องกันและบรรเทาความเสียหายของผู้บริโภคอันเกิดจากโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ไม่เหมาะสม อันจะส่งผลให้ปัญหาดังกล่าวได้ลดน้อยลงและหมดไปในที่สุด

### 4.วัตถุประสงค์ในการทำวิจัย

4.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการ และมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

4.2 เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยและต่างประเทศ

4.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

4.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

## 5.ขอบเขตการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยการศึกษาถึงวิวัฒนาการ ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร รวมถึงมาตรการและแนวทางในการแก้ไขปัญหา โดยศึกษาในกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์และปรับปรุงแก้ไขกฎหมายควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้เกิดความเหมาะสม และทันต่อสถานการณ์ในปัจจุบัน

## 6.ระเบียบวิธีการวิจัย

การวิจัยนี้เป็นการศึกษาค้นคว้าในรูปแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาค้นคว้า และวิเคราะห์ข้อมูลจากบทบัญญัติกฎหมาย ทั้งจากหนังสือ บทความวิชาการ ตำรา งานวิจัย รวมทั้งเอกสาร ตลอดจนฐานข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทั้งกฎหมายในประเทศไทย และกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ข้อมูลนำไปสู่การเกิดข้อเสนอแนะแนวทางการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย เพื่อเกิดการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต่อไป

## 7.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

7.1 ทำให้ทราบถึงความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการ และมาตรการในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

7.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยและต่างประเทศ

7.3 ทำให้ทราบถึงการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

7.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

## 8. คำนิยามศัพท์เฉพาะ

8.1 ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร หมายถึง ผลิตภัณฑ์ที่ใช้รับประทานโดยตรง โดยมีรูปแบบที่มีใช้อาหารตามปกติ เช่น เป็นเม็ด แคปซูล ผง เกล็ด ของเหลว หรือลักษณะอื่น ๆ มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุณประโยชน์ในการบำรุงสุขภาพ สำหรับใช้ในผู้ที่มีสุขภาพปกติ ไม่มีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค หรืออาการของโรค และมีใช้ยารักษาโรคสำหรับผู้ป่วย

8.2 การโฆษณา หมายถึง การกระทำการไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ เพื่อให้เกิดการสื่อสารให้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือผลิตภัณฑ์จากผู้ส่งสารต่อผู้รับสาร ผ่านทางสื่อโฆษณาต่าง ๆ เพื่อจูงใจหรือโน้มน้าวใจให้ผู้รับสารหรือผู้บริโภคคล้อยตามและซื้อหรือบริโภคผลิตภัณฑ์นั้น

8.3 สื่อโฆษณา หมายถึง สื่อที่ผู้โฆษณาใช้ในการเผยแพร่โฆษณาไปยังผู้รับสาร เป็นเครื่องมือในการนำโฆษณาไปสู่ผู้รับสาร เช่น โทรทัศน์ วิทยุ อินเทอร์เน็ต ใปปลิว นิตยสาร เป็นต้น



## บทที่ 2

# หลักการทั่วไปในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

### 1. หลักการทั่วไปเกี่ยวกับการโฆษณา

#### 1.1 ความหมายของการโฆษณา

สมาคมการตลาดแห่งประเทศไทยได้ให้คำนิยามของโฆษณาว่า โฆษณา คือ การชำระเงินใด ๆ เพื่อเกิดการนำเสนอโดยผ่านสื่อที่ไม่ใช่ตัวบุคคล และเป็นการนำเสนอแนวความคิด สินค้า หรือบริการต่าง ๆ โดยมีผู้อุปถัมภ์<sup>16</sup>

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้คำนิยามคำว่า โฆษณาว่า เป็นการเผยแพร่ข้อความออกไปยังสาธารณชน ป่าวร้อง ป่าวประกาศ เช่น โฆษณาสินค้า หรือกระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็น หรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า<sup>17</sup>

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้คำนิยามของโฆษณาว่า หมายความว่า ถึงการทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า<sup>18</sup>

นรฤต วันตะเมธ ได้ให้คำนิยามว่า โฆษณา หมายถึง รูปแบบของการสื่อสารเพื่อโน้มน้าวใจให้กลุ่มผู้บริโภคเป้าหมายเกิดการตอบสนองตามที่ผู้โฆษณาต้องการ ซึ่งในการนำเสนอข่าวสารนั้น อาจเป็นการส่งเสริมแนวคิด สินค้า หรือบริการก็ได้ แต่ทั้งนี้จะต้องมีการชำระเงิน และผ่านสื่อที่ไม่ใช่ตัวบุคคล โดยมีการระบุชื่อผู้ส่งสารและโฆษณาไว้ด้วย<sup>19</sup>

ประจักษ์ ก๊กก้อง ได้ให้คำนิยามว่า โฆษณา หมายถึง รูปแบบวิธีการสื่อสารในการโน้มน้าวใจกลุ่มเป้าหมายเพื่อให้ตอบสนองต่อการสื่อสารที่เกี่ยวกับตัวสินค้า บริการ และความคิด โดยวิธีการ

---

<sup>16</sup> Kotler, P.. Marketing management. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall, 2003. p.550. Advertising is any paid form of non personal presentation and promotion of idea, goods, or services by an identified sponsor

<sup>17</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554

<sup>18</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>19</sup> นรฤต วันตะเมธ. หลักการโฆษณา. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2554. หน้า 2.

ผ่านสื่อมวลชน ซึ่งมีผู้อุปถัมภ์หรือสนับสนุนในการเสียค่าใช้จ่ายในการสื่อสารไปยังสาธารณชนหรือกลุ่มเป้าหมายให้เห็นหรือทราบข้อความ ข้อมูลในตัวสินค้า บริการ และความคิด เพื่อประโยชน์ทางการค้าเท่านั้น<sup>20</sup>

วิมลพรรณ อาภาเวท ได้ให้คำนิยามว่าการโฆษณาคือ การสื่อสารโดยการจงใจที่ต้องอาศัยสื่อเป็นช่องทาง เพื่อให้ผู้บริโภคที่เป็นกลุ่มเป้าหมายคล้อยตามและมีความต้องการสินค้า และเกิดการตัดสินใจซื้อในที่สุด โดยในปัจจุบันไม่จำเป็นต้องเป็นการสื่อสารที่เป็นมวลชน แต่สามารถครอบคลุมการสื่อสารที่ใช้ช่องทางต่าง ๆ ที่สามารถส่งข้อมูลไปยังผู้รับสาร<sup>21</sup>

วงหทัย ต้นชีวะวงศ์ ได้ให้คำนิยามว่าโฆษณาเป็นการสื่อสารมีการกำหนดเตรียมไว้ล่วงหน้าเพื่อสื่อสารกับกลุ่มผู้รับสารเป้าหมาย เป็นการสื่อสารที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการผลิตและสื่อสารงานโฆษณา และสารที่สื่อออกไปมีลักษณะของการโน้มน้าวใจผู้รับสาร ให้ผู้รับสารเกิดการยอมรับในผลิตภัณฑ์และตราสินค้า ผลิตภัณฑ์ และบริการ และต้องระบุผู้อุปถัมภ์และใช้สื่อโฆษณาหลายๆ ประเภทร่วมกันในการสื่อสาร<sup>22</sup>

จากความหมายของการโฆษณาจากคำนิยามข้างต้น ผู้วิจัยจึงสรุปได้ว่า การโฆษณา คือ วิธีการสื่อสารที่ใช้การสื่อสารมวลชนที่ไม่ใช่การสื่อสารโดยตัวบุคคล และมีการชำระเงิน ในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการ ในทางการค้า เพื่อจูงใจผู้บริโภคให้เกิดการยอมรับและเลือกซื้อสินค้าหรือบริการ

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการโฆษณา

ในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ การโฆษณาก็เป็นเครื่องมือในการสื่อสารข้อมูลจากผู้ประกอบการไปยังผู้บริโภค โฆษณาจึงมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

1.2.1 ให้ข้อมูลข่าวสารหรือเป็นการแนะนำเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ ทั้งสินค้าและบริการให้เป็นที่รู้จัก ได้แก่ ประโยชน์ วิธีใช้ ราคา ช่องทางการจำหน่าย ตลอดจนการส่งเสริมการขาย<sup>23</sup>

1.2.2 กระตุ้นหรือดึงดูดให้นำข้อมูลไปใช้ในการตัดสินใจซื้อหรือการใช้ผลิตภัณฑ์ ทั้งที่เป็นสินค้าและบริการ เพื่อให้มียอดขายเพิ่มขึ้น<sup>24</sup>

<sup>20</sup> ประจักษ์ กิกก้อง. *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. กำแพงเพชร : คณะวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยราชภัฏกำแพงเพชร, 2558. หน้า 2.

<sup>21</sup> วิมลพรรณ อาภาเวท. *หลักการโฆษณาและประชาสัมพันธ์*. กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์, 2553 หน้า 4.

<sup>22</sup> วงหทัย ต้นชีวะวงศ์. *การโฆษณาข้ามวัฒนธรรม*. กรุงเทพฯ: ซีเอ็ดดูเคชั่น, 2554 หน้า 4.

<sup>23</sup> เอกณรงค์ วรสีหะ. *การวิจัยเพื่อการโฆษณา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2552 หน้า 4.

1.2.3 ใช้ในการบอกความแตกต่างของผลิตภัณฑ์ที่โฆษณากับผลิตภัณฑ์ของคู่แข่ง ทำให้ผู้บริโภคทราบถึงความแตกต่างว่ามีความพิเศษหรือเหนือกว่าคู่แข่งอย่างไร<sup>25</sup>

1.2.4 เป็นการสร้างภาพลักษณ์ให้กับสินค้าหรือบริการ ตลอดจนองค์กร เพื่อให้เกิดภาพลักษณ์ในเชิงบวก และเป็นทัศนคติที่ดี อย่างมีประสิทธิภาพ

1.2.5 เป็นเพิ่มช่องทางของการจัดจำหน่าย จากการที่เมื่อผู้บริโภครู้จักโฆษณา ทำให้สินค้าเป็นที่รู้จัก ผู้ประกอบการจะยอมรับและนำสินค้าเหล่านั้นมาขายได้มากขึ้น

1.2.6 สร้างความภักดีต่อตราสินค้า เพื่อให้รู้จักตราสินค้าและเป็นการเน้นย้ำในตราสินค้าว่าสินค้านั้นยังคงอยู่ในตลาดและยังคงสามารถตอบสนองความต้องการผู้บริโภคได้ ทำให้ผู้บริโภคไม่เปลี่ยนใจไปใช้ผลิตภัณฑ์อื่น<sup>26</sup>

1.2.7 ลดต้นทุนในการส่งเสริมการขาย เนื่องจากการโฆษณาผ่านสื่อมวลชนคิดเป็นต้นทุนต่อหัวที่ต่ำกว่าการส่งเสริมการขายวิธีการอื่น เนื่องจากสามารถเผยแพร่ข้อมูลได้กว้างขวาง และครอบคลุมพื้นที่กลุ่มเป้าหมาย

1.2.8 สร้างคุณค่าหรือค่านิยมให้กับตราสินค้าเพื่อเป็นที่ยอมรับแก่ผู้บริโภค เกิดการรู้จักและรับรู้ตราสินค้า โดยให้ลูกค้ายังนิยมใช้อยู่เสมอ เนื่องจากการที่สินค้าหรือบริการที่ยังมีการโฆษณาอยู่ จะนำไปสู่การเชื่อมโยงคุณภาพกับตราสินค้าในเชิงบวก ทำให้เกิดการยอมรับภายในใจของผู้บริโภค แต่หากไม่มีการโฆษณาจะทำให้ลูกค้ารู้สึกว่าคุณค่าหรือบริการนั้นหมดยุคสมัย และหันไปใช้สินค้าหรือบริการของคู่แข่ง<sup>27</sup>

### 1.3 ลักษณะของโฆษณา

โฆษณาเป็นรูปแบบการของการเผยแพร่ข้อมูลผลิตภัณฑ์เพื่อให้เป็นที่รู้จักของผู้บริโภค โดยมีลักษณะดังต่อไปนี้<sup>28</sup>

1.3.1 เป็นการสื่อสารโดยไม่ใช้บุคคล คือ เป็นการสื่อสารโดยการใช้สื่อ เช่น วิทยุ โทรทัศน์ ใบบลิว

1.3.2 มีค่าใช้จ่ายในการโฆษณา เช่น ค่าผลิตโฆษณา ค่าใช้จ่ายเพื่อการออกอากาศทางวิทยุหรือโทรทัศน์

<sup>24</sup> นภวรรณ คณานุกรักษ์ และกฤษณ์ อินทรโกเศศ. *Advertising 101: การโฆษณา 101*. กรุงเทพฯ: เฮลท์แคร์ พลัสลิซซิง. 2546. หน้า 2.

<sup>25</sup> นธกฤต วันตะเมธ. *หลักการโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 3.

<sup>26</sup> ประจักษ์ ก๊กก้อง. *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. หน้า 3-4.

<sup>27</sup> เจริญ แก้วอนุกรักษ์. *การโฆษณา*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมวิชาการ, 2542. หน้า 20.

<sup>28</sup> งามอาจ ปทะวานิช. *การโฆษณา*. กรุงเทพฯ: แสงดาว, 2555. หน้า 35-36.

1.3.3 ให้ข้อมูลคุณสมบัติ คุณภาพของผลิตภัณฑ์ และมีการจูงใจผู้บริโภคให้ซื้อผลิตภัณฑ์

1.3.4 สามารถระบุผู้อุปถัมภ์โฆษณา

1.3.5 อาศัยสื่อมวลชนหรือสื่อที่ติดต่อสื่อสารกับลูกค้าโดยตรงเพื่อเกิดการตอบกลับของลูกค้า

#### 1.4 ประเภทโฆษณา

การโฆษณาสามารถจำแนกประเภทได้หลากหลายดังต่อไปนี้

##### 1.4.1 จำแนกตามกลุ่มเป้าหมาย

การจำแนกประเภทของโฆษณาตามกลุ่มเป้าหมาย จำแนกได้เป็น 2 ประเภท ประกอบด้วย<sup>29</sup>

1) โฆษณาที่มุ่งตรงไปสู่ผู้บริโภค คือ โฆษณาที่ผู้ผลิตสินค้าหรือบริการ มุ่งสื่อสารเนื้อหาโฆษณาไปสู่ผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งเป็นผู้ใช้สินค้าหรือบริการ เพื่อดึงดูดให้เกิดการใช้สินค้าหรือบริการนั้น ๆ ดังที่พบได้ในโฆษณาผ่านทางสื่อมวลชนต่าง ๆ โดยทั่วไป เช่น วิทยุ โทรทัศน์ หนังสือพิมพ์ นิตยสาร ได้แก่<sup>30</sup>

(1) โฆษณาตราสินค้า เป็นการโฆษณาที่ผลิตภัณฑ์ซึ่งเป็นสินค้าหรือบริการ

(2) โฆษณาองค์กร เป็นการโฆษณาเกี่ยวกับการสร้างความเชื่อมั่นและให้เกิดภาพลักษณ์ที่ดีต่อองค์กร

(3) โฆษณาเพื่อการเมือง เป็นการโฆษณาทางการเมือง นโยบายต่าง ๆ เพื่อให้ประชาชนชื่นชอบและสนับสนุนพรรคการเมืองของตน

(4) โฆษณาส่งเสริมสังคม เป็นการโฆษณาเพื่อส่งเสริม หรือปลูกฝังให้เกิดคุณค่าและความดีงามในสังคม

2) โฆษณาที่มุ่งตรงสู่องค์กรธุรกิจหรือผู้ประกอบการ คือ โฆษณาที่มุ่งสื่อสารจากผู้ผลิตไปยังร้านค้าหรือผู้ค้าในลำดับถัดไป

(1) โฆษณากับร้านค้า เพื่อจูงใจร้านค้าให้ยอมรับสินค้าไว้ขายในร้าน โดยการแนะนำรายละเอียดของผลิตภัณฑ์ รวมถึงสิทธิพิเศษต่าง ๆ ที่ร้านค้าจะได้รับ

(2) โฆษณากับผู้เชี่ยวชาญ เป็นการให้ข้อมูลคุณสมบัติของผลิตภัณฑ์ต่อผู้เชี่ยวชาญ เพื่อให้ผู้เชี่ยวชาญเกิดความเชื่อมั่นในผลิตภัณฑ์ ในกรณีผลิตภัณฑ์ที่ผู้บริโภค

<sup>29</sup> นภวรรณ คณานุกรักษ์ และกฤษณ์ อินทรโกเศศ. *Advertising 101: การโฆษณา 101*. อ่างแล้ว หน้า 4.

<sup>30</sup> ประจักษ์ ก๊กก่อ. *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. อ่างแล้ว หน้า 8-9.

ไม่คุ้นเคย โดยมุ่งหวังว่าเมื่อผู้เชี่ยวชาญไว้วางใจในผลผลิตภัณฑ์ จะแนะนำผลิตภัณฑ์ดังกล่าวแก่ผู้บริโภค

#### 1.4.2 จำแนกตามพื้นที่ทางภูมิศาสตร์

การจำแนกประเภทของโฆษณาตามพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ จำแนกได้เป็น 4 ประเภท ประกอบด้วย<sup>31</sup>

1) การโฆษณาระหว่างประเทศ เป็นการโฆษณาที่เผยแพร่ข้อมูลในหลายประเทศ มักเป็นสินค้าหรือบริการที่มีการจำหน่ายอย่างกว้างขวางและเป็นที่รู้จักในระดับนานาชาติ โดยทั่วไปมักใช้ผู้ที่มีชื่อเสียงระดับโลกเป็นผู้โฆษณา

2) การโฆษณาระดับประเทศ เป็นการโฆษณาภายในประเทศ ในสินค้าหรือบริการที่มีการจำหน่ายในทั่วประเทศ โดยใช้ช่องทางการเผยแพร่ที่ครอบคลุมพื้นที่ได้กว้างขวาง

3) การโฆษณาระดับภูมิภาค เป็นการโฆษณาที่มีการเผยแพร่ในภูมิภาคใดภูมิภาคหนึ่ง ที่มีการขายสินค้าหรือให้บริการที่มีความจำเพาะในพื้นที่ใด พื้นที่หนึ่ง โดยจะสามารถทำให้เข้าถึงผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมายในพื้นที่นั้น ๆ เป็นอย่างดี และมีค่าใช้จ่ายที่ประหยัดกว่าการโฆษณาในระดับชาติ

4) การโฆษณาระดับท้องถิ่น เป็นการโฆษณาที่มีการเผยแพร่ในท้องถิ่นหนึ่งท้องถิ่นใด เช่น ในระดับหมู่บ้าน ตำบล อำเภอ โดยมีผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมายในอาณาเขตไม่กว้างขวางมาก การโฆษณาใช้สื่อที่มีในท้องถิ่น เพื่อเชิญชวนหรือโน้มน้าวให้ผู้บริโภคเกิดการบริโภคสินค้าหรือบริการ

#### 1.4.3 จำแนกตามสื่อที่ใช้

การจำแนกประเภทของโฆษณาตามสื่อที่ใช้ จำแนกได้เป็น 8 ประเภท ประกอบด้วย<sup>32</sup>

1) การโฆษณาในสื่อสิ่งพิมพ์ เช่น ใบปลิว นิตยสาร หนังสือพิมพ์ จดหมาย ไปรษณียบัตร โบรชัวร์

2) การโฆษณาในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น วิทยุ โทรทัศน์ โฆษณาออนไลน์ ทางอินเทอร์เน็ต

3) การโฆษณานอกสถานที่ เช่น ป้ายบิลบอร์ด การสกรีนภาพบนผนัง อาคาร ป้ายรถประจำทาง

4) การโฆษณาในสื่อเคลื่อนที่ เช่น บนรถประจำทาง รถแท็กซี่ รถไฟฟ้า

<sup>31</sup> นธกฤต วันตะเมธล์. *หลักการโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 4.

<sup>32</sup> ศิริวรรณ เสรีรัตน์. *การโฆษณาและการส่งเสริมการตลาด*. กรุงเทพฯ: ดวงกมลสมัย, 2540. หน้า 110.



- 5) การโฆษณาโดยการจัดแสดงสินค้า ณ จุดซื้อ เป็นการตั้งสื่อโฆษณา ณ บริเวณจุดขายให้เกิดความสนใจและดึงดูดผู้บริโภคเข้ามา ณ จุดขายสินค้าหรือบริการ
- 6) การโฆษณาโดยใช้จดหมายตรง
- 7) การโฆษณาโดยใช้สมุดโทรศัพท์
- 8) สื่ออื่น ๆ เช่น โรงภาพยนตร์ วิทยุเทป เป็นต้น

#### 1.4.4 จำแนกตามจุดมุ่งหมาย

การจำแนกประเภทของโฆษณาตามจุดมุ่งหมาย จำแนกได้เป็น 4 ประเภท ประกอบด้วย<sup>33</sup>

- 1) การโฆษณาผลิตภัณฑ์และไม่ใช่ผลิตภัณฑ์ การโฆษณาผลิตภัณฑ์จะมุ่งเน้นการให้ข้อมูลข่าวสารของผลิตภัณฑ์ แต่การโฆษณาที่ไม่ใช่ผลิตภัณฑ์จะเป็นการมุ่งเน้นการเสนอข่าวสารด้านแนวคิด ค่านิยม
- 2) การโฆษณาเพื่อการค้าและไม่ใช่เพื่อการค้า การโฆษณาเพื่อการค้ามุ่งเน้นการให้ข้อมูลผลิตภัณฑ์เพื่อประโยชน์ในทางการค้า การโฆษณาที่ไม่ใช่ผลิตภัณฑ์ มุ่งประโยชน์ในการเสนอแนวความคิด ค่านิยม
- 3) การโฆษณาเพื่อสร้างอุปสงค์ขั้นต้นหรือขั้นเลือกสรร การสร้างอุปสงค์ขั้นต้นคือ เพื่อให้เกิดการเลือกใช้สินค้าหรือบริการโดยไม่ใช้จำเพาะต่อตราสินค้าใดสินค้าหนึ่ง โดยเฉพาะ ส่วนขั้นเลือกสรรเป็นการโฆษณาเพื่อให้ใช้สินค้าหรือบริการในตราสินค้าใด ๆ อย่างจำเพาะ
- 4) การโฆษณาเพื่อให้ผู้รับสารสามารถตอบโต้กลับได้ในทันทีหรือไม่ทันที โดยการโต้ตอบกลับในทันทีเป็นการมุ่งเน้นให้ผู้บริโภคตัดสินใจซื้อในระยะเวลาสั้น ๆ และรวดเร็ว เป็นกระบวนการหนึ่งของการส่งเสริมการขาย และการไม่โต้ตอบกลับในทันทีเป็นการมุ่งเน้นการให้ข้อมูลของสินค้าหรือบริการ

#### 1.4.5 จำแนกตามหน้าที่

การจำแนกประเภทของโฆษณาตามหน้าที่ จำแนกได้เป็น 4 ประเภท ประกอบด้วย<sup>34</sup>

- 1) การโฆษณาตราสินค้า เพื่อให้ข้อมูลเกี่ยวกับคุณประโยชน์ของตราสินค้าถึงความแตกต่างจากตราสินค้าอื่น

<sup>33</sup> นธกฤต วันตะเมธ. *หลักการโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 5-6.

<sup>34</sup> ประจักษ์ กิกก้อง. *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. อ่างแล้ว หน้า 8-9.

2) การโฆษณาที่เซอร์ เป็นการกระตุ้นผู้บริโภคให้ติดตามงานโฆษณาในแต่ละชั้นที่ทยอยผลิตออกมา มักจะประกอบด้วยอย่างน้อย 2 ชิ้นงานโฆษณาแผนแพร์ติดต่อกัน เป็นการกระตุ้นให้ความอยากรู้อยากเห็นและนำไปสู่การติดตามในตอนต่อ ๆ ไป เมื่อถึงชิ้นงานโฆษณาเฉลยจะบ่งบอกถึงตราสินค้า และคุณประโยชน์ของสินค้า

3) การโฆษณาเพื่อส่งเสริมการขาย เป็นโฆษณาแจ้งข่าวในการลด แลก แจก แถม หรือการประชาสัมพันธ์สิทธิพิเศษต่าง ๆ เพื่อกระตุ้นให้เกิดการบริโภคสินค้าหรือบริการภายใต้ข้อเสนอพิเศษเหล่านั้น

4) การโฆษณาแฝง เป็นรูปแบบการโฆษณาวิธีใหม่ซึ่งทำการแทรกซึมเข้าไปในเนื้อหาของรายการอื่นที่ไม่ใช่การโฆษณา ในวิทยุ โทรทัศน์ หรือในบทความต่าง ๆ ทำให้ผู้บริโภคอยากต่อการหลีกเลี่ยงการบริโภค จำแนกได้เป็น 3 ประเภท คือ

(1) โฆษณาแฝงแบบภาพยนตร์สั้น (Infomercial) เป็นรายการโฆษณาสินค้าที่มีการบอกสรรพคุณ คุณประโยชน์ และสาธิตวิธีการใช้การละเอียดยาวเวลา 30 นาที ถึง 1 ชั่วโมง

(2) โฆษณาแฝงแบบบทความโฆษณา (Advertorial) เป็นการโฆษณาแฝงในสื่อสิ่งพิมพ์ เช่น ในนิตยสาร ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับบทความในนิตยสาร โดยสอดแทรกเนื้อหาความรู้เชื่อมโยงกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์ ทำให้ผู้บริโภคได้อ่านข้อความโฆษณาเนื่องจากเข้าใจว่าเป็นบทความหนึ่งในนิตยสาร

(3) โฆษณาแฝงโดยการจัดวางผลิตภัณฑ์ประกอบฉาก (Product Placement) เป็นการจัดวางสินค้าที่เป็นโฆษณาแฝงในรายการโทรทัศน์ต่าง ๆ หรือในสื่อภาพยนตร์หรือในละคร โดยเข้าประกอบในฉากต่าง ๆ ซึ่งผู้บริโภคไม่สามารถหลีกเลี่ยงการเปิดรับข้อมูลตราสินค้านั้นได้<sup>35</sup>

## 1.5 บทบาทของโฆษณา

การโฆษณาเป็นกระบวนการทางการตลาดหนึ่งที่มีความสำคัญต่อการนำเสนอข้อมูลสินค้าและบริการจากผู้ประกอบการไปสู่ผู้บริโภค การโฆษณาจึงมีบทบาทหลากหลายด้าน ดังต่อไปนี้

**1.5.1 บทบาทด้านการตลาด** การโฆษณานับเป็นเครื่องมือที่สำคัญต่อการทำการตลาด เนื่องจากทำให้ผู้บริโภคได้รับรู้ถึงข้อมูลข่าวสาร ชื่อตราสินค้าหรือบริการ ตลอดจนคุณประโยชน์ และเป็นตัวกระตุ้นให้เกิดการบริโภคสินค้าหรือบริการ และเป็นบทบาทสำคัญต่อกลยุทธ์ทางการตลาดในการวางแผนผลิตภัณฑ์ การกำหนดราคา และการจัดจำหน่ายผลิตภัณฑ์

<sup>35</sup> กัลยกร วรกุลสถฐานีย์ และ พรทิพย์ สัมปัตตะนิชการ. *การโฆษณาเบื้องต้น*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551. หน้า 25 – 26.

**1.5.2 บทบาทด้านเศรษฐกิจ** การโฆษณาเป็นสื่อที่ทำให้ผู้บริโภคได้รู้จักสินค้าหรือการบริการ นำมาสู่ความต้องการ และตัดสินใจเลือกซื้อผลิตภัณฑ์เหล่านั้น ทำให้เกิดการผลิตรายมากขึ้น ส่งผลให้ต้นทุนในการผลิตลดลง เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจโดยรวมให้ดีขึ้น โดยช่วยทำให้เกิดสภาพการแข่งขันของธุรกิจ ช่วยให้เพิ่มปริมาณการผลิตและจำหน่ายสินค้า ช่วยเพิ่มการจ้างงาน และช่วยทำให้เกิดการหมุนเวียนของระบบเศรษฐกิจ ตลอดจนยกระดับมาตรฐานในการดำเนินชีวิตของประชากรให้สูงขึ้น

**1.5.3 บทบาทด้านการสื่อสาร** การโฆษณาเกี่ยวข้องกับการสื่อสารและการสื่อสารมวลชนเนื่องจากการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารในวงกว้าง จึงเป็นรายได้หลักของของสื่อมวลชน และนอกจากนั้น การโฆษณายังมีบทบาทต่อการสื่อสาร ได้แก่ เพื่อเป็นการสร้างความรู้จักผลิตภัณฑ์หรือบริการใหม่ ๆ เพื่อสร้างความเข้าใจต่อผู้บริโภค เพื่อสร้างการยอมรับผลิตภัณฑ์หรือบริการ เพื่อสร้างความพึงใจให้กับผู้บริโภค เพื่อสร้างความรู้สึกเป็นเจ้าของในการกระตุ้นผู้บริโภคให้อยากเป็นเจ้าของผลิตภัณฑ์ และเพื่อสร้างความมั่นใจให้กับสินค้า

**1.5.4 บทบาทด้านสังคม** การโฆษณามีบทบาทต่อการพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชนในด้านการให้ข้อมูลข่าวสาร โน้มน้าวใจ ตลอดจนการเสริมสร้างแนวคิดและทัศนคติที่ดีประกอบด้วย การใช้ภาษาในโฆษณาที่ทำให้เกิดถ้อยคำหรือวลีใหม่ ๆ ที่แสดงถึงความเจริญของสังคม และเกิดค่านิยมที่ดีในสังคมจากวัฒนธรรมการบริโภคที่เกิดจากการยอมรับผลิตภัณฑ์ใหม่ ๆ<sup>36</sup>

**1.5.5 บทบาทด้านผู้บริโภค** การโฆษณาทำให้เกิดภาวะการแข่งขันระหว่างผู้ผลิตสินค้าหรือบริการ เพื่อจะนำเสนอสินค้าหรือบริการของตน ทำให้เกิดการแข่งขันในการผลิตสินค้าที่มีคุณภาพเพื่อเป็นที่สนใจและดึงดูดผู้บริโภค ทำให้มีสินค้าที่มีคุณภาพในราคาที่เหมาะสม

**1.5.6 บทบาทต่อระบบการเมือง** เป็นบทบาทในการแจ้งข้อมูลข่าวสารและนโยบายของพรรคการเมือง เพื่อให้เกิดการตัดสินใจ และการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง ตลอดจนนำไปสู่การเสริมสร้างความสมานฉันท์ ความสามัคคีของคนในชาติ ให้เกิดความปรองดองกัน<sup>37</sup>

## 1.6 องค์ประกอบของกระบวนการสื่อสารในโฆษณา

กระบวนการสื่อสารในการโฆษณาเป็นกระบวนการที่สำคัญในการนำสารจากผู้ส่งสารไปถึงยังผู้รับสาร อันจะทำให้เกิดการรับรู้ข้อมูลโฆษณาสินค้าหรือบริการ มีองค์ประกอบดังนี้

**1.6.1 กระบวนการสื่อสาร** หมายถึง ระบบที่มีแหล่งข่าวสาร (ผู้ส่งสาร) ได้ส่งสารคือเนื้อหาของโฆษณาไปยังผู้รับ หรือการแสดงวิธีใด ๆ ที่ทำให้แหล่งข่าวสาร (ผู้ส่งสาร) ได้พยายาม

<sup>36</sup> กัญจณีพัฐ วังศ์สุเมธรัตน์. *กระบวนการดำเนินงานโฆษณา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา, 2549. หน้า 11-17.

<sup>37</sup> นฤกฤต วันตะเมธ. *หลักการโฆษณา*. อ่างแก้ว หน้า 14-15.

เข้าไปถึงผู้รับสารโดยใช้ข่าวสารเป็นสื่อกลางระหว่างผู้ส่งสารและผู้รับสาร ซึ่งในกระบวนการสื่อสารที่สมบูรณ์ ผู้ส่งสารจะต้องตอบคำถามองค์ประกอบของกระบวนการสื่อสารด้วยคำถาม 5 ข้อ หรือ 5-Ws ประกอบด้วย<sup>38</sup>

- 1) *ใคร (Who?)* เพื่อให้ทราบถึงผู้ส่งสาร หรือแหล่งของข่าวสาร
- 2) *กล่าวอะไร (Say what?)* เป็นลักษณะของข่าวสารที่เป็นรหัสข่าวสารว่าจะพูดหรือสื่อความหมายออกมาเป็นคำพูด หรือสัญลักษณ์ เพื่อให้เกิดการรับรู้และเข้าใจข่าวสาร
- 3) *ช่องทางใด (What channel?)* เพื่อทราบช่องทางของการสื่อสารเกี่ยวข้องกับคนหรือสื่อ
- 4) *ถึงผู้ใด (To whom?)* เพื่อให้ทราบว่าผู้รับสารนั้นคือผู้ใด
- 5) *มีผลกระทบอะไร (What effect?)* เพื่อให้ทราบว่ามีการตอบสนองจากผู้รับและการป้อนกลับของข่าวสารอย่างไร

**1.6.2 แบบจำลองของกระบวนการสื่อสารโฆษณา** ซึ่งเป็นลักษณะของการสื่อสารทางเดียว เริ่มจากผู้ส่งสารสื่อสารผ่านสื่อโฆษณาไปถึงผู้รับสาร (S-M-C-R) แต่ในปัจจุบันมีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น จำแนกได้ดังต่อไปนี้<sup>39</sup>

- 1) *แหล่งข้อมูลหรือผู้ส่งสาร* เป็นผู้ทำหน้าที่หรือแหล่งที่ทำหน้าที่ในการส่งข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับตราสินค้าหรือบริการไปยังผู้บริโภค ซึ่งผู้บริโภคจะได้รับข้อมูลข่าวสารจากผู้โฆษณาจำนวนมาก ทั้งผลิตภัณฑ์ในประเภทเดียวกันหรือต่างประเภทกัน
- 2) *สารโฆษณาที่มีการเข้ารหัสหรือบริษัทตัวแทนโฆษณา* เป็นกระบวนการที่บริษัทตัวแทนโฆษณาได้ทำการสร้างสารโฆษณา ซึ่งประกอบไปด้วยรหัสต่าง ๆ เพื่อสื่อไปยังผู้บริโภค คำว่าการเข้ารหัสสารในที่นี้หมายถึงการใช้ภาพบรรยาย ตัวอักษร นักแสดง ถ้อยคำ เพลง สี หรือเทคนิคทางคอมพิวเตอร์ประกอบกัน เพื่อให้เกิดเป็นการสื่อสารแนวคิดหรือข้อมูลของผลิตภัณฑ์นำไปสู่การรับรู้ของผู้บริโภค หากสารมีความน่าสนใจจะส่งผลให้การสื่อสารประสบความสำเร็จ
- 3) *ช่องทางการสื่อสารหรือสื่อ* เป็นขั้นตอนในการที่สารโฆษณาที่มีการเข้ารหัส มาสู่การถูกสื่อสารผ่านทางช่องทางสื่อสาร คือ ผ่านสื่อประเภทต่าง ๆ เช่น วิทยุ โทรทัศน์ ใบบลิว แผ่นพับ อินเทอร์เน็ต เป็นต้น
- 4) *การถอดรหัสนหรือการแปลความสาร* เป็นขั้นตอนที่ผู้บริโภคเปิดรับโฆษณาจากสื่อ และเกิดการถอดรหัสนหรือแปลความหมายของโฆษณา จากภาพ เสียง หรือบรรยากาศในโฆษณา ที่สื่อความหมายต่อผลิตภัณฑ์

<sup>38</sup> อองอาจ ปทะวานิช. *การโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 27-28.

<sup>39</sup> วงหทัย ตันชีวะวงศ์. *การโฆษณาข้ามวัฒนธรรม*. อ่างแล้ว หน้า 9-11.

5) ผู้รับสารหรือผู้รับโฆษณาเป้าหมาย คือ ผู้บริโภคที่ผู้โฆษณาได้คาดหวังหรือเป็นกลุ่มเป้าหมายของโฆษณาให้ได้รับสารดังกล่าว ในการโฆษณาจึงต้องระบุกลุ่มเป้าหมายที่ชัดเจนว่าเป็นใคร ที่ไหน เมื่อไร และอย่างไร

6) อุปสรรคการสื่อสาร คือ อุปสรรค หรือปัญหา ตลอดจนสิ่งกีดขวางต่าง ๆ ทั้งทางกายภาพที่มองเห็นได้ และที่ไม่สามารถมองเห็น ที่ทำให้เกิดการปิดกั้น ขัดขวาง ไม่ให้การสื่อสารประสบความสำเร็จ ประกอบด้วย 3 ลักษณะคือ

(1) อุปสรรคภายนอก เป็นปัจจัยต่าง ๆ ที่ดึงความสนใจของผู้รับสารไปจากสาร ซึ่งอยู่ในสภาพแวดล้อมขณะเปิดรับสารของผู้รับสาร

(2) อุปสรรคภายใน เป็นลักษณะของอารมณ์ ความรู้สึกนึกคิด ที่รบกวนความสนใจและการเปิดรับสารของผู้รับสาร

(3) อุปสรรคการสื่อความหมาย เป็นอุปสรรคที่เกิดในกระบวนการสื่อความหมายระหว่างผู้ส่งสารกับผู้รับสาร ที่ทำให้ไม่เข้าใจในความหมายของสาร หรือเข้าใจความหมายของสารผิดไปจากความตั้งใจของผู้ส่งสาร

7) การตอบกลับ เป็นการตอบกลับของผู้บริโภคภายหลังจากเกิดการเปิดรับและแปลความสารโฆษณา เป็นกระบวนการที่มีความสำคัญ เนื่องจากทำให้ผู้โฆษณาได้รับทราบถึงความรู้สึกนึกคิด และพฤติกรรมของผู้บริโภคที่เกิดขึ้นหลังจากได้รับรู้โฆษณา เพื่อใช้ประโยชน์ในการวางแผนโฆษณาให้มีความเหมาะสมมากขึ้น

## 1.7 รูปแบบการจัดทำโฆษณา

การโฆษณามีรูปแบบและบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการโฆษณาที่หลากหลายขึ้นอยู่กับลักษณะและขนาดของผู้ประกอบธุรกิจ รวมถึงจำนวนของผลิตภัณฑ์ที่โฆษณา สามารถจำแนกได้ดังต่อไปนี้

1.7.1 บุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจโฆษณา ในกระบวนการผลิตหรือจัดทำโฆษณาสินค้าหรือบริการประกอบด้วยบุคคลที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้<sup>40</sup>

1) เจ้าของผลิตภัณฑ์ คือ สินค้าหรือบริการ ทั้งที่เป็นผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้ขายปลีก

2) เจ้าของสื่อสารมวลชน

3) ผู้รับจัดทำโฆษณา

<sup>40</sup> สุขุม ศุภานิตย์. คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550. หน้า 1-2.

4) ผู้ประกอบธุรกิจหน่วยสนับสนุนและรับจัดทำส่วนประกอบของงานโฆษณา

**1.7.2 วิธีการทำโฆษณา** ในกระบวนการผลิตหรือจัดทำโฆษณาสินค้าหรือบริการ พบวิธีการในการจัดทำโฆษณา 2 วิธี ดังต่อไปนี้

1) บริษัทผู้ผลิตหรือนำเข้าซึ่งเป็นเจ้าของสินค้าหรือบริการเป็นผู้โฆษณาเอง บริษัทมีฝ่ายโฆษณเป็นส่วนหรือแผนกหนึ่งในบริษัท ทำการโฆษณาอย่างครบวงจรตั้งแต่การวางแผนเพื่อใช้กลยุทธ์ในการใช้สื่อ ติดต่อสื่อ วิจัยตลาด วิเคราะห์ผลของโฆษณา หรืออาจทำสัญญากับบริษัทตัวแทนและการโฆษณาโดยการว่าจ้างบริษัทตัวแทนโฆษณ่อีกต่อหนึ่ง โดยมีฝ่ายโฆษณาของบริษัทเป็นผู้ควบคุมการดำเนินการโฆษณา หรือเรียกว่า In-house Agency ซึ่งในบางองค์การอาจใช้รับผิดชอบในการโฆษณาสินค้าของตนเองทั้งหมด เช่น ในองค์กรที่มีขนาดเล็ก และมีชิ้นงานโฆษณาที่ไม่ซับซ้อนมากนัก หรืออาจร่วมกับบริษัทตัวแทนภายนอกในงานประเภทการสร้างสรรคงานโฆษณาและการวางแผนหรือซื้อสื่อโฆษณา เป็นต้น<sup>41</sup>

2) การจัดทำโฆษณาธุรกิจโดยบริษัทตัวแทนโฆษณา

เป็นการดำเนินการโฆษณาโดยบริษัทว่าจ้างผู้ให้บริการด้านการโฆษณา โดยเฉพาะ ดำเนินการในทุกกระบวนการ ตั้งแต่การจัดทำ วางแผน วิเคราะห์ตลาด และวิเคราะห์ผล หลังจากเผยแพร่โฆษณาให้แก่บริษัทเจ้าของสินค้าหรือบริการที่ได้ว่าจ้าง

นอกจากนี้ยังมีรูปแบบของการโฆษณาในประเภทอื่น ๆ เช่น ธุรกิจการสร้างภาพยนตร์โฆษณา ธุรกิจการจัดหาผู้แสดง ธุรกิจการจัดทำส่วนประกอบโฆษณา อันได้แก่ โปสเตอร์ ใบปลิว ภาพโฆษณา จัดทำสื่อสโปตโฆษณาวิทยุ ซึ่งบริษัทโฆษณาหรือตัวแทนโฆษณาไม่ได้เป็นผู้ผลิตหรือจัดทำเอง แต่มีการว่าจ้างหรือทำสัญญากับบริษัทหรือหน่วยธุรกิจย่อยในการดำเนินการ<sup>42</sup>

บริษัทตัวแทนโฆษณามีบทบาทและหน้าที่สำคัญ 7 ประการคือ<sup>43</sup>

(1) ศึกษาวิเคราะห์เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ โดยจะต้องหาข้อดี ข้อเสียของผลิตภัณฑ์เปรียบเทียบกับผลิตภัณฑ์อื่น

(2) ศึกษาวิเคราะห์ทางการตลาดเกี่ยวกับพฤติกรรมผู้บริโภคของประชาชน

(3) ศึกษากระบวนการจัดจำหน่ายเพื่อส่งเสริมการขายให้ไปถึงผู้บริโภค

<sup>41</sup> นธกฤต วันตะเมธ. *หลักการโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 60.

<sup>42</sup> สุขุม ศุภนิธย์. *คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 2.

<sup>43</sup> กัญจณิพัฐ วงศ์สุเมธรัตน์. *กระบวนการดำเนินงานโฆษณา*. อ่างแล้ว หน้า 117-121.

(4) เป็นผู้รอบรู้เกี่ยวกับสื่อโฆษณา

(5) นำเสนอแผนงานที่ประกอบด้วย เป้าหมาย จุดขาย ช่องทางจำหน่าย กลยุทธ์ที่จะใช้โฆษณาต่อลูกค้า จุดจูงใจลูกค้า รูปแบบการโฆษณา ตลอดจนงบประมาณที่ใช้

(6) นำแผนงานที่ได้รับอนุมัติจากลูกค้าไปปฏิบัติ

(7) ติดตามประสานงานกับฝ่ายขายของลูกค้า

ในการทำธุรกิจโฆษณามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องใน 2 ลักษณะคือ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกิจการธุรกิจโฆษณา ได้แก่ การจัดตั้งองค์กรธุรกิจต่าง ๆ เช่น ห้างหุ้นส่วน บริษัท บริษัทร่วมทุน เป็นต้น เพื่อจัดทำโฆษณาในเฉพาะส่วน และกฎหมายควบคุมการทำโฆษณาสินค้าหรือบริการ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อบังคับของกฎหมายที่เกี่ยวข้องประเภทของสินค้าและบริการ

กรณีโฆษณาโดยเจ้าของสินค้าหรือบริการจัดทำโฆษณาเอง กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการโฆษณา คือ กฎหมายควบคุมการโฆษณา ส่วนกรณีที่โฆษณาโดยการว่าจ้างบริษัทประกอบธุรกิจโฆษณา โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

(1) กฎหมายเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจโฆษณา เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งบริษัท การควบคุมบริหารงานบุคคล กฎหมายแรงงาน กฎหมายภาษีอากร เป็นต้น

(2) กฎหมายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างผู้ว่าจ้างกับบริษัทโฆษณาที่เป็นผู้รับจัดทำโฆษณา และความสัมพันธ์ระหว่างบริษัทผู้รับจัดทำโฆษณา กับธุรกิจที่ทำหน้าที่ในการสนับสนุนงานโฆษณา ได้แก่ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะสัญญา

(3) กฎหมายควบคุมการใช้สื่อหรือเนื้อความโฆษณา เป็นกฎหมายที่ควบคุมการใช้เนื้อหาและวิธีการของการโฆษณา เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เป็นต้น<sup>44</sup>

### 1.8 หลักการพื้นฐานของการโฆษณา

ในการดำเนินการโฆษณา มีหลักการพื้นฐานของการโฆษณา ดังนี้<sup>45</sup>

1.8.1 การโฆษณาจะต้องถูกกฎหมาย มีเกียรติ ชื่อสัตย์ ตลอดจนนำเสนอความจริง

1.8.2 การโฆษณาจะต้องไม่เกิดความขัดแย้งต่อศีลธรรมอันดี และความสงบ

เรียบร้อยของสังคม

<sup>44</sup> สุขุม ศุภนิตย์. คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา. อ่างแล้ว หน้า 7.

<sup>45</sup> นชกฤต วันตะเมธ. หลักการโฆษณา. อ่างแล้ว หน้า 250, 252-253.

1.8.3 การสร้างงานโฆษณาจะต้องดำเนินการโดยตระหนักถึงการแสดงถึงความรับผิดชอบต่อสังคม โดยอยู่ภายใต้หลักการแข่งขันที่ยุติธรรม เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในธุรกิจ

1.8.4 การโฆษณาต้องไม่ทำให้สาธารณชนเกิดความไม่มั่นใจในการโฆษณา

### 1.9 จรรยาบรรณวิชาชีพเกี่ยวกับโฆษณา และข้อพึงปฏิบัติของนักการตลาด

การโฆษณาเป็นการนำเสนอข้อมูลสู่ประชาชนจำนวนมาก เพื่อให้เกิดการรับรู้ข้อมูลของสินค้าและบริการ ผู้ดำเนินการโฆษณาจึงจะต้องรักษาจรรยาบรรณ และปฏิบัติตามข้อพึงปฏิบัติอย่างถูกต้อง เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง ไม่เป็นเท็จ และจะต้องไม่เป็นการหลอกลวงให้ผู้บริโภคหลงเชื่อ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 1.9.1 ความหมายของจรรยาบรรณ

พจนานุกรมไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของจรรยาบรรณว่า หมายถึง ประมวลความประพฤติที่ผู้ประกอบอาชีพการงานแต่ละอย่างกำหนดขึ้น เพื่อรักษาและส่งเสริมเกียรติคุณชื่อเสียงและฐานะของสมาชิก อาจเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ได้<sup>46</sup>

ดังนั้นผู้วิจัยจึงสรุปได้ว่าจรรยาบรรณที่สำคัญเกี่ยวกับการโฆษณาจึงเป็นเรื่องที่วางด้วยความประพฤติปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพด้านโฆษณาที่จะต้องยึดถือปฏิบัติ ให้ความถูกต้องเหมาะสม เพื่อเป็นการรักษาและส่งเสริมเกียรติคุณของการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพด้านโฆษณา

#### 1.9.2 ข้อเสนอของคณะกรรมการโฆษณาของสหรัฐอเมริกา

คณะกรรมการโฆษณาของสหรัฐอเมริกาได้จัดทำข้อเสนอของคณะกรรมการโฆษณาของสหรัฐอเมริกา เพื่อเป็นการกำหนดถึงแนวทางและรูปแบบของการโฆษณา อันจะส่งผลให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลการโฆษณาที่เป็นความจริง ไม่เป็นข้อมูลที่เป็นเท็จ หรือหลอกลวงให้เข้าใจผิดในสินค้าหรือบริการที่โฆษณานั้น ประกอบด้วย<sup>47</sup>

1) การโฆษณาจะต้องบอกความจริง คือ นำเสนอข้อเท็จจริงที่สำคัญ ไม่ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญของสินค้าหรือบริการนั้น ๆ

2) การโฆษณาจะต้องสามารถพิสูจน์ได้ในสาระสำคัญที่ได้โฆษณาออกไป เช่น แหล่งผลิตหรือแหล่งกำเนิด สรรพคุณของผลิตภัณฑ์ เป็นต้น

3) จะต้องงดเว้นการชักจูงหรือชักนำให้เกิดการหลงผิดหรือใช้หลักฐานอ้างอิงที่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ โดยการเปรียบเทียบกับผลิตภัณฑ์อื่นที่เป็นคู่แข่ง จนทำให้คู่แข่งเสียหาย

4) การโฆษณาที่มีการอ้างอิง แม้ว่าจะเป็นการบอกชื่อผู้ใช้นั้น อังค์กรหรือสถาบันรับรองคุณภาพมาตรฐาน จะต้องมียุทธศาสตร์อ้างอิงที่น่าเชื่อถือ

<sup>46</sup> พจนานุกรมไทยฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554

<sup>47</sup> อองอาจ ปทะวานิช. การโฆษณา. อ่างแล้ว หน้า 237.



5) หลีกเลี่ยงการทำให้เกิดความเข้าใจผิด หรือทำให้ผิดไปจากความเป็นจริง เช่น โฆษณาว่าไม่มีดอกเบียแต่คิดดอกเบี้ยไว้ในราคาที่ย้อนแล้ว เป็นต้น

6) แอบแฝงในการขายผลิตภัณฑ์หรือบริการอื่นแทนผลิตภัณฑ์ที่โฆษณา เพื่อดึงดูดให้ลูกค้าเข้าร้านแต่หวังผลในการขายสินค้าตัวอื่น

7) การโฆษณารับประกันคุณภาพหรือการประกันให้เงินคืนจะต้องมีความชัดเจน รวมถึงให้ข้อมูลเพียงพอต่อการตัดสินใจ รวมถึงข้อกำหนดและเงื่อนไขที่จะต้องเปิดเผยอย่างชัดเจนในการรับประกันคุณภาพหรือการให้เงินคืน

8) โฆษณาจะต้องมีความสุภาพและเหมาะสมกับขนบธรรมเนียม ประเพณี ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

### 1.9.3 จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพโฆษณา โดยสมาคมโฆษณาแห่งประเทศไทย

สมาคมโฆษณาแห่งประเทศไทย เป็นสมาคมที่ทำหน้าที่ในการเพิ่มพูนทักษะวิชาอาชีพ และจริยธรรม รวมถึงมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้บริโภคจากการประกอบวิชาชีพโฆษณา จึงได้ประกาศจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพโฆษณา เพื่อเป็นข้อปฏิบัติที่ผู้ประกอบการวิชาชีพโฆษณาจะต้องยึดถือปฏิบัติ ประกอบด้วย 10 ข้อดังนี้<sup>48</sup>

1) ประกอบวิชาชีพด้วยความซื่อสัตย์สุจริตตามหลักปฏิบัติและวิชาการ และอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2) ไม่ทำการใด ๆ อันอาจนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ

3) มีความรับผิดชอบต่อสังคม และไม่ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียในจริยธรรม และวัฒนธรรมอันดีงาม

4) ไม่ควรกระทำการโฆษณาอันเป็นการดูหมิ่นเชื้อชาติ ศาสนา หรือความเชื่อ หรือสิ่งอันเป็นที่เคารพสักการะของบุคคลทั่วไป

5) ไม่ควรกระทำการโฆษณาอันทำให้เกิดความสำคัญผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับ สินค้า บริการ การแสดง หรืออื่น ๆ หรือโอ้อวดสรรพคุณจนเกินความจริงจนทำให้ผู้เห็นหรือผู้ฟังเกิดความสำคัญผิด

6) ไม่ควรกระทำการโฆษณาโดยใช้ความเชื่อเกี่ยวกับไสยศาสตร์ หรือเรื่องโชคลางมาเป็นข้อจูงใจ

<sup>48</sup> สมาคมโฆษณาแห่งประเทศไทย. จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพโฆษณา. ค้นคืน 4 มกราคม 2563. จาก <http://www.adassotheai.com/index.php/main/about/ethic>.

7) ไม่ควรกระทำการโฆษณาโดยการเลียนแบบเครื่องหมายการค้า คำขวัญ หรือข้อความสำคัญหรืออื่น ๆ จากการโฆษณาของผู้อื่น อันทำให้ผู้อื่นเห็น หรือผู้อื่นได้ยินเกิดความเข้าใจผิดหรือไขว้เขวเกี่ยวกับสินค้า บริการ หรือการแสดงของผู้อื่น

8) ไม่ควรกระทำการโฆษณาโดยใช้ศัพท์สถิติ ผลการวิจัย หรืออ้างอิงรายงานทางวิทยาศาสตร์ในทางที่ไม่สมควร หรือทำให้เกิดความเข้าใจผิดโดยที่สินค้านั้นไม่มีคุณสมบัติตามที่อ้าง

9) ไม่ควรกระทำการโฆษณาโดยอ้างถึงตัวบุคคล หรือสถาบัน โดยที่ตัวบุคคล หรือสถาบันนั้นไม่มีตัวตนอยู่จริงและไม่ได้ใช้สินค้าและบริการ หรือชมการแสดงนั้นจริง

10) ไม่ควรกระทำการโฆษณาอันอาจมีผลเป็นอันตรายต่อเด็ก หรือผู้เยาว์ทั้งทางร่างกาย จิตใจ หรือทำให้ขาดความรู้สึกรับผิดชอบ หรือโดยอาศัยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ของบุคคลดังกล่าวมาใช้เป็นเครื่องมือในการจูงใจโดยไม่สมควร

#### 1.9.4 จรรยาบรรณนักการตลาด

สมาคมการตลาดแห่งประเทศไทย ได้ประกาศกำหนดจรรยาบรรณนักการตลาด เพื่อเป็นแนวทางและข้อพึงปฏิบัติที่เกี่ยวข้องในการบริหารงานทางการตลาด เพื่อไม่ให้เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ตลอดจนไม่ให้เกิดความเสียหายต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของชาติ ทั้งยังเป็นการยกระดับมาตรฐานวงการตลาดของไทย ดังรายละเอียดต่อไปนี้<sup>49</sup>

##### 1) ด้านการพัฒนาผลิตภัณฑ์และบริการ

(1) มุ่งเสนอผลิตภัณฑ์และบริการที่มีความปลอดภัยต่อผู้บริโภค

(2) ให้ข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์และบริการที่เที่ยงตรง ไม่หลอกลวง และเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้ผลิตภัณฑ์หรือบริการ

(3) ให้บริการหลังการขายตามสมควร รวมถึงบริการแก้ไขดัดแปลง และรับเรื่องร้องทุกข์ที่สืบเนื่องมาจากการใช้สินค้าหรือผลิตภัณฑ์

(4) มุ่งเสนอผลิตภัณฑ์และบริการที่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมถึงวัฒนธรรม และศีลธรรมอันดีงามของสังคม โดยจะต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อสถานะแวดล้อมเป็นสำคัญ

(5) แจ้งให้ผู้บริโภคทราบถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับคุณลักษณะหรือส่วนประกอบของผลิตภัณฑ์ที่มีการเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งอาจเป็นข้อมูลที่มีผลต่อการตัดสินใจในการเลือกซื้อผลิตภัณฑ์

<sup>49</sup> สมาคมการตลาดแห่งประเทศไทย. จรรยาบรรณนักการตลาด. ค้นคืน 4 มกราคม 2563 จาก <http://www.marketingthai.or.th>.

- ถูกต้อง
- (6) ไม่ลอกเลียนแบบสินค้าหรือบริการของผู้อื่นโดยวิธีการอันไม่ถูกต้อง
- (7) ไม่รวมกลุ่มกันตั้งราคาหรือสมยอมรู้เห็นการกำหนดราคาอันเป็นการเอาใจเอาเปรียบผู้อื่น
- (8) กำหนดผลตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในกระบวนการทางการตลาดอย่างเป็นธรรม
- (9) ให้ข้อมูลเกี่ยวกับราคาของสินค้าและบริการอย่างครบถ้วนสมบูรณ์
- (10) ไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการทำให้สินค้ามีราคาสูงขึ้นโดยไม่สมเหตุสมผล

## 2) ด้านการส่งเสริมการขาย

- (1) ละเว้นการโฆษณาที่เป็นเท็จหรืออาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิด
- (2) ละเว้นวิธีการส่งเสริมการขายที่เป็นการหลอกลวงให้เกิดการหลงเชื่อในสินค้าหรือบริการ
- (3) ละเว้นกลวิธีขายที่เป็นการบีบบังคับให้ลูกค้าซื้อสินค้าหรือบริการที่ลูกค้าไม่ต้องการ หรือซื้อโดยสำคัญผิดในสินค้าหรือบริการ
- (4) ละเว้นการโฆษณาหรือให้ข่าวสารต่อสื่อมวลชนที่เป็นการบิดเบือนข้อมูลจากความเป็นจริง หรือขัดต่อวัฒนธรรม ศีลธรรมอันดีงามของบ้านเมือง หรือการให้ร้ายป้ายสีคู่แข่งอย่างไม่ว่าจะเป็นกระทำโดยตรงหรือโดยอ้อม

### 1.10 จริยธรรมการโฆษณา

จริยธรรม หมายถึง แนวทางในการประพฤติปฏิบัติ การปฏิบัติของบุคคลหรือกลุ่มบุคคล ที่ถูกต้อง เหมาะสม และเป็นที่ยอมรับของสังคม ซึ่งแนวปฏิบัตินี้ถือเป็นหลักเกณฑ์ของสังคมที่เป็นสิ่งกำหนดว่าการกระทำนั้นถูกต้อง ดีงาม เป็นสิ่งที่ควรปฏิบัติ หรือการกระทำใดเป็นการกระทำที่ต้องห้ามหรือไม่ควรกระทำ เนื่องจากเป็นการกระทำที่ทำให้เกิดผลให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับความเสียหาย<sup>50</sup>

จริยธรรมที่ผู้สร้างสรรค์ผลงานโฆษณาต้องปฏิบัติตามได้แก่ <sup>51</sup>

1.10.1 ใช้ภาษาในการโฆษณาที่ไม่ก่อให้เกิดความสับสน หรือภาพเทคนิคไม่สร้างภาพลวงตาให้แก่ผู้บริโภค อันเป็นการทำให้เกิดความเสียหายต่อร่างกายและจิตใจของผู้บริโภค

<sup>50</sup> ประจักษ์ กิกก้อง. *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. อ่างแล้ว หน้า 142.

<sup>51</sup> วิมลพรรณ อาภาเวท. *หลักการโฆษณาและประชาสัมพันธ์*. อ่างแล้ว หน้า 260.

1.10.2 การสื่อสารข้อมูลที่ไม่กล่าวโจษตีคู่แข่ง เพราะนอกจากเป็นการเสียมารยาทแล้วยังเป็นการก่อให้เกิดความขัดแย้งในธุรกิจ ส่งผลต่อภาพลักษณ์ของสินค้าหรือบริการ

1.10.3 การสื่อสารข้อมูลไม่ควรใช้เล่ห์เหลี่ยมทางจิตวิทยา

1.10.4 ไม่ควรจ้างบริษัททำวิจัยเพื่อสนับสนุนผลงานโฆษณา เนื่องจากไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับข้อมูลที่เป็นจริง

1.10.5 ไม่สื่อสารข้อมูลที่บิดเบือนความเป็นจริง

## 2. หลักทั่วไปในการคุ้มครองผู้บริโภค

### 2.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย

ในประเทศไทยเริ่มมีกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นครั้งแรก ซึ่งมีการคำนึงถึงสิทธิของผู้บริโภคในพระราชบัญญัติหางน้ำนม พ.ศ. 2470 ในสมัยรัชกาลที่ 7 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ เป็นการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันความเสียหายอันเกิดจากการบริโภคหางน้ำนม ต่อมาบ้านเมืองมีความเจริญมากขึ้นมีการพัฒนาจากสังคมชนบทสู่สังคมเมือง ระบบกฎหมายเริ่มมีการใช้ประมวลกฎหมายได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อให้เกิดการปราบปราม ตลอดจนการป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิด หรือเพื่อให้เกิดการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้ถูกละเมิด เพื่อให้เกิดการคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัยของประชาชน จึงมีความจำเป็นในการบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่ได้กำหนดให้รัฐมีหน้าที่ในการกำกับ ดูแล ควบคุม กิจกรรมของเอกชนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและปลอดภัยในลักษณะของกฎหมายมหาชน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้เกิดการดำรงไว้ซึ่งความปลอดภัยของประชาชน กฎหมายเฉพาะที่บัญญัติขึ้นนั้นอยู่ในรูปแบบของพระราชบัญญัติ โดยมีหน่วยงานเฉพาะที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลให้เป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายนั้น ๆ เช่น พระราชบัญญัติการแพทย์ พ.ศ. 2466 เพื่อคุ้มครองไม่ให้ผู้ที่มิได้รับการฝึกหัดในการทางแพทย์มาประกอบกรบำบัด บรรเทา รักษาโรคแก่ประชาชน พระราชบัญญัติควบคุมการขายยา พ.ศ. 2479 เพื่อเป็นกฎหมายควบคุมการขายยาของสถานที่ขายยา เป็นต้น ซึ่งกฎหมายเหล่านี้จะกำหนดให้อำนาจแก่ภาครัฐในการมีบทบาทควบคุมกำกับผู้ประกอบการให้ปฏิบัติอย่างถูกต้องตามกฎหมาย โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการเป็นผู้อนุญาต เช่น การอนุญาตขายยา การขึ้นทะเบียนตำรับยา ทะเบียนตำรับอาหาร ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปตรวจสอบสถานที่เพื่อให้ปฏิบัติอย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือเมื่อมีเหตุสงสัยว่าจะมีการกระทำผิดกฎหมาย เจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบ เก็บตัวอย่างผลิตภัณฑ์เพื่อตรวจพิสูจน์ ตลอดจนประกาศให้ประชาชนทราบถึงผลตรวจนั้น รวมถึงการสั่งให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต เป็นต้น

ความพยายามในการให้มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยสภาสตรีแห่งประเทศไทยได้เล็งเห็นความจำเป็นในการแก้ปัญหาเกี่ยวกับการบริโภค จึงมีการตั้งกรมการศึกษาปัญหาและการส่งเสริมผู้บริโภค ต่อมาในสมัยรัฐบาล ม.ร.ว.คึกฤทธิ์ ปราโมชได้จัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นแต่ยังไม่มีบทบาทและสลายตัวไป เมื่อเข้าสู่สมัยรัฐบาลพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ ได้มีการร่างกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นโดยอนุกรรมการร่างกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคได้ยกร่างเสนอรัฐบาลและรัฐสภา และตราเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยได้กำหนดให้มาตรการในกฎหมายฉบับนี้มีผลต่อเรื่องที่เป็นกรณีเฉพาะ ให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ

## 2.2 ความหมายของผู้บริโภคและการคุ้มครองผู้บริโภค

### 2.2.1 ความหมายของผู้บริโภค

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ได้ให้คำนิยามของผู้บริโภคไว้ในมาตรา 3 ว่าหมายถึง “ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้จ่ายค่าตอบแทนก็ตาม”<sup>52</sup> ดังนั้นผู้บริโภคจึงไม่เพียงแต่เฉพาะผู้ซื้อ แต่ยังมี ความหมายรวมไปถึงผู้ที่ได้รับบริการ หรือได้รับการเสนอหรือชักชวนด้วย

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ได้ให้คำนิยามของผู้บริโภคว่า ผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค และให้หมายความรวมถึงผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย<sup>53</sup>

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของผู้บริโภคว่า ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัย หรือผู้เข้าทำสัญญาอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดโดยมีค่าตอบแทน ทั้งนี้ การเข้าทำสัญญานั้นต้องเป็นไปโดยมิใช่เพื่อการค้าทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใด และให้หมายความรวมถึงผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ค้าประกันของบุคคลดังกล่าวซึ่งมิได้กระทำเพื่อการค้าด้วย<sup>54</sup>

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ได้ให้ความหมายของผู้บริโภคไว้ว่าหมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจ

<sup>52</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 3

<sup>53</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 3

<sup>54</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 3

ขายตรง หรือผู้ประกอบการตลาดแบบตรง หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบการตลาดแบบตรงเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ<sup>55</sup>

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของผู้บริโภคไว้ว่า ผู้ซื้อหรือผู้รับบริการจากผู้ประกอบการหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบการ เพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ รวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้รับบริการจากผู้ประกอบการโดยชอบ<sup>56</sup>

จากคำนิยามจากกฎหมายแต่ละฉบับที่ได้นิยามความหมายของผู้บริโภคไว้อย่างหลากหลายตามความจำเพาะเจาะจงแห่งเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ ผู้วิจัยสรุปว่า ผู้บริโภคหมายถึง ผู้ซื้อ ผู้ใช้ ผู้ได้รับการเสนอ ผู้ได้รับการชักชวนให้ใช้สินค้าหรือบริการ แม้จะไม่ได้เป็นผู้จ่ายค่าสินค้าหรือบริการนั้น จึงเป็นความหมายที่ครอบคลุมไปถึงผู้ใช้ลำดับสุดท้าย หรือผู้ใช้ที่แท้จริง

### 2.2.2 ความหมายของการคุ้มครองผู้บริโภค

กมลทิพย์ แจ่มกระจ่าง ให้คำนิยามว่าการคุ้มครองผู้บริโภค หมายถึง การควบคุม กำกับ ดูแล ปกป้อง และรักษาผลประโยชน์ของประชาชนผู้ใช้สินค้าและบริการให้ได้รับความเป็นธรรมตามสิทธิที่เขาพึงมีพึงได้<sup>57</sup>

ชะอรสิน การคุ้มครองผู้บริโภค หมายถึง การปกป้องดูแลผู้บริโภค ให้ได้รับความปลอดภัย เป็นธรรม และประหยัดจากการบริโภคสินค้าและบริการ<sup>58</sup>

สมศักดิ์ จังตระกุล การคุ้มครองผู้บริโภค หมายถึง การป้องกัน ปกป้อง ระวัง ดูแล พิทักษ์รักษา อารักขา กันไว้ไม่ให้ผู้ที่ซื้อของมาใช้ ผู้กิน ผู้เสพ ผู้ใช้สอย ผู้นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ เกิดภัยอันตราย บาดเจ็บ หรือเกิดความเสียหาย<sup>59</sup>

ชนิดา พลอยเลื่อมแสง ได้ให้ความหมายของการคุ้มครองผู้บริโภคว่า หมายถึงการป้องกัน ระวัง ดูแล พิทักษ์รักษา ให้อารักขากันไว้ ไม่ให้ผู้ซื้อของมาใช้ ผู้กิน ผู้เสพ ผู้ใช้สอย ผู้นำมาใช้เกิดประโยชน์ เกิดภัยอันตราย บาดเจ็บ หรือเกิดความเสียหาย<sup>60</sup>

<sup>55</sup> พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 3

<sup>56</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554

<sup>57</sup> กมลทิพย์ แจ่มกระจ่าง. *การศึกษาด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการคุ้มครองผู้บริโภค*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2547. หน้า 38.

<sup>58</sup> ชะอรสิน สุขศรีวงศ์ และคณะ. *การทบทวนวรรณกรรมและสถานการณ์การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบสุขภาพ*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข, 2554. หน้า i.

<sup>59</sup> สมศักดิ์ จังตระกุล. *เอกสารวิชาการส่วนบุคคล เรื่อง บทบาทการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนภูมิภาค*. กรุงเทพฯ: ศาลรัฐธรรมนูญ, 2556. หน้า 2.

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงสรุปได้ว่า การคุ้มครองผู้บริโภค หมายถึง การปกป้อง ป้องกัน ระมัดระวังในการไม่ให้ผู้ซื้อ ผู้ใช้ ผู้เสพ ผู้กิน ได้รับความอันตราย ความบาดเจ็บ หรือเกิดความเสียหายทั้งต่อร่างกายหรือจิตใจ

### 2.3 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภค

การเกิดขึ้นของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค มาจากเดิมสังคมยังไม่มีความสลับซับซ้อนเท่ากับในปัจจุบัน กระบวนการผลิตสินค้าและระบบตลาดยังมีลักษณะไม่ซับซ้อน มีกระบวนการผลิตอย่างง่ายและการตลาดแบบแลกเปลี่ยนสินค้าระหว่างผู้ซื้อผู้ขาย การคุ้มครองผู้บริโภคในอดีตโดยภาครัฐจะต้องมีเครื่องมือในการคุ้มครองผู้บริโภคยังมีไม่มากนัก เนื่องจากตั้งอยู่บนแนวคิดของประชาธิปไตยที่ให้ประชาชนมีอิสระและเสรีภาพในการดำรงชีวิตอย่างเท่าเทียมกัน กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคมีการควบคุมไม่ให้มีการปลอมปนอาหาร ตลอดจนการไม่ให้มีการโกงการชั่ง ตวง วัด ดังจะเห็นได้จากพระคัมภีร์เก่าของคริสต์ศาสนา ประมวลกฎหมายของพระเจ้าอัมบูราปี เป็นต้น ในการติดต่อซื้อขาย ตัวบทกฎหมายต่าง ๆ จะโน้มเอียงไปเข้าข้างผู้ขาย หากเกิดกรณีที่ว่าผู้ซื้อได้กล่าวหาว่าผู้ขายกระทำผิด เช่น การบิดเบือนสรรพคุณของสินค้าที่นำมาเสนอขายโดยเจตนา ผู้ซื้อจะต้องพิสูจน์แสดงให้เห็น ซึ่งเป็นการยากสำหรับผู้ซื้อในการแสดงพิสูจน์<sup>61</sup> ซึ่งหลักที่ใช้ในสัญญาซื้อขายเรียกว่า “กฎแคเวียต เอ็มพ์เตอร์ (Caveat Emptor)” หรือ “ผู้ซื้อต้องระวัง” ซึ่งมีความหมายว่า หากความเสียหายเกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่ซื้อขาย ความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ซื้อ ผู้ขายจะไม่รับผิดชอบหรือรับผิดชอบใด ๆ ต่อสินค้าที่ได้ซื้อไป เนื่องจากถือว่ามนุษย์ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจในการพิจารณาเลือกซื้อสินค้าหรือบริการได้เท่ากัน<sup>62</sup> ความเท่าเทียมและเสมอภาคจึงมีส่วนให้เป็นต้นกำเนิดของระบบเศรษฐกิจแบบเสรี รัฐไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการตกลงทำสัญญาของเอกชน นอกจากนั้นในการฟ้องร้องดำเนินคดีจะมีผลผูกพันเฉพาะระหว่างผู้ซื้อกับผู้ขายตามที่ระบุในสัญญาซื้อขาย แต่ไม่มีผลไปยังผู้บริโภค

ต่อมาภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ระบบเศรษฐกิจและสังคมมีความซับซ้อนมากขึ้นและเติบโตอย่างรวดเร็วจากความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี เกิดเป็นสังคมของการบริโภค

<sup>60</sup> ชนิตตา พลอยเลื่อมแสง. บทที่ 1 ความรู้พื้นฐานเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค. ใน *ความรู้เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคด้านยาและสุขภาพสำหรับประชาชน*. มหาสารคาม: คณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม, 2557. หน้า 3.

<sup>61</sup> ฉัตรสมน พงติภิญโญ. *การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ: นโยบาย หลักกฎหมาย และการบังคับใช้*. กรุงเทพฯ: เจริญดีมั่นคงการพิมพ์, 2551. หน้า 2.

<sup>62</sup> Cambridge Dictionary. (2020). *Meaning of CAVEAT EMPTOR*. ค้นคืน 30 พฤษภาคม 2530 จาก <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/caveat-emptor>.

จากสินค้าและบริการที่เพิ่มขึ้นอย่างมาก นำมาสู่การเกิดการแข่งขันทางการค้าที่มากขึ้นเพื่อตอบสนองต่อความต้องการของผู้บริโภคให้มากที่สุด ส่งผลให้รูปแบบของการบริโภคเปลี่ยนแปลงจากการบริโภคในปริมาณน้อย ไปสู่การบริโภคปริมาณมาก ส่วนในระบบการผลิตก็เป็นการผลิตในปริมาณมาก ๆ เช่นเดียวกันเพื่อลดต้นทุนการผลิต ส่วนกระบวนการในการซื้อขายระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายมีความซับซ้อนมากขึ้น กลยุทธ์ทางการตลาดต่าง ๆ ทำให้เกิดความเข้าใจตลาดเคลื่อนและไม่ถูกต้องเกี่ยวกับสินค้าและบริการ แต่ยังคงทำให้เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจอย่างต่อเนื่อง และนอกจากนั้นยังพบว่ามีผู้บริโภคที่ไม่ใช่คู่สัญญาเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ แต่บุคคลเหล่านี้ไม่ใช่คู่สัญญาในทางการค้าของระบบสัญญาซื้อขาย จึงไม่มีสิทธิในการเรียกร้องให้คู่กรณีอีกฝ่ายรับผิดชอบ ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีซึ่งทวีความซับซ้อนจนทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถรับรู้ข้อมูลที่เหมาะสมและถูกต้องเกี่ยวกับสินค้าและบริการ รวมถึงไม่สามารถตรวจสอบประเมินถึงความซื่อสัตย์ของสินค้าหรือบริการ จึงทำให้ผู้บริโภคถูกเอารัดเอาเปรียบ เนื่องจากความไม่เท่าเทียมในอำนาจทางเศรษฐกิจระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภค และไม่อยู่ในสถานะที่สามารถเจรจาต่อรองทางธุรกิจกับผู้ประกอบการได้ ด้วยเหตุเช่นนี้จึงทำให้หลักการที่ให้เสรีภาพในการทำสัญญาและการแข่งขันตลอดจนข้อสันนิษฐานถึงความเท่าเทียมกันของสิทธิและหน้าที่คู่สัญญาโดยรัฐไม่เข้าไปแทรกแซง รวมถึงอำนาจที่ไม่เท่าเทียมในการทำสัญญา อำนาจการต่อรองของผู้บริโภคระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบการ และผู้ประกอบการมีอำนาจในการกำหนดราคาสินค้าโดยไม่เปิดช่องในการให้สิทธิพิเศษแก่ผู้บริโภคและทำให้ขาดความปลอดภัยของสินค้า จึงทำให้ระบบดังกล่าวไม่สามารถทำให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเหมาะสม และเกิดเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของผู้บริโภคเมื่อได้รับการเอารัดเอาเปรียบหรือได้รับความเสียหายจากสินค้าหรือบริการ ผู้บริโภคจึงพยายามรวมตัวกันเพื่อใช้อำนาจทางเศรษฐกิจ แต่ไม่ประสบผลสำเร็จ<sup>63</sup>

เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครอง รัฐจึงต้องเข้ามามีบทบาทในการกำกับดูแลและแทรกแซงเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการแข่งขันในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมโดยอาศัยแนวคิดเรื่องรัฐสวัสดิการ ทำให้เกิดกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ถือเป็นเครื่องมือที่รัฐสามารถใช้กลไกทางกฎหมายในการดำเนินการเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อประชาชนในฐานะที่เป็นผู้บริโภค โดยการแทรกแซงของรัฐภายใต้แนวคิดรัฐสวัสดิการซึ่งถือว่ารัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองประชาชนให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินไม่ให้เกิดความเสียหาย เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อประชาชนที่เป็นผู้บริโภค อันมีแนวโน้มจะเสียเปรียบและไม่มีอำนาจต่อรองกับผู้ประกอบการภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม โดยพบว่าในยุโรป รัฐเข้ามาเป็นผู้กำกับดูแลความสัมพันธ์ของบุคคลและแทรกแซงเพื่อเป็นประโยชน์

<sup>63</sup> นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธ์. *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. ปทุมธานี. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560. หน้า 3.



ต่อผู้บริโภค เพื่อให้ผู้บริโภคมีอำนาจต่อรองเพิ่มขึ้น เพิ่มความปลอดภัยแก่ตลาด และรับรองสิทธิให้แก่ผู้บริโภคโดยหวังให้เป็นการแก้ไขปัญหาการทำสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาประธานาธิบดี Kennedy ได้เสนอต่อสภาองเกรซให้รัฐรับรองสิทธิพื้นฐานบางประการของผู้บริโภค เช่น สิทธิเกี่ยวกับความปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับข้อมูล สิทธิที่จะเลือก และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณา<sup>64</sup>

ดังนั้นแนวความคิดในการเข้ามาแทรกแซงของรัฐจึงตั้งอยู่บนพื้นฐานของการแก้ปัญหา 2 ประการคือ การเอาผิดเอาเปรียบผู้บริโภค และการผูกขาดทางการค้า โดยรัฐเข้ามาแทรกแซงเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคด้วยการกำหนดมาตรการรับประกัน ข้อห้ามในการกำหนดช้อยกเว้นบางประการในสัญญา เช่น สิทธิในการบอกเลิกสัญญา ความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด ความรับผิดชอบต่อสินค้าที่บกพร่อง หลักการของการซื้อขายภายใต้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่เปลี่ยนแปลงจากยุคเดิมที่ผู้ซื้อต้องระวัง สู่แนวคิดยุคใหม่ที่ผู้ขายต้องระวัง โดยผู้ขายจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายของสินค้าที่เกิดความชำรุดบกพร่องนั้น และได้ให้การรับรองสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค ได้แก่ สิทธิในการได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับสุขภาพและความปลอดภัย ประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การเยียวยาความเสียหาย ข้อมูลข่าวสาร และสิทธิในการมีผู้แทนของตน ซึ่งภายหลังได้ถูกรับรองและประกาศไว้เป็นสิทธิของผู้บริโภคในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก

การแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจเกิดขึ้นได้ 2 วิธีคือ

2.3.1 การออกกฎหมายกำหนดบทบาทของเอกชน และเป็นหน้าที่ศาลในการควบคุมโดยไม่มี การเข้าไปยุ่งเกี่ยวโดยฝ่ายปกครอง

2.3.2 รัฐเข้ามามีบทบาทโดยมีหน่วยงานราชการปฏิบัติตามบทบาทหน้าที่เพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค<sup>65</sup>

#### 2.4 ทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

จากแนวคิดของการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้ให้บทบาทรัฐในการคุ้มครองผู้บริโภค จึงนำมาสู่ทฤษฎีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคดังต่อไปนี้

**การไม่ให้ความสำคัญกับความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา (Autonomy of the Will) หรือเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract)** หลักของเสรีภาพในการทำสัญญาตั้งบนสมมติฐานที่ว่าปัจเจกชนเป็นผู้มีความสามารถในการตัดสินใจในการเข้าทำสัญญาว่าจะเกิดผลประโยชน์สูงสุดแก่ตน การเข้าทำสัญญาจึงแสดงว่าได้รับประโยชน์ตอบแทนอย่างคุ้มค่าในการทำ

<sup>64</sup> ฉัตรสุมน พลดิถีบุญ. การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ: นโยบาย หลักกฎหมาย และการบังคับใช้. กรุงเทพฯ: เจริญดีมีนคองการพิมพ์, 2551. หน้า 2.

<sup>65</sup> นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์. กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. อ่างแล้ว หน้า 6.

สัญญา นั้น โดยมักถูกกล่าวควบคู่ไปกับทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา<sup>66</sup> เนื่องจากนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นตั้งอยู่บนพื้นฐานของเจตนา ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย ดังนั้นสิทธิในการเรียกร้องต่าง ๆ จึงเกิดกับเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น หากไม่ใช่คู่สัญญาจะไม่สามารถเรียกร้องได้ แต่ในทฤษฎีของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ไม่ได้ให้ความสำคัญกับนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา เนื่องจากผู้บริโภคอาจไม่ได้มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบการ คือผู้บริโภคอาจไม่ใช่ผู้ซื้อสินค้านั้นเมื่อเกิดความเสียหายทำให้ไม่สามารถเรียกร้องได้ หากถือความสัมพันธ์ทางสัญญาจะไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค เมื่อไม่ถือหลักนี้จึงทำให้ผู้บริโภคที่แท้จริงได้รับการคุ้มครองและสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบการได้<sup>67</sup>

**ทฤษฎีความรับผิดชอบละเมิดซึ่งใช้บทสันนิษฐานความผิด** ประกอบด้วยหลักการสำคัญคือ การรับผิดชอบเมื่อมีความผิด หมายถึง เมื่อมีการจงใจหรือประมาทเลินเล่อจนนำมาซึ่งความผิด จึงต้องรับผิดชอบในการละเมิดนั้น และความรับผิดชอบเด็ดขาด หมายถึงความรับผิดชอบโดยกฎหมายสันนิษฐานว่ามีความผิดแม้มิได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อ<sup>68</sup> หลักนี้ใช้มากในกรณีความเสียหายที่เกิดจากผลิตภัณฑ์ที่มีความซับซ้อน ยากแก่การพิสูจน์ถึงเหตุแห่งความเสียหายว่าเป็นความผิดพลาดจากผู้ใด ซึ่งถูกนำมาใช้เนื่องจากความเสียหายที่เกิดกับผู้บริโภคเป็นเรื่องยากต่อการพิสูจน์ว่าเกิดจากความผิดของฝ่ายใด และกระบวนการในการผลิตและกระจายสินค้าเป็นกระบวนการที่ยากต่อการพิสูจน์ถึงความบกพร่องในวิสัยของผู้บริโภคที่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อจนเป็นเหตุนำมาสู่ความบกพร่องของผลิตภัณฑ์ และในการเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการละเมิดของผู้ประกอบการ ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าจะต้องรับผิดชอบเมื่อเกิดการประมาทเลินเล่อหรือจงใจจนทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค โดยมีพัฒนาการของทฤษฎีกฎหมายในทางละเมิดคือ<sup>69</sup>

**2.4.1 ทฤษฎีรับภัย** คือ บุคคลใดก็ตามที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ต้องชดเชยค่าเสียหายในทุกกรณี โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้กระทำละเมิดกระทำผิด แต่เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นถือว่าผู้นั้นกระทำละเมิด ทฤษฎีนี้คำนึงถึงความสงบสุขในสังคมโดยการมุ่งความสำคัญที่การชดเชยค่าเสียหายแก่บุคคลที่ได้รับความเสียหาย แม้ว่าผู้ประกอบการจะไม่เจตนา แต่ความเสียหายได้เกิดขึ้นแล้ว จะต้องได้รับการเยียวยา และมีแนวคิดที่ว่า การรับผิดชอบนี้เป็นการใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ความ

<sup>66</sup> ดารารพร ธีระวัฒน์. *กฎหมายสัญญา: สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542. หน้า 9

<sup>67</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543. หน้า 17.

<sup>68</sup> ไพจิตร ปุญญพันธ์. *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550. หน้า 3.

<sup>69</sup> สุขุม ศุภนิธย์. *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548. หน้า 8

เสียหายไม่ใช่การลงโทษ และเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นก็ต้องมีผู้รับผิดชอบ มิใช่ปล่อยให้ผู้เสียหายตกเป็นเพราะรับเคราะห์เพราะไม่สามารถพิสูจน์ได้<sup>70</sup>

**2.4.2 ทฤษฎีรับผิดชอบเมื่อมีความผิด** ความผิดในทางละเมิดเกิดขึ้นในกรณีคือ เกิดจากการกระทำโดยจงใจและประมาทเลินเล่อ โดยมีหลักคิดที่ว่าความรับผิดชอบในความเสียหายควรคำนึงถึงความผิดหรือความประมาทเลินเล่อของผู้กระทำ การที่จะรับผิดชอบในค่าเสียหายผู้บริโภคในทุกกรณีย่อมไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบการ ซึ่งความรับผิดชอบในทางละเมิดมาจากองค์ประกอบสองประการคือ องค์ประกอบด้านการกระทำคือ การกระทำผิดกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย และองค์ประกอบด้านจิตใจคือ กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

**2.4.3 ทฤษฎีความรับผิดชอบเด็ดขาด** เป็นทฤษฎีที่อยู่บนหลักคิดที่ว่าเมื่อมีความเสียหายย่อมต้องมีความรับผิดชอบ ซึ่งมีส่วนช่วยให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ใช้ในละเมิดอันเกิดจากกิจการอันตรายและการบริโภคสินค้าและบริการ<sup>71</sup>

### 3.แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพและการโฆษณา

#### 3.1 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ

##### 3.1.1 ความหมายของคำนิยามที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ

ชะอรสิน สุขสมวงศ์ ได้ให้ความหมายของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ คือ กลยุทธ์ในการดูแลคุ้มครองประชาชนให้ได้รับความปลอดภัยในการบริโภคผลิตภัณฑ์และการได้รับบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต รวมทั้งการพิทักษ์ประโยชน์ของประชาชนผู้บริโภค มิให้ต้องถูกเอารัดเอาเปรียบหรือตกอยู่ภายใต้การแสวงหาประโยชน์จากฝ่ายผู้ประกอบการธุรกิจด้านผลิตภัณฑ์หรือบริการโดยไม่เป็นธรรม<sup>72</sup>

<sup>70</sup> จี๊ด เศรษฐบุตร. *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด*. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพฯ: สายส่งวิญญูชน, 2556. หน้า 105.

<sup>71</sup> สุจิน ชื่อสุวรรณ. *ความรับผิดทางละเมิดของข้าราชการ* (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร. 2532. หน้า 116.

<sup>72</sup> ชะอรสิน สุขสมวงศ์. *การทบทวนวรรณกรรมและสถานการณ์การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบสุขภาพ*. อ่างแก้ว หน้า 1.

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพ จะหมายความจำเพาะลงไปที่ผลิตภัณฑ์สุขภาพซึ่ง หมายถึง ยา อาหาร วัตถุเสพติด เครื่องสำอาง วัตถุอันตราย และเครื่องมือแพทย์<sup>73</sup>

กรมกฤษฎีฯ แจ่มกระจ่าง ให้คำนิยามของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสาธารณสุข คือ การป้องกัน ปกป้อง ดูแล พิทักษ์รักษา ให้การรักษา กันไว้ไม่ให้ผู้ที่ซื้อของมาใช้ ผู้กิน ผู้เสพ ผู้ใช้สอย ผู้นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ไม่ให้เกิดภัยอันตราย บาดเจ็บ หรือเกิดความเสียหาย ในด้านสุขภาพอนามัย ร่างกาย และจิตใจของประชาชนทั่วไป ในการใช้บริการสาธารณสุข ซึ่งได้แก่ บริการในด้านการส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสุขภาพ

ดังนั้นผู้วิจัยจึงสรุปว่า การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ หมายถึง การปกป้อง ดูแล พิทักษ์รักษาผู้กิน ผู้เสพ ผู้ใช้ไม่ให้เกิดอันตราย การบาดเจ็บ หรือความเสียหายในด้านสุขภาพร่างกาย และจิตใจในการใช้บริการด้านสาธารณสุข

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพ หมายถึง การปกป้อง ดูแล พิทักษ์รักษาผู้กิน ผู้เสพ ผู้ใช้ไม่ให้เกิดอันตราย การบาดเจ็บ หรือความเสียหายในก้านสุขภาพร่างกาย และจิตใจในการใช้ผลิตภัณฑ์สุขภาพ

### 3.1.2 กฎหมายการคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพ

กฎหมายการคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพอยู่ในการกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ประกอบด้วย

- 1) ยา ตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- 2) อาหาร ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522
- 3) เครื่องสำอาง ตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2558
- 4) ยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- 5) วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ตามพระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2559
- 6) เครื่องมือแพทย์ ตามพระราชบัญญัติเครื่องมือแพทย์ พ.ศ. 2551 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- 7) วัตถุอันตราย ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

<sup>73</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 75.

8) สารระเหย ตามพระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ. 2533 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

9) ผลิตภัณฑ์สมุนไพร ตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. 2562 เป็นกฎหมายฉบับใหม่ ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลผลิตภัณฑ์โดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

### 3.2 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้คำนิยามของการโฆษณาว่า หมายความว่า กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า และสื่อโฆษณา หมายความว่า สิ่งที่ใช้เป็นสื่อในการโฆษณา เช่น หนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ หรือป้าย<sup>74</sup>

ปัจจุบันการทำธุรกิจด้านสินค้าและบริการ ประการหนึ่งที่จะทำให้สินค้าและบริการได้รับการสื่อสารไปสู่ผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมาย เพื่อให้เกิดการได้รับข้อมูลสินค้าและบริการใหม่ๆ ตลอดจนถึงคำพรรณนาซึ่งข้อมูล คุณภาพ และประโยชน์ของสินค้านั้น ๆ อยู่ตลอดเวลา นั่นคือการโฆษณา โดยเป็นวิธีการที่ทำให้เกิดการขยายตัวทางธุรกิจอย่างรวดเร็วให้ประโยชน์ทั้งต่อผู้ผลิต ผู้ขาย และผู้บริโภค แต่ในอีกด้านโฆษณาก็นำมาสู่ความเสียหายทางธุรกิจและก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยของผู้บริโภคได้ หากโฆษณานั้นมุ่งเพียงแต่ประโยชน์ของผู้ประกอบธุรกิจฝ่ายเดียว ไม่ได้มุ่งให้เกิดประโยชน์ต่อผู้บริโภค เช่น การโฆษณาโอ้อวดสรรพคุณเกินจริง การให้ข้อมูลอันหลอกลวงเป็นเท็จของสินค้าหรือบริการ ทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อตกเป็นเหยื่อโฆษณาและได้รับความเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการเหล่านั้น

แนวคิดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาจึงตั้งบนพื้นฐานที่ว่า การโฆษณาเป็นสิ่งที่ส่งผลต่อผู้บริโภคและกระทบกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าที่เป็นคู่แข่ง ซึ่งหากมีการโฆษณาไม่เหมาะสมหรือการโฆษณาที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อคู่แข่ง จะทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคถือเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งเป็นสิ่งต้องห้ามและมีความผิด ทั้งต่อผู้บริโภคและต่อคู่แข่ง การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาจึงทั้งการคุ้มครองให้ความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภค เป็นการขจัดความไม่เป็นธรรมทางการค้าด้วยการควบคุมการใช้ถ้อยคำหรือข้อความโฆษณาไม่ให้เป็นการลวง เป็นเท็จ ข้อความที่เกินความจริง หรือข้อความอื่น ๆ ที่ทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อที่ไม่ใช่ข้อมูลที่ถูกต้อง และควบคุมวิธีการโฆษณาที่จะต้องไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจ หรือก่อให้เกิดความรำคาญต่อผู้บริโภค หรือการโฆษณาสินค้าที่อาจเป็นอันตราย<sup>75</sup>

<sup>74</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>75</sup> สุขุม ศุภนิธย์. คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. อ่างแล้ว หน้า 170.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติเรื่องเสรีภาพในการโฆษณาไว้ในมาตรา 34 ที่บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของ บุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของ ประชาชน”<sup>76</sup>

การโฆษณาแม้ว่าเป็นหนึ่งในเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ แต่ก็ยังถูกจำกัดโดยการ บัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมโฆษณาด้วย เนื่องจากมีเหตุผลและความจำเป็นของการควบคุมการ โฆษณา คือ เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เกียรติยศชื่อเสียง สิทธิในครอบครัว ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของบ้านเมือง และเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของผู้คนในสังคม การควบคุมการ โฆษณาจึงถือเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ป้องกันความเสียหายที่จะเกิดต่อผู้บริโภค และเพื่อให้ เกิดการแข่งขันทางการค้าภายใต้ข้อมูลที่แท้จริง นำมาสู่การแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม ซึ่งใน สหรัฐอเมริกาไม่ได้มองว่ากฎหมายควบคุมโฆษณาเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคแต่มองว่าเป็นการสร้าง ความเป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้าของผู้ประกอบการ เนื่องจากหากมีการใช้ข้อความโฆษณาที่ไม่ เป็นธรรม ส่งผลเสียต่อผู้บริโภคหรือต่อคู่แข่งจะทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคและต่อความเป็น ธรรมในระบบแข่งขันทางการค้า ดังเช่นใน The Wheeler-Lea Amendments to the Federal Trade Commission Act 1988 กำหนดให้การโฆษณาที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ประกอบการ ด้วยกันเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมทางการค้าและนอกจากนั้นยังกำหนดให้การผูกขาดทางการค้า ด้วยวิธีต่าง ๆ เป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมทางการค้าด้วย ซึ่งตรงกันข้ามกับอีกแนวคิดที่มองว่าการ โฆษณาเป็นศิลปะ ไม่มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายในระบบการค้าแบบเสรี รัฐจึงไม่ควรเข้าไป แทรกแซง และปล่อยให้ผู้บริโภคตัดสินใจเองว่าจะเชื่อโฆษณานั้นหรือไม่ ซึ่งในปัจจุบันทุกประเทศทั่ว โลกได้เข้ามาจำกัดเสรีภาพในการโฆษณาเนื่องจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคแล้วยังไม่ เป็นธรรมต่อการแข่งขันทางการค้า

ในการจำกัดเสรีภาพในการโฆษณาโดยการตรากฎหมายควบคุมโฆษณา ปรากฏผ่าน รูปแบบที่แตกต่างกัน เช่น การควบคุมข้อความโฆษณา การจำกัดไม่ให้ใช้สีบางประเภทในการ โฆษณา การควบคุมโดยห้ามโฆษณาสรรพคุณหรือควบคุมการจัดทำโฆษณาก่อนออกเผยแพร่ โดย เนื้อหาโฆษณาจะต้องได้รับอนุญาตโฆษณาก่อน เช่น โฆษณาอาหาร ยา เครื่องมือแพทย์ หรืออาจ

<sup>76</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

เป็นการควบคุมหลังการโฆษณา เช่น การตรวจสอบข้อความโฆษณาที่ผ่านสื่อต่าง ๆ โดยคณะกรรมการตามกฎหมายที่กำหนด<sup>77</sup>

### 3.2.1 กฎหมายควบคุมการใช้สื่อ

ในการสื่อสารเรื่องราวต่าง ๆ อาจมีผลกระทบต่อสังคมหรือต่อบุคคลในวงกว้าง เนื่องจากอาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคง ความสงบเรียบร้อย ศาสนา วัฒนธรรมและศีลธรรมอันดี ตลอดจนประโยชน์สาธารณะ จึงมีการควบคุมเนื้อหาเพื่อป้องกันไม่ให้เข้าใจผิดพลาด เกิดความตื่นตระหนก หรือบ่อนทำลายความสงบของสังคมบ้านเมือง<sup>78</sup> แนวคิดในการออกกฎหมายควบคุมการใช้สื่อในการโฆษณาจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดการควบคุมโฆษณาผ่านช่องทางการสื่อสารมวลชน เพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณาสินค้าและบริการ จำแนกตามประเภทของสื่อดังต่อไปนี้<sup>79</sup>

#### 1) สื่อสิ่งพิมพ์ทุกชนิด

การควบคุมการโฆษณาสินค้าหรือบริการในสื่อสิ่งพิมพ์ การโฆษณาในสื่อสิ่งพิมพ์ไม่มีกฎหมายที่ควบคุมการโฆษณาในสื่อสิ่งพิมพ์ แต่กำหนดให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการตรวจสอบสื่อสิ่งพิมพ์ ไม่ให้ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จะต้องพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายว่าด้วยอาหาร กฎหมายว่าด้วยยา กฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง หรือกฎหมายว่าด้วยเครื่องมือแพทย์ เป็นต้น

#### 2) สื่อภาพยนตร์

การควบคุมการโฆษณาทางสื่อภาพยนตร์ จะผ่านการตรวจสอบจากคณะกรรมการ ซึ่งจะต้องไม่ยุ้ยูกามารมณ ลามกอนาจาร ทารุนหวาดเสียว กระทบกระเทือนการเมืองการปกครองหรือยุ้งให้เกิดความแตกแยก ทำให้เสื่อมเสียต่อวัฒนธรรม หรือศีลธรรมอันดีของบ้านเมือง ตลอดจนการโฆษณาที่ใช้ถ้อยคำที่ไม่สุภาพ หรือถ้อยคำที่ขัดต่อกฎหมายจำเพาะอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายว่าด้วยอาหาร กฎหมายว่าด้วยยา กฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง หรือกฎหมายว่าด้วยเครื่องมือแพทย์ เป็นต้น

#### 3) สื่อวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์

<sup>77</sup> คณาธิป ทองรวีวงศ์. *กฎหมายเกี่ยวกับสื่อสารมวลชน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2555. หน้า 316.

<sup>78</sup> พิเศษชัย ชวาลารวัช, วิมาน กฤติพลวิมาน และพีรพล ศรีสิงห์. *กฎหมายสื่อสารมวลชน*. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2561. หน้า 164 – 165.

<sup>79</sup> กิตติพงศ์ กมลธรรมวงศ์. *รวมกฎหมายสื่อสารมวลชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2555. หน้า 25-30.

กฎหมายควบคุมการโฆษณาสินค้าและบริการทางวิทยุกระจายเสียงคือ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งการโฆษณาจะต้องกระทำภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าว

### 3.2.2 ลักษณะของโฆษณาที่เป็นปัญหาเสี่ยงต่อการผิดกฎหมาย

การโฆษณาในปัจจุบันมีรูปแบบและวิธีการถ่ายทอดเนื้อหาการโฆษณาที่หลากหลาย เพื่อให้เกิดการดึงดูดความสนใจจากผู้บริโภค นำมาสู่การตัดสินใจเลือกซื้อหรือบริโภคผลิตภัณฑ์ จึงพบลักษณะของการโฆษณาที่ต้องตามกฎหมาย และลักษณะของโฆษณาที่เป็นปัญหา คือ มีความเสี่ยงต่อการผิดกฎหมาย ดังเช่นการโฆษณาในลักษณะต่อไปนี้<sup>80</sup>

#### 1) การโฆษณาเปรียบเทียบ

การโฆษณาเปรียบเทียบคือลักษณะของการโฆษณาที่นำสินค้าหรือบริการมาเปรียบเทียบรายละเอียดว่าสินค้าหรือบริการของตนดีกว่า ลักษณะการโฆษณาเช่นนี้เป็นการพยายามจะเสนอข้อดีของผลิตภัณฑ์ของตนที่เหนือกว่าคู่แข่งเป็นเรื่องที่ปกติธรรมดา แต่ถ้าแสดงข้อด้อยของผลิตภัณฑ์อื่นเพื่อลดคุณค่าของสินค้าหรือบริการผู้อื่นลง ในกฎหมายไทยจะเป็นลักษณะการโฆษณาที่มีความผิด อาจถูกฟ้องร้องได้ โดยในประเทศสหรัฐอเมริกาจะยอมรับให้มีการโฆษณาเปรียบเทียบหากเป็นความจริงที่มีข้อมูลที่เปรียบเทียบได้ เพื่อให้ผู้บริโภคได้เลือกตรงตามที่ต้องการถือเป็นหนึ่งในวิธีของการแข่งขันทางการค้า แต่สำหรับในประเทศไทยลักษณะดังกล่าวไม่ได้ผิดกฎหมายด้านโฆษณา เนื่องจากประเทศไทยมีกฎหมายในการห้ามแสดงในลักษณะให้เสื่อมเสียชื่อเสียงหรือการดูหมิ่น เกลียดชัง หรือทำให้ผู้อื่นเสียหาย เสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติคุณ หากผู้เสียหายสามารถพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ผู้กระทำการโฆษณาในลักษณะดังกล่าวก็ย่อมต้องชดใช้

#### 2) การโฆษณาที่นำเสนอความเป็นจริง แต่ทำให้เข้าใจสินค้าหรือบริการของคู่แข่งคลาดเคลื่อน

กฎหมายควบคุมการโฆษณาเน้นให้ความสำคัญในประเด็นของข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวอ้างในโฆษณา หากเป็นความจริง ผู้บริโภคก็ย่อมได้รับความเป็นธรรม แต่สิ่งที่ยากในการวินิจฉัยคือการนำความจริงโดยทั่วไปมาทำให้กลายเป็นความพิเศษหรือเป็นจุดเด่นของสินค้าหรือบริการนั้น ซึ่งมีแนวคิดที่เกี่ยวข้อง 2 แนวคิดคือ

(1) แนวคิดที่มีความเห็นว่าการใช้ความจริงเป็นจุดขายถือว่าเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงและเป็นการให้ข้อมูลต่อผู้บริโภค จึงไม่ถือว่าโฆษณาลักษณะนี้เป็นการทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญ หรือทำให้เข้าใจว่าสินค้าหรือบริการอื่นไม่มีคุณสมบัติที่เช่นที่สินค้าหรือบริการนี้ได้โฆษณา

<sup>80</sup> สุขุม ศุภนิธย์. คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา, อ้างแล้ว หน้า 68 – 75.



(2) แนวคิดที่มีความเห็นว่าการใช้ความจริงเป็นจุดขายถือว่าเป็นการทำให้คู่แข่งเสียเปรียบ เนื่องจากทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญของสินค้าหรือบริการ เนื่องจากผู้บริโภคอาจไม่ได้ทราบว่าสิ่งที่นำมากล่าวอ้างนั้นเป็นความจริงที่เป็นสิ่งธรรมดา การนำสิ่งที่ธรรมดาทำเป็นสิ่งที่พิเศษจึงทำให้เกิดความแตกต่างของสินค้าหรือบริการ ลักษณะการโฆษณาเช่นนี้จึงถือว่าเป็นการเอาเปรียบไม่เป็นธรรมต่อคู่แข่งทางการค้าและต่อผู้บริโภค

ในปัจจุบันคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาของประเทศไทยใช้แนวคิดที่ 2 ในการพิจารณาข้อความโฆษณา เนื่องจากผู้บริโภคมีข้อจำกัดด้านความรู้ความเข้าใจเพราะระดับการศึกษาและการเข้าถึงข้อมูล การโฆษณาลักษณะดังกล่าวจึงอาจทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดได้ง่าย เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค การโฆษณาในลักษณะการนำความจริงที่มีอย่างธรรมดามาโฆษณาให้สินค้าเป็นสินค้าอย่างพิเศษจึงเป็นการโฆษณาที่ไม่อาจจะกระทำได้ตามกฎหมาย

### 3) การโฆษณาอ้างอิงถึงการทดสอบหรือพิสูจน์

การโฆษณาที่มีลักษณะของการอ้างอิงถึงการทดลองใช้สินค้าหรือบริการ โดยการมีบุคคลอ้างผลการรับรองจากสถาบันว่าผ่านการทดสอบต่าง ๆ ลักษณะเช่นนี้กฎหมายให้กล่าวอ้างได้เฉพาะที่เป็นความจริงตามที่อ้างเท่านั้น หากมีการกล่าวอ้างข้อมูลอันเป็นเท็จถือว่ามีความผิดฐานโฆษณาเป็นเท็จ

### 4) การโฆษณาอ้างอิงคำรับรอง

การโฆษณาที่มีลักษณะการอ้างอิงคำรับรองสามารถกระทำได้เท่าที่เป็นความจริง หากมีการรับรองอันเป็นเท็จ หรือการอ้างอิงรับรองของผู้มีวิชาชีพ ลักษณะโฆษณาดังกล่าวจะมีความผิดอาญาฐานอ้างเอกสารเท็จ เนื่องจากคำรับรองลักษณะเช่นนี้ทำให้เกิดความเสียหายต่อประชาชน ดังนั้นผู้ประกอบการวิชาชีพจึงต้องระมัดระวังการให้คำรับรองโดยห้ามให้คำรับรองอันเป็นเท็จ และห้ามผู้ใดใช้หรืออ้างอิงคำรับรองอันเป็นเท็จนั้นเพื่อแสวงหาผลประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบ และในกฎหมายบางฉบับเช่น กฎหมายว่าด้วยยา กฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง หรือเครื่องมือแพทย์ ได้มีบทบัญญัติในการห้ามโฆษณาโดยการยกย่องหรือรับรองสรรพคุณของผลิตภัณฑ์ โดยบุคคล ไม่ว่าจะเป็นบุคลากรทางการแพทย์หรือบุคคลใด ๆ ก็ตาม

### 3.2.3 แนวทางการพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงเกี่ยวกับโฆษณา

การโฆษณาเป็นกระบวนการที่สำคัญในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ ผู้ประกอบธุรกิจส่วนมากได้โฆษณาสินค้าหรือบริการเพื่อนำเสนอข้อมูลต่อผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมาย ในการโฆษณาพบการใช้ข้อความในลักษณะของการอ้างอิงข้อเท็จจริงในรูปแบบสถิติ ตัวเลข การอ้างถึงรายงานทางวิชาการ รวมถึงรางวัลต่าง ๆ ที่สินค้าหรือบริการนั้นได้รับ เพื่อเพิ่มความน่าเชื่อถือให้กับสินค้าหรือบริการที่โฆษณา โดยไม่มีเอกสารหลักฐานหรือไม่มีข้อมูลยืนยันในขณะกระทำการโฆษณา เมื่อกรรมการว่าด้วยการพิจารณาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

พิจารณาแล้วเห็นว่าข้อความนั้นอาจฝ่าฝืนกฎหมาย และให้ผู้ประกอบธุรกิจและผู้ทำการโฆษณาได้ส่งเอกสารหลักฐาน ข้อมูล หรือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงต่อคณะกรรมการ แต่ผู้ประกอบการส่วนใหญ่ไม่สามารถจัดส่งเอกสารชี้แจงข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ได้ในทันที โดยอ้างเหตุผลในการจัดเตรียมเอกสารต่าง ๆ ส่งผลให้กระบวนการล่าช้า และหากปรากฏว่าข้อความเป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดจริง ทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายอยู่ตลอดเวลาซึ่งถือเป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคและก่อให้เกิดความเสียหายต่อส่วนรวม จึงได้กำหนดแนวทางในการพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงและในการพิจารณาข้อความดังต่อไปนี้<sup>81</sup>

1) ผู้ประกอบธุรกิจและผู้ทำการโฆษณาต้องทำการพิสูจน์ข้อความโฆษณาภายใน 10 วัน นับแต่วันได้รับหนังสือแจ้งให้ใช้สิทธิในการพิสูจน์ เว้นแต่ในกรณีเหตุสุดวิสัยหรือพฤติการณ์พิเศษที่ได้อาจหลีกเลี่ยงได้ อาจได้รับการเลื่อนระยะเวลาในการพิสูจน์ได้ตามสมควร

2) ข้อความที่โฆษณาอ้างอิงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเลข สถิติ รายงานทางวิชาการ ตลอดจนรางวัลใด ๆ ที่มีอยู่แล้ว ผู้ประกอบธุรกิจและผู้ทำการโฆษณาจะต้องมีหลักฐานและพร้อมจะแสดงยืนยันได้ทันที เมื่อถูกเรียกให้มาพิสูจน์ จะขอเลื่อนระยะเวลาการพิสูจน์โดยการอ้างเหตุผลในการแสวงหาหรือการรวบรวมหลักฐานหรือเอกสารข้อมูลต่าง ๆ เพื่อประกอบการพิจารณาไม่ได้ และหากไม่สามารถนำเอกสารหรือหลักฐานมาแสดงภสพในระยะเวลาที่กำหนด ถือว่าผู้ประกอบการหรือผู้ทำการโฆษณาละสิทธิในการพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงเกี่ยวกับข้อความโฆษณานั้น

3) ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา หรือระหว่างการพิสูจน์ของผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ทำการโฆษณา คณะกรรมการอาจออกคำสั่งให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา หรือ ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้ว หรือกำหนดวิธีการชั่วคราวให้ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบการโฆษณากระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อไม่ให้ผู้บริโภคเกิดความเสียหาย

4) ข้อความโฆษณาที่เป็นไปในลักษณะของความผิดชัดแจ้ง ได้แก่ ข้อความที่โฆษณาโดยระบุรายละเอียดไม่ครบถ้วน หรือข้อความที่มีลักษณะของการยืนยันข้อเท็จจริงอันยากต่อการพิสูจน์ ในกรณีนี้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคทำหนังสือแจ้งความผิดให้ผู้ประกอบธุรกิจและผู้ประกอบการโฆษณารับทราบ และชี้แจงหรือส่งเอกสารชี้แจง หรือพิสูจน์ความจริงในระยะเวลาที่กำหนด หากไม่ชี้แจงหรือส่งเอกสารภายในระยะเวลาที่กำหนดถือว่าละสิทธิการพิสูจน์

<sup>81</sup>ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง แนวทางการพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงเกี่ยวกับข้อความโฆษณา.

### 3.2.4 องค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่ควบคุมโฆษณา

ในปัจจุบันองค์กรภาครัฐที่ทำหน้าที่ในการควบคุมการโฆษณา ได้แก่

#### 1) สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) เป็นหน่วยงานในกระทรวงสาธารณสุข มีฐานะเทียบเท่ากับกรม ก่อตั้งขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2517 มีบทบาทหน้าที่ในการควบคุมโฆษณา คือ เผยแพร่และควบคุมการโฆษณารับผิดชอบเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ ซึ่งผลิตภัณฑ์สุขภาพที่สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยากำกับ ดูแล ควบคุมการโฆษณาคือผลิตภัณฑ์สุขภาพภายใต้พระราชบัญญัติที่ดำเนินการดูแล ได้แก่ ยา อาหาร เครื่องสำอาง เครื่องมือแพทย์ วัตถุอันตราย ยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ และผลิตภัณฑ์สมุนไพร โดยแต่ละผลิตภัณฑ์มีกฎหมายเฉพาะ ได้แก่<sup>82</sup>

- (1) อาหาร ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522
- (2) ยา ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2510 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- (3) เครื่องสำอาง ตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2558
- (4) วัตถุออกฤทธิ์ ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2559
- (5) ยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- (6) เครื่องมือแพทย์ ตามพระราชบัญญัติเครื่องมือแพทย์ พ.ศ. 2551 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- (7) วัตถุอันตราย ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- (8) สารระเหย ตามพระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ. 2533 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม
- (9) ผลิตภัณฑ์สมุนไพร ตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. 2562

วิธีการควบคุมการเผยแพร่โฆษณาของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาในผลิตภัณฑ์สุขภาพส่วนใหญ่ ยกเว้น เครื่องสำอางและวัตถุอันตราย คือ คณะกรรมการเผยแพร่และควบคุมโฆษณาตรวจสอบข้อความโฆษณา ส่วนประกอบ และชิ้นงานโฆษณา ก่อนการทำให้เป็นโฆษณาสำเร็จ (Pre-censor) เป็นกระบวนการตรวจสอบเพื่อให้อนุญาต การจะนำไปผลิตเป็นโฆษณา

<sup>82</sup> ชนิตดา พลอยล้อมแสง. บทที่ 2 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. ใน *ความรู้เรื่องการค้าคุ้มครองผู้บริโภค ด้านยาและสุขภาพสำหรับประชาชน*. มหาสารคาม: คณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม, 2557. หน้า 11-12.

ผู้ผลิตจึงต้องเสนอข้อความ ภาพ และเนื้อหาการโฆษณาให้คณะกรรมการพิจารณา หากผลิตภัณฑ์ใด โฆษณาสินค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต ถือเป็นความผิดฐานโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต อาจถูกสั่งให้ระงับ โฆษณาหรือลงโทษทางอาญา ส่วนในผลิตภัณฑ์ประเภทเครื่องสำอางและวัตถุอันตราย ผู้ผลิตสามารถ โฆษณาได้โดยไม่ต้องขออนุญาต แต่จะต้องปฏิบัติตามรูปแบบของการโฆษณาที่กฎหมายกำหนด โดย พิจารณาจากบทบัญญัติที่เป็นข้อห้ามข้อความที่ห้ามใช้ในโฆษณา และวิธีการที่ห้ามใช้ในโฆษณา โดย หากสงสัยว่าโฆษณาของตนอาจมีข้อความที่ฝ่าฝืนข้อกฎหมาย ผู้ผลิตสามารถนำข้อความ หรือเนื้อหา การโฆษณาไปขอคำปรึกษากับหน่วยงานที่รับผิดชอบ ก่อนทำการโฆษณาได้

เกณฑ์ในการพิจารณาโฆษณาของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เน้นเรื่องของการแสดงข้อความกับความเป็นจริง และเน้นในเรื่องการใช้ภาษาไทยอย่างถูกต้อง เนื่องจากกฎหมายเน้นการห้ามไม่ให้โฆษณาอันเป็นเท็จ หรือโฆษณาหลอกลวง

## 2) คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา

คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีหน้าที่ในการดูแลรับผิดชอบการโฆษณา สินค้าและบริการในประเภทที่ไม่ได้อยู่ในความดูแลของหน่วยงานอื่น การควบคุมการโฆษณาตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเป็นระบบการควบคุม กำกับ ดูแลผลิตภัณฑ์โดยตรวจติดตามหลังจากมีการโฆษณาสินค้าหรือบริการในทุกชนิดและผ่านสื่อทุก ประเภท ซึ่งอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะไม่ใช้อำนาจในการควบคุมโฆษณาเฉพาะ เมื่อมีกฎหมายอื่นที่กำหนดไว้โดยเป็นการเฉพาะ ลักษณะเช่นนี้จึงทำให้หลักเกณฑ์และวิธีการในการ คุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม เป็นกฎหมายที่ครอบคลุมการโฆษณาสินค้าและบริการแทบทุกประเภทในลักษณะการเป็นกฎหมายกลาง

3) สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และ กิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ

สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม มีบทบาทให้การกำกับดูแลในการบริหารจัดการ ควบคุมกิจการกระจายเสียง กิจการ โทรทัศน์ กิจการโทรคมนาคม รวมถึงคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ให้ถูกเอารัดเอาเปรียบ จากการประกอบกร<sup>83</sup>

## 3.3 การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาและการจัดจำหน่าย

### 3.3.1 แนวคิดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาและการจัดจำหน่าย

การโฆษณาสินค้าเป็นหนึ่งในรูปแบบของการสื่อสารที่เป็นการโน้มน้าวใจ (Persuasion) กลุ่มเป้าหมายจำนวนมาก ผ่านการสื่อสารมวลชนเป็นหลัก ได้แก่ การใช้จดหมาย ผ่าน

<sup>83</sup> พิศิษฐ์ ขวลาธวัช, วิมาน กฤติพลวิมาน และพีรพล ศรีสิงห์. *กฎหมายสื่อสารมวลชน*, อ้างแล้ว 270.

ระบบอินเทอร์เน็ต นิตยสาร สื่อสิ่งพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ใบบลิว ส่วนการส่งเสริมการขายเป็นกิจกรรมทางการตลาดที่กระตุ้นการซื้อของผู้บริโภค เพื่อให้กลุ่มเป้าหมายได้ตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการในเวลาสั้นลงโดยมีกำหนดระยะเวลาของแต่ละรายการอย่างชัดเจน เช่น การแจกสินค้าตัวอย่าง การให้คูปองส่วนลด ของแถม ชิงโชค ลดราคานาทีทอง สะสมคะแนน การจัดนิทรรศการ การให้ส่วนลด เป็นต้น หากโฆษณาโดยไม่มี ความรับผิดชอบต่อผู้บริโภค เช่น การโฆษณาโอ้อวดเกินจริง โฆษณาไม่เปิดเผยข้อมูลความจริง เปิดเผยข้อมูลเป็นบางส่วน โฆษณาอันเป็นเท็จ หรือหลอกลวงให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดในสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์ เป็นต้น ลักษณะการโฆษณาเช่นนี้ อาจส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค โดยเฉพาะผลิตภัณฑ์สุขภาพ เช่น อาหาร ยา เครื่องสำอาง และเครื่องมือแพทย์ เป็นต้น<sup>84</sup>

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นภาครัฐที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบและสอดส่องโฆษณาจากกระบวนการร้องเรียน หรือการตรวจพบโดยเจ้าหน้าที่ เช่น การโฆษณาที่ใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือการโฆษณาที่ข้อความไม่ตรงกับความเป็นจริง เป็นต้น<sup>85</sup>

### 3.3.2 การควบคุมผลิตภัณฑ์สุขภาพด้านการโฆษณา การจัดทำฉาย ฉลากในประเทศไทย

ในการควบคุมผลิตภัณฑ์สุขภาพด้านการโฆษณา การจัดทำฉาย ฉลาก ตลอดจนการควบคุมการใช้ฉลากในประเทศไทยมีรายละเอียดดังนี้<sup>86</sup>

1) ระบบการตรวจพิจารณาแบบก่อนโฆษณา (Pre-censor) ในผลิตภัณฑ์บางประเภท เช่น ยา อาหาร เครื่องมือแพทย์ เป็นต้น โดยหากผู้ใดทำการโฆษณาผลิตภัณฑ์เหล่านี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตถือว่ามีความผิดตามกฎหมาย

2) ระบบการตรวจสอบโฆษณาแบบติดตาม (Post-censor) เป็นระบบที่ใช้ในผลิตภัณฑ์ที่ไม่เป็นอันตรายต่อการบริโภค เช่น การสุ่มตรวจผลิตภัณฑ์สุขภาพตามร้านค้า ร้านสะดวกซื้อ การสุ่มตรวจโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ในลักษณะของผลิตภัณฑ์สุขภาพ การใช้ฉลากผลิตภัณฑ์ และตรวจสอบการโฆษณาโอ้อวดเกินจริง

<sup>84</sup> ฉัตรสุมน พงศ์กัญญา. การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ: นโยบาย หลักกฎหมาย และการบังคับใช้. อ่างแล้ว หน้า 54.

<sup>85</sup> ไฉไล ศักดิ์วงษ์พงศ์. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสื่อโฆษณา. วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์. 33(1), 13-24. หน้า 19.

<sup>86</sup> เตือนเพ็ญ ภิญญานิธิเกษม. มาตรการควบคุมกำกับและการบังคับใช้กฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ (ตอนที่ 1). วารสารอาหารและยา, 12(1), 13-17. หน้า 14-17.

3) ระบบตรวจพิจารณาก่อนเผยแพร่ พบในสื่อบางประเภท การควบคุมโฆษณาวิธีนี้ต้องอาศัยสื่อ เช่น สื่อสิ่งพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ภาพยนตร์ โดยสื่อเหล่านี้มีกฎหมายกำกับติดตาม และควบคุมเป็นการเฉพาะ เช่น พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 เป็นต้น

#### 4. ทบทวนวรรณกรรมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

Ofelia Crişan (2012) ได้ศึกษาการโฆษณากล่าวอ้างสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร มีวัตถุประสงค์เพื่อวิเคราะห์กฎหมายของโรมาเนียและการนำกฎหมายไปใช้เกี่ยวกับการแสดงสรรพคุณด้านสุขภาพในโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในบริบทของกรอบกฎหมายในยุโรป 5 ฉบับ คือ Directive 2002/46/EC, Regulation no. 1924/2006, Regulation no. 1924/2006m, Joint Order no. 1228/2005/63/244/2006, Order no. 1069/2007, Decision no. 187/2006 เพื่อนำมาวิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยวิธีการตีความตามข้อมูล (interpretation methods) และวิธี homeostasis model พบว่าการระบุผล การนำเสนอ การโฆษณาจะต้องไม่แสดงสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเกี่ยวกับการบำบัด รักษาหรือทำให้หายขาดโรคหรือกล่าวถึงคุณสมบัติเหล่านี้ ซึ่งทำให้อาหารแตกต่างจากยา โดยจะต้องแยกระหว่างผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและยาทั้งการออกกฎหมายและการนำไปใช้ อย่างไรก็ตามกฎหมายยังไม่ได้แยกชัด ซึ่งยังพบการจดทะเบียนของยาและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในชื่อเดียวกันเพื่อมุ่งหมายให้ใช้เป็นยาในเว็บไซต์ของบริษัทซึ่งเป็นโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาต ดังนั้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีการจัดการและติดตามโฆษณายังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ควรจะต้องติดตามกำกับเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค<sup>87</sup>

Rosemary J. Avery, Matthew D. Eisenberg, Jonathan H. Cantor (2017) ได้ศึกษาถึงการกล่าวอ้างสรรพคุณในโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารระหว่างปี 2003-2009 เป็นการวิเคราะห์เนื้อหาความโฆษณาใช้วิธีวิเคราะห์เนื้อหา content analysis และใช้ unit of analysis ในการอธิบายการแสดงสรรพคุณแบบโครงสร้างหน้าที่ของผลิตภัณฑ์ที่พบในโฆษณา โดยเก็บข้อมูลในปี 2016 พบว่า 87% ของโฆษณามีการกล่าวแสดงถึงสรรพคุณต่อสภาวะสุขภาพ เกี่ยวกับโรคหรือความเจ็บป่วยที่ร้ายแรงเช่น โรคมะเร็งหรือเสี่ยงต่อมะเร็ง โรคหัวใจ โรคสมองเสื่อม โดยการใช้คำในลักษณะของการรักษาโรคหรือทำให้หาย ซึ่งไม่มีข้อมูลรับรองในทางการแพทย์ ซึ่งผู้บริโภคอาจไม่เห็นความแตกต่างระหว่างสรรพคุณที่กล่าวอ้างนี้กับสรรพคุณที่ได้รับการรับรองในกฎหมาย ก่อให้เกิดการสับสน

<sup>87</sup> Ofelia Crişan. (2012). Health claims in food supplement advertising. *Farmacia*, 60(1), 138-142.

ในการตีความและแนะนำว่าเป็นการรักษา ป้องกัน หรือมีผลทำให้หายขาดจากโรค ดังนั้นองค์การอาหารและยาควรตรวจสอบและดูแลการใช้ถ้อยคำในคำโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร<sup>88</sup>

ฉลองรัตน์ ศิริกันรัตน์ (2559) ทำวิทยานิพนธ์เรื่อง ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาขายยาและผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร เวชภัณฑ์ทางการแพทย์ และเครื่องสำอางผ่านอินเทอร์เน็ต ศึกษาปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและปัญหาการควบคุมการโฆษณาขายยา อาหารเสริม เวชภัณฑ์ทางการแพทย์และเครื่องสำอางผ่านอินเทอร์เน็ต โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายการควบคุมโฆษณาในสหรัฐอเมริกา ผลการวิจัยพบว่าการโฆษณาผลิตภัณฑ์ดังกล่าวอยู่ภายใต้มาตรการควบคุมกำกับตามพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องที่อยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา โดยมีอำนาจในการพิจารณา ตรวจสอบ และอนุญาตก่อนการเผยแพร่ และตรวจสอบเฝ้าระวังหลังจากได้เผยแพร่ไปแล้ว แต่กฎหมายเหล่านี้ใช้บังคับมาเป็นระยะเวลานาน มีความแตกต่างในกระบวนการขออนุญาต การสั่งระงับโฆษณา และบทลงโทษ โดยพบว่าแต่ละมาตรการกำหนดไว้ไม่ชัดเจน ทำให้ต้องใช้ดุลยพินิจในการตรวจสอบอย่างมาก จึงทำให้การบังคับใช้ไม่เกิดประสิทธิภาพในการคุ้มครองผู้บริโภคและผู้ประกอบการหวังผลประโยชน์จากการโฆษณาอย่างไม่เป็นธรรม ผู้วิจัยจึงเสนอให้มีบทบัญญัติควบคุมการโฆษณาเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมรับผิดชอบด้วยการควบคุมกันเองโดยองค์กรวิชาชีพก่อนจะนำข้อความโฆษณาออกเผยแพร่ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพมากขึ้น<sup>89</sup>

ฐิตินันท์ วรรณเวช (2558) ทำวิทยานิพนธ์เรื่อง มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาแฝงในผลิตภัณฑ์อาหารเสริม ศึกษาปัญหาและมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่เป็นมีลักษณะเป็นโฆษณาแฝง โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายการควบคุมโฆษณาของประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย และสหรัฐอเมริกา ผลการวิจัยพบว่า ในประเทศไทยยังไม่มีกำหนดความหมายของโฆษณาแฝง ซึ่งแตกต่างจากต่างประเทศที่ได้กำหนดนิยามและบทบัญญัติเกี่ยวกับการโฆษณาแฝง และเนื่องจากบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาอาหารยังไม่ได้ครอบคลุมไปถึงการโฆษณาแฝง ทำให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลโฆษณาผ่านทางสื่อได้บ่อยครั้งและนานจนเกิดความคุ้นชินกับผลิตภัณฑ์ อาจทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสรรพคุณของผลิตภัณฑ์โดยไม่รู้ว่าเป็นการโฆษณาแฝง และอาจได้รับผลเสียต่อสุขภาพและร่างกาย จากการใช้โฆษณาแฝงและบริโภคผลิตภัณฑ์เสริม

<sup>88</sup> Rosemary J. Avery, Matthew D. Eisenberg, Jonathan H. Cantor. (2017). An examination of structure-function claims in dietary supplement advertising in the U.S.: 2003–2009. *Preventive Medicine*, 97, 86–92.

<sup>89</sup> ฉลองศักดิ์ ศิริกันรัตน์. ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาขายยาและผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร เวชภัณฑ์ทางการแพทย์ และเครื่องสำอางผ่านเว็บไซต์.

อาหารอย่างไม่ถูกต้อง ผู้วิจัยจึงเสนอให้มีการกำหนดนิยามของโฆษณาแฝง ตลอดจนมีบทบัญญัติ การควบคุมและบทลงโทษเกี่ยวกับการโฆษณาแฝง เพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภค<sup>90</sup>

กิตติบดี นาคนาม (2558) ทำวิทยานิพนธ์เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา: ศึกษากรณีการโฆษณาทางโทรทัศน์ดาวเทียม โดยการวิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์การขอใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ดาวเทียม และปัญหาโฆษณาทางโทรทัศน์ดาวเทียมที่ใช้ข้อความเนื้อหาไม่เหมาะสม โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายควบคุมการโฆษณาในประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์และออสเตรเลีย ผลการวิจัยพบว่าในประเภทผลิตภัณฑ์เสริมสุขภาพและความงามมีเนื้อหาไม่เหมาะสม ซึ่งมีมาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแลทั้งกฎหมายว่าด้วยยาและอาหาร แต่มาตรการการลงโทษยังไม่สามารถยับยั้งการกระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วนกฎหมายเครื่องสำอางเป็นการควบคุมหลังมีการเผยแพร่โฆษณา โดยไม่ต้องขออนุญาตก่อนการโฆษณา ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะในการเพิ่มเงื่อนไขการอนุญาต ให้มีการกำกับดูแลโดยการเป็นสมาชิกองค์กรวิชาชีพเพิ่มโทษของการโฆษณายาและอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาตให้สูงขึ้น และการโฆษณาเครื่องสำอางให้มีระบบการขออนุญาต<sup>91</sup>

ณัฐธีรยา วิชกิจ (2557) ทำวิจัยเรื่องมาตรการทางกฎหมายกับการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพและความงามบนอินเทอร์เน็ต ในการอ้างสรรพคุณเกินจริงของผลิตภัณฑ์สุขภาพ การอวดสรรพคุณของอาหารหรือเครื่องสำอางว่าเป็นยา โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายควบคุมการโฆษณาของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ผลการวิจัยพบว่าผู้ประกอบการมีการโฆษณาอ้อวดสรรพคุณเกินจริงของผลิตภัณฑ์สุขภาพ การโฆษณาอาหารและเครื่องสำอางในลักษณะที่เป็นยา เพื่อกระตุ้นการบริโภคและเพิ่มการแข่งขันทางการค้า โดยข้อมูลที่โฆษณาไม่มีเอกสารหลักฐานรับรองถึงสรรพคุณที่ชัดเจน แต่เนื่องจากบทบัญญัติที่มีความกำกวม และไม่ชัดเจน ตลอดจนบทลงโทษที่มีอัตราโทษไม่สูง ทำให้ผู้ประกอบการไม่เกิดความเกรงกลัว จึงทำให้การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาผลิตภัณฑ์เหล่านี้ยังไม่มีประสิทธิภาพ ผู้วิจัยจึงเสนอให้เพิ่มอัตราโทษในกฎหมายว่าด้วยอาหาร ยา เครื่องสำอาง เครื่องมือแพทย์ และกรณีโฆษณาที่ทำให้เกิดความสับสนระหว่างอาหารกับ

<sup>90</sup> ฐิตินันท์ วรรณเวช. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาแฝงในผลิตภัณฑ์อาหารเสริม (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) สาขาวิชากฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยเกริก. 2558.

<sup>91</sup> กิตติบดี นาคนาม. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา: ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณาทางโทรทัศน์ดาวเทียม. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. 2559.



ยา และยากับเครื่องสำอางให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติและบทลงโทษพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค<sup>92</sup>

หัสยา วีระสมวงศ์ (2560) ทำวิทยานิพนธ์เรื่อง มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารลดน้ำหนักผ่านสื่อโซเชียลมีเดีย เป็นการศึกษาค้นคว้าและมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารลดน้ำหนักที่ใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดของสาระสำคัญของสินค้า โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษและญี่ปุ่น ซึ่งมีมาตรการในการควบคุมการโฆษณาสินค้าที่มีบทลงโทษรุนแรง และมีองค์กรควบคุมการโฆษณาเป็นการเฉพาะ ผู้วิจัยจึงเสนอให้แก้ไขกฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารลดน้ำหนักผ่านสื่อโซเชียลมีเดียให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น รวมถึงมีหน่วยงานที่กำกับดูแลเป็นการเฉพาะ และเพิ่มบทลงโทษในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค<sup>93</sup>

ผลินนาถ ชื่นอารมย์ (2557) ทำวิทยานิพนธ์เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ศึกษาปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์ดังกล่าวทางวิทยุและเคเบิลทีวี โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายควบคุมการโฆษณาของประเทศอังกฤษ เยอรมัน และอเมริกา ผลการวิจัยพบว่า ยังไม่มีการนิยามคำว่าวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้มีความชัดเจนของประเภทสื่อดังกล่าว ปัญหาในปัจจุบันพบการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพโดยไม่ได้รับอนุญาตในลักษณะโอ้อวดสรรพคุณเกินจริง หรือการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายภายหลังจากได้รับอนุญาตโฆษณา ซึ่ง กสทช. ไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญด้านอาหารและยา จึงไม่สามารถตรวจสอบพิสูจน์ได้แน่ชัดเกี่ยวกับเนื้อหาในโฆษณา ส่วนการควบคุมการโฆษณาเครื่องสำอางเป็นการควบคุมให้เป็นไปตามกฎหมายหลังจากมีการเผยแพร่โฆษณาไปแล้วโดยไม่ต้องขออนุญาต จึงเกิดปัญหาของการโฆษณาเกินจริงอยู่บ่อยครั้ง ผู้วิจัยจึงเสนอให้เพิ่มบทนิยามคำว่าวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มีหลักเกณฑ์การประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพอย่างชัดเจน การควบคุม

<sup>92</sup> ญรัธีรยา วิกิจ. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพและความงามบนอินเทอร์เน็ต. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2557.

<sup>93</sup> หัสยา วีระสมวงศ์. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ลดน้ำหนักผ่านสื่อโซเชียลมีเดีย. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. 2560.

ตรวจสอบ ตลอดจนเงื่อนไขในการโฆษณาสรรพคุณ และปรับปรุงกฎหมายควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพและเพิ่มบทลงโทษเพื่อให้มีประสิทธิภาพในการใช้บังคับกฎหมาย<sup>94</sup>

จากการทบทวนวรรณกรรมเกี่ยวกับมาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพรวมถึงผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ ผู้วิจัยสรุปได้ว่าสถานการณ์ในปัจจุบันมีการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่น การโฆษณาโอ้อวดสรรพคุณเกินจริงหรือโฆษณาหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควรผ่านทางสื่อต่าง ๆ เช่น วิทยุ โทรทัศน์ อินเทอร์เน็ตเป็นการกระตุ้นยอดขายในกระบวนการแข่งขันทางการค้า ทั้งลักษณะของการโฆษณาโดยตรง และการโฆษณาแฝง เป็นการโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาต โดยมาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพของประเทศในปัจจุบันมีบทบัญญัติที่ไม่ทันต่อสถานการณ์ที่เกิดลักษณะการโฆษณาแบบใหม่ ๆ จึงยังไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะ ส่งผลให้ไม่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำผิดได้ รวมถึงบทบัญญัติว่าด้วยการดำเนินคดีและหน่วยงานผู้รับผิดชอบกฎหมายผลิตภัณฑ์สุขภาพและหน่วยงานที่มีส่วนเกี่ยวข้อง ยังไม่มีความเชี่ยวชาญในการตรวจพิสูจน์โฆษณา รวมถึงการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องยังไม่มีรูปแบบที่ชัดเจน รวมถึงบทกำหนดโทษของกฎหมายที่ตราขึ้นมาเป็นระยะเวลานานทำให้มีบทกำหนดโทษที่ไม่รุนแรงพอ และมีค่าปรับเป็นอัตราที่ต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับค่าดำเนินการในการจัดทำโฆษณา ทำให้ไม่สามารถแก้ปัญหาเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ จึงสมควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคให้ไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ

---

<sup>94</sup> พลินนาถ ชื่นอารมณ์. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี.

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ในประเทศไทยและต่างประเทศ

การโฆษณาเป็นกระบวนการที่สำคัญกระบวนการหนึ่งของธุรกิจการค้า มีวัตถุประสงค์เพื่อประชาสัมพันธ์หรือนำเสนอข้อมูลของสินค้าเพื่อให้เป็นที่รู้จักของผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมาย ทำให้เกิดการขยายตัวของธุรกิจ แต่ในปัจจุบันพบว่าผู้ประกอบการธุรกิจกระทำการโฆษณาอย่างไม่ถูกต้อง สถานการณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยพบการโฆษณาที่แสดงสรรพคุณของอาหารโดยการโอ้อวดเกินจริง เช่น การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่ามีผลในการบำบัด บรรเทา รักษา ป้องกัน โรคหรืออาการของโรค โฆษณาว่ามีผลต่อโครงสร้างหรือการทำงานของร่างกาย มีสรรพคุณในการลดน้ำหนัก เป็นต้น ในบทนี้ผู้วิจัยได้ศึกษาบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ทั้งในประเทศและต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

### 1. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทย

สถานการณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยเป็นปัญหาที่สำคัญ จากรายงานการร้องเรียนผลิตภัณฑ์สุขภาพที่สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้รับเรื่องร้องเรียนจากทุกช่องทาง พบจำนวนเรื่องร้องเรียน 1,570 เรื่อง โดยผลิตภัณฑ์สุขภาพประเภทที่มีการร้องเรียนมากที่สุดคือ อาหาร ร้อยละ 59.24 ในเรื่องของการโฆษณาอาหารมากที่สุดถึง ร้อยละ 25.77 ประเด็นการร้องเรียนที่พบคือเป็นการโฆษณาสรรพคุณอาหารที่โอ้อวดสรรพคุณเกินจริง เช่น การโฆษณาอวดอ้างสรรพคุณในการลดน้ำหนักอย่างรวดเร็ว การโฆษณาสรรพคุณในการบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรค การโฆษณาสรรพคุณในการปรับเปลี่ยนโครงสร้างการทำงานของร่างกาย<sup>95</sup>

<sup>95</sup> กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา. อย. เผยสถิติเฝ้าระวัง ตรวจสอบ ผลิตภัณฑ์สุขภาพผิดกฎหมาย มุ่งคุ้มครองให้ผู้บริโภคปลอดภัย. *ข่าวประชาสัมพันธ์*. 2562 (30 พฤศจิกายน).

และนอกจากนั้นมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคได้รายงานสถิติการร้องเรียนประจำปี พ.ศ. 2563 พบว่ามีการร้องเรียนเกี่ยวกับโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพคือ ประเด็นของการโฆษณาอันเป็นเท็จ โฆษณาหลอกลวง โอ้อวดสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เกินจริงโดยทำให้เกิดการเข้าใจผิดและหลอกลวงทำให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร เป็นประเด็นที่สำคัญ<sup>96</sup> ซึ่งการที่ผู้ประกอบการธุรกิจและดำเนินการโฆษณาในลักษณะดังกล่าวนั้นเป็นการโฆษณาที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ทำให้ผู้บริโภคที่รับข้อมูลโฆษณาที่เป็นเท็จ ซึ่งผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะของการเป็นผู้ที่เสียเปรียบ และถูกละเมิดสิทธิ เนื่องจากการได้รับข้อมูลจากการพรรณนาถึงสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ไม่ถูกต้อง ทำให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลที่ไม่เป็นความจริงเกี่ยวกับคุณภาพ คุณลักษณะ และสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอย่างถูกต้อง ในปัจจุบันมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร แต่กระบวนการในการดำเนินคดียังมีความซับซ้อน ลำบาก ใช้เวลาในการดำเนินคดียาวนาน มีค่าใช้จ่ายมาก ทำให้มีการดำเนินคดีเกี่ยวกับด้านปัญหาการโฆษณาในปริมาณที่น้อย รวมถึงบทลงโทษต่อผู้ประกอบการที่ไม่รุนแรง ทำให้ผู้ประกอบการไม่เกรงกลัวต่อการถูกดำเนินคดี ส่งผลให้ผู้บริโภคไม่ได้รับการคุ้มครองในด้านการโฆษณาในระดับที่เหมาะสม

ในงานวิจัยเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารพบว่า แม้ว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารได้ถูกควบคุมโดยกฎหมายเป็นการเฉพาะคือ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ปัจจุบันมีการโฆษณาในลักษณะหลอกลวงประชาชนผ่านทางสื่อต่าง ๆ เช่น วิทยุชุมชน หรือโทรทัศน์ ช่องเคเบิลซึ่งมักเป็นผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยมีเนื้อความเป็นโฆษณาที่โน้มน้าวใจให้ซื้อและบริโภคผลิตภัณฑ์ดังกล่าว เมื่อผู้บริโภคหลงเชื่อจึงนำมาสู่การตกเป็นเหยื่อและเกิดปัญหาต่อสุขภาพ ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายมีการใช้บังคับมานานและไม่ทันต่อสถานการณ์ปัจจุบัน อีกทั้งบทบัญญัติยังกำหนดไม่ชัดเจน จึงทำให้ยากต่อการใช้ดุลยพินิจในการตีความ ส่งผลให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายไม่เต็มที่<sup>97</sup> จึงควรมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมโฆษณาอาหาร และผลิตภัณฑ์สุขภาพอย่างเข้มงวด และมีบทลงโทษที่เข้มงวด และชัดเจน ครอบคลุมไปถึงคำสั่งทางปกครองในการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตผลิตหรือ

<sup>96</sup> มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค, 'โฆษณาเกินจริง' ครอง 3 ปีซ้อนปัญหาผู้บริโภคอันดับ 1. อ้างแล้ว.

<sup>97</sup> ฉลองศักดิ์ ศิริกันธรัตน์. ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการโฆษณาขายยาและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเวชภัณฑ์ทางการแพทย์ และเครื่องสำอางผ่านเว็บไซต์. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ, 7(2), 113-128. หน้า 114.

นำเข้าของเจ้าของผลิตภัณฑ์<sup>98</sup> ตลอดจนควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการอนุญาตถ้อยคำพรรณนาถึงสรรพคุณเพื่อไม่ให้โอ้อวดเกินจริง ด้วยเหตุนี้จึงทำให้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค และให้มีหน่วยงานในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารประกอบด้วย

### 1.1 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมคุณภาพของอาหาร ซึ่งเป็นการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาหาร โดยยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมอาหาร พ.ศ. 2507 และประกาศใช้พระราชบัญญัติอาหาร เมื่อ พ.ศ. 2522 ประกอบด้วยบทบัญญัติทางกฎหมาย 8 หมวด ได้แก่ หมวด 1 คณะกรรมการอาหาร หมวด 2 การขออนุญาตและการออกใบอนุญาต หมวด 3 หน้าที่ของผู้รับอนุญาตเกี่ยวกับอาหาร หมวด 4 การควบคุมอาหาร หมวด 5 การขึ้นทะเบียนและการโฆษณาเกี่ยวกับอาหาร หมวด 6 พนักงานเจ้าหน้าที่ หมวด 7 การพักใช้ใบอนุญาตและการเพิกถอนใบอนุญาต หมวด 8 บทกำหนดโทษ และบทเฉพาะกาล รวม 78 มาตรา ในพระราชบัญญัตินี้ได้ให้คำนิยามของคำว่า “อาหาร” หมายความว่าของกินหรือเครื่องค้ำจุนชีวิต<sup>99</sup> โดยความหมายของอาหารไม่ถูกรวมอยู่ในความหมายของยา หรือวัตถุเสพติดต่าง ๆ ดังนั้นอาหารจึงไม่มีผลในการบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรืออาการของโรค รวมถึงไม่มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการทำงานของร่างกาย โดยได้มีการจัดจำแนกประเภทของการควบคุมอาหารออกเป็น 4 ประเภท ได้แก่ อาหารควบคุมเฉพาะคือ อาหารที่ผู้ผลิตหรือนำเข้าต้องขออนุญาตผลิตหรือนำเข้าและต้องนำตำรับและส่วนประกอบของอาหารไปขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหาร อาหารกำหนดคุณภาพหรือมาตรฐานคืออาหารที่ผู้ผลิตหรือนำเข้าต้องนำตำรับอาหารไปขอจดแจ้งต่อผู้

<sup>98</sup> ผลินนาถ ชื่นอารมย์. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. 2557. หน้า 171.

<sup>99</sup> พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 4 อาหาร หมายความว่า ของกินหรือเครื่องค้ำจุนชีวิต ได้แก่

1) วัตถุทุกชนิดที่คนกิน ดื่ม อม หรือนำเข้าสู่ร่างกายไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ หรือใน รูปลักษณะใด ๆ แต่ไม่รวมถึงยา วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท หรือยาเสพติดให้โทษ ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น แล้วแต่กรณี

(2) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้หรือใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตอาหารรวมถึงวัตถุเจือปนอาหาร สี และเครื่องปรุงแต่งกลิ่นรส

อนุญาต อาหารที่ต้องมีฉลากคืออาหารที่ผู้ผลิตหรือนำเข้าต้องจัดให้มีฉลากบนอาหารนั้น และอาหารทั่วไป<sup>100</sup>

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นประเภทหนึ่งของอาหาร โดยมีความหมายว่า ผลิตภัณฑ์ที่ใช้รับประทานนอกเหนือจากการรับประทานอาหารตามปกติ ซึ่งมีสารอาหารหรือสารอื่นเป็นองค์ประกอบ อยู่ในรูปแบบเม็ด แคปซูล ผง เกล็ด ของเหลวหรือลักษณะอื่น ซึ่งมีใช้รูปแบบอาหารตามปกติ (conventional foods) สำหรับผู้บริโภคที่คาดหวังประโยชน์ทางด้านส่งเสริมสุขภาพ<sup>101</sup>

จากนิยามข้างต้นจึงกล่าวได้ว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นผลิตภัณฑ์ที่ใช้เสริมจากการบริโภคอาหารโดยทั่วไปเพื่อวัตถุประสงค์แห่งการส่งเสริมสุขภาพ ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงไม่สามารถให้ข้อมูลในลักษณะของการมีสรรพคุณไปในทางการบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรคหรืออาการของโรคเนื่องจากเข้าข่ายของนิยามของการเป็นยาตามกฎหมายว่าด้วยยา ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงอยู่ภายใต้การควบคุม กำกับ ดูแล โดยพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 จัดอยู่ในประเภทอาหารกำหนดคุณภาพหรือมาตรฐาน<sup>102</sup> ซึ่งหมายความว่า เป็นประเภทของอาหารที่ในการผลิตหรือนำเข้าจะต้องมีคุณภาพหรือมาตรฐานตามที่กำหนดไว้ เช่น มีคุณลักษณะเฉพาะตามชนิดของผลิตภัณฑ์นั้น ๆ ตรวจพบสารต่าง ๆ ไม่เกินปริมาณที่กำหนด มีสารอาหาร วิตามินหรือแร่ธาตุ ตามปริมาณที่กำหนด เป็นต้น

### 1.1.1 ฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 293) พ.ศ. 2548 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ได้กำหนดให้ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร เป็นอาหารกำหนดคุณภาพมาตรฐาน ซึ่งเป็นอาหารที่จะต้องมีฉลาก โดยการแสดงฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้ปฏิบัติตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขว่าด้วยการแสดงฉลาก ดังต่อไปนี้

1) การแสดงฉลากของอาหารในภาชนะบรรจุ และให้แสดงรายละเอียดดังต่อไปนี้ด้วย แล้วแต่กรณี ดังนี้<sup>103</sup>

(1) ชื่ออาหาร โดยมีคำว่า “ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร” เป็นส่วนหนึ่งของชื่ออาหาร หรือกำกับชื่ออาหาร

<sup>100</sup> สุขุม ศุภนิติย์, อ่างแล้ว. หน้า 96-97.

<sup>101</sup> ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 293) พ.ศ. 2548 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ข้อ 2.

<sup>102</sup> ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 405) พ.ศ. 2562 ออกตามความในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ฉบับที่ 3) ข้อ 1.

<sup>103</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 2.

ดั่งนี้

ก. ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่อยู่ในรูปเม็ดหรือแคปซูล ให้แสดง  
จำนวนบรรจุ

ข. ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่เป็นของเหลว ให้แสดงปริมาตรสุทธิ  
น้ำหนักรักษา

ค. ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่เป็นของแข็งหรืออื่น ๆ ให้แสดง

(3) ชื่อและปริมาณของส่วนประกอบสำคัญของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และส่วนประกอบที่มีการกล่าวอ้างสรรพคุณ คุณประโยชน์ ในฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยให้แสดงเรียงลำดับปริมาณจากมากไปน้อย

2) ข้อความคำเตือนหรือข้อความอื่นสำหรับผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ตาม  
บัญชีแนบท้ายประกาศนี้

ข้อความคำเตือนหรือข้อความอื่นสำหรับผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ประกอบด้วยข้อความที่ต้องแสดงในผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทุกชนิด และข้อความที่แสดงเพิ่มเติม เฉพาะในผลิตภัณฑ์เสริมอาหารแยกตามแต่ละชนิดของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งผู้วิจัยแสดงเฉพาะ ข้อมูลข้อความที่ต้องแสดงในผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทุกชนิด ประกอบด้วย<sup>104</sup>

(1) “คำเตือน” ด้วยตัวอักษรขนาดไม่เล็กกว่า 1.5 มม. ในกรอบ  
สี่เหลี่ยม สีของตัวอักษรตัดกับสีของพื้นกรอบ และสีกรอบตัดกับสีของพื้นฉลาก

(2) “เด็กและสตรีมีครรภ์ ไม่ควรรับประทาน” ด้วยตัวอักษรที่มีขนาด  
เห็นได้ชัดเจน

(3) “ควรกินอาหารหลากหลาย ครบ 5 หมู่ ในสัดส่วนที่เหมาะสมเป็นประจำ” ด้วยตัวอักษรที่มีขนาดเห็นได้ชัดเจน

(4) “ไม่มีผลในการป้องกัน หรือรักษาโรค” ด้วยตัวอักษรหนาทึบ ใน  
กรอบสี่เหลี่ยม

สีของตัวอักษรตัด กับสีของพื้นกรอบ และสีของกรอบตัดกับสีของพื้นฉลาก

3) การแสดงข้อความกล่าวอ้างทางสุขภาพ (Health claim) บนฉลาก  
ต้องเป็นไปตาม

<sup>104</sup> ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 411) พ.ศ. 2562 ออกตามความในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ฉบับที่ 4).

ประกาศกระทรวงสาธารณสุขว่าด้วยเรื่อง การกล่าวอ้างทางสุขภาพ (Health claim) ของอาหาร และคำเตือนการบริโภคอาหาร ซึ่งเป็นการกล่าวอ้างแยกตามชนิดของสารที่เป็นส่วนประกอบของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร<sup>105</sup>

4) ฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่มีได้จำหน่ายต่อผู้บริโภค ต้องมีข้อความภาษาไทย เว้นแต่ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่นำเข้า อาจแสดงข้อความภาษาอังกฤษก็ได้ และอย่างน้อยต้องมีข้อความแสดงรายละเอียดชื่ออาหาร เลขสารบบอาหาร ชื่อและที่ตั้งของผู้ผลิต หรือผู้นำเข้า และปริมาณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่บรรจุ<sup>106</sup>

### 1.1.2 มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

บทบัญญัติที่ใช้การควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หมวด 5 ในมาตราที่ 40 ถึง 41 ประกอบกับประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เรื่อง หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2562 มีหลักการสำคัญคือ

1) ห้ามการโฆษณาถึงคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหาร อันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร<sup>107</sup> เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติในมาตรานี้ พิจารณาจากนิยามของคำตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ดังต่อไปนี้

โฆษณา หมายความว่า กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า

คุณประโยชน์ หมายความว่า ลักษณะที่เป็นประโยชน์ เช่น สมุนไพรมีคุณประโยชน์ในการทำยารักษาโรคได้

คุณภาพ หมายความว่า ลักษณะที่ดีเด่นของบุคคลหรือสิ่งของ  
สรรพคุณ หมายความว่า คุณสมบัติของสิ่งที่เป็นยา โดยปริยายหมายถึงคุณสมบัติ เช่น เขามีสรรพคุณเชื่อถือได้

หลอกลวง หมายความว่า ใช้อุบายทุจริตลวงให้เข้าใจผิดหรือ แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง เพื่อให้บุคคลอื่นเข้าใจผิด

ดังนั้น จากคำนิยามข้างต้น ผู้วิจัยจึงสรุปได้ว่า ในการโฆษณาอาหารจะต้องไม่กระทำการใด ๆ ที่ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ทางการค้าถึงประโยชน์

<sup>105</sup> ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 293) พ.ศ. 2548 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ข้อ 11.

<sup>106</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 12.

<sup>107</sup> พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จ หรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร.



ลักษณะเด่น และคุณสมบัติของอาหาร โดยการใช้ข้อความที่เป็นเท็จหรือการใช้กลยุทธ์ที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิดและหลงเชื่อคำโดยไม่สมควร

2) ผู้ที่ประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่นหรือด้วยวิธีใด ๆ เพื่อประโยชน์ทางการค้า จะต้องนำข้อความ ภาพ เสียง หรือภาพยนตร์มาขออนุญาตก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้<sup>108</sup>

3) การกำหนดหลักเกณฑ์ในการโฆษณาอาหาร

ประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เรื่อง หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2561 ได้ถูกประกาศขึ้นเพื่อให้มีความชัดเจนของบทบัญญัติของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 41 และ 42 โดยได้ออกประกาศไว้ดังนี้

(1) บทนิยาม

หลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร ได้ให้นิยามที่เกี่ยวข้องดังนี้<sup>109</sup>

“การโฆษณาอาหาร” หมายความว่า การกระทำด้วยวิธีการใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเกี่ยวกับอาหาร ส่วนประกอบของอาหาร เพื่อประโยชน์ในทางการค้า

“ข้อความ” หมายความว่า รวมถึง ข้อความ ข้อความเสียง เสียง ภาพ รูปภาพ รอยประดิษฐ์เครื่องหมายสัญลักษณ์ หรือการกระทำอื่นใดที่เข้าใจได้ในความหมาย

(2) กำหนดให้การโฆษณาอาหารต้องไม่ใช่ข้อความในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือข้อความ ที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ดังต่อไปนี้<sup>110</sup>

ก. ข้อความที่ทำให้เข้าใจว่ามีวัตถุใดในอาหารหรือเป็นส่วนประกอบของอาหาร ซึ่งความจริงไม่มี หรือมีแต่ไม่เท่าที่ทำให้เข้าใจตามที่โฆษณา

<sup>108</sup> พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 41 ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใด เพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นให้ผู้อนุญาตตรวจพิจารณา ก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

<sup>109</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เรื่องหลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2561. ข้อ 2.

<sup>110</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 3.

- ข. ข้อความที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดหรือไม่เข้าใจลักษณะหรือวิธีการบริโภคอาหาร
- ค. ข้อความที่อาจก่อให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
- ง. ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรมหรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในประเพณีและวัฒนธรรมอันดีของชาติ
- จ. ข้อความที่อาจก่อให้เกิดพฤติกรรมลอกเลียนแบบที่จะนำมาซึ่งอันตรายหรือความรุนแรง
- ฉ. ข้อความที่เป็นการแนะนำ รับรองหรือยกย่องคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารโดยบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขหรือผู้ที่อ้างตนหรือแสดงตนหรือทำให้เข้าใจว่าเป็นบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุข
- ช. ข้อความที่เป็นการเปรียบเทียบหรือทับถมผลิตภัณฑ์ของผู้อื่น
- (3) ห้ามโฆษณาอาหารในลักษณะที่เข้าข่ายความผิดตามมาตรา 40 คือ การโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณของอาหารต้องไม่มีลักษณะที่เป็นเท็จ หรือหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควรในลักษณะดังต่อไปนี้<sup>111</sup>
- ก. ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- ข. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรค ความเจ็บป่วย หรืออาการของโรค
- ค. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่ามีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของร่างกาย หน้าที่ การทำงานของอวัยวะ หรือระบบการทำงานของร่างกาย
- ง. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่าบำรุงกาม บำรุงเพศ หรือเกี่ยวกับการมีเพศสัมพันธ์
- จ. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่าเพื่อบำรุงผิวพรรณหรือเพื่อความสวยงาม
- ฉ. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่ามีผลต่อการลดน้ำหนักหรือลดความอ้วน เว้นแต่กรณีเป็นอาหารสำหรับ ผู้ที่ต้องการควบคุมน้ำหนัก ที่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา
- ช. ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่ามีผลต่อการกระชับสัดส่วน ดักจับไขมัน หรือข้อความอื่นใด ในทำนองเดียวกัน

<sup>111</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 4.

ช. การโฆษณาที่มีการใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ ที่ยังไม่ผ่านการประเมิน การกล่าวอ้างทางสุขภาพจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

(4) ลักษณะของโฆษณาที่ไม่ต้องนำข้อความมาขออนุญาต ได้แก่ การให้ข้อมูลทางวิชาการที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ทางการค้า และไม่มีความเชื่อมโยงทำให้เข้าใจว่าเป็นการโฆษณาสรรพคุณของผลิตภัณฑ์ใด และการโฆษณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอาหาร<sup>112</sup>

(5) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำขออนุญาตโฆษณาอาหาร ในการยื่นคำขออนุญาตโฆษณาอาหาร มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังต่อไปนี้<sup>113</sup>

ก. สื่อโฆษณาจำแนกตามลักษณะการโฆษณาออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ สื่อสิ่งพิมพ์หรือสื่ออื่นใดที่มีเฉพาะภาพไม่มีเสียง สื่อวิทยุกระจายเสียงหรือสื่ออื่นใดที่มีเฉพาะเสียง และสื่อวิทยุโทรทัศน์ ภาพยนตร์ วิทยุทัศน์ หรือสื่ออื่นใดที่มีทั้งภาพและเสียง

ข. เอกสารประกอบยื่นคำขออนุญาตโฆษณาอาหาร ประกอบด้วย แบบคำขออนุญาตโฆษณาอาหาร โดยใน 1 แบบคำขอจะต้องมีลักษณะของสื่อโฆษณาเพียงแบบใดแบบหนึ่งเท่านั้น และจะต้องสอดคล้องกับที่ระบุไว้ในคำขออนุญาตด้วย จากนั้นกรอกรายละเอียดเลขสารบบอาหาร (ถ้ามี) และชื่ออาหารภาษาไทย รวมทั้งเครื่องหมายการค้า หรือชื่อตรา (ถ้ามี) ให้ถูกต้องตรงตามที่ได้รับอนุญาตไว้ พร้อมทั้งแนบท้ายคำขอซึ่งเป็นรายละเอียดของเนื้อหาโฆษณา กรณีเป็นสื่อสิ่งพิมพ์ให้ส่งภาพถ่ายจริงหรือภาพร่างที่คมชัดเหมือนจริง พร้อมกับข้อความบรรยาย หากเป็นสื่อวิทยุกระจายเสียงหรือสื่ออื่น ๆ ที่มีเฉพาะเสียงให้ส่งข้อความบรรยายเสียงที่จะใช้พูด พร้อมบรรยายเสียงประกอบ หรือบริบทของเนื้อหาโฆษณา และข้อความบทสนทนา หากเป็นสื่อวิทยุโทรทัศน์ ภาพยนตร์ วิทยุทัศน์หรือสื่ออื่น ๆ ที่มีทั้งภาพและเสียง ให้ส่งภาพร่างแสดงเนื้อหาโฆษณาที่ชัดเจน พร้อมทั้งข้อความ กราฟฟิก เอฟเฟกซ์ประกอบที่ใช้ มีเอกสารประกอบการขออนุญาตที่ถูกต้องสอดคล้องกับเนื้อหาที่กล่าวอ้าง แล้วตรวจสอบรายละเอียดต่าง ๆ ก่อนส่งคำขอ

ค. การโฆษณาที่ได้รับอนุญาต จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด คือ จัดทำสื่อโฆษณาตรงตามที่ได้รับอนุญาตตามที่ปรากฏในเอกสารแนบท้าย มีข้อความที่โฆษณาครบถ้วนตรงตามที่ได้รับอนุญาต โดยจะต้องแสดงข้อความเลขที่ใบอนุญาตโฆษณาในสื่อที่ได้รับอนุญาต ยกเว้นทางสื่อวิทยุกระจายเสียง ไม่ต้องแสดงเลขที่ใบอนุญาตโฆษณา การอนุญาตโฆษณามีระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี นับจากวันที่อนุญาต

<sup>112</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 5.

<sup>113</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 7.

## (6) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขทั่วไปในการโฆษณาอาหาร

ในการโฆษณาอาหาร มีหลักเกณฑ์ทั่วไปของการโฆษณาดังต่อไปนี้<sup>114</sup>

ก. อาหารที่จะโฆษณาต้องมีรายละเอียดถูกต้องตามกฎหมายคือ มีคุณภาพมาตรฐานผลิตภัณฑ์ รายละเอียดสูตรส่วนประกอบ หรือการใช้วัตถุเจือปนอาหารต้องเป็นไปตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขในเรื่องที่เกี่ยวข้องกำหนด โดยจะต้องไม่มีการใช้วัตถุที่ห้ามใช้ในอาหาร และ/หรือไม่เป็นอาหารที่ห้ามผลิต นำเข้า หรือจำหน่ายตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขที่เกี่ยวข้องกำหนด รวมถึงมีฉลากอาหารแสดงรายละเอียดถูกต้องตามกฎหมาย

ข. ข้อปฏิบัติในการโฆษณาอาหาร จะต้องแสดงชื่ออาหารในสื่อโฆษณา โดยกฎหมายได้อนุญาตไม่ต้องแสดงชื่อเต็มของอาหาร หากเนื้อหาของโฆษณานั้นได้กล่าวหรือแสดงให้เข้าใจว่าอาหารที่โฆษณานั้น เป็นอาหารชนิดหรือประเภทใดอย่างชัดเจนแล้ว ส่วนในการแสดงชื่ออาหารเพียงบางส่วน หรือการนำชื่ออาหารบางส่วนมาใช้ในการโฆษณา จะต้องไม่ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในคุณสมบัติ คุณภาพ สรรพคุณหรือสาระสำคัญของอาหารที่โฆษณานั้น

ค. การแสดงข้อความ/ คำเตือนในสื่อโฆษณามีวิธีปฏิบัติคือ สื่อสิ่งพิมพ์หรือสื่ออื่นใดที่มีเฉพาะภาพไม่มีเสียง แสดงคำเตือนด้วยตัวอักษรที่มีสี รูปแบบและขนาดที่ชัดเจนอ่านง่าย มีขนาดตัวอักษรสูงไม่น้อยกว่า 1 ส่วนใน 25 ส่วนของความสูงของพื้นที่โฆษณา สื่อวิทยุกระจายเสียงหรือสื่ออื่นใดที่มีเฉพาะเสียง แสดงคำเตือนในส่วนเสียงโฆษณาที่ฟังได้ชัดเจนในทุกพยางค์ และสื่อวิทยุโทรทัศน์ ภาพยนตร์ วิทยุทัศน์ หรือสื่ออื่นใด ๆ ที่มีทั้งภาพและเสียง กำหนดให้อาจแสดงคำเตือนในส่วนเสียงโฆษณาที่ฟังได้ชัดเจนทุกพยางค์ หรือแสดงเป็นอักษรลอยที่มีสี รูปแบบและขนาดที่ชัดเจนอ่านง่าย มีสูงของตัวอักษรไม่น้อยกว่า 1 ส่วนใน 25 ส่วน ของขนาดความสูงของพื้นที่โฆษณาเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 5 วินาที

## (7) หลักเกณฑ์เฉพาะในการโฆษณาอาหาร

หลักเกณฑ์เฉพาะในการโฆษณาอาหาร ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้<sup>115</sup>

หลักเกณฑ์เฉพาะในการโฆษณาอาหารเป็นการกำหนดเป็นการเฉพาะในการโฆษณาอาหารบางประเภท ซึ่งจะต้องปฏิบัติเพิ่มเติมจากหลักเกณฑ์ทั่วไปจำนวน 13 ประเภท ได้แก่ อาหารสำหรับทารก อาหารทารกสูตรต่อเนื่องที่ระบุอายุ 6 - 12 เดือน และอาหารเสริมสำหรับทารก อาหารสำหรับเด็กเล็ก อาหารเสริมสำหรับเด็กเล็ก นมโค นมปรุงแต่ง ผลิตภัณฑ์ของนม นมเปรี้ยว เครื่องดื่มนม และน้ำนมถั่วเหลือง คุกกี้สำเร็จรูปและขนมเยลลี่ คุกกี้สำเร็จรูปและขนมเยลลี่ที่มี

<sup>114</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 8.

<sup>115</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 9.

ส่วนผสมของกลูโคแมนแนน หรือแป้งจากหัวบุก อาหารทางการแพทย์ (Medical Food) อาหารกึ่งสำเร็จรูป เครื่องดื่มเกลือแร่ให้แสดงคุณประโยชน์เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการสูญเสียเหงื่อจากการออกกำลังกายเท่านั้น ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร อาหารที่ต้องแสดงฉลากโภชนาการและค่าพลังงานน้ำตาล ไขมันและโซเดียมแบบจีดีเอ (Guideline Daily Amounts; GDA) ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข ได้แก่ อาหารขบเคี้ยว ซ็อกโกแลตหรือผลิตภัณฑ์ในทำนองเดียวกัน และผลิตภัณฑ์ขนบอบ เครื่องดื่มที่ผสมคาเฟอีน และอาหารอื่นใดที่ได้รับอนุญาตโดยมีข้อจำกัดต่าง ๆ เป็นการเฉพาะ

จะเห็นได้ว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็น 1 ใน 13 ประเภทของอาหารที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เฉพาะในการโฆษณาอาหาร โดยมีจะต้องปฏิบัติดังนี้

ก. ต้องแสดงข้อความหรือเสียงทางสื่อโฆษณาว่า “ไม่มีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค” “อ่านคำเตือนในฉลากก่อนบริโภค” (กรณีมีส่วนประกอบที่ต้องแสดง คำเตือนอื่น ๆ) “เด็กและสตรีมีครรภ์ไม่ควรรับประทาน” “ควรกินอาหารหลากหลายครบ 5 หมู่ ในสัดส่วนที่เหมาะสมเป็นประจำ” หรือข้อความในทำนองเดียวกัน

ข. แสดงแบบต้องมีอายุ 15 ปีขึ้นไปและไม่ใช้สตรีมีครรภ์

(8) การยกเลิกใบอนุญาตโฆษณา

ผู้อนุญาตมีอำนาจยกเลิกใบอนุญาตโฆษณาอาหารหากมีเหตุผลอันควรหรือมีความจำเป็น เช่น กรณีที่ใบอนุญาตผลิต ใบอนุญาตนำเข้า ใบขึ้นทะเบียนตำรับอาหาร ใบจดทะเบียน/แจ้งรายละเอียดอาหารถูกยกเลิก โดยให้อายุใบอนุญาตโฆษณาสิ้นสุดลงนับจากวันที่เอกสารดังกล่าวถูกยกเลิก เป็นต้น และในกรณีที่มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดเกี่ยวกับการโฆษณาอาหารตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ให้ผู้อนุญาตมีอำนาจออกคำสั่งระงับการโฆษณาอาหารนั้น<sup>116</sup>

### 1.1.3 การอุทธรณ์

เนื่องด้วยกระบวนการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพในประเภทอาหาร ยา และเครื่องมือแพทย์ เนื้อหาโฆษณาจะต้องได้รับการตรวจพิจารณา หรือได้รับความเห็นชอบจากผู้อนุญาตหรือสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุขก่อน จึงจะสามารถดำเนินการโฆษณาได้ แต่ในบางกรณีหากผู้ยื่นขอรับการตรวจพิจารณาไม่ได้รับผลพิจารณาไม่อนุญาตให้โฆษณา หรือได้รับอนุญาตโฆษณาไม่เป็นตามคำขอโฆษณาที่ยื่นไว้ หรือได้รับอนุญาตโฆษณาแบบมีเงื่อนไขจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ขออนุญาตโฆษณา กฎหมายจึงเปิดโอกาสในการอุทธรณ์การพิจารณาอนุญาตโฆษณา และได้นิยามความหมายของการอุทธรณ์โฆษณาว่าหมายถึง การยื่นคำร้องคัดค้านหรือร้องขอให้พิจารณาทบทวน หรือให้พิจารณาใหม่เกี่ยวกับคำขอโฆษณาที่ผู้ขออนุญาตโฆษณาไม่ได้รับอนุญาตโฆษณา หรือได้รับอนุญาตแบบมีเงื่อนไข หรือ

<sup>116</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 10.

ได้รับอนุญาตโฆษณาไม่เป็นไปตามคำขอโฆษณาที่ยื่นไว้ หรือห้ามโฆษณา หรือแก้ไขการโฆษณา ผลิตภัณฑ์อาหาร ยา เครื่องมือแพทย์ และเครื่องสำอางนั้น โดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้วางหลักเกณฑ์การยื่นขออุทธรณ์โฆษณา ไว้ดังต่อไปนี้<sup>117</sup>

1) *ระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์โฆษณาผลิตภัณฑ์อาหาร*

ผู้ขออนุญาตโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารที่มีความประสงค์จะยื่นขออุทธรณ์โฆษณา ต้องยื่นอุทธรณ์เป็นหนังสือภายใน 15 วัน นับจากวันที่ได้รับหนังสือแจ้งการไม่อนุญาตโฆษณา หรือได้รับอนุญาตโฆษณาที่ไม่เป็นไปตามคำขอโฆษณาที่ยื่นไว้ หรือการได้รับอนุญาตโฆษณาแบบมีเงื่อนไข โดยยื่นต่อกองผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอโฆษณาไว้ หากพ้นกำหนดนี้ จะถือว่าสละสิทธิ์ที่จะอุทธรณ์และไม่สามารถอุทธรณ์ได้

2) *เอกสารที่ต้องจัดเตรียม*

ผู้ขออุทธรณ์โฆษณาจะต้องจัดเตรียมเอกสารประกอบด้วย สำเนาหนังสือแจ้งการไม่อนุญาตโฆษณา หรืออนุญาตโฆษณาที่ไม่เป็นไปตามคำขอโฆษณาที่ยื่นไว้ หรือได้รับการอนุญาตโฆษณาแบบมีเงื่อนไข เอกสารที่บรรยายเนื้อหาโฆษณา เช่น สตอร์บอร์ด หรือสคริปต์บทโทรทัศน์ วิทยู สิ่งพิมพ์หรืออื่น ๆ เป็นต้น และหนังสือแจ้งเหตุผลที่ยื่นขออุทธรณ์ จำนวน 15 ชุด และในส่วนเอกสารอื่น ๆ เช่น สำเนาหนังสือสำคัญแสดงสถานะของผู้ขออุทธรณ์ เอกสารหลักฐานการขึ้นทะเบียนผลิตภัณฑ์สุขภาพ (ถ้ามี) เป็นต้น ให้จัดเตรียมจำนวน 2 ชุด ยื่น ณ กองผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอโฆษณาไว้

3) *การมอบอำนาจ*

ในกรณีที่ผู้ที่ยื่นขออุทธรณ์ไม่ใช่ผู้ยื่นขออนุญาตโฆษณาจะต้องมีหนังสือมอบอำนาจจากผู้ขออนุญาตโฆษณายื่นพร้อมกับคำร้องและเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ข้างต้น

4) *การปรึกษาทนายความ*

ผู้ที่ยื่นขออุทธรณ์สามารถนำทนายความที่ปรึกษาเข้าชี้แจงในที่ประชุมคณะกรรมการ เมื่อถึงวาระการพิจารณาของตนได้ หากได้รับแจ้งและอนุญาต

5) *หลักเกณฑ์การดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ*

ในการพิจารณาอุทธรณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพอนุญาตโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ มีหลักเกณฑ์คือ ผลิตภัณฑ์ที่มีการอุทธรณ์จะต้องไม่ขัดต่อข้อกำหนดตาม

<sup>117</sup> ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์โฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ พ.ศ. 2548 ข้อ 5.

พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และกฎกระทรวง ประกาศ หรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง และพิจารณาตามระเบียบหรือหลักเกณฑ์นั้น การประชุมพิจารณาผลอุทธรณ์ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม โดยให้ถือเสียงข้างมาก หากคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

#### 6) การแจ้งผลอุทธรณ์

ภายหลังจากการเสร็จสิ้นการพิจารณาอุทธรณ์ ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการเป็นผู้เสนอหนังสือแจ้งผลการพิจารณาให้กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภคเพื่อออกหนังสืออนุญาตโฆษณา และให้ผู้ยื่นคำขออุทธรณ์ไปปรับใบอนุญาต แต่หากคณะกรรมการไม่เห็นชอบกับคำอุทธรณ์ ไม่ว่าจะไม่เห็นชอบทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการจัดทำหนังสือรายงาน โดยผ่านการตรวจสอบของกลุ่มกฎหมายอาหารและยา เสนอผ่านเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา เพื่อเสนอต่อปลัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้พิจารณาสั่งการต่อไป

#### 1.1.4 การสั่งระงับโฆษณา

เพื่อเป็นการพิทักษ์ผลประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภค ผู้อนุญาตมีอำนาจในการสั่งให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้จำหน่าย ผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาต และมีอำนาจในการสั่งให้ระงับการผลิต นำเข้า จำหน่าย หรือโฆษณาอาหารที่ไม่มีคุณภาพ หรือสรรพคุณตามที่โฆษณา<sup>118</sup>

#### 1.1.5 บทกำหนดโทษ

ในกรณีที่ผู้ใดกระทำการโฆษณาอาหารโดยมีความผิดตามมาตรา 40 ถึง 42 มีบทลงโทษตามมาตรา 70 ถึง 72 ตามลำดับโดยจำแนกได้เป็น 3 กรณีดังนี้

1) การโฆษณาอาหารโดยแสดงคุณภาพ คุณประโยชน์ หรือสรรพคุณอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 40 มี

<sup>118</sup> พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 42 เพื่อพิทักษ์ประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภค ให้ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

(1) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41

(2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณา อาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณภาพ หรือสรรพคุณตามที่โฆษณา

บทลงโทษตามมาตรา 70 คือ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือ ปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>119</sup>

2) การโฆษณาอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 41 มีบทลงโทษตามมาตรา 71 คือต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท<sup>120</sup> ซึ่งในกรณีนี้กฎหมายบัญญัติไว้ว่า บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หากมีโทษปรับสถานเดียว ให้เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยาหรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมายมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้<sup>121</sup>

3) การโฆษณาที่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งให้ระงับการโฆษณาตามมาตรา 42 มีความผิดตามมาตรา 72 คือ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับเป็นรายวันอีกวันละไม่น้อยกว่าห้าร้อยบาทแต่ไม่เกินหนึ่งพันบาท ตลอดเวลาที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว<sup>122</sup>

## 1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ถูกตราขึ้นมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากการตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบจากกระบวนการโฆษณา ส่งเสริมการขายที่ผู้บริโภคไม่ทราบสถานะตลาด รวมถึงคุณภาพ และราคาของสินค้าหรือบริการ และมีบทบัญญัติให้ผู้บริโภคเข้าถึงกระบวนการดำเนินคดีได้อย่างสะดวกมากยิ่งขึ้น จึงได้ตรากฎหมายฉบับนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการทั่วไป โดยได้กำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจและผู้ประกอบการโฆษณาต่อผู้บริโภค และให้มีองค์กรของรัฐในการตรวจสอบ ดูแลและประสานการปฏิบัติงานให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภค และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ 3 ครั้ง รวมเป็น 4 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 ซึ่งประกอบด้วยบทบัญญัติ 4 หมวด คือ หมวด 1 คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หมวด 2 การคุ้มครองผู้บริโภค ประกอบด้วย 3 ส่วน คือ ส่วนที่ 1 การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา ส่วนที่ 1/1 การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านความปลอดภัย ส่วนที่ 2 การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านฉลาก ส่วนที่ 2 ทวิ การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา และส่วนที่ 3 การคุ้มครองผู้บริโภคโดยประการอื่น หมวด 3 การอุทธรณ์ และหมวด 4 บทกำหนดโทษ รวม 62 มาตรา พระราชบัญญัตินี้ได้ให้คำนิยามที่สำคัญสำหรับใช้ในการอธิบาย

<sup>119</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 70.

<sup>120</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 71.

<sup>121</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 75.

<sup>122</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 72.



บทบัญญัติแห่งกฎหมาย และมีบทบัญญัติที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา ประกอบด้วย

### 1.2.1 บทนิยาม

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3 ได้มีบทนิยามดังต่อไปนี้<sup>123</sup>

1) *ผู้บริโภค* หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

ผู้วิจัยจึงสรุปว่าความหมายของผู้บริโภคไม่ได้เพียงแต่หมายถึงผู้ซื้อสินค้าหรือบริการเท่านั้น แต่กฎหมายให้ได้ความหมายของผู้บริโภคที่ครอบคลุมตั้งแต่ผู้ซื้อ ผู้ใช้ ผู้ได้รับบริการ ผู้ได้รับการชักชวน ซึ่งไม่ได้ให้ความสำคัญเพียงแต่การเป็นผู้ชำระค่าสินค้าหรือบริการเท่านั้น แต่ให้ความสำคัญไปจนถึงการเป็นผู้ใช้สินค้าหรือบริการในลำดับสุดท้าย (end user) ซึ่งถือเป็นผู้ใช้โดยแท้จริง แม้ว่าผู้ใช้นั้นไม่ใช่ผู้ซื้อสินค้าหรือบริการก็ตาม และจำแนกประเภทของการบริโภคได้เป็น 2 ประเภท คือ การบริโภคสินค้า และการบริโภคบริการ โดยผู้บริโภคสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

2) *ผู้ประกอบธุรกิจ* หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย

3) *ข้อความ* หมายถึง การกระทำที่ปรากฏด้วยตัวอักษร ภาพ ภาพยนตร์ แสง เสียง เครื่องหมายหรือการกระทำอย่างใด ๆ ที่ทำให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าใจความหมายได้

4) *โฆษณา* หมายถึง การกระทำที่ไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า

5) *สื่อโฆษณา* หมายถึง สิ่งที่ใช้เป็นสื่อในการโฆษณา เช่น หนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ หรือป้าย

6) *ฉลาก* หมายถึง รูป รอยประดิษฐ์ กระจกหรือสิ่งอื่นใดที่ทำให้ปรากฏข้อความเกี่ยวกับสินค้าซึ่งแสดงไว้ที่สินค้าหรือภาชนะบรรจุหรือหีบห่อบรรจุสินค้า หรือสอดแทรกหรือรวมไว้กับสินค้าหรือภาชนะบรรจุหรือหีบห่อบรรจุสินค้า และหมายความรวมถึงเอกสารหรือคู่มือสำหรับใช้ประกอบกับสินค้า ป้ายที่ติดตั้งหรือแสดงไว้ที่สินค้าหรือภาชนะบรรจุหรือหีบห่อบรรจุสินค้านั้น

<sup>123</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3.

### 1.2.2 สิทธิผู้บริโภค

กฎหมายได้บัญญัติถึงสิทธิของผู้บริโภค ให้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้<sup>124</sup>

- 1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ หมายถึง ผู้บริโภคมีสิทธิที่จะได้รับทราบถึงข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่ถูกต้องอย่างเพียงพอ ทั้งผ่านการโฆษณาสินค้าหรือบริการหรือการแสดงฉลาก ผู้ประกอบการธุรกิจต้องให้ข้อมูลที่แสดงรายละเอียดอย่างถูกต้องตามความเป็นจริง และเพียงพอต่อการตัดสินใจของผู้บริโภคที่จะไม่ทำให้เกิดการหลงผิดในการเลือกซื้อสินค้าหรือบริการอย่างไม่เป็นธรรม
- 2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ หมายถึง ผู้บริโภคมีสิทธิในการเลือกหาสินค้าหรือบริการโดยสมัครใจ ปราศจากการบังคับ ชูเชิญ หรือจากการจำกัด ชักจูง หรือกระทำการใด ๆ ที่ไม่เป็นธรรมของผู้ประกอบการธุรกิจ ที่ทำให้ผู้บริโภคไม่มีเสรีภาพในการเลือกหาหรือทำให้ตกอยู่ใต้อาณัติของบางอย่างให้ผู้บริโภคต้องซื้อตามที่กำหนด
- 3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ หมายถึง สิทธิที่ผู้บริโภคจะได้รับความปลอดภัยจากสินค้าหรือบริการที่มีคุณภาพ มีมาตรฐาน ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ อนามัย ชีวิต หรือทรัพย์สิน หากมีการใช้สินค้าหรือบริการอย่างถูกต้องตามคำแนะนำ หรือข้อควรระวังของสินค้าหรือบริการนั้น
- 4) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา หมายถึง สิทธิในการได้รับความคุ้มครองจากการทำสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ได้แก่ การได้รับข้อสัญญาโดยไม่ถูกเอาเปรียบ การทำสัญญาอย่างมีเสรีภาพตามหลักเจตนาที่เป็นความพึงพอใจของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย และผู้บริโภคจะได้รับความคุ้มครองหากข้อตกลงในสัญญาที่ทำ
- 5) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย หมายถึง สิทธิในการโต้แย้งหรือคัดค้านผู้ประกอบการเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ โดยได้รับการพิจารณาจากองค์กรรัฐที่เกี่ยวข้อง สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาและชดเชยค่าเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิผู้บริโภคของผู้ประกอบการที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค ไม่ว่าจะเกิดความเสียหายต่อร่างกาย อนามัย หรือต่อจิตใจ

ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น ๆ หรือพระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้

### 1.2.3 คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจหน้าที่ คือ<sup>125</sup> ในกระบวนการพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ โกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคก่อนมี

<sup>124</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 4.

<sup>125</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 10.

การฟ้องคดีต่อศาล ส่งเสริม พัฒนา และสนับสนุนงานคุ้มครองผู้บริโภค กำหนดแนวทางการแจ้งหรือโฆษณาข่าวสาร ให้คำปรึกษาแนะนำและวางระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่แก่คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง รวมถึงพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง สอดส่องเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนราชการ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐให้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด และในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค รับรองสมาคมหรือมูลนิธิตามพระราชบัญญัตินี้ กำหนด จัดทำแผนยุทธศาสตร์การคุ้มครองผู้บริโภค เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบาย และมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการตรา แก้ไข หรือปรับปรุงกฎหมาย เสนอความเห็นต่อหน่วยงานราชการ หรือองค์กรเพื่อจัดทำ ทบทวน ประเมิน หรือปรับปรุงมาตรการ พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดการใช้บังคับกฎหมาย และปฏิบัติการอื่นตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้

#### 1.2.4 กรรมการเฉพาะเรื่อง

กฎหมายได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง เพื่อมีอำนาจและหน้าที่ตามที่ตามที่ได้บัญญัติไว้และตามที่คณะกรรมการมอบหมาย ประกอบด้วยกรรมการดังต่อไปนี้<sup>126</sup>

- 1) คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการโฆษณาสินค้าและบริการ ประกอบด้วยกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคด้านเนื้อหา และด้านรูปแบบโฆษณา ดังบทบัญญัติในส่วนของที่ 1 การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา
- 2) คณะกรรมการว่าด้วยความปลอดภัยของสินค้าและบริการ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านความปลอดภัยของสินค้าและบริการ โดยจะต้องมีความปลอดภัย รวมถึงมีมาตรการในการป้องกันหรือทำให้ความเสี่ยงต่ออันตรายจากสินค้าหรือบริการหมดสิ้นไป ดังบทบัญญัติในส่วนของที่ 1/1 การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านความปลอดภัย
- 3) คณะกรรมการว่าด้วยฉลาก มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านฉลากสินค้าของสินค้าที่ควบคุมฉลาก โดยจะต้องมีความถูกต้อง ชัดเจน และเพียงพอ ดังบทบัญญัติในส่วนของที่ 2 การคุ้มครองผู้บริโภคด้านฉลาก
- 4) คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา โดยจะต้องมีการควบคุมรายการในสัญญา ให้มีความถูกต้อง ชัดเจน และไม่เอาเปรียบผู้บริโภค ดังบทบัญญัติในส่วนของที่ 2 ทวิ การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

#### 1.2.5 ขอบเขตการบังคับใช้บังคับใช้กฎหมาย

กฎหมายได้บัญญัติขอบเขตของการใช้บังคับไว้ประกอบด้วย

<sup>126</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 14.

1) กรณีที่กฎหมายว่าด้วยเรื่องได้บัญญัติเรื่องไว้โดยเฉพาะแล้ว มีรายละเอียดดังนี้<sup>127</sup>

ในกรณีที่มีกฎหมายว่าด้วยเรื่องได้บัญญัติเรื่องไว้โดยการเฉพาะแล้ว ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น และให้นำบทบัญญัติในหมวดนี้ไปใช้บังคับได้เท่าที่ไม่ซ้ำหรือขัดกับบทบัญญัติดังกล่าว หากการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่นำไปใช้นั้นเป็นความผิดและมีโทษตามพระราชบัญญัตินี้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย หากกรณีที่มีข้อโต้แย้งระหว่างหน่วยงานของรัฐเกี่ยวกับการใช้บังคับกฎหมายระหว่างการใช้บังคับตามบทบัญญัติในหมวดนี้กับการใช้บังคับตามกฎหมายเฉพาะ ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการให้เป็นที่สุดและผูกพันหน่วยงานของรัฐ แต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นสมควรจะต้องเข้าไปดำเนินการเพื่อส่งเสริมหรือแก้ไขเยียวยาผู้บริโภคในเบื้องต้นให้นำบทบัญญัติในหมวดนี้ไปใช้บังคับได้เท่าที่ไม่ซ้ำหรือขัดกับบทบัญญัติดังกล่าว และในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะไม่ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคตามที่บัญญัติในหมวดนี้ ให้คณะกรรมการมีอำนาจออกคำสั่งได้ เว้นแต่กรณีที่กฎหมายดังกล่าวมีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายอยู่แล้ว คณะกรรมการอาจมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัตินี้แทนคณะกรรมการเฉพาะเรื่องได้ การฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการ ให้ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง และให้มีอัตราโทษเช่นเดียวกัน

2) การโฆษณาคำพิพากษาและข่าวที่เกี่ยวกับการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ มีรายละเอียดดังนี้<sup>128</sup>

ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้ประกอบธุรกิจฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจโฆษณาคำพิพากษาทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้ประชาชนทราบ หากผู้ประกอบธุรกิจไม่ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งของคณะกรรมการ คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง หรือเลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเข้าดำเนินการแทนผู้ประกอบธุรกิจ ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับรายละเอียดการไม่ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งและการเข้าดำเนินการแทนผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวให้ประชาชนทราบ โดยให้โฆษณาได้ทั้งในระหว่างดำเนินการและภายหลังดำเนินการแล้วเสร็จ

<sup>127</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 21.

<sup>128</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 20/1.

### 1.2.6 มาตรการควบคุมการโฆษณา

บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา ตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม คือความตั้งแต่มาตรา 22 ถึงมาตรา 29 มาตรา 43 ถึงมาตรา 44 และมาตรา 47 ถึงมาตรา 51 ดังรายละเอียดต่อไปนี้

1) การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้า หรือบริการ

ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ประกอบด้วยข้อความดังต่อไปนี้<sup>129</sup>

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
  - (2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม
  - (3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
  - (4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
  - (5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- ข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงโดยแน่แท้ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณาตาม (1)<sup>130</sup>

ซึ่งกรณีดังกล่าวข้างต้น ได้มีบทบัญญัติในกฎกระทรวงเพื่อขยายความตามมาตรา 22 (5) วรรคสอง คือ ข้อความที่ไม่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 22 (5) วรรคสอง แต่เป็นข้อความเข้าข่ายต้องห้ามตามมาตรา 22 (1) โดยผู้วิจัยขอเสนอเนื้อหาในบางประเด็น ประกอบด้วย

ก. ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ใช้หรืออ้างอิงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับพระมหากษัตริย์พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ซึ่งได้กระทำไปโดยไม่ได้รับพระบรมราชานุญาต พระราชานุญาต หรืออนุญาต แล้วแต่กรณี ยกเว้นในกรณีเป็นข้อความ

<sup>129</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 22.

<sup>130</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 22.

โฆษณาว่าได้รับเหรียญ ใบสำคัญคู่มือ ประกาศนียบัตรหรือเครื่องหมายที่เป็นรางวัลในการแสดงหรือประกวดสินค้าหรือบริการ ที่ได้รับจากพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หรือข้อความโฆษณาว่าได้รับพระบรมราชานุญาตในการประกอบธุรกิจ ได้รับพระบรมราชานุญาตให้ใช้ตราแผ่นดิน หรือได้รับพระราชทานตราตั้ง<sup>131</sup>

ข. ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการ รวมทั้งเครื่องหมายการค้า หรือเครื่องหมายอื่น ๆ ของผู้ประกอบการ หรือข้อความที่แสดงสถานที่หรือวิธีติดต่อกับผู้ประกอบการ ซึ่งรวมอยู่หรือทำให้ปรากฏพร้อมกับข้อความที่ถวายพระพรหรือข้อความอย่างอื่นที่อ้างอิงเกี่ยวกับพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เว้นแต่ชื่อของผู้ประกอบการหรือผู้ประพันธ์ข้อความดังกล่าว<sup>132</sup>

ค. ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ระบุหรือประกาศว่าผู้ประกอบการจะจัดให้มีการแถมพกหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค ก่อนที่ผู้ประกอบการนั้นได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน<sup>133</sup>

ง. ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ระบุหรือประกาศว่าผู้ประกอบการจะจัดให้มีการแถมพกหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค ซึ่งผู้ประกอบการได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการพนันแล้ว หรือข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ระบุหรือประกาศว่าผู้ประกอบการจะจัดให้มีการประกวดชิงรางวัล โดยข้อความโฆษณาดังกล่าวมิได้ระบุรายละเอียด ถึงหลักเกณฑ์ หรือข้อกำหนด วัน เดือน ปีเริ่มต้น สิ้นสุด หรือตัดสิน ในการเสี่ยงโชคหรือในการประกวดชิงรางวัล ประเภท จำนวน หรือมูลค่าของแถมพกหรือรางวัล เขตหรือถิ่นที่เสี่ยงโชค ตลอดจนสื่อโฆษณาที่จะใช้ในการประกาศรายชื่อผู้ได้รับของแถมพกหรือรางวัลจากการเสี่ยงโชคหรือการประกวดชิงรางวัล<sup>134</sup>

ในกรณีซึ่งปรากฏว่ามีการโฆษณาลักษณะการให้ของแถมหรือให้รางวัลโดยการเสี่ยงโชคใน 2 ลักษณะ คือ<sup>135</sup>

<sup>131</sup> กฎกระทรวง ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2526) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ข้อ (1).

<sup>132</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ (2).

<sup>133</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ (3).

<sup>134</sup> กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ข้อ (4).

<sup>135</sup> ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง การโฆษณาสินค้าหรือบริการโดยการจัดให้มีการเสี่ยงโชค ด้วยการแถมพกหรือรางวัล.

ก) การจัดการแถมพกหรือรางวัลโดยการเสี่ยงโชคตามร้านค้าทั่วไปหรือสถานที่ซึ่งกำหนดไว้ ด้วยวิธีนำคูปอง บัตรสมนาคุณ ชิ้นส่วน หรือสิ่งอื่นใดที่ถูกกำหนดไว้ ให้ผู้ที่ได้รับนำมาแลกของแถมพกหรือรางวัล

ข) การจัดการแถมพกหรือรางวัลโดยการเสี่ยงโชค ทางสถานีวิทยุกระจายเสียง สถานีวิทยุโทรทัศน์หรือสถานที่อื่นใดด้วยวิธีการจับชิ้นส่วน

เพื่อให้ลักษณะดังกล่าวไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติในประเด็นของข้อความโฆษณาอันเป็นเท็จ หรือเกินความจริง ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องให้ข้อมูล ดังนี้

(ก) ข้อความโฆษณาการจัดการให้มีการแถมพกหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชคโดยการนำคูปอง บัตรสมนาคุณ ชิ้นส่วน หรือสิ่งอื่นใดที่ถูกกำหนดไว้ ให้ผู้บังเอิญได้รับมาแลกของแถมพกหรือรางวัลตามร้านค้าทั่วไป หรือสถานที่ซึ่งกำหนดไว้อย่างน้อยที่สุดให้มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับประเภทและลักษณะของรางวัล จำนวนรางวัลและมูลค่าของรางวัลต่อชิ้นหรือมูลค่ารวมในแต่ละประเภท ถ้าเป็นการโฆษณาทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ จะไม่ระบุมูลค่าของรางวัลต่อชิ้นหรือมูลค่ารวมในแต่ละประเภทได้ แต่จะต้องระบุมูลค่ารวมของรางวัลทุกประเภท ประกอบกับมูลค่ารวมของรางวัลในประเภทที่มีมูลค่าแตกต่างไปจากความเข้าใจโดยทั่วไปของผู้บริโภค และมูลค่ารวมของรางวัลในประเภทที่มีมูลค่าที่ไม่อาจทราบได้โดยทั่วไป

(2) รายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการแจกรางวัลที่จะทำให้ผู้บริโภคเข้าใจได้ว่านำคูปอง บัตรสมนาคุณ ชิ้นส่วน หรือสิ่งใด ๆ ที่ถูกกำหนดไว้ให้ผู้บังเอิญได้รับมาแลกรางวัลได้อย่างไร และ ณ สถานที่ใด

(3) กำหนดระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุดของการจัดการให้มีการแถมพกหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชคดังที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย ถ้าเป็นการโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์ให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพและส่วนที่เป็นเสียง แต่ข้อความโฆษณาจะให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพหรือส่วนที่เป็นเสียง อย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้

(4) กำหนดเขตหรือถิ่นที่มีการจัดการให้มีการแถมพกหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค (ถ้ามี)

(ข) ข้อความโฆษณาการแจกรางวัลทางสถานีวิทยุกระจายเสียง สถานีวิทยุโทรทัศน์หรือสถานที่อื่น ๆ โดยการจับคูปอง ชิ้นส่วน หรือสิ่งอื่น ๆ ที่ผู้บริโภคส่งมาชิงโชคอย่างน้อยจะต้องมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับประเภทและลักษณะ จำนวน และมูลค่าของรางวัลต่อชิ้นหรือมูลค่ารวมในแต่ละประเภท โดยหากเป็นการโฆษณาทาง

วิฤกษ์กระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ ผู้ประกอบธุรกิจจะไม่ระบุมูลค่าของรางวัลต่อชิ้น หรือมูลค่ารวมในแต่ละประเภทก็ได้ แต่จะต้องระบุมูลค่ารวมของรางวัลทุกประเภท ประกอบกับมูลค่ารวมของรางวัลในประเภทที่มีมูลค่าแตกต่างไปจากความเข้าใจโดยทั่วไปของผู้บริโภค และมูลค่ารวมของรางวัลในประเภทที่ไม่อาจทราบได้โดยทั่วไป

(2) รายละเอียดเกี่ยวกับชิ้นส่วนหรือคูปองที่จะส่งไปชิงโชคสถานที่รับคูปองหรือชิ้นส่วน พร้อมกับกำหนดเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุดของการรับคูปองหรือชิ้นส่วน ถ้าเป็นการโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์ให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพและส่วนที่เป็นเสียง แต่ข้อความโฆษณาที่กำหนดระยะเวลาเริ่มต้น อาจให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพหรือส่วนที่เป็นเสียงอย่างใดอย่างหนึ่ง

(3) วัน เวลา และสถานที่วิทยุกระจายเสียงหรือสถานีวิทยุโทรทัศน์หรือสถานที่อื่นใดซึ่งกำหนดไว้สำหรับการทำการจับชิ้นส่วนหรือคูปองในการชิงโชค

(4) ชื่อหนังสือพิมพ์ วัน หรือสถานที่ที่ประกาศรายชื่อผู้ได้รับรางวัลโดยเปิดเผย และระยะเวลาประกาศ ยกเว้นการจับชิ้นส่วนหรือคูปองที่ได้แพร่ภาพออกอากาศทางสถานีวิทยุโทรทัศน์

(5) วิธีชิงโชคโดยสังเขป

ทั้งนี้หากผู้ประกอบธุรกิจมีข้อสงสัยเกี่ยวกับข้อแนะนำในเรื่องการโฆษณา อาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องนี้ได้ โดยให้ยื่นคำขอต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

จ. ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ระบุหรือประกาศว่าผู้ประกอบธุรกิจจัดให้มีการให้ของแถม หรือให้สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า โดยข้อความโฆษณาดังกล่าวไม่ได้ระบุรายละเอียดถึงหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข หรือข้อกำหนดในการให้ของแถม หรือให้สิทธิหรือประโยชน์ วัน เดือน ปีที่เริ่มต้น และสิ้นสุดของการจัดให้มีการให้ของแถม หรือให้สิทธิหรือประโยชน์ ยกเว้นกรณีที่เป็นการให้ของแถมโดยการติดของแถมไว้กับสินค้า หรือบรรจุข้างในหีบห่อ ระบุว่ามีการให้ของแถม ประเภท ลักษณะ หรือมูลค่าของของแถม สิทธิหรือประโยชน์แต่ละสิ่ง หรือมูลค่ารวมในแต่ละประเภท เขตหรือถิ่นที่จัด และสถานที่ให้ผู้บริโภคมารับของแถมหรือสิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า ยกเว้น จัดให้มีการรับของแถม ณ ร้านค้า หรือตัวแทนจำหน่ายสินค้านั้นทั่วไปทุกแห่ง หรือติดไปกับสินค้าหรือบรรจุของแถมไว้ในหีบห่อไปพร้อมกัน ลักษณะดังกล่าวนี้ถือเป็นข้อความที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการ<sup>136</sup>

<sup>136</sup> กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ข้อ 5.



ในกรณีซึ่งปรากฏว่ามีการโฆษณาในลักษณะการให้ของแถม สิทธิ หรือประโยชน์โดยให้เปล่าที่ไม่ใช่การเสี่ยงโชคใน 3 ลักษณะ คือ<sup>137</sup>

ก) การส่งเสริมการขายสินค้าหรือบริการ โดยการให้เปล่า เช่น การโฆษณาการเรียนภาษาต่างประเทศแบบไม่คิดค่าตอบแทนการสอน หรือแถมหนังสือเรียน จำนวนหนึ่งเพิ่มเติมจากที่มีการซื้อขาย

ข) การส่งเสริมการขายสินค้าหรือบริการ โดยให้นำกระดาษ ห่อสินค้ากล่องบรรจุสินค้าหรือวัสดุอื่น ๆ เช่น ใบเสร็จ แสตมป์ เป็นต้น ไปแลกหรือแลกซื้อสินค้าหรือบริการ หรือใช้เป็นบัตรลดราคาในการซื้อสินค้าหรือบริการ

ค) การส่งเสริมการขายสินค้าหรือบริการโดยการแถม เช่น  
ข้อ 1 แถม 1

เพื่อให้ลักษณะดังกล่าวไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติในประเด็นของข้อความโฆษณาอันเป็นเท็จ หรือเกินความจริง ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องให้ข้อมูล ดังนี้

(ก) ข้อความโฆษณาการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์ โดยให้เปล่าอย่างน้อยที่สุดให้มีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

(1) ข้อความที่ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า สินค้าหรือบริการใดที่ผู้บริโภคจะต้องซื้อในราคาปกติ และเมื่อซื้อแล้วผู้ประกอบธุรกิจจะให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์อย่างไรโดยให้เปล่าแก่ผู้บริโภค โดยให้มีรายละเอียดเกี่ยวกับประเภทและลักษณะของของแถม สิทธิหรือประโยชน์ และมูลค่าของสิ่งดังกล่าวแต่ละสิ่ง แต่ถ้าเป็นการโฆษณาทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ อาจจะไม่ระบุมูลค่าของของแถม สิทธิหรือประโยชน์ทุกสิ่ง แต่จะต้องระบุมูลค่าของสิ่งเป็นของแถม เฉพาะสิ่งที่มีมูลค่าแตกต่างไปจากความเข้าใจโดยทั่วไปของผู้บริโภคและมีมูลค่าที่ไม่อาจทราบได้โดยทั่วไปเท่านั้นก็ได้

(2) รายละเอียดเกี่ยวกับเงื่อนไขและข้อกำหนดต่าง ๆ ในการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า ซึ่งต้องแสดงให้ปรากฏชัดเจนและเด่นชัดในข้อความโฆษณา แต่หากปรากฏในส่วนที่เป็นเชิงอรรถ หรือหมายเหตุต่อท้ายหรือคำอธิบายที่แยกไว้ต่างหากนั้นไม่ถือว่าทำให้ปรากฏชัดเจนและเด่นชัด

(3) ประเภทของร้านค้าหรือตัวแทนจำหน่ายที่ผู้ประกอบธุรกิจจัดให้มีการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า

<sup>137</sup> ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง การโฆษณาขายสินค้าหรือบริการโดยการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า (ซึ่งมิใช่การเสี่ยงโชค).

(4) กำหนดระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุดของการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า ถ้าเป็นการโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์ ให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพและส่วนที่เป็นเสียง แต่หากเป็นข้อความโฆษณาที่กำหนดระยะเวลาเริ่มต้นอาจให้ปรากฏในส่วนที่เป็นภาพหรือส่วนที่เป็นเสียงอย่างใดอย่างหนึ่ง

(5) เขตหรือถิ่นที่กำหนดให้มีการจัดให้มีการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า ในกรณีที่ไม่ได้จัดให้ของแถม ทว่าราชอาณาจักร

(ข) ข้อควรปฏิบัติของผู้ประกอบธุรกิจ

(1) ผู้ประกอบธุรกิจควรทำความเข้าใจเกี่ยวกับข้อกำหนดให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์ ให้เป็นที่เข้าใจในเงื่อนไขและข้อกำหนดในการให้ของแถม ก่อนการเริ่มดำเนินการ จนสามารถปฏิบัติตามได้ถูกต้องตามที่ผู้ประกอบธุรกิจได้โฆษณาไว้ต่อผู้บริโภค

(2) กรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจรู้หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าร้านค้าหรือตัวแทนจำหน่ายใดลงผู้บริโภคหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด เงื่อนไข และกติกาตามที่ได้โฆษณาไว้ ให้ผู้ประกอบธุรกิจรีบแก้ไขข้อผิดพลาดของร้านค้าหรือตัวแทนจำหน่ายนั้นโดยเร็ว และหากไม่สามารถแก้ไขข้อผิดพลาดดังกล่าวภายในกำหนดระยะเวลาอันสมควร ให้ผู้ประกอบธุรกิจระงับการโฆษณาข้อความนั้นในทันทีเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะได้มีการแก้ไขข้อผิดพลาดนั้น และขอคำปรึกษาได้จากสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักนายกรัฐมนตรี

2) การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>138</sup>

ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าสินค้าใดอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคและคณะกรรมการว่าด้วยฉลากได้กำหนดให้สินค้านั้นเป็นสินค้าควบคุมฉลากตามมาตรา 30 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งดังนี้

(1) กำหนดให้การโฆษณานั้นต้องกระทำไปพร้อมกับคำแนะนำหรือคำเตือนเกี่ยวกับวิธีใช้หรืออันตราย ตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ทั้งนี้ โดยคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขให้แตกต่างกันสำหรับการโฆษณาที่ใช้สื่อโฆษณาต่างกันได้

(2) จำกัดการใช้สื่อโฆษณาสำหรับสินค้านั้น

(3) ห้ามการโฆษณาสินค้านั้น

<sup>138</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 23.

ความใน (2) และ(3) ให้นำมาใช้บังคับแก่การโฆษณาที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการใช้หรือประโยชน์ของสินค้านั้นขัดต่อนโยบายทางสังคม ศีลธรรม หรือ วัฒนธรรมของชาติด้วย<sup>139</sup>

3) ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าสินค้าหรือบริการใด ผู้บริโภคจำเป็นต้องทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพ ฐานะ และรายละเอียดอย่างอื่นเกี่ยวกับผู้ประกอบการธุรกิจด้วย คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจกำหนดให้การโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้นต้องให้ข้อเท็จจริงดังกล่าวตามที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดได้<sup>140</sup>

4) ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าข้อความในการโฆษณาโดยทางสื่อโฆษณาใด สมควรแจ้งให้ผู้บริโภคทราบว่าข้อความนั้นเป็นข้อความที่มุ่งหมายเพื่อการโฆษณา คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจกำหนดให้การโฆษณาโดยทางสื่อโฆษณานั้นต้องมีถ้อยคำชี้แจงกำกับให้ประชาชนทราบว่าข้อความดังกล่าวเป็นการโฆษณาได้ ทั้งนี้ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรให้ต้องปฏิบัติตามก็ได้<sup>141</sup>

5) ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีเหตุอันควรสงสัยว่าข้อความใดที่ใช้ในการโฆษณาเป็นเท็จหรือเกินความจริงตามมาตรา 22 วรรคสอง (1) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้กระทำการโฆษณาพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงได้ และในกรณีจำเป็นเร่งด่วน คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะออกคำสั่งระงับการโฆษณาดังกล่าวเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะทราบผลการพิสูจน์ก็ได้

ในกรณีที่ผู้กระทำการโฆษณาอ้างรายงานทางวิชาการ ผลการวิจัย สถิติ การรับรองของสถาบันหรือบุคคลอื่นใด หรือยืนยันข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งในการโฆษณา ถ้าผู้กระทำการโฆษณาไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อความที่ใช้ในการโฆษณาเป็นไปตามที่อ้างอิง ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาอาจออกคำสั่งตามมาตรา 27 ได้ และให้ถือว่าผู้กระทำการโฆษณารู้หรือควรได้รู้ว่าข้อความนั้นเป็นความเท็จ<sup>142</sup>

6) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดสงสัยว่าการโฆษณาของตนจะเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ประกอบธุรกิจผู้นั้นอาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องนั้นก่อนทำการโฆษณาได้ ในกรณีนี้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะต้องให้ความเห็นและแจ้งให้ผู้ขอทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการว่าด้วยการ

<sup>139</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 24.

<sup>140</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 25.

<sup>141</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 26.

<sup>142</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 28.

โฆษณาได้รับคำขอ ถ้าไม่แจ้งภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาให้ความเห็นชอบแล้ว

การขอความเห็นและคำปวยการในการให้ความเห็นให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด คำปวยการที่ได้รับให้นำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดิน

การให้ความเห็นของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาตามวรรคหนึ่ง ไม่ถือว่าการตัดอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่จะพิจารณาวินิจฉัยใหม่เป็นอย่างอื่นเมื่อมีเหตุอันสมควร

การใดที่ได้กระทำไปตามความเห็นของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่ให้ตามวรรคหนึ่ง มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญา<sup>143</sup>

### 1.2.7 การโฆษณาสินค้าต้องเป็นสินค้าที่มีความปลอดภัย

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 ได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านความปลอดภัย โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุม กำกับ ดูแลการโฆษณาสินค้าซึ่งจะต้องเป็นสินค้าที่มีความปลอดภัย ดังต่อไปนี้

1) ให้ความหมายของนิยามคำว่าสินค้าที่เป็นอันตราย หมายถึง สินค้าที่ก่อหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย จิตใจ หรือทรัพย์สิน ซึ่งทั้งนี้ไม่รวมสินค้าที่มีกฎหมายอื่นบัญญัติเรื่องนั้นไว้แล้วโดยเฉพาะ และบริการที่เป็นอันตราย หมายถึง บริการที่ก่อหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย จิตใจ หรือทรัพย์สิน ทั้งนี้ ไม่รวมถึงบริการที่มีกฎหมายอื่นบัญญัติเรื่องนั้นไว้แล้วโดยเฉพาะ<sup>144</sup>

(1) สินค้าที่ผู้ประกอบการจะขายหรือเสนอขาย หรือทำความตกลงเพื่อขาย หรือนำเสนอด้วยวิธีการโฆษณาหรือวิธีการอื่นใด หรือนำออกวางตลาด จะต้องเป็นสินค้าที่มีความปลอดภัย โดยจะต้องมีการปฏิบัติเกี่ยวกับความปลอดภัยของสินค้า ให้พิจารณาจากรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก. ลักษณะและประเภท รวมถึงส่วนประกอบของสินค้า การออกแบบสินค้า การบรรจุและบรรจุภัณฑ์ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประกอบ การติดตั้ง การบำรุงรักษา และความคาดหมายที่ผู้บริโภคทั่วไปที่มีต่อสินค้านั้น

ข. ลักษณะการนำเสนอสินค้า การติดฉลาก คำเตือนและข้อกำหนดต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ การกำจัด และการทำลาย รวมไปถึงข้อบ่งชี้หรือข้อสารสนเทศใด ๆ หรือการโฆษณาสินค้า

<sup>143</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 29.

<sup>144</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 29/1.

ค. ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสินค้าที่อาจเกิดขึ้นหากนำสินค้านั้นไปใช้ร่วมกับสินค้าอื่น

ง. ผู้บริโภคที่จะมีความเสี่ยงในการได้รับอันตรายเป็นพิเศษหากบริโภคสินค้า เช่น เด็ก สตรีมีครรภ์ ผู้สูงอายุ ผู้ป่วย และคนพิการ

จ. มาตรฐานความปลอดภัยที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไปของสินค้าประเภทนั้น

ฉ. แนวปฏิบัติที่ดีของผู้ประกอบธุรกิจ<sup>145</sup>

(2) ผู้ประกอบธุรกิจต้องไม่ผลิต สิ่ง หรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายซึ่งสินค้าที่เป็นอันตราย และต้องไม่แนะนำหรือโฆษณาสินค้าดังกล่าว<sup>146</sup>

### 1.2.8 การสั่งแก้ไขโฆษณาหรือการระงับโฆษณา

ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 เรื่องการโฆษณาโดยไม่ ธรรมต่อผู้บริโภค มาตรา 23 โฆษณาโดยวิธีการอันเป็นอันตรายต่อสุขภาพ มาตรา 24 (1) โฆษณาโดยไม่มีคำแนะนำหรือคำเตือนตามที่กำหนด หรือมาตรา 25 ซึ่งเป็นโฆษณาที่คณะกรรมการเห็นว่าต้องให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพ ฐานะ และรายละเอียดอื่นแต่ไม่ดำเนินการ ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้<sup>147</sup>

- 1) ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา
- 2) ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา
- 3) ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา
- 4) ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตาม

หลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา กำหนด โดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่คำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา หากผู้ประกอบธุรกิจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาอาจเข้าดำเนินการแทนผู้ประกอบธุรกิจ และให้ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่ชดใช้ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการแทนนั้น โดยบังคับตามบทบัญญัติทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

### 1.2.9 การอุทธรณ์

1) ในกรณีที่ผู้ได้รับคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องตามมาตรา 27 ในกรณีที่ให้แก้ไขข้อความ ห้ามการใช้ข้อความ ห้ามโฆษณาในวิธีใด ๆ หรือให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความ

<sup>145</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 29/2.

<sup>146</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 29/3.

<sup>147</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 27.

เข้าใจผิด หรือตามมาตรา 28 วรรคสองที่ไม่สามารถยืนยันข้อมูลหลักฐานในการโฆษณาที่อ้างรายการวิชาการ สถิติ ผลการวิจัยหรือการรับรองและได้รับคำสั่งตามมาตรา 27 แต่ไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้<sup>148</sup>

2) การอุทธรณ์ตามข้อ 1) ให้ยื่นต่อคณะกรรมการภายใน 10 วันนับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์ได้รับทราบคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นอุทธรณ์ และวิธีการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งนี้ย่อมไม่ได้เป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง เว้นแต่คณะกรรมการจะสั่งเป็นอย่างอื่นเป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ และให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการถือว่าเป็นที่สุด<sup>149</sup>

### 1.2.10 บทกำหนดโทษ

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มีมาตรการพิจารณาโฆษณาและบทกำหนดโทษ สำหรับผู้ฝ่าฝืน ดังนี้

1) ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการหรือคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>150</sup>

2) ผู้ใดโดยเจตนาก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ ปริมาณ หรือสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะ เป็นของตนเองหรือผู้อื่น โฆษณาหรือใช้ฉลากที่มีข้อความอันเป็นเท็จหรือข้อความที่รู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าอาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดซ้ำอีก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>151</sup>

3) ผู้ใดโฆษณาโดยใช้ข้อความตามมาตรา 22 วรรคสอง (3) โฆษณาโดยใช้ข้อความสนับสนุนให้กระทำผิดกฎหมาย ศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียของชาติ หรือ(4) โฆษณาโดยใช้ข้อความให้แตกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในประชาชน หรือข้อความอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 23 กระทำการโฆษณาเป็นอันตรายต่อสุขภาพ มาตรา 24 ฝ่าฝืนโดยโฆษณาไม่เป็นไปตามคำสั่งคณะกรรมการว่าด้วยโฆษณา

<sup>148</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 43.

<sup>149</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 44.

<sup>150</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 46.

<sup>151</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 47.

ในสินค้าควบคุมฉลาก มาตรา 25 ไม่ให้ข้อมูลข้อเท็จจริงตามที่คณะกรรมการโฆษณากำหนด หรือ มาตรา 26 ฝ่าฝืนโฆษณาโดยไม่มีถ้อยคำชี้แจงตามที่คณะกรรมการโฆษณากำหนด ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>152</sup>

4) ผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาซึ่งสั่ง ตามมาตรา 27 หรือมาตรา 28 วรรคสอง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่ง แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>153</sup>

5) ถ้าการกระทำตามมาตรา 47 มาตรา 48 หรือมาตรา 49 เป็นการ กระทำของเจ้าของสื่อโฆษณา หรือผู้ประกอบการโฆษณา ผู้กระทำต้องระวางโทษเพียงกึ่งหนึ่งของ โทษที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น<sup>154</sup>

6) ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 47 มาตรา 48 มาตรา 49 หรือ มาตรา 50 เป็นความผิดต่อเนื่อง ผู้กระทำต้องระวางโทษปรับวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือไม่เกิน สองเท่าของค่าใช้จ่ายที่ใช้สำหรับการโฆษณานั้นตลอดระยะเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม<sup>155</sup>

7) ผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ภายในสถานที่ประกอบธุรกิจ และเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ประกอบธุรกิจ ให้สันนิษฐานว่าผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้กระทำผิดร่วม ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่สามารถคาดหมายได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำความผิดแม้จะใช้เวลา รมัดระวังตามสมควรแล้ว<sup>156</sup>

8) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ซึ่งเกิดจากการสั่งการหรือ การทำการของกรรมการ หรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือละเว้นไม่สั่งการหรือไม่ทำการจนเป็นเหตุให้กระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้ สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย โดยความผิดตามที่มีโทษปรับสถานเดียว หรือมีโทษปรับหรือมีโทษจำคุกไม่ เกินหนึ่งปี ให้คณะกรรมการมีอำนาจเปรียบเทียบได้ และให้มีอำนาจมอบหมายให้คณะกรรมการเฉพาะ เรื่องหรือคณะอนุกรรมการ พนักงานสอบสวน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการ เปรียบเทียบได้ โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการเปรียบเทียบหรือเงื่อนไขต่าง ๆ ให้แก่ผู้ได้รับมอบหมาย ตามที่เห็นสมควร โดยหากพนักงานสอบสวนพบว่าบุคคลใดกระทำความผิดและบุคคลนั้นยินยอมให้ เปรียบเทียบ ให้ส่งเรื่องมายังคณะกรรมการหรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายให้มีอำนาจเปรียบเทียบ

<sup>152</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 48.

<sup>153</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 49.

<sup>154</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 50.

<sup>155</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 51.

<sup>156</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 58.

ภายในเจ็ดวันและเมื่อได้ชำระเงินค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบภายในระยะเวลาที่ผู้มีอำนาจเปรียบเทียบกำหนดซึ่งไม่เกิน สามสิบวัน ให้ถือว่าคดีเลิกกัน แต่หากไม่ยินยอมตามที่เปรียบเทียบหรือเมื่อยินยอมแล้วไม่ชำระเงินค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ดำเนินคดีต่อไป โดยให้อายุความเริ่มนับตั้งแต่วันครบกำหนดชำระค่าปรับตามคำสั่งของผู้มีอำนาจเปรียบเทียบ<sup>157</sup>

### 1.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ถูกตราขึ้นเพื่อเป็นการกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำการด้วยประการใด ๆ ที่ทำให้ระบบคอมพิวเตอร์ไม่สามารถทำงานตามคำสั่งที่กำหนดหรือทำให้การทำงานผิดพลาดไปจากคำสั่งที่กำหนด หรือใช้วิธีการใด ๆ เข้าล่วงรู้ข้อมูล แก่ใจ หรือทำลายข้อมูลของบุคคลอื่นในระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ หรือใช้ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อเผยแพร่ข้อมูล คอมพิวเตอร์เป็นเท็จหรือมีลักษณะลามกอนาจาร ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของรัฐ รวมทั้งความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยมีบทบัญญัติที่สำคัญซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการโฆษณา ได้แก่

#### 1.3.1 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้<sup>158</sup>

ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

1) กระทำการโดยทุจริตหรือหลอกลวง นำเข้าข้อมูลสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ ที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน ซึ่งไม่ใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา ถ้าไม่ได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้

2) นำเข้าข้อมูลสู่ระบบคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ ที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

3) นำเข้าข้อมูลสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

<sup>157</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 59.

<sup>158</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 14.



4) นำเข้าข้อมูลสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

5) เผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลตาม 1) 2) 3) หรือ 4)

1.3.2 ผู้ให้บริการผู้ใดให้ความร่วมมือ ยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจให้มีการกระทำความผิดตามข้อ 1.3.1 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามข้อ 1.3.1 โดยให้รัฐมนตรีออกประกาศกำหนดขั้นตอนการแจ้งเตือน การระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ และการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ ถ้าหากผู้ให้บริการพิสูจน์ได้ว่าตนได้ปฏิบัติตามประกาศของรัฐมนตรีแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ<sup>159</sup>

1.3.3 ในคดีความผิดตามข้อ 1.3.1 ซึ่งมีคำพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ศาลอาจสั่งดังต่อไปนี้<sup>160</sup>

- 1) ให้ทำลายข้อมูลดังกล่าว
- 2) ให้โฆษณาหรือเผยแพร่คำพิพากษาทั้งหมดหรือบางส่วนในสื่ออิเล็กทรอนิกส์วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หนังสือพิมพ์ หรือสื่ออื่น ตามที่ศาลเห็นสมควร โดยให้จำเลยเป็นผู้ชำระค่าโฆษณา หรือเผยแพร่
- 3) ให้ดำเนินการอื่นตามที่ศาลเห็นสมควรเพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้น

1.3.4 ผู้ใดรู้ว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ในความครอบครองของตนเป็นข้อมูลที่ศาลสั่งให้ทำลายตามข้อ 1.3.3 ผู้นั้นต้องทำลายข้อมูลดังกล่าว หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่บัญญัติไว้ในข้อ 1.3.1<sup>161</sup>

1.3.5 ผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้นอกราชอาณาจักรและ หากผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนไทย และรัฐบาลแห่งประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้น หรือผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ หรือหากผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนต่างด้าว และรัฐบาลไทยหรือคนไทยเป็นผู้เสียหายและผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ จะต้องรับโทษภายในราชอาณาจักร<sup>162</sup>

<sup>159</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 15.

<sup>160</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 16/1.

<sup>161</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 16/2.

<sup>162</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 17.

1.3.6 ความผิดตามข้อ 1.3.4 ให้คณะกรรมการเปรียบเทียบที่รัฐมนตรีแต่งตั้งมีอำนาจเปรียบเทียบได้ โดยเมื่อได้เปรียบเทียบกรณีใดและผู้ต้องหาได้ชำระเงินค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ให้ถือว่าคดีนั้นเป็นอันเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่หากผู้ต้องหาไม่ชำระเงินค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้เริ่มนับอายุความในการฟ้องคดีใหม่ นับตั้งแต่วันที่ครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว<sup>163</sup>

#### 1.4 พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการ

##### วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553

พระราชบัญญัติฉบับนี้ถูกประกาศใช้โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้คือ เพื่อเป็นการรักษาคลื่นความถี่และสิทธิในการเข้าใช้วงโคจรดาวเทียม ตลอดจนการจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศชาติและประชาชน โดยได้มีบทบัญญัติที่สำคัญต่อการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาได้แก่

1.4.1 **อำนาจหน้าที่ของ กสทช.** มีทั้งหมด 25 ข้อ ซึ่งในส่วนนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอเฉพาะข้อที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาในบางข้อ ได้แก่<sup>164</sup>

1) จัดทำแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ ตารางกำหนดคลื่นความถี่แห่งชาติ แผนแม่บทกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ แผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม แผนความถี่วิทยุ แผนการบริหารสิทธิในการเข้าใช้วงโคจรดาวเทียม และแผนเลขหมายโทรคมนาคม และดำเนินการให้เป็นไปตามแผนดังกล่าว แต่แผนดังกล่าวต้องสอดคล้องกับนโยบายและแผนระดับชาติว่าด้วยการพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม

2) กำหนดการจัดสรรคลื่นความถี่ระหว่างคลื่นความถี่ที่ใช้ในกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ กิจการวิทยุคมนาคม และกิจการโทรคมนาคม

3) กำหนดลักษณะและประเภทของกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม

4) พิจารณออนุญาตและกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่และเครื่องวิทยุคมนาคมในการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม หรือในกิจการวิทยุคมนาคม รวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการอนุญาต และเงื่อนไข หรือค่าธรรมเนียมการอนุญาตดังกล่าว

<sup>163</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 17/1.

<sup>164</sup> พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มาตรา 27.

5) พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อให้ผู้ใช้บริการได้รับบริการที่มีคุณภาพ ประสิทธิภาพ รวดเร็ว ถูกต้อง และเป็นธรรม รวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการอนุญาต และเงื่อนไขหรือ ค่าธรรมเนียมการอนุญาต

6) กำหนดมาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำอันเป็นการผูกขาดหรือ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันในกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคม

7) เรียกคืนคลื่นความถี่ที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือใช้ประโยชน์ไม่คุ้มค่า หรือนำมาใช้ประโยชน์ให้คุ้มค่ายิ่งขึ้น จากผู้ที่ได้รับอนุญาตเพื่อนำมาจัดสรรใหม่ โดยต้องกำหนดวิธีการ ทดแทน ชดใช้ หรือจ่ายค่าตอบแทนสำหรับผู้ที่ถูกเรียกคืนคลื่นความถี่ โดยให้คำนึงถึงสิทธิของผู้ที่ ได้รับผลกระทบจากการถูกเรียกคืนคลื่นความถี่ในแต่ละกรณี

8) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกเอาเปรียบจากผู้ ประกอบกิจการและคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวและเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารถึงกันโดย ทางโทรคมนาคมและส่งเสริมสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าถึงและใช้ ประโยชน์คลื่นความถี่ที่ใช้ในกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม

9) ติดตาม ตรวจสอบ และให้คำปรึกษาแนะนำการประกอบกิจการ กระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม

10) กำหนดลักษณะการควบรวม การครองสิทธิข้ามสื่อ หรือการครอบงำ กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ที่ใช้คลื่นความถี่ ระหว่างสื่อมวลชนด้วยกันเองหรือโดย บุคคลอื่นใด ซึ่งจะมีผลเป็นการขัดขวางเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารหรือปิดกั้นการได้รับข้อมูล ข่าวสารที่หลากหลายของประชาชน ทั้งนี้จะต้องดำเนินการโดยให้ กสทช. รับฟังความคิดเห็นจาก ประชาชนและผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย ซึ่งจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการประกอบ กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ การประกอบกิจการโทรคมนาคม และวิทยุคมนาคม

11) ส่งเสริมการรวมกลุ่มของผู้รับใบอนุญาต ผู้ผลิตรายการ และผู้ ประกอบวิชาชีพสื่อสารมวลชนที่เกี่ยวกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เป็นองค์กรใน รูปแบบต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่จัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพและการ ควบคุมการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพกันเองภายใต้มาตรฐานทางจริยธรรม

12) เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้มีกฎหมาย หรือการแก้ไขปรับปรุง หรือยกเลิกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรคลื่นความถี่และการดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง กับ คลื่นความถี่ กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม

13) ออกระเบียบ ประกาศ ตลอดจนคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของ กสทช.

นอกจากนั้นยังมีบทบัญญัติอำนาจหน้าที่ให้ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นเพิ่มเติมด้วย โดยจะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์สูงสุดของประชาชน ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะ ให้ประชาชนมีส่วนร่วมได้ใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ ทั้งนี้จะต้องจัดให้มีมาตรการป้องกันไม่ให้เกิดการแสวงหาประโยชน์จากผู้บริโภคอย่างไม่เป็นธรรม หรือเป็นการสร้างภาระแก่ผู้บริโภคเกินความจำเป็น รวมถึงป้องกันไม่ให้เกิดคลื่นความถี่รบกวนกัน ป้องกันการกระทำที่ทำให้เกิดการขัดขวางเสรีภาพการรับรู้หรือปิดกั้นการรับรู้ข้อมูลหรือข่าวสารที่ถูกต้องของประชาชน และป้องกันไม่ให้บุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของประชาชนทั่วไป ตลอดจนป้องกันผลกระทบต่อสุขภาพประชาชนที่อาจเกิดจากการใช้คลื่นความถี่ การกำหนดสัดส่วนขั้นต่ำของผู้ใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ เพื่อเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะ

**1.4.2 ให้ กสทช. จัดการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียและประชาชนทั่วไป** เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาก่อนออกระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่ง เกี่ยวกับการกำกับดูแล การประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและเกี่ยวข้องกับการแข่งขันในการประกอบกิจการ หรือมีผลกระทบต่อประชาชน โดยต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับความเป็นมา เหตุผล ความจำเป็น สรุปสาระสำคัญ และประเด็นที่ต้องการรับฟังความคิดเห็น ทั้งนี้ ภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน เว้นแต่ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินหรือมีความจำเป็นเร่งด่วน กสทช. อาจกำหนดระยะเวลาให้น้อยกว่าที่กำหนดได้ จากนั้นสำนักงาน กสทช. จะจัดทำบันทึกสรุปผลการรับฟังความคิดเห็น พร้อมทั้งเหตุผล แนวทางในการดำเนินการต่อไป และเผยแพร่ในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงาน กสทช.<sup>165</sup>

**1.4.3 การปฏิบัติหน้าที่ของ กสทช. กสท. กทค. คณะกรรมการอื่น และ คณะอนุกรรมการที่จัดตั้งขึ้น** ตลอดจนเลขาธิการ กสทช. และพนักงานของสำนักงาน กสทช. เกี่ยวกับการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนที่ประชาชนยื่นตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือสัญญาที่ กสทช. หรือสำนักงาน กสทช. ทำกับเอกชน หากไม่ได้กำหนดระยะเวลาดำเนินการไว้ โดยเฉพาะให้ กสทช. กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จและประกาศให้ประชาชนทราบโดยทั่วไป หากเรื่องใดไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้ จะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่อง หากปฏิบัติหน้าที่ล่าช้ากว่าที่กำหนดโดยไม่มีเหตุอันสมควร หากก่อให้เกิดความเสียหายจากการ

<sup>165</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 28.

กระทำหรือดเว้นการกระทำด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแก่บุคคลใด ให้สำนักงาน กสทช. รับผิดชอบใช้ความเสียหายให้แก่บุคคลนั้น และให้เรียกเงินชดเชยคืน<sup>166</sup>

**1.4.4 เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภคไม่ให้ถูกเอาเปรียบ** จากผู้ประกอบการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ให้ กสทช. มีหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินการของผู้ประกอบการไม่ให้มีการดำเนินการที่จะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ทั้งนี้ โดยให้ กสทช. แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นสองคณะ ในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านกิจการโทรคมนาคม โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณาและเสนอความเห็นเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียน รวมถึงปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ กสทช. กำหนด ในกรณีที่ผู้ประกอบการได้ดำเนินการใด ๆ ที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาที่มีลักษณะเป็นการค้ากำไรเกินควร หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใดตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ให้ กสทช. มีอำนาจในการสั่งระงับการดำเนินการดังกล่าวได้<sup>167</sup>

**1.4.5 ให้ กสทช. และคณะกรรมการติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงาน** มีอำนาจสั่งหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดให้ชี้แจงข้อเท็จจริง มาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้<sup>168</sup>

**1.4.6 ผู้ประกอบการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ หรือกิจการโทรคมนาคม** ผู้ใดได้รับคำสั่งตามข้อ 1.4.4 แล้วไม่ปฏิบัติตาม ให้ กสทช. มีอำนาจปรับทางปกครองไม่เกิน 5 ล้านบาท และปรับอีกวันละไม่เกิน 1 แสนบาทตลอดเวลาที่ยังไม่ได้ปฏิบัติตามคำสั่ง<sup>169</sup>

**1.4.7 ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ** เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555

คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการดำเนินการของผู้ประกอบการกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ ไม่ให้เกิดการดำเนินการใด ๆ ที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยได้อาศัยเครือข่ายหรือการโฆษณาที่มีลักษณะเป็นการค้ากำไรเกินควร หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ขึ้น เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้บริโภค ไม่ให้ถูกเอาเปรียบจากผู้

<sup>166</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 30.

<sup>167</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 31.

<sup>168</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 34.

<sup>169</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 77.

ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และเพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม

1) *บทนิยาม* ในประกาศฉบับนี้มีนิยามที่สำคัญดังต่อไปนี้<sup>170</sup>

(1) *ผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์* หมายถึง ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ตามกฎหมายอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มีผลใช้บังคับ และให้รวมถึงผู้ได้รับอนุญาตทดลองประกอบกิจการตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การอนุญาตทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง พ.ศ. 2555 ด้วย

(2) *ผู้บริโภค* หมายถึง บุคคลทั่วไปที่รับชมและรับฟังรายการผ่านกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์จากผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์

(3) *ผลิตภัณฑ์สุขภาพ* หมายถึง

- ก. อาหารตามกฎหมายว่าด้วยอาหาร
- ข. ยาตามกฎหมายว่าด้วยยา
- ค. เครื่องสำอางตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง
- ง. วัตถุอันตรายตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย
- จ. วัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท

ฉ. ยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ

ช. เครื่องมือแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องมือแพทย์

ซ. สารระเหยตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย

(4) *โฆษณา* หมายถึง การโฆษณาตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำกับดูแลการโฆษณาที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ประกาศกำหนด หรือการโฆษณาตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค หรือการกระทำไม่ว่าด้วยวิธีการใด ๆ ให้ประชาชนได้เห็นหรือรับทราบสรรพคุณ คุณประโยชน์ หรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์เพื่อประโยชน์ในการแสวงหากำไรในทางธุรกิจ ผ่านทางกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์

<sup>170</sup> ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 ข้อ 3.

2) ลักษณะการโฆษณาที่ห้ามในกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์

คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ

โทรคมนาคมแห่งชาติ ได้กำหนดลักษณะโฆษณาที่ห้ามในกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ดังนี้

(1) ห้ามผู้ประกอบการกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ดำเนินการด้วยวิธีการใด ๆ เพื่อเอาเปรียบผู้บริโภค โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันมีลักษณะที่เป็นการค้ากำไรเกินควรหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ<sup>171</sup>

(2) การดำเนินการในลักษณะดังต่อไปนี้ ถือเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันมีลักษณะเป็นการค้ากำไรเกินควร หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ ประกอบด้วย<sup>172</sup>

ก. การออกอากาศรายการหรือการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์สุขภาพนั้น ๆ มีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยว่าเป็นการดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข. การออกอากาศรายการหรือการโฆษณาที่มีเนื้อหาสาระในลักษณะเป็นการจูงใจให้ผู้บริโภคเลือกใช้บริการหรือสินค้า โดยหลอกลวงหรือกระทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับบริการหรือสินค้านั้น หรือโดยการใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือข้อมูลอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง

ค. การกำหนดเงื่อนไขในการให้บริการที่มีลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามกฎหมาย ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หรือขัดต่อข้อกำหนดด้านสัญญาตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในการให้บริการตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ง. การกระทำโดยอาศัยอำนาจทางการตลาดเพื่อบังคับให้ผู้บริโภคเลือกใช้บริการของตนหรือของผู้ประกอบการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์รายหนึ่งรายใดหรือหลายราย อย่างไม่เป็นธรรม

จ. การกระทำใด ๆ ที่มีลักษณะกีดกันมิให้ผู้บริโภคสามารถเข้าถึงบริการที่มีคุณภาพได้ตามปกติ อันเป็นเหตุให้ผู้บริโภคต้องรับภาระเพิ่มขึ้นในการเข้าถึงบริการกระจายเสียงหรือบริการโทรทัศน์ดังกล่าว

<sup>171</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 4.

<sup>172</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 5.

ฉ. การดำเนินการของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์มากกว่าหนึ่งรายขึ้นไปซึ่งร่วมกันกำหนดเงื่อนไขการเข้าถึงบริการอันมีลักษณะบังคับให้ผู้บริโภคต้องเลือกใช้บริการของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์นั้นรายใดรายหนึ่งหรือสร้างภาระเกินสมควรในการเข้าถึงบริการนั้น

ช. กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการให้บริการหรือระงับหรือหยุดการให้บริการโดยไม่แจ้งให้ผู้บริโภคทราบเป็นการล่วงหน้า โดยปราศจากเหตุผลอันสมควร

ซ. การออกอากาศรายการโดยมีการโฆษณาบริการหรือสินค้าเกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือบ่อยครั้งที่เป็นผลให้ผู้บริโภครับชมรายการอย่างไม่ต่อเนื่อง

ฅ. การออกอากาศรายการในลักษณะที่จัดให้มีข้อความหรือข้อมูล ซึ่งมีขนาดพื้นที่รวมกันเกินหนึ่งในแปดของขนาดพื้นที่หน้าจอโทรทัศน์ อันเป็นการรบกวนการรับชมรายการของผู้บริโภคโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ญ. การออกอากาศรายการหรือการโฆษณาโดยใช้วิธีการเพิ่มเสียงดัง เพื่อดึงดูดความสนใจของผู้บริโภค ซึ่งมีผลกระทบต่อผู้บริโภคในลักษณะเป็นการบังคับให้รับข้อมูลข่าวสาร รายการ หรือการโฆษณานั้นหรือเป็นมลพิษทางเสียง โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ซึ่งมีหลักการพิจารณาการออกอากาศรายการหรือการโฆษณาโดยวิธีการเพิ่มเสียงดังคือ

ก) การออกอากาศรายการหรือการโฆษณาในกิจการโทรทัศน์ต้องมีระดับความดังไม่เกินกว่าระดับความดังมาตรฐานตามข้อเสนอแนะของสหภาพการกระจายเสียงและแพร่ภาพแห่งยุโรป (European Broadcasting Union) EBU R 128 “ Loudness normalisation and permitted maximum level of audio signals” ดังนี้<sup>173</sup>

(ก) ระดับความดังเฉลี่ย (Program Loudness Level) มีค่าอยู่ที่ -23 LUFs (Loudness Units, referenced to Full Scale) ค่าคลาดเคลื่อนไม่เกิน  $\pm 0.5$  LU (Loudness Unit) เว้นแต่ รายการที่ไม่สามารถรักษาระดับความดังเฉลี่ยให้มีค่าคลาดเคลื่อนไม่เกิน  $\pm 0.5$  LU หรือรายการที่ผู้ประกอบกิจการโทรทัศน์มิได้เป็นผู้กำหนดระดับความดังในการออกอากาศด้วยตนเอง อาจอนุโลมให้มีค่าคลาดเคลื่อนไม่เกิน  $\pm 1$  LU และ

<sup>173</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง แนวทางการพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคตามข้อ 5 (10) ของประกาศ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 ข้อ 1.



(ข) ระดับความดังสูงสุด (Maximum Permitted True Peak Level) มีค่าไม่เกิน -1 dBTP (dB True Peak)

ทั้งนี้ การวัดระดับความดังดังกล่าวให้เป็นไปตามเอกสารของสหภาพการกระจายเสียงและแพร่ภาพแห่งยุโรป (European Broadcasting Union) EBU Tech 3 3 4 1 “ Loudness Metering : ‘ EBU Mode’ metering to supplement loudness normalisation in accordance with EBU R 128” หรือตามข้อเสนอแนะของสหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ (International Telecommunications Union) ITU-R BS.1770 “ Algorithms to measure audio programme loudness and true-peak audio level”

ข) ผู้ประกอบกิจการโทรทัศน์ที่ออกอากาศรายการหรือการโฆษณาเกินกว่าระดับความดังมาตรฐานตามข้อ ก) ให้ถือเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรทัศน์

ฎ. การออกอากาศรายการในลักษณะเชิญชวนให้ผู้บริโภคส่งข้อความหรือเน้นย้ำในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร<sup>174</sup>

ฎ. กรณีอื่นใดตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร ซึ่งต่อมาได้มีประกาศกำหนดเรื่องการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ได้แก่

ก) การกระทำของผู้รับใบอนุญาตซึ่งให้บริการโทรทัศน์ที่ดำเนินการให้ปรากฏภาพประกอบบนแถบแสดงข้อมูลขณะเปลี่ยนช่องรายการโทรทัศน์ ในลักษณะเป็นการบังคับให้ผู้ชมต้องรับข้อมูลที่นำเสนอโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ และภาพประกอบดังกล่าวได้บดบังพื้นที่หน้าจอโทรทัศน์บางส่วน ทำให้เป็นการขัดขวางการรับชมรายการอย่างปกติทั่วไปที่ผู้บริโภคพึงคาดหวังได้จากการให้บริการของผู้ประกอบกิจการโดยทั่วไปพึงกระทำในการให้บริการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร<sup>175</sup>

<sup>174</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 2.

<sup>175</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามข้อ 5 (12) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555.

ข) การโฆษณาที่ผู้ให้บริการให้สิทธิการใช้บริการต่าง ๆ เป็นพิเศษแก่ผู้สมัครใช้บริการเพื่อเป็นการส่งเสริมการขายในห้วงเวลาใด โดยผู้ให้บริการคงสิทธิการใช้บริการเป็นพิเศษตามที่โฆษณานั้นไว้น้อยกว่า 30 วันนับตั้งแต่วันที่โฆษณา<sup>176</sup>

ค) การโฆษณาด้วยข้อมูลที่เป็นเท็จ หรือปกปิดข้อมูลที่สำคัญ หรือให้ข้อมูลที่ไม่ชัดเจน ไม่อาจเข้าใจได้ ก้าวกวม หรือละเว้นการนำเสนอข้อมูลที่จำเป็นต่อการตัดสินใจเลือกใช้บริการ หรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้ง ที่ทำให้ผู้ใช้บริการเข้าใจผิดในข้อเท็จจริง คุณสมบัติ หรือคุณลักษณะของบริการ ซึ่งมีผลต่อการตัดสินใจของผู้ใช้บริการ<sup>177</sup>

ง) การกระทำของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ที่ดำเนินการออกอากาศรายการหรือโฆษณาที่มีเนื้อหาสาระในลักษณะเป็นการเชิญชวนหรือจูงใจให้ผู้บริโภคเลือกใช้บริการหรือสินค้าที่ผิดกฎหมายหรือที่เป็นการหลอกลวง โดยอาศัยความเชื่ออย่างมง่ายหรือความศรัทธาของบุคคลซึ่งไม่สามารถพิสูจน์ได้ด้วยหลักเหตุผล หรือกระบวนการพิสูจน์ที่เป็นที่ยอมรับ เป็นการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคโดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณา<sup>178</sup>

จ) การดำเนินการของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ เพื่อให้บริการโครงข่ายโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ เป็นการกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ในกรณีที่มีการให้บริการโดยใช้วิธีการทางเทคนิค หรือการกระทำในลักษณะพิเศษ เพื่อให้ผู้บริโภคต้องรับสัญญาณช่องรายการใดรายการหนึ่งเป็นการเฉพาะทุกครั้งที่มีการเปิดเครื่องรับสัญญาณโทรทัศน์ หรืออุปกรณ์รับสัญญาณดังกล่าว อันมีลักษณะเป็นการบังคับให้ผู้บริโภคต้องรับบริการตามที่ผู้รับใบอนุญาตกำหนดโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ และไม่มี

<sup>176</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามข้อ 5 (12) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 (ฉบับที่ 2) ข้อ 1.

<sup>177</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 2.

<sup>178</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามข้อ 5 (12) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 (ฉบับที่ 3).

เหตุผลอันสมควร ซึ่งก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และจำกัดสิทธิผู้บริโภคในการเลือกรับสัญญาณ ช่องรายการโทรทัศน์อย่างเสรีภาพ<sup>179</sup>

(3) การออกอากาศรายการหรือการโฆษณาที่เป็นการหลอกลวงหรือ กระทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับบริการหรือสินค้าตามข้อ 2(ข) จะต้องมีลักษณะ อย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้<sup>180</sup>

ก. ทำให้ผู้บริโภคโดยทั่วไปเข้าใจผิดในข้อเท็จจริง หรือคุณสมบัติ หรือคุณลักษณะของสินค้าหรือบริการ และจากการเข้าใจผิดดังกล่าวมีผลต่อการตัดสินใจของผู้บริโภค

ข. มีการใช้ข้อมูลที่เป็นเท็จ หรือข้อมูลที่ถูกตัดแต่มีการปกปิด ข้อมูลที่สำคัญหรือให้ข้อมูลที่ไม่ชัดเจน ไม่อาจเข้าใจได้ กำกวม ไม่เหมาะสม จนเป็นเหตุให้ผู้บริโภค เข้าใจผิดในบริการหรือสินค้านั้น

ค. การละเว้นการนำเสนอข้อมูลที่จำเป็นต่อการตัดสินใจเลือกใช้ บริการหรือสินค้า ซึ่งหากผู้บริโภคทราบข้อมูลดังกล่าวแล้วย่อมตัดสินใจไม่เลือกใช้บริการหรือสินค้านั้น

(4) กรณีที่มีผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ราย หนึ่งรายใดดำเนินการในลักษณะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคตามประกาศนี้ ให้ผู้บริโภคที่ได้รับความ เดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการ ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ประกอบ กิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์รายใดดำเนินการในลักษณะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคตาม ประกาศนี้ คณะกรรมการอาจสั่งให้มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าวก็ได้

การตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคมิให้ถูกเอาเปรียบตาม ประกาศนี้ คณะกรรมการอาจมอบหมายให้คณะอนุกรรมการปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจสอบและเสนอ ความเห็นต่อคณะกรรมการก็ได้<sup>181</sup>

<sup>179</sup> ประกาศสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามข้อ 5 (12) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและ กิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 (ฉบับที่ 4).

<sup>180</sup> ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555 ข้อ 6.

<sup>181</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 7.

(5) ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่าผู้ประกอบการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ดำเนินการใด ๆ ในลักษณะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคแล้ว ให้มีคำสั่งให้ผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์นั้นระงับการดำเนินการดังกล่าวโดยทันที<sup>182</sup>

(6) ผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ได้รับคำสั่งตามข้อ 5 แล้วไม่ปฏิบัติตามคณะกรรมการจะปรับทางปกครองไม่เกิน 5 ล้านบาท

ในกรณีที่ผู้ประกอบการตามวรรคหนึ่งยังคงฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการต่อไป คณะกรรมการจะปรับทางปกครองอีกวันละไม่เกิน 1 แสนบาทตลอดเวลาที่ยังมีได้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น โดยการพิจารณาสั่งลงโทษปรับทางปกครองตามประกาศนี้ ให้นำหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>183</sup>

### 1.5 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.

#### 2551

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ถูกประกาศใช้เพื่อรองรับการปฏิบัติหน้าที่จัดระบบสื่อภาครัฐ สื่อภาคเอกชน และสื่อชุมชนให้ป็นสื่อสาธารณะอย่างแท้จริง และมีการใช้เครื่องมือสื่อสารของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ต่อการศึกษาทางการเมืองแก่ประชาชน ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ โดยมีบทบัญญัติสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการกำกับ ควบคุม และดูแลการโฆษณา ดังต่อไปนี้

1.5.1 ในการประกอบกิจการทางธุรกิจให้ดำเนินการหารายได้โดยการโฆษณา การบริการธุรกิจ การจัดเก็บค่าสมาชิก หรือโดยวิธีอื่นใดได้ ในกรณีที่มีการโฆษณาและการบริการธุรกิจให้คณะกรรมการมีอำนาจ ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะและระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ซึ่งกำหนดได้ไม่เกินชั่วโมงละ 12 นาทีครึ่ง โดยเมื่อรวมเวลาโฆษณาตลอดทั้งวันเฉลี่ยต้องไม่เกินชั่วโมงละ 10 นาที แต่ในกรณีมีการบอกรับสมาชิกหรือเรียกเก็บค่าบริการอื่นให้นำข้อ 2. มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้รับอนุญาตอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงอัตราค่าสมาชิก หรือค่าบริการ และเงื่อนไขการให้บริการได้ ภายใต้หลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ทั้งนี้ต้องไม่กระทบกระเทือนสิทธิของสมาชิกภายใต้กำหนดระยะเวลาตามข้อตกลงที่มีอยู่เดิม ในการประกาศ

<sup>182</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 8.

<sup>183</sup> เรื่องเดียวกัน ข้อ 9.

หลักเกณฑ์คณะกรรมการจะคำนึงถึงต้นทุนในการให้บริการและการให้ความเป็นธรรมในการแข่งขันระหว่างผู้รับใบอนุญาตประเภทต่าง ๆ และแก่ผู้รับใบอนุญาตกับผู้บริโภค<sup>184</sup>

1.5.2 ในการประกอบกิจการของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ที่มีการบอกรับสมาชิกหรือเรียกเก็บค่าบริการอื่น ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การเรียกเก็บค่าบริการ ระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณาและ การบริการธุรกิจ รวมถึงเงื่อนไขในการให้บริการได้ โดยจะกำหนดระยะเวลาสูงสุดเกี่ยวกับการโฆษณา และการบริการธุรกิจได้ไม่เกินชั่วโมงละ 6 นาที โดยเมื่อรวมเวลา โฆษณาและการบริการธุรกิจ ตลอดทั้งวันเฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละ 5 นาที ซึ่งคณะกรรมการจะคำนึงถึงการคุ้มครองผู้บริโภค สภาพการแข่งขันของตลาด ต้นทุนในการประกอบกิจการ และการให้ความเป็นธรรมระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ใช้คลื่นความถี่กับผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่<sup>185</sup>

1.5.3 เพื่อเป็นการป้องกันการครอบงำกิจการในลักษณะจำกัดโอกาสการรับรู้ข้อมูลข่าวสารสาธารณะที่มาจากแหล่งข้อมูลที่หลากหลาย หรือกระทำการอันเป็นการผูกขาดการประกอบกิจการสื่อมวลชนหลายประเภทในเวลาเดียวกัน จึงห้ามผู้รับใบอนุญาตถือครองธุรกิจในการประเภทเดียวกัน หรือครองสิทธิข้ามสื่อในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ใช้คลื่นความถี่เกินสัดส่วนที่คณะกรรมการประกาศกำหนด หากผู้รับอนุญาตฝ่าฝืน คณะกรรมการมีอำนาจในการสั่งให้แก้ไขการฝ่าฝืนนั้นภายใน 90 วัน ทั้งนี้เพื่อให้การถือครองธุรกิจเป็นไปตาม ประกาศ<sup>186</sup>

1.5.4 เพื่อส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรี เป็นธรรม และป้องกันไม่ให้เกิดการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขันการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ต้องอยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและมาตรการเฉพาะที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ตามลักษณะการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือ กิจการโทรทัศน์ ซึ่งหมายรวมถึงการถือครองธุรกิจที่เกี่ยวข้องหรือการใช้วัสดุหรืออุปกรณ์ที่ติดตั้งเป็นพิเศษเพื่อรับสัญญาณเสียงหรือภาพในลักษณะที่กีดกันการแข่งขันอย่างเป็นธรรม<sup>187</sup>

1.5.5 ให้คณะกรรมการดำเนินการส่งเสริมการรวมกลุ่มของผู้รับใบอนุญาต ผู้ผลิตรายการ และผู้ประกอบการวิชาชีพสื่อมวลชนที่เกี่ยวข้องกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ เป็นองค์กรในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่จัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือ

<sup>184</sup> พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มาตรา 23.

<sup>185</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 28.

<sup>186</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 31.

<sup>187</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 32.

วิชาชีพ และควบคุมการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพกันเองภายใต้มาตรฐานทางจริยธรรม โดยต้องคำนึงถึงการคุ้มครอง การได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารสาธารณะของประชาชน และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ รวมทั้งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ประกอบอาชีพและวิชาชีพขององค์กร และให้แต่ละองค์กรจัดตั้งคณะกรรมการควบคุมจริยธรรมขึ้น โดยมีองค์ประกอบและคำนึงถึงสัดส่วนที่เหมาะสมระหว่างผู้ประกอบอาชีพและวิชาชีพ นักวิชาการ และผู้ทรงคุณวุฒิภายนอก<sup>188</sup>

1.5.6 ผู้ที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากรายการที่ออกอากาศเป็นเท็จหรือละเมิดสิทธิเสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัว หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล อาจร้องเรียนต่อคณะกรรมการ และให้คณะกรรมการส่งเรื่องพร้อมความเห็นให้องค์กรควบคุมการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพตามข้อ 1.5.5 เพื่อให้ ดำเนินการในการเยียวยาแก่ผู้เสียหายโดยเร็ว และให้คณะกรรมการติดตามผลดำเนินการขององค์กรควบคุมการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ เมื่อองค์กรควบคุมการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพแจ้งผลการดำเนินการให้คณะกรรมการทราบแล้ว ให้แจ้งแก่ผู้ร้องเรียนทราบผลการดำเนินการโดยเร็ว<sup>189</sup>

## 1.6 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ถูกตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคจากการได้รับการเสนอขายสินค้าและบริการโดยตรง ณ สถานที่ที่ไม่ใช่สถานที่ประกอบการค้าโดยมีการสาธิตสินค้าหรือการอธิบาย ผ่านทางผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรง เนื่องจากสภาวะดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคอยู่ในสภาวะการณ์ที่ไม่สามารถตัดสินใจซื้อได้ซื้อสินค้าและบริการได้อย่างรอบคอบ รวมถึงอาจมีการสื่อสารข้อมูลที่ไม่ตรงกับความเป็นจริงตามที่โฆษณา รวมถึงการชักชวนเข้าร่วมธุรกิจแบบเครือข่ายหลอกลวงประชาชน ทำให้ผู้บริโภคได้รับความไม่เป็นธรรมและตกอยู่ในฐานะฝ่ายที่เสียเปรียบ โดยมีบทบัญญัติที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการกำกับติดตาม และดูแลการโฆษณา ดังต่อไปนี้

1.6.1 ข้อความที่ใช้ในการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งในปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงว่าด้วยข้อความที่ใช้ในการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้า<sup>190</sup> และหากผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>191</sup>

<sup>188</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 39.

<sup>189</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 40.

<sup>190</sup> พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 28.

<sup>191</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 49.

1.6.2 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การสื่อสารข้อมูล เพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ<sup>192</sup>

1.6.3 ผู้ใดกระทำความผิดต้องระวางโทษตามพระราชบัญญัตินี้ เมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบ 5 ปี กระทำผิดต่อพระราชบัญญัตินี้อีก ต้องระวางโทษเป็น 2 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น<sup>193</sup>

## 2.มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในต่างประเทศ

### 2.1 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสหรัฐอเมริกา

ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ (Common Law) ซึ่งมีรากฐานและแนวคิดมาจากอังกฤษ โดยเน้นความยุติธรรมเฉพาะในคดีมากกว่าการสร้างกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย คำพิพากษาของศาลในคดีหนึ่งจะเป็นบรรทัดฐานของคำพิพากษาในคดีต่อไป จึงเน้นที่ความสำคัญในเรื่องที่พิจารณาซึ่งเชื่อว่าความยุติธรรมส่วนใหญ่อยู่ที่ระบบการพิจารณาพิพากษาคดี และมีระบบลูกขุนในการพิจารณาคดีจำนวน 12 คน ที่ได้รับการคัดเลือกจากพลเมืองทั่วไปและได้รับความเห็นชอบจากทนายความทั้ง 2 ฝ่าย มีกระบวนการพิจารณาคดีโดยใช้ระบบกล่าวหา ศาลหรือผู้พิพากษา หรือลูกขุนเปรียบเสมือนเป็นกรรมการของการต่อสู้คดีจะต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด<sup>194</sup>

ระบบการกำกับควบคุมกฎหมายด้านการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายอาหาร ตลอดจนกฎหมายโฆษณาในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นรูปแบบที่มีการแบ่งแยกการกำกับดูแลระหว่างการกำกับควบคุมด้านการแสดงข้อมูลบนฉลาก และการกำกับควบคุมในด้านการโฆษณา มีระบบการกำกับดูแลของเอกชนกำกับดูแลกันเอง โดยผู้วิจัยเห็นว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีบทบาทอย่างมาก

<sup>192</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 29.

<sup>193</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 53.

<sup>194</sup> มานิต จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2553.

ในทางเศรษฐกิจของโลก และกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านอาหารและการโฆษณาถือว่าเป็นต้นแบบของกฎหมายในนานาประเทศ จึงมีความสนใจศึกษามาตรการของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้านมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศสหรัฐอเมริกาบางประการ ไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

การควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (Dietary supplements) ในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้ถูกบัญญัติไว้โดยตรงในกฎหมายขององค์การอาหารและยา (FDA) แต่เป็นการควบคุมร่วมกันระหว่างคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (The Federal Trade Commission (FTC)) ผ่านพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1914 (The Federal Trade Commission Act 1914) ในการควบคุมการโฆษณา ร่วมกับองค์การอาหารและยาเป็นผู้รับผิดชอบเรื่องการกล่าวอ้างสรรพคุณในฉลาก (labeling) และนอกจากนี้กองโฆษณาแห่งชาติ (The National Advertising Division (NAD)) เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทในการกำกับดูแลโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารซึ่งเป็นองค์กรกองทุนอุตสาหกรรมในส่วนการกำกับดูแลตัวเองโดยภาคเอกชน ผลการตัดสินใจพิจารณาโฆษณาของกองควบคุมโฆษณาแห่งชาติไม่ได้ผูกพันกับผลการพิจารณาของคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ แต่อาจมีผลต่อแนวทางการบังคับใช้กฎหมายหรือคำแนะนำ โดยการตัดสินใจโฆษณาของกองควบคุมโฆษณาแห่งชาติใช้หลักเกณฑ์ที่ตั้งอยู่บนการแนวทางกล่าวอ้างสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นอันเฉพาะและวิธีปฏิบัติทางการโฆษณา<sup>195</sup>

### 2.1.1 บทนิยาม

พระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994)<sup>196</sup> ได้ให้คำจำกัดความของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่าหมายถึง ผลิตภัณฑ์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเสริมอาหารที่มีส่วนประกอบของอาหารต่อไปนี้ ได้แก่ วิตามิน เกลือแร่ สมุนไพรหรือพฤกษศาสตร์อื่น ๆ กรดอะมิโน สารอาหารที่มนุษย์ใช้เพื่อเสริมจากการบริโภคอาหารที่รับประทานเข้าไป หรือสารเข้มข้น สารเมตะบอลิท์ ส่วนประกอบ สารสกัด หรือส่วนผสมใด ๆ หรือหมายถึงที่ไม่ได้มีไว้สำหรับใช้เป็นอาหารธรรมดา และถูกระบุว่าเป็นผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ที่ไม่ใช่ยา อาหาร หรือเครื่องปรุงรส โดยอยู่ใน

<sup>195</sup> John E. Villafranco Andrew B. Lustigman. Regulation of Dietary Supplement Advertising: Current Claims of Interest to the Federal Trade Commission and National Advertising Division. Food and Drug law journal, 62:4, 709-710.

<sup>196</sup> Dietary Supplement Health and Education Act of 1994 section 3(a) (ff).



รูปของแคปซูล เม็ด เม็ดแบบนิ่ม แคปซูลแบบนิ่ม ผง หรือของเหลว และไม่อยู่ในรูปแบบของอาหาร โดยทั่วไป

โฆษณาเท็จ หมายถึงการโฆษณาใดที่มีถ้อยคำเนื้อหาหนักหน่วงเกินจากการกล่าวอ้างในฉลาก ซึ่งเป็นการทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญ และในการพิจารณาว่าการโฆษณาใด ๆ ที่ทำให้เข้าใจผิดในการพิจารณา ไม่เพียงแต่เป็นการแสดงหรือการแนะนำโดยคำพูด การออกแบบ อุปกรณ์เสียง หรือการรวมกันใด ๆ แต่ยังรวมถึงการโฆษณาที่จะต้องไม่เป็นการเปิดเผยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในการโฆษณาดังกล่าว และไม่มีโฆษณาใด ๆ ในลักษณะที่เป็นยาซึ่งจะถือว่าเป็นเท็จ ยกเว้นหากเป็นการเผยแพร่ต่อบุคลากรทางการแพทย์โดยจะต้องไม่แสดงข้อความอันเป็นเท็จทางการแพทย์ และรวมถึงหากเป็นการโฆษณายาต่อบุคลากรทางการแพทย์ จะต้องเปิดเผยสูตรตำรับที่แสดงปริมาณส่วนผสมอย่างถูกต้องของยานั้น<sup>197</sup>

### 2.1.2 มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

การควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะ แต่ในดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งการโฆษณาตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1914 (The Federal Trade Commission Act 1914) ที่อยู่ภายใต้คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (The Federal Trade Commission (FTC)) ซึ่งข้อความโฆษณาจะต้องมีความถูกต้องตามที่กำหนด และในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องปฏิบัติตามข้อมูลการกล่าวอ้างตามที่กำหนดในฉลาก ซึ่งจะต้องเป็นที่แน่ชัดว่าได้ให้ข้อมูลที่เป็นความจริง ไม่ทำให้เข้าใจผิดไปจากความเป็นจริงและพิสูจน์ได้ ณ ขณะเวลาที่เผยแพร่โฆษณา โดยจะต้องตั้งอยู่บนความสามารถและความน่าเชื่อถือตามหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ ในพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994) หรือ DSHEA โดยการควบคุมโดยองค์การอาหารและยา (FDA) อนุญาตให้การแสดงสรรพคุณสามารถทำได้โดยไม่ต้องไม่แสดงหรือทำให้เข้าใจว่าส่วนประกอบหรือผลิตภัณฑ์มีสรรพคุณในการรักษาโรค ซึ่งในมาตรการของการควบคุมการโฆษณาในสหรัฐอเมริกามีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

<sup>197</sup> Nutritional Product International. False Advertising in Dietary Supplement. Regulation. Retrieved July 17, 2020 from <https://nutricompany.com/news/false-advertising-dietary-supplements/>.

1) การกล่าวอ้างทางสุขภาพบนฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

พระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994) หรือ DSHEA ได้บัญญัติเกี่ยวกับการกล่าวอ้างสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารดังนี้<sup>198</sup>

(1) ข้อยกเว้นของการกล่าวอ้างของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในการตีพิมพ์ ประกอบด้วย การแสดงข้อมูลในบทความวิจัย บทความในหนังสือ หรือบทความย่อบทความวิจัยทางวิทยาศาสตร์ที่ผ่านการตรวจสอบโดยคณะกรรมการสำหรับตีพิมพ์ ซึ่งทั้งหมดจะไม่ถูกกำหนดตีความว่าเป็นฉลากเมื่อใช้ในการประกอบกับการขายผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้กับผู้บริโภค หากการแสดงข้อมูลดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

- ก. การนำเสนอข้อมูลต้องไม่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญ
- ข. ไม่เป็นการส่งเสริมผู้ผลิตหรือตราเครื่องหมายการค้าเฉพาะของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร
- ค. เป็นการแสดงหรือนำเสนอข้อมูลในมุมมองของข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ที่มีอยู่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร
- ง. การแสดงสถานประกอบการจะต้องแสดงข้อมูลแยกจากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร
- จ. ไม่แสดงข้อมูลต่อท้ายด้วยสติ๊กเกอร์หรือวิธีการอื่นใด

(2) การแสดงข้อมูลกล่าวอ้าง จะต้องไม่นำไปใช้หรือถูกจำกัดการนำไปใช้กับการร้านค้าปลีกหรือคำสั่งของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในทางใด ๆ ในการขายหนังสือหรือสิ่งพิมพ์อื่น ๆ ที่เป็นส่วนหนึ่งของธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่ง

(3) ระยะเวลาการพิสูจน์ ในการดำเนินการใด ๆ ภายใต้อายุ (1) ภาระการพิสูจน์จะอยู่ที่สหรัฐอเมริกาเพื่อยืนยันว่าบทความหรือเรื่องอื่น ๆ นั้นเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด

(4) การกล่าวอ้างข้อมูลส่วนประกอบและข้อมูลโภชนาการบนฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีข้อควรพิจารณาดังต่อไปนี้

- ก. การปิดฉลากไม่ถูกต้อง หมายถึง หากเป็นผลิตภัณฑ์เสริมอาหารแต่ฉลากหรือการกล่าวอ้างนั้นไม่สามารถแสดงรายการ ชื่อของแต่ละส่วนประกอบ ปริมาณของ

<sup>198</sup> Dietary Supplement Health and Education Act of 1994 section 5.

ส่วนผสมแต่ละชนิด และสารสำคัญ รวมถึงปริมาณรวมของส่วนผสมทั้งหมด หรือไม่สามารถระบุผลิตภัณฑ์ในความหมายของการเป็นผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ข. รายการในฉลากโภชนาการ

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดโดยมีข้อมูลทางโภชนาการที่อยู่ในผลิตภัณฑ์ต่อการบริโภคต่อวัน ยกเว้นว่าส่วนผสมนั้นอาหารเป็นสารที่ไม่จำเป็นโดยจะต้องมีการระบุ การแสดงรายการส่วนผสมอาหารที่จะต้องรวมปริมาณของส่วนผสมแต่ละชนิด และอาจรวมถึงแหล่งที่มาของส่วนผสมอาหารร่วมด้วย

2) บทบัญญัติการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

การควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องใช้ข้อความโฆษณาที่มีความถูกต้องตามที่กำหนด และจะต้องกล่าวอ้างให้เป็นไปตามที่กำหนดในฉลาก โดยบทบัญญัติที่สำคัญในการควบคุมการโฆษณาเป็นไปตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1914 (The Federal Trade Commission Act 1914) ดังนี้

(1) โฆษณาปลอม

กฎหมายได้ห้ามการโฆษณาปลอมไว้ในมาตรา 12<sup>199</sup> ได้บัญญัติห้ามบุคคล หน่วยงาน หรือบริษัทในการเผยแพร่ หรือเป็นสาเหตุที่จะเผยแพร่ใด ๆ ซึ่งโฆษณาที่ไม่เป็นความจริงหรือเป็นการหลอกลวง โดยการกระทำใด ๆ ที่ทำให้มีผลต่อการค้าไม่ว่าด้วยวิธีใดก็ตามเพื่อจุดประสงค์ในการโน้มน้าวหรือมีแนวโน้มที่จะโน้มน้าวให้ซื้ออาหาร ยา อุปกรณ์ บริการ หรือเครื่องสำอางทั้งโดยตรงหรือโดยอ้อม รวมถึงห้ามการกระทำหรือการปฏิบัติในการดำเนินการโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม เป็นการหลอกลวง หรือการเผยแพร่หรือทำให้เกิดการโฆษณาที่ไม่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงใด ๆ ได้ รวมถึงการไม่แจ้งค่าเตือนต่าง ๆ สำหรับผลิตภัณฑ์ที่จะต้องแจ้งค่าเตือน ลักษณะดังกล่าว เป็นโฆษณาที่ต้องห้าม

(2) โฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง

ในมาตรา 13 ได้บัญญัติห้ามการโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริงดังต่อไปนี้<sup>200</sup>

ก. คณะกรรมการมีอำนาจในการดำเนินการ โดยเมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการมีเหตุผลอันควรเชื่อว่าบุคคล หน่วยงาน หรือบริษัทใด ที่มีส่วนร่วมหรือกำลังจะเผยแพร่หรือทำให้เกิดการเผยแพร่โฆษณาใด ๆ ที่เป็นโฆษณาปลอม เป็นเท็จ หรือเกินความจริง

<sup>199</sup> The Federal Trade Commission Act 1914 amendments of 2006 section 12.

<sup>200</sup> เรื่องเดียวกัน section 13.

คณะกรรมการมีอำนาจยกเลิกหรือระงับการโฆษณาอันเป็นการชั่วคราว ทั้งนี้เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของประชาชน

ข. คณะกรรมการอาจมีคำสั่งห้ามการโฆษณาเป็นอันชั่วคราว หากมีเหตุที่ทำให้เชื่อได้ว่า

ก) บุคคล หุ่นส่วน หรือบริษัทละเมิดหรือเรื่องเกี่ยวกับการละเมิดบทบัญญัติของกฎหมายใด ๆ ที่บังคับใช้โดยคณะกรรมการการค้าของสหพันธรัฐ

ข) การสั่งการดังกล่าวยังคงอยู่จนกว่าคณะกรรมการจะยกเลิก หรือศาลมีคำสั่งให้พิจารณาใหม่ หรือจนกว่าคำสั่งของคณะกรรมการที่ได้ทำขึ้นนั้นสิ้นสุดลง ซึ่งจะเป็นผลประโยชน์ของประชาชน

คณะกรรมการโดยผู้รับมอบอำนาจคนใดคนหนึ่งที่ได้รับมอบหมาย อาจนำคำฟ้องยื่นต่อศาลแขวงเพื่อดำเนินคดี จากนั้นศาลจะพิจารณาคดี อย่างไรก็ตาม หากไม่ได้ยื่นเรื่องร้องเรียนภายในระยะเวลาที่กำหนดหลังจากออกคำสั่งห้ามชั่วคราวหรือคำสั่งศาลเบื้องต้น คำสั่งนั้นจะหายไปและไม่มีผลบังคับใช้ต่อไป นอกจากนี้ศาลอาจตัดสินว่าเพื่อเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมนั้นต้องการให้บุคคล ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัท ใด ๆ ควรเป็นภาคีในคำฟ้องดังกล่าวอาจทำให้บุคคล ห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลอื่นนั้นถูกเพิ่มเข้าเป็นคู่กรณีในคำร้อง

ค) กระบวนการบริการตรวจสอบ

กระบวนการใด ๆ ของคณะกรรมการภายใต้หัวข้อนี้ ดำเนินการโดยบุคคลใด ๆ ที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ซึ่งมีกระบวนการดังต่อไปนี้

(ก) โดยการส่งสำเนาเอกสารของกระบวนการดังกล่าวไปยังบุคคลที่ทำหน้าที่ในหน่วยงาน ได้แก่ สมาชิก ประธาน เลขานุการ หรือเจ้าหน้าที่บริหารอื่น ๆ หรือผู้อำนวยการของบริษัท

(ข) โดยออกสำเนาของกระบวนการดังกล่าวที่ถิ่นที่อยู่หรือที่ตั้งสำนักงานใหญ่หรือสถานที่ประกอบธุรกิจของบุคคล ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทดังกล่าว หรือ

(ค) โดยการส่งสำเนาของกระบวนการดังกล่าวทางไปรษณีย์ลงทะเบียนหรือจดหมายที่มีการรับรองจำหน้าถึงบุคคล หุ่นส่วน บริษัท ถิ่นที่อยู่ของสำนักงานใหญ่ของบริษัท ซึ่งการยืนยันกลับมาโดยบุคคลดังกล่าวจะต้องมีการตรวจสอบเช่นกัน

(ง) ข้อยกเว้นของสิ่งพิมพ์ตามช่วงระยะเวลา

เมื่อใดก็ตามหากปรากฏว่าศาลมีความพึงพอใจในการเผยแพร่ข้อมูลลงหนังสือพิมพ์ นิตยสาร วารสาร หรือสิ่งพิมพ์อื่น ๆ ที่ตีพิมพ์ตามช่วงระยะเวลา ที่ควบคุมการเผยแพร่โฆษณาเท็จในลักษณะใด ๆ เกิดปัญหาโฆษณาจากสิ่งพิมพ์ดังกล่าวจะทำให้การแก้ไขปัญหาเกิดได้ล่าช้า โดยความล่าช้าดังกล่าวเกิดจากวิธีการที่ผู้ผลิตและจัดจำหน่ายสิ่งพิมพ์

ดังกล่าวดำเนินการตามปกติของการดำเนินธุรกิจ และไม่ใช่วิธีการหรือการใช้อุปกรณ์ใด ๆ เพื่อเป็นการหลีกเลียง หรือเพื่อป้องกัน หรือชะลอการออกคำสั่งห้าม หรือคำสั่งห้ามการโฆษณาเท็จหรือโฆษณา ศาลจะแยกปัญหาดังกล่าวออกจากดำเนินการของคำสั่งห้ามหรือคำสั่งของศาล

(3) *ข้อยกเว้นสำหรับสื่อโฆษณาหรือตัวแทน*

ผู้โฆษณา คลื่นวิทยุกระจายเสียงได้รับใบอนุญาตกระจายเสียง หรือสื่อมวลชนสำหรับการเผยแพร่โฆษณา ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความผิด แต่ผู้ผลิต ผู้บรรจุหีบห่อ ผู้ค้าส่ง หรือผู้ขายสินค้าที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณาอันเป็นเท็จจะต้องรับผิดชอบในความผิดเผยแพร่โฆษณาอันเป็นเท็จ เว้นแต่หากผู้โฆษณา หรือคลื่นวิทยุกระจายเสียงหรือสื่อมวลชนดังกล่าวให้การปฏิเสธการส่งข้อมูลตามเรียกร้องของคณะกรรมการ โดยจะต้องให้ข้อมูลชื่อและที่อยู่ของผู้ผลิต ผู้บรรจุหีบห่อ ผู้ค้าส่ง หรือผู้ขาย หรือบริษัทผู้โฆษณาที่อาศัยอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ทำให้ต้องเผยแพร่โฆษณา ดังกล่าวนี

**2.1.3 หน่วยงนในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร**

การควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการควบคุมการโฆษณาาร่วมกันระหว่างองค์การภาครัฐร่วมกับองค์กรเอกชน โดยมีบทบาทและหน้าที่ดังต่อไปนี้<sup>201</sup>

1) *การควบคุมการโฆษณาโดยองค์การภาครัฐ*

ในการควบคุม กำกับ ดูแล การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นการทำงานร่วมกัน 2 ด้าน คือ ด้านการระบุสรรพคุณในโฆษณาของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดในการกล่าวอ้างฉลาก ซึ่งเป็นบทบาทหน้าที่ขององค์การอาหารและยาที่มีภารกิจรับผิดชอบในการระบุสรรพคุณ (Labeling) ของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร การบรรจุภัณฑ์ การแทรกหรือการกระจายของสื่อส่งเสริมการขาย ณ จุดขาย โดยบทบาทขององค์การอาหารและยา (FDA) ต่อการกล่าวอ้างของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994) หรือ DSHEA ในการควบคุมกำกับดูแลการกล่าวอ้าง ซึ่งมีขอบข่ายการอนุญาตใน 4 ชนิดของการกล่าวอ้าง (labeling claims) ได้แก่

- (1) การกล่าวอ้างทางสุขภาพ
- (2) การกล่าวอ้างทางคุณสมบัติต่อสุขภาพ
- (3) การกล่าวอ้างส่วนประกอบทางโภชนาการ และ
- (4) การกล่าวอ้างโครงสร้างหน้าที่

<sup>201</sup> John E. Villafranco Andrew B. Lustigman. อ้างแล้ว. 711-714.

บทบาทหน้าที่ขององค์การอาหารและยาต้องมีกระบวนการตรวจสอบก่อนการอนุญาต (pre-approve) ในประเภทที่ (1) (2) และ (3) ต้องได้รับการอนุมัติจากองค์การอาหารและยา ส่วนในทางกลับกันประเภทที่ 4 ไม่ต้องมีการตรวจสอบก่อนการอนุญาต (pre-approve) อย่างไรก็ตามการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต้องไม่แสดงหรือกล่าวอ้างเป็นนัยว่ามีส่วนประกอบหรือผลิตภัณฑ์นั้นสามารถทำให้หายจากโรค รักษา บรรเทา หรือป้องกันโรค

กระบวนการทำงานตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994) หรือ DSHEA ขององค์การอาหารและยา (FDA) ประกอบด้วยขั้นตอนสำคัญในการพิจารณาการโฆษณาคือ

FTC เคารพต่อการตัดสินใจของ FDA ว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้นจะต้องมีข้อมูลสนับสนุนที่เพียงพอในการกล่าวอ้างโดยจะตัดสินผลพิจารณาไม่ผ่าน หากโฆษณาเหล่านั้นไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับการระบุสรรพคุณของผลิตภัณฑ์ การจำกัดเรื่องการให้กล่าวอ้างทางสุขภาพในโฆษณานั้นกระทำภายใต้กฎหมาย FTC และในกรณีที่กล่าวอ้างไม่ผ่านการอนุมัติสำหรับการระบุบนฉลากจะมีผลต่อกระบวนการอนุญาตให้โฆษณาซึ่งจะไม่อนุญาตให้โฆษณา โดย FTC ยืนยันตามที่ปฏิเสธการโฆษณานั้น การพิจารณาจะตัดสินใจอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลในการระบุบนฉลาก กระบวนการนี้จึงมีความสำคัญต่อบางโฆษณาเพื่อป้องกันโฆษณาหลอกลวง และท้ายที่สุดจุดสำคัญสำหรับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือ FDA เป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดในโฆษณาแสดงสรรพคุณผลิตภัณฑ์ที่ขายผ่านเว็บไซต์ ดังนั้นการระบุสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ปรากฏบนเว็บไซต์ต้องปฏิบัติตาม 2 ข้อ คือ

(1) เป็นไปตามข้อกำหนดของ FTC ที่การโฆษณาจะต้องเป็นความจริงไม่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญและสามารถพิสูจน์ได้

(2) เป็นไปตามข้อกำหนดของ FDA และตาม DSHEA สำหรับการกล่าวอ้างสรรพคุณในฉลาก (labeling)

องค์การอาหารและยา (FDA) และคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC) ตัดสินการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารภายใต้การข้อตกลงประสานร่วมกัน ซึ่งองค์การอาหารและยามีหน้าที่รับผิดชอบเรื่องการกล่าวอ้างในฉลาก (labeling) ซึ่งมีความแตกต่างระหว่างการโฆษณาและการติดฉลาก โดยในปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานในการตีความว่า “labels” เป็นเฉพาะการกล่าวอ้างบนฉลากตามความหมายทั่วไป แต่ยังรวมถึงภาพ เสียง หรืออื่น ๆ โดยที่องค์การอาหารและยามีหน้าที่ในการรับรองการกล่าวอ้าง “labeling” ของผลิตภัณฑ์ การบรรจุภัณฑ์ และสื่อส่งเสริมการขายที่กระจายไปยังจุดขาย ในขณะที่คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐมีหน้าที่ในการรับรองการพิมพ์ การโฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์ และแคตตาล็อกขายตรง

## 2) การควบคุมการโฆษณาโดยองค์กรเอกชน

กองโฆษณาแห่งชาติ (National Advertising Division (NAD)) เป็นองค์กรเอกชนระดับชาติในสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นระบบการกำกับดูแลกันเองของภาคเอกชน มีหน้าที่ในการพิจารณาโฆษณาก่อนที่จะแพร่กระจายออกไป เพื่อให้คำโฆษณาที่เสนอออกไปจะต้องเป็นความจริง และมีความถูกต้อง มีกระบวนการพิจารณาการร้องเรียนจากคู่แข่งและผู้บริโภคด้วยการผ่านระบบโปรแกรมเฝ้าระวังเพื่อระบุงการรับรองโฆษณา นักกฎหมายของ NAD มีบทบาทตัดสินโฆษณาในประเด็นที่ว่าเป็นข้อมูลการกล่าวอ้างที่สามารถพิสูจน์ได้ และหากไม่เป็นไปตามนั้นจะต้องหยุดหรือปรับปรุงถ้อยคำโฆษณา แต่การตัดสินใจจะต้องสรุปถึงสภาพของผู้ทำการโฆษณาและคู่แข่ง (หากมีคู่แข่ง) และสถานะที่เกิดขึ้นในโฆษณา ซึ่งข้อสรุปของ NAD ขึ้นกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และกระบวนการทั้งหมดจะต้องมีความละเอียดและดำเนินการอย่างรวดเร็ว (ภายใน 60 วัน)

### 2.1.4 บทกำหนดโทษ

ในมาตรา 14<sup>202</sup> ได้กำหนดบทลงโทษในความผิดเกี่ยวกับการโฆษณาอันเป็นเท็จดังต่อไปนี้ คือ บุคคล หุ้นส่วน หรือบริษัท ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยการลงโฆษณาสินค้าที่อาจจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพซึ่งเป็นผลมาจากการใช้งานภายใต้สภาวะที่กำหนดไว้ในโฆษณา หรือภายใต้สภาวะตามปกติหรือหากการฝ่าฝืนดังกล่าวมีเจตนาที่จะหลอกลวงหรือทำให้เข้าใจผิด การกระทำดังกล่าวมีความผิดทางอาญาโทษ และจะต้องถูกระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันดอลลาร์ หรือจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่ว่าหากลงโทษนั้นเป็นการลงโทษสำหรับการฝ่าฝืนบทบัญญัติซ้ำหลังจากการถูกลงโทษครั้งแรก บุคคล ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทดังกล่าวจะถูกลงโทษโดยปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นดอลลาร์หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

### 2.1.5 บทสรุป

มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสหรัฐอเมริกา อยู่ภายใต้การทำงานร่วมกันระหว่าง 2 หน่วยงานหลักคือ คณะกรรมาธิการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (The Federal Trade Commission (FTC)) ผ่านพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1914 (The Federal Trade Commission Act 1914) ทำหน้าที่ในการควบคุมการโฆษณา ซึ่งจะต้องไม่เป็นโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญหรือเป็นโฆษณาที่เป็นเท็จหรือหลอกลวงให้ผู้บริโภคหลงเชื่อ ร่วมกับองค์การอาหารและยาซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบเรื่องการกล่าวอ้างสรรพคุณในฉลาก (labeling) ตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารทางสุขภาพและการศึกษา ค.ศ. 1994 (Dietary Supplement Health and Education Act of 1994) หรือ DSHEA ซึ่งผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องได้รับอนุมัติข้อความที่ระบุในฉลากที่จะต้องใช้ข้อความที่เป็นจริง ไม่เป็น

<sup>202</sup> เรื่องเดียวกัน section 14.

ข้อความที่เป็นเท็จ หรือข้อความที่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญ และการโฆษณา นั้นจะต้องระบุข้อความและเนื้อหาในการโฆษณาให้เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตในฉลาก รวมถึงยังมีระบบการควบคุมกันเองของเอกชนผ่านรูปแบบหน่วยงานเอกชนคือ กองโฆษณาแห่งชาติ (The National Advertising Division (NAD)) ทำหน้าที่ในการพิจารณาโฆษณาก่อนที่จะเผยแพร่ออกไป

## 2.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศอังกฤษ

ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ (Common Law) ถือว่าเป็นต้นกำเนิดของระบบกฎหมายแบบคอมมอน ลอว์ ให้กับนานาประเทศทั่วโลก มีรากฐานมาจากจารีตประเพณี อิทธิพลจากกฎหมายโรมัน กฎหมายคริสต์ศาสนา รวมถึงคำพิพากษาของศาล และไม่ได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษจึงเป็นการเน้นการสร้างความยุติธรรมขึ้นเฉพาะในคดี มากกว่าเป็นการสร้างกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ดังนั้นคำพิพากษาของศาลในคดีหนึ่งจะเป็นบรรทัดฐานของคำพิพากษาในคดีอื่น ๆ และเชื่อว่าความยุติธรรมส่วนใหญ่อยู่ที่ระบบการพิจารณาพิพากษาคดี กระบวนการพิจารณาคดีเป็นระบบกล่าวหา ซึ่งศาลหรือผู้พิพากษา หรือลูกขุนทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นกรรมการในการต่อสู้คดี จึงต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด<sup>203</sup>

ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นระบบกฎหมายที่มีบทบาทอย่างมากต่อการวางระบบกฎหมายของโลก และถือว่าเป็นต้นแบบทางกฎหมายในทางเศรษฐกิจของโลก และกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านอาหารและการโฆษณาถือว่าเป็นต้นแบบของกฎหมายในนานาประเทศ ผู้วิจัยจึงมีความสนใจศึกษามาตรการของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศอังกฤษเพื่อนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้านมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศอังกฤษบางประการ ไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

ระบบการกำกับ ควบคุม ดูแลด้านผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศอังกฤษไม่ได้มีกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยตรง และผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่ต้องผ่านการอนุญาตหรือจดทะเบียนกับภาคราชการ ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอยู่ภายใต้กฎหมายอาหารตั้งแต่ปี 1990 โดยยกระดับการควบคุมที่ประยุกต์ขึ้นกับอาหารโดยเพิ่มเรื่องผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มการคุ้มครองผู้บริโภคและช่วยผู้บริโภคในการให้ทางเลือกข้อมูลผ่านการพัฒนาการกล่าวอ้างในฉลาก โดยกฎหมายอาหารทุกฉบับอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 (Food Safety Act 1990) และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการผลิต

<sup>203</sup> สุเมธ จานประดับ และคณะ. บทที่ 7 ระบบกฎหมายอังกฤษ ใน *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและระบบกฎหมายหลัก*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550. หน้า 175-178.



นำเข้า และการกระจายสินค้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามที่ได้บัญญัติไว้ ประกอบด้วย กฎเกณฑ์กลางของคณะกรรมการเรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (EC Food Supplements Directive (Directive 2002/46/EC)) และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งตั้งอยู่บนหลักเกณฑ์ที่ว่าจะต้องมีความปลอดภัยในการบริโภคและต้องไม่กล่าวอ้างในฉลากที่ทำให้เข้าใจผิด กฎหมายอาหารไม่อนุญาตให้กล่าวอ้างหรือแสดงให้เห็นว่าเป็นการรักษา ป้องกัน หรือทำให้หายจากโรคหรือสภาวะไม่พึงประสงค์ทางการแพทย์ และการโฆษณาจะต้องไม่ทำให้เข้าใจผิด ส่วนมาตรการควบคุมโฆษณาอยู่ภายใต้ระเบียบของกรรมการกลางว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคจากการค้าที่ไม่เป็นธรรม ปี ค.ศ. 2008 (Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008) และประมวลกฎหมายสหราชอาณาจักรว่าด้วยการโฆษณากระจายเสียง (The UK code of Broadcast Advertising (BCAP Code))

### 2.2.1 บทนิยาม

ในพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 ได้ให้คำนิยามไว้ดังนี้<sup>204</sup>

1) *อาหาร* หมายถึงวัตถุใด ๆ หรือผลิตภัณฑ์ กระบวนการ บางส่วนของกระบวนการ หรือวัตถุที่ไม่ได้เกิดการเปลี่ยนแปลง ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อกินเข้าไปในร่างกาย รวมถึงการดื่ม เคี้ยว หรือวัตถุใดที่เป็นน้ำที่รวมเข้าในอาหารระหว่างกระบวนการผลิต จัดเตรียม หรือจัดทำ โดยไม่รวมถึงสัตว์ที่มีชีวิตที่เตรียมไว้บรรจุเพื่อบริโภคสำหรับมนุษย์ พืชก่อนการเก็บเกี่ยว ผลิตภัณฑ์ทางยา เครื่องสำอาง บุหรี่ สารเสพติด สารตกค้าง หรือสารปนเปื้อน

2) *ธุรกิจทางการอาหาร* หมายถึงธุรกิจใด ๆ ที่เกี่ยวข้องของกระบวนการทางพาณิชย์ที่เกี่ยวกับอาหารหรือแหล่งของอาหาร

3) *โฆษณา* หมายถึง การเผยแพร่โดยการโฆษณา สปอตโฆษณาและ การส่งเสริมทางธุรกิจโดยการกระจายเสียงของผู้ลงโฆษณา ในรูปแบบการแพร่กระจายสัญญาณที่ได้รับสิ่งตอบแทนเป็นค่าตอบแทนหรือสิ่งตอบแทนอื่นที่ประเมินค่าได้ให้กับผู้เผยแพร่ หรือที่มุ่งสู่การขายผลิตภัณฑ์ต่อผู้ชมหรือผู้ฟัง รวมถึงกิจกรรมการส่งเสริมการขายวิทยุโทรทัศน์ของเจ้าของสินค้าหรือเหตุการณ์ที่ทำให้ผู้ฟังผู้ชมมีส่วนร่วมมากยิ่งขึ้น และไม่ใช่ว่าทำให้เกิดประโยชน์หรือเป็นการสนับสนุนของหุ้นส่วนทางการค้า

### 2.2.2 มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

1) *การกล่าวอ้างทางสุขภาพบนฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร*

ในการใช้ฉลากของผลิตภัณฑ์อาหาร จะต้องได้รับการอนุมัติฉลาก โดยการกล่าวอ้างในฉลากจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังนี้<sup>205</sup>

<sup>204</sup> Food Safety Act 1990 section 1.

การกล่าวอ้างทางสุขภาพ หมายถึง การกล่าวอ้างทั้งทางตรง ทางอ้อม บอกรับเป็นนัยในถ้อยคำ รูปภาพ หรือการนำเสนอต่าง ๆ ที่เป็นการแนะนำว่าการบริโภคผลิตภัณฑ์ทำให้มีประโยชน์ต่อสุขภาพโดยเฉพาะ และการกล่าวอ้างทางโภชนาการคือ การกล่าวอ้างที่เกี่ยวกับสุขภาพ การแนะนำ หรือบอกรับเป็นนัยว่าอาหารมีคุณสมบัติที่เป็นประโยชน์ทางโภชนาการในด้านการเกิด การไม่ให้เกิด การเพิ่ม หรือการลดของระดับพลังงาน สารอาหาร หรือสารใด ๆ ตามที่บัญญัติในระเบียบของกรรมาธิการเรื่องโภชนาการและการกล่าวอ้าง (The Nutrition and Health Claims Regulation (EC/1924/2006)) โดยการกล่าวอ้างดังกล่าวจะต้องได้รับอนุญาตโดยได้รับการประเมินจากผู้อนุญาตด้านความปลอดภัยแห่งยุโรป (the European Food Safety Authority (EFSA)) เมื่อผ่านการอนุญาตจึงจะสามารถนำไปใช้ในการโฆษณา ส่วนในการส่งเสริมการขาย หรือการติดฉลากที่ผลิตภัณฑ์อาหารนั้น กฎหมายอาหารไม่อนุญาตให้กล่าวอ้างหรือกล่าวเป็นนัยว่าอาหารสามารถรักษา ป้องกัน หรือทำให้หายจากโรค หรืออาการไม่พึงประสงค์ทางการแพทย์ และผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีเป้าหมายเพื่อเสริมโภชนาการ จึงไม่ใช่ยาและไม่สามารถกล่าวเป็นนัยที่มากกว่าการคงไว้ของสุขภาพ หรือการเสริมสร้างสุขภาพ และผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่สามารถกล่าวอ้างหรือกล่าวเป็นนัยว่าสามารถทดแทนการบริโภคที่หลากหลายและสมดุลของการบริโภค ซึ่งได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 (Food Safety Act 1990) และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ระเบียบเรื่องให้การข้อมูลด้านอาหาร ค.ศ. 2014 (the Food Information Regulations 2014) และระเบียบของกรรมาธิการกลางที่ 1924/2006 เรื่องโภชนาการและการกล่าวอ้างทางสุขภาพบนอาหาร (Regulation (EC) No 1924/2006 on nutrition and health claims made on foods) โดยมีสาระสำคัญในพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 คือ

(1) มาตรา 16 ได้บัญญัติถึงการอธิบายหรือนำเสนอข้อมูลอันเป็นเท็จของอาหารไว้ว่าหมายถึงการเผยแพร่หรือเป็นผู้ร่วมในการเผยแพร่หรือโฆษณา (ไม่เพียงแต่ในการใช้ฉลากหรือแสดงให้เห็นในประเด็นดังต่อไปนี้<sup>206</sup>

- ก. อธิบายโดยเป็นการหลอกลวงเกี่ยวกับอาหาร
- ข. มีแนวโน้มที่จะทำให้เข้าใจผิดในธรรมชาติหรือส่วนประกอบหรือคุณภาพของอาหารที่ไม่ถูกต้อง ซึ่งเป็นกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย โดยการกระทำผิดดังกล่าวจะใช้ข้อเท็จจริงที่ระบุในฉลากหรือโฆษณาเป็นสิ่งพิจารณาความผิดกฎหมาย ซึ่งการตั้งข้อกล่าวหาประกอบด้วยองค์ประกอบของความผิดที่ชัดเจนจากการแสดงข้อมูลอาหารและไม่สามารถอธิบายถึง

<sup>205</sup> The Health and Food Supplements Information Service. Regulation. Retrieved July 17, 2020 from <https://www.hsis.org/food-supplements-regulations/>.

<sup>206</sup> Food Safety Act 1990 section 16 (1).

การกล่าวอ้างจนทำให้หมดข้อสงสัยของศาลได้ ศาลจึงวินิจฉัยการกระทำนี้ว่าเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย

(2) มาตรา 22 การต่อสู้ทางกฎหมายในศาลของภาคธุรกิจการตีพิมพ์ ในกระบวนการวิธีพิจารณาการละเมิดภายใต้บทบัญญัติของการโฆษณาเพื่อขายซึ่งอาหารต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการต่อสู้ทางกฎหมายของประชาชนผู้ซึ่งประกอบธุรกิจด้านการตีพิมพ์โฆษณาจะต้องทำการพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดโดยจะต้องพิสูจน์ดังต่อไปนี้<sup>207</sup>

ก. เป็นผู้ประกอบธุรกิจที่เผยแพร่หรือเตรียมการเผยแพร่โฆษณา และ

ข. ได้รับความจัดทำโฆษณาในธุรกิจปกติทั่วไปและไม่ทราบหรือไม่มีเหตุผลที่ต้องสงสัยว่าการเผยแพร่นั้นจะมีความผิดภายใต้บทบัญญัตินี้

(3) อาหารปลอดภัยและการคุ้มครองผู้บริโภค โดยเลขาธิการแห่งรัฐ อาจควบคุมการกล่าวอ้างโดยการสร้างบทบัญญัติสำหรับการกำหนดข้อเรียกร้องหรือข้อห้ามหรือข้อกำหนดในประการอื่น การกล่าวอ้างในฉลาก การใช้เครื่องหมาย การนำเสนอ หรือการโฆษณาอาหาร และคำอธิบายว่าอาจประยุกต์ใช้กับอาหาร<sup>208</sup>

#### 2) บทบัญญัติการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

บทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารประกอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

(1) ระเบียบว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคจากการค้าที่ไม่เป็นธรรม ปี ค.ศ. 2008 (*Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008*) ได้บัญญัติเกี่ยวกับมาตรการในการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณา ไว้ดังต่อไปนี้

##### ก. กระบวนการทำให้เข้าใจผิด (Misleading actions)

ในทางการค้าหากมีกระบวนการที่ทำให้การเข้าใจข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ผิดไปจากความจริงถือเป็นการกระทำผิดในเรื่องการทำให้เข้าใจผิด ซึ่งการดำเนินการทางการค้าโดยชัดแจ้งว่ามีสถานะต่อไปนี้<sup>209</sup> หากประกอบด้วยข้อมูลที่เป็นเท็จและไม่เป็นความจริงในความสัมพันธ์ของเรื่องราวต่าง ๆ หรือมีการนำเสนอทั้งหมดในการหลอกลวง หรือคล้ายคลึงว่าเป็นการหลอกลวงผู้บริโภคโดยทั่วไปถึงความสัมพันธ์ของเรื่องต่าง ๆ ถึงแม้ว่าข้อมูลนั้นถูกต้องเป็นจริงก็ตาม และเป็นเหตุ หรือมีแนวโน้มจะเป็นเหตุให้ผู้บริโภคโดยทั่วไปได้ตัดสินใจในการทำธุรกรรมเป็น

<sup>207</sup> เรื่องเดียวกัน section 22.

<sup>208</sup> เรื่องเดียวกัน section 16 (2).

<sup>209</sup> Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 section 5.

อย่างอื่นอย่างที่ไม่ได้ตั้งใจให้เป็น หรือเกี่ยวกับข้อกังวลทางการตลาดของผลิตภัณฑ์ เช่น การโฆษณาเปรียบเทียบ ที่ทำให้เกิดความสับสนในผลิตภัณฑ์ ตราสินค้า ชื่อยี่ห้อหรือเครื่องหมายเป็นของคู่แข่ง โดยเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการทางพาณิชย์ที่ไม่เป็นธรรม

ข. การละเลยที่ทำให้เข้าใจผิด (Misleading omissions)

การกระทำการด้านพาณิชย์ที่เป็นการละเลยการให้ข้อมูลจนทำให้เข้าใจผิดจากความจริง ได้แก่ การละเลยไม่ให้ข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะของวัตถุ การซ่อนเร้นข้อมูล การให้ข้อมูลไม่ชัดเจน ไม่เข้าใจ คลุมเครือ ไม่ถูกกาลเทศะ การให้ข้อมูลที่ล้นเหลือในการระบุเจตนาทางการค้า เว้นแต่เป็นการแสดงที่ปรากฏอย่างชัดเจนและเป็นหรือมีแนวโน้มจะทำให้ตัดสินใจซื้อเป็นอย่างอื่นที่ไม่ได้ตั้งใจให้เป็น โดยการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการทางพาณิชย์อันเกิดจากการละเว้น<sup>210</sup>

(2) ประมวลกฎหมายสหราชอาณาจักรว่าด้วยการโฆษณากระจาย

เสียง (The UK code of Broadcast Advertising (BCAP Code))

BCAP เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการควบคุมด้านการโฆษณาด้านการกระจายเสียง แบบเอกชนควบคุมตนเอง (Self regulation) โดยมีองค์กรด้านมาตรฐานการโฆษณา (Advertising Standards Authority (ASA)) ผ่านคณะกรรมการ ASA ทำหน้าที่ในการควบคุม เพิกถอนหรือปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาโฆษณา

ก. หลักเกณฑ์การอนุมัติโฆษณา

ในการดำเนินการโฆษณา BCAP ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การอนุมัติโฆษณาไว้ดังนี้<sup>211</sup>

ก) การโฆษณาจะต้องแยกได้อย่างชัดเจนจากบทบรรณาธิการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากพวกเขาใช้สถานการณ์ ประสิทธิภาพ หรือรูปแบบการย้ำเตือนในเนื้อหาของบทบรรณาธิการ ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้บริโภคเกิดความสับสนระหว่าง 2 สิ่ง ผู้บริโภคควรจะได้รับรู้ข้อความอย่างรวดเร็วได้ว่าเป็นเนื้อหาการโฆษณา

ข) หากใช้การแสดงหรือเสียงประกอบในการโฆษณาที่เกี่ยวข้องกับการประกาศข่าวหรือประกาศบริการสาธารณะ (เช่น ข่าวด่วน) จำเป็นต้องได้รับการดูแลเป็นพิเศษ ผู้บริโภคควรได้รับรู้ข้อความได้อย่างรวดเร็วว่าเป็นเนื้อหาของการโฆษณา

<sup>210</sup> เรื่องเดียวกัน section 6.

<sup>211</sup> The UK code of Broadcast Advertising section 2.

ค) การใช้ชื่อ ตราสัญลักษณ์ ชุดหรือเพลงที่เกี่ยวข้องกับรายการที่ออกอากาศบนสื่อที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลเป็นพิเศษ ผู้บริโภคควรรับรู้ข้อความได้อย่างรวดเร็วว่าเป็นเนื้อหาของการโฆษณา

ง) บทบัญญัติเฉพาะในการโฆษณาทางสื่อโทรทัศน์เท่านั้น ในการโฆษณาทางโทรทัศน์ ยกเว้นสำหรับรายการส่งเสริมการขาย การโฆษณาจะต้องไม่อ้างถึงตัวผู้โฆษณาเองในลักษณะที่อาจทำให้ผู้ชมเชื่อว่าพวกเขากำลังดูรายการโทรทัศน์ หรือทำให้เห็นรูปลักษณะทั้งที่มองเห็นด้วยตาและทางเสียงของผู้โฆษณาว่าโดยปกติทั่วไปและเป็นประจำแล้ว และเขาเป็นผู้มีหน้าที่นำเสนอข่าวหรือเหตุการณ์ปัจจุบันในโทรทัศน์ รวมถึงจะต้องทำให้ผู้ชมสามารถแยกออกจากการออกอากาศของการดำเนินการประชุมรัฐสภา

จ) เฉพาะในการโฆษณาทางสื่อวิทยุเท่านั้น ในการโฆษณาทางวิทยุ ผู้โฆษณาที่โดยปกติทั่วไปและเป็นประจำแล้ว เขามีหน้าที่เป็นผู้อ่านข่าวทางวิทยุหรือโทรทัศน์ จะต้องไม่ทำการโฆษณาผลิตภัณฑ์หรือบริการที่มีแนวโน้มที่จะมีผลต่อความเป็นธรรมในบทบาทของการเป็นผู้อ่านข่าว

ข. การโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิด

บทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาเกี่ยวกับการโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิด มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้<sup>212</sup>

ก) การโฆษณาจะต้องไม่ทำให้เข้าใจผิดหรือกระทำการให้คล้ายคลึงในทางที่ทำให้เข้าใจผิด

ข) การโฆษณาจะต้องไม่ทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดโดยการละเว้นการให้เนื้อหาบางอย่างหรือซ่อนเร้นเนื้อหาบางอย่าง หรือนำเสนอเนื้อหาโฆษณาที่ไม่ชัดเจนไม่สามารถเข้าใจได้ คลุมเครือ หรือมีลักษณะไม่เหมาะสม การให้ข้อมูลเนื้อหาโฆษณาที่ผู้บริโภคต้องการเนื้อหาในการตัดสินใจว่าจะซื้อสินค้าหรือบริการหรือไม่ อย่างไรก็ตาม การละเว้นหรือนำเสนอเนื้อหาที่ทำให้เข้าใจผิดของผู้บริโภคขึ้นอยู่กับเนื้อหา สื่อโฆษณา และสื่อที่โฆษณาที่มีการจำกัดเวลา และพื้นที่อาจเป็นการที่ผู้โฆษณาทำให้ผู้บริโภคเข้าใจความหมายของเนื้อหาโฆษณาเป็นอย่างอื่น

ค) สำหรับโฆษณาที่เสนอราคาผลิตภัณฑ์หรือบริการ ในเนื้อหาการโฆษณาประกอบด้วย

(ก) ลักษณะสำคัญของผลิตภัณฑ์หรือบริการ

(ข) การระบุข้อมูลสินค้าหรือบริการ (เช่น ชื่อการค้า) และที่อยู่ของผู้ผลิต และผู้ประกอบการอื่น ๆ ในนามของการทำหน้าที่ผู้ลงโฆษณา

<sup>212</sup> เรื่องเดียวกัน section 3.

(ค) ราคารวมภาษีของผลิตภัณฑ์หรือบริการที่โฆษณา หรือหากลักษณะของผลิตภัณฑ์หรือบริการที่ไม่สามารถคำนวณราคาได้ล่วงหน้า ให้ใช้การคำนวณตาม ลักษณะสินค้าหรือบริการ

(ง) ค่าจัดส่ง

(จ) ข้อตกลงสำหรับการชำระเงิน การส่งมอบ การปฏิบัติ หรือการจัดการกับข้อร้องเรียน อันเกิดจากข้อตกลงที่แตกต่างจากข้อตกลงที่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ที่จะต้องระบุว่าผู้บริโภคมีสิทธิในการถอนหรือยกเลิกหากพวกเขามีสิทธินั้น

ง) การโฆษณาเกินจริงอย่างเห็นได้ชัด และอ้างว่าผู้บริโภค ทั่วไปที่เห็นโฆษณาเห็นว่าไม่น่าจะเป็นไปได้อย่างแท้จริงเป็นลักษณะของโฆษณาที่ได้รับอนุญาต โดย ไม่เข้าข่ายการทำให้เข้าใจผิด

จ) ในการกล่าวอ้างโดยความคิดเห็นส่วนตัวต้องไม่ทำให้ผู้ชม เข้าใจผิด การโฆษณาจะต้องไม่บอกเป็นนัยว่าการแสดงความคิดเห็นนั้นเป็นการกล่าวอ้างถึงผลที่เกิด จากการใช้สินค้าหรือบริการ

ฉ) การโฆษณาต้องไม่ทำให้เข้าใจผิดโดยละเว้นการระบุตัวตน ของผู้โฆษณา ผู้โฆษณาควรทราบว่ากฎหมายได้กำหนดจะต้องระบุผู้โฆษณาในการโฆษณาบางรายการ ดังนั้นผู้โฆษณาควรได้รับคำแนะนำทางกฎหมายเกี่ยวกับประเภทโฆษณาที่จะต้องระบุผู้โฆษณา

ช) การโฆษณาจะต้องไม่แอบอ้างในลักษณะว่าผู้โฆษณาทำตัว เป็นผู้บริโภคหรือเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรืออาชีพ การโฆษณา ต้องทำให้ชัดเจนในเชิงพาณิชย์หากไม่มีความชัดเจนในเรื่องความโฆษณา

ซ) ห้ามโฆษณาโดยใช้ภาพที่มีระยะเวลาสั้น ๆ หรือเทคนิคอื่น ใดที่มีอิทธิพลต่อผู้บริโภคโดยปราศจากการตระหนักถึงสิ่งที่ได้ทำไปแล้ว

ฌ) ผู้โฆษณาออกอากาศทางวิทยุและโทรทัศน์ต้องมีหลักฐาน เอกสารเพื่อพิสูจน์การกล่าวอ้างโดยผู้ชมมีแนวโน้มที่จะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์และสามารถยืนยัน วัตถุประสงค์ได้ ซึ่งองค์กรด้านมาตรฐานการโฆษณา (Advertising Standards Authority (ASA)) อาจพิจารณาการกล่าวอ้างว่าเป็นทำให้เข้าใจผิดในกรณีที่มีการพิสูจน์มีหลักฐานไม่เพียงพอ

ญ) โฆษณาต้องระบุข้อจำกัดและคุณสมบัติที่สำคัญ โดย คุณสมบัติจะต้องมีความชัดเจน และต้องไม่ขัดแย้งกับข้อกล่าวอ้างของผลิตภัณฑ์

ฎ) การแสดงคุณสมบัติต้องมีความชัดเจน ซึ่ง BCAP ได้ ตีพิมพ์คำแนะนำเกี่ยวกับข้อความที่ซ่อนทับเพื่อช่วยให้ผู้กระจายเสียงทางโทรทัศน์มั่นใจว่าได้ปฏิบัติ ตามกฎอย่างถูกต้อง

ฎ) การโฆษณาจะต้องไม่ทำให้เข้าใจผิดโดยการแสดงเนื้อหา  
เกินจริงในความสามารถหรือประสิทธิภาพของสินค้าหรือบริการ

จ) การโฆษณาจะต้องไม่นำเสนอการให้สิทธิ์แก่ผู้บริโภค  
ในทางกฎหมายด้วยการให้ข้อเสนอเฉพาะของผู้โฆษณา

ช) การโฆษณาจะต้องไม่แนะนำว่าการกล่าวอ้างของตนได้รับการ  
การยอมรับในระดับสากล หากมีการใช้ความคิดเห็นทางวิทยาศาสตร์

ฉ) การโฆษณาจะต้องไม่ทำให้เข้าใจผิดเกี่ยวกับลักษณะหรือ  
ขอบเขตของความเสี่ยงต่อความปลอดภัยส่วนบุคคลของผู้บริโภคหรือของครอบครัวหากพวกเขาไม่ซื้อ  
ผลิตภัณฑ์หรือบริการที่โฆษณา

ค) การกล่าวอ้างต้องห้าม โดยกฎเกณฑ์เหล่านี้ใช้เป็นข้อห้าม  
โดยไม่ต้องคำนึงถึงการพิสูจน์ใด ๆ ที่ใช้นำเสนอในการสนับสนุนการกล่าวอ้าง ประกอบด้วย การ  
โฆษณาต้องไม่อ้างว่าผลิตภัณฑ์หรือบริการนั้นสามารถช่วยให้มีโอกาสในการชนะเกมได้ และต้องไม่  
กล่าวอ้างอย่างชัดแจ้งว่างานของผู้โฆษณาหรือการดำรงชีวิตนั้นอยู่ในอันตรายหากผู้บริโภคไม่ซื้อสินค้า  
หรือบริการที่โฆษณา

ด) ในเรื่องการโฆษณาราคา หากราคาของสินค้าหรือบริการ  
ขึ้นอยู่กับอย่างอื่น การโฆษณาจะต้องทำให้ชัดเจนถึงขอบเขตของข้อผูกพันกับผู้บริโภคที่จะได้รับใน  
เรื่องการโฆษณาด้านราคา

ต) การโฆษณาว่า “ฟรี” ในการโฆษณาต้องไม่อธิบายถึง  
สินค้าหรือบริการว่า “ฟรี” “ไม่เก็บเงิน” “ไม่มีค่าธรรมเนียม” หรือถ้อยคำในลักษณะเช่นเดียวกัน  
หากผู้บริโภคยังต้องจ่ายค่าต่าง ๆ เหล่านี้

ถ) การโฆษณาโดยเปรียบเทียบ ลักษณะการโฆษณานี้ ASA  
จะพิจารณาการกล่าวอ้างสรรพคุณที่ไม่เหมาะสมที่กล่าวอ้างว่าเหนือสุดเมื่อเปรียบเทียบกับคู่แข่งอื่น  
ๆ ในสินค้าหรือบริการ

ท) ข้อจำกัดและการหมิ่นประมาท การโฆษณาต้องไม่ทำให้  
ผู้บริโภคเข้าใจผิดถึงผู้ผลิตสินค้า การโฆษณาต้องไม่ไปเป็นการทำให้เสียชื่อเสียงหรือหมิ่นประมาทต่อ  
สินค้าอื่น ผู้โฆษณา การโฆษณา ตราสินค้า ยี่ห้อสินค้า หรือสัญลักษณ์อื่นใดของสินค้า ต้องไม่แสดง  
ประโยชน์อย่างไม่เป็นธรรมของชื่อเสียงของสินค้าคู่แข่งและไม่นำเสนอสินค้าโดยการเลียนแบบหรือ  
สำเนาสินค้าหรือบริการที่ได้รับการคุ้มครองในตราสินค้าหรือยี่ห้อ

ธ) การรับรองหรือหนังสือรับรองที่ใช้ในโฆษณาจะต้องเป็น  
จริง โดนจะต้องไม่ใช่การปลอมแปลงและต้องมีเอกสารหลักฐานสนับสนุน

น) การรับประกันหลังการขาย การโฆษณาจะต้องไม่ใช่คำรับประกันในทางที่ทำให้เกิดความสับสนเกี่ยวกับสิทธิผู้บริโภค การโฆษณาต้องทำให้ชัดเจนถึงข้อจำกัดในการรับประกัน โดยจะต้องไม่ใช่ถ้อยคำอันเป็นการหลอกลวงหรือให้เกิดการหลงเชื่อ

ค. ลักษณะของโฆษณาอาหารที่ไม่เหมาะสมได้แก่

ก) การกล่าวอ้างโดยแสดงหรือกล่าวเป็นนัยในลักษณะที่ไม่ใช่เป็นการบริโภคอาหาร

ข) การกล่าวอ้างโดยแสดงหรือกล่าวเป็นนัยว่าอาหารสามารถป้องกัน รักษา ทำให้หายจากโรคในมนุษย์ ส่วนการกล่าวว่ามีสรรพคุณลดความเสี่ยงในการเกิดโรคจะกล่าวอ้างได้หากได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐ

ค) การอ้างอิงถึงการเปลี่ยนแปลงการทำงานของร่างกายที่ทำให้เพิ่มความกลัวหรือหาประโยชน์จากความกลัวของผู้ฟัง

ง) การกล่าวอ้างที่อ้างถึงอัตราหรือปริมาณน้ำหนักรที่ลดลง

จ. การกล่าวอ้างสรรพคุณของอาหาร

ในการกล่าวอ้างสรรพคุณของอาหารจะต้องใช้ข้อความตามที่ได้รับอนุมัติในฉลาก โดยมีหลักเกณฑ์ในการกล่าวอ้างสรรพคุณดังนี้<sup>213</sup>

ก) การโฆษณาจะต้องไม่ยินยอมหรือสนับสนุนให้เกิดภาวะขาดโภชนาการ หรือให้เกิดการใช้ชีวิตที่ไม่มีสุขภาวะที่ดี ไม่ทำให้เกิดการบริโภคเกินขนาด โดยโฆษณาที่มีการกล่าวอ้างสรรพคุณที่สุขภาพต้องมีเอกสารทางวิจัยสนับสนุนและแสดงให้เห็นถึงสภาวะการใช้ที่เกี่ยวข้องกับที่กล่าวอ้าง โดยจะต้องไม่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญของสารอาหารหรือประโยชน์ต่อสุขภาพจากการใช้ผลิตภัณฑ์ และสารอาหาร ต้องไม่กล่าวอ้างหากไม่มีเอกสารสนับสนุนจากแหล่งอ้างอิงที่มีความน่าเชื่อถือ การกล่าวอ้างจะต้องชัดเจนและปราศจากการโฆษณาเกินจริง และจะต้องไม่แสดงหรือกล่าวเป็นนัยว่าความสมดุลและหลากหลายของสารอาหารที่ได้รับจากรับประทานอาหารโดยปกติให้คุณค่าทางโภชนาการไม่เพียงพอหรือไม่เหมาะสม และจะมีสุขภาพที่ดีขึ้นเมื่อรับประทานผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

ข) การสื่อสารทางการตลาดที่มีการกล่าวอ้างสรรพคุณของทางสุขภาพจะต้องมีข้อมูลทางวิชาการหรืองานวิจัยสนับสนุนที่แสดงให้เห็นว่าเกี่ยวข้องกับสิ่งที่กล่าวอ้าง โดยจะต้องมีความชัดเจนและปราศจากการกล่าวเกินจริง และจะต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐ นักการตลาดจะต้องไม่แสดงหรือกล่าวเป็นนัยที่แสดงว่าการบริโภคอาหารอย่างหลากหลายตามปกติอาจทำให้ได้รับสารอาหารไม่เพียงพอ หรืออาจขาดวิตามินหรือเกลือแร่ และจะมีสุขภาพที่ดี

<sup>213</sup> เรื่องเดียวกัน section 13.



ขึ้นหากได้รับสารอาหารจากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และจะต้องไม่ทำการสื่อสารการตลาดโดยไม่ได้รับการตรวจสอบเนื้อหา และจะต้องไม่กล่าวอ้างว่าสามารถใช้ในการรักษาภาวะขาดวิตามินหรือเกลือแร่

### 2.2.3 หน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

#### 1) การควบคุมโฆษณาโดยองค์กรภาครัฐ

(1) เจ้าหน้าที่อาหารปลอดภัยแห่งยุโรป (European Food Safety Authority (EFSA)) จะทำการประเมินและตรวจพิสูจน์คำชี้แจงรายการเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในวิตามินและเกลือแร่และตรวจสอบความปลอดภัยของสาร จากนั้นจึงอนุมัติให้ใช้ในผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งการควบคุมข้อมูลด้านอาหารสำหรับผู้บริโภค การควบคุมการกล่าวอ้างในฉลากและข้อมูลอื่นจะต้องให้ข้อมูลต่อผู้บริโภค ณ จุดขาย โดยกฎเกณฑ์นี้ใช้กับอาหารทุกชนิดรวมถึงผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ระเบียบคณะกรรมการธิการกลาง เรื่อง การกล่าวอ้างทางโภชนาการและสุขภาพ (The Nutrition and Health Claims Regulation (EC/1924/2006)) ถูกนำมาใช้เพื่อให้เกิดการพัฒนาการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการกล่าวอ้างในฉลาก โดยอาหารทุกชนิดที่มีการกล่าวอ้าง เช่น ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ขายในยุโรปจะต้องเป็นไปตามมาตรการควบคุมนี้ การกล่าวอ้างเกี่ยวกับประโยชน์ต่อสุขภาพเฉพาะหรือกล่าวอ้างด้านโภชนาการของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงสามารถกล่าวอ้างได้หากผ่านการตรวจพิสูจน์โดย EFSA และหากเป็นไปตามหลักเกณฑ์จะถูกส่งไปพิจารณาโดยคณะกรรมการแห่งยุโรป (the European Commission) เมื่อได้รับอนุญาตการกล่าวอ้างแล้ว จะถูกบรรจุเข้าไว้ในที่รายการกลางของการอนุญาตกล่าวอ้าง (a central list of permitted claims) ที่สามารถใช้ในการโฆษณา ส่งเสริมการขาย และระบุลงในฉลากของผลิตภัณฑ์อาหาร ซึ่งระเบียบนี้ถูกพัฒนาขึ้นเพื่อให้ครอบคลุมทุกรูปแบบของการสื่อสารทางการค้าเกี่ยวกับอาหาร ที่สื่อสารโดยตรงต่อผู้บริโภคในลำดับสุดท้าย ประกอบด้วยข้อมูลที่บรรจุภัณฑ์ ฉลาก และในทุกรูปแบบของการโฆษณา เช่น แคตตาล็อก โฆษณาผ่านเว็บไซต์ สื่อโซเชียลมีเดีย และบริษัททำเว็บเพจต่าง ๆ

(2) สำนักงานด้านการสื่อสาร (Office of Communication (Ofcom)) เป็นองค์กรอิสระภาครัฐที่มีหน้าที่ในการออกกฎ ระเบียบ และข้อปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับกิจการสื่อสารทางวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคม และการออกใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการด้านวิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม ในกรณีที่การโฆษณาที่กระทำผิดต่อกฎหมายโดยส่งผลร้ายแรงหรือเป็นการกระทำผิดซ้ำ Ofcom อาจดำเนินการตักเตือนโดยการเรียกผู้โฆษณาแก้ไขหรือรายงานสิ่งที่เกิดขึ้น ปรับ ทำให้สั้นลง ระบุ หรือกระทำการอื่นต่อใบอนุญาตประกอบการโฆษณา

#### 2) การควบคุมโฆษณาโดยองค์กรเอกชน

ในประเทศอังกฤษมีการใช้ประมวลกฎหมายสหราชอาณาจักรว่าด้วยการโฆษณากระจายเสียง (The UK code of Broadcast Advertising (BCAP Code)) ขึ้นเพื่อเป็นการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณาแบบเอกชนควบคุมกันเอง (Self regulation) โดยมีองค์กรด้าน

มาตรฐานการโฆษณา (Advertising Standards Authority (ASA)) เป็นองค์กรอิสระของเอกชน โดยคณะกรรมการ ASA ทำหน้าที่ในการควบคุมการโฆษณาในการเพิกถอนหรือปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาโฆษณาเพื่อให้ถูกต้องตามกฎหมายตามข้อตกลงกับภาครัฐในการควบคุมการโฆษณาร่วมกัน ซึ่งผู้จัดทำโฆษณา หรือบริษัทรับจัดทำโฆษณา หรือหน่วยงานอิสระที่สร้างโฆษณาจะต้องแสวงหาคำแนะนำเกี่ยวกับเนื้อหาการโฆษณาล่วงหน้า จากนั้นให้ติดต่อกับเจ้าหน้าที่ของ BCAP ซึ่งจะให้คำแนะนำด้านกฎหมาย คำแนะนำนี้ไม่ได้มีผลต่อสิทธิของ ASA โดยมีอำนาจหน้าที่ในการให้ข้อความเห็นและพิจารณาข้อกล่าวอ้างเกี่ยวกับสารอาหารและควบคุมการกล่าวอ้างทางสุขภาพ และส่งต่อไปยังหน่วยงานอื่นในด้านกฎหมายตามความเหมาะสม มีขอบเขตพิจารณาด้านการสื่อสารทางการตลาดและการโฆษณา ในการพิจารณาหาก ASA พบว่ามีว่าข้อร้องเรียนเป็นเหตุเป็นผลอันสมควร จะดำเนินการต่อผู้เกี่ยวข้องกับการโฆษณาให้ถอนเนื้อหาการโฆษณาโดยเร็ว แก้ไข หรือระงับการโฆษณานั้นเมื่อผู้ตรวจสอบพิจารณา โดยคำตัดสินของ ASA ในประมวลกฎหมายนี้ถือเป็นที่สุด

#### 2.2.4 บทกำหนดโทษ

1) บทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดภายใต้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 (Food Safety Act 1990) จะต้องได้รับโทษ ดังนี้<sup>214</sup>

(1) บทลงโทษจากการตัดสินของศาลเป็นค่าปรับไม่เกินห้าพันปอนด์ หรือจำคุกโดยไม่เกินสองปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) กรณีการกระทำผิดที่เป็นโทษที่มีอัตราน้อย โดยผลรวมกันจะต้องจ่ายค่าปรับไม่เกินกว่าเพดานสูงสุดของกฎหมายกำหนดคือไม่เกินห้าพันปอนด์

2) ระเบียบว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคจากการค้าที่ไม่เป็นธรรม ค.ศ. 2008 (Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008) ในการกระทำการโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิด ได้แก่

(1) ผลรวมของอัตราโทษจากความผิดเป็นค่าปรับไม่เกินเพดานสูงสุดตามกฎหมาย (ห้าพันปอนด์) หรือโทษจำคุก จะต้องไม่เกินสองปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>215</sup>

(2) ความผิดในการเผยแพร่โฆษณาโดยบริสุทธิ์ใจ (innocent) ในกรณีที่กระทำความผิดซึ่งต้องได้รับโทษตาม (1) ผูกพันกับผู้เผยแพร่โฆษณาที่ถูกกล่าวหาอาจต่อสู้คดีให้พ้นผิดได้ หากพิสูจน์ได้ว่าตนเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่ได้เผยแพร่หรือจัดเตรียมเผยแพร่โฆษณา รวมถึงได้รับโฆษณามาเพื่อเผยแพร่โดยเป็นปกติธรรมดาของธุรกิจนั้นและไม่มีส่วนรู้เห็นและไม่มีเหตุผลที่ต้อง

<sup>214</sup> เรื่องเดียวกัน section 35.

<sup>215</sup> Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 section 13.

สงสัยว่าการเผยแพร่นี้เป็นความผิดภายใต้ข้อบังคับตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง โดยโฆษณาในมาตรฐานนี้หมายรวมถึงแคตตาล็อก ใบปลิว และตารางราคาด้วย<sup>216</sup>

### 2.2.5 บทสรุป

การควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศอังกฤษ มีบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาโดยจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดในฉลากของอาหาร ซึ่งกระบวนการในการกล่าวอ้างบนฉลากจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ไม่มีข้อความที่เป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อ โดยฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องไม่ระบุสรรพคุณในการป้องกันหรือรักษาโรค และในกระบวนการโฆษณาได้มีระบบควบคุมกันเองโดยองค์กรเอกชนคือ BCAP ทำหน้าที่ในการพิจารณาข้อความการโฆษณาให้เป็นไปตามกฎหมาย หากมีการกระทำผิด BCAP สามารถยกเลิกการโฆษณาที่ผิดกฎหมายได้ และในกรณีที่มีความร้ายแรงของการโฆษณาหรือมีการกระทำผิดซ้ำ จะมีมาตรการจาก ASA และในกรณีมีความผิดร้ายแรงในการเผยแพร่โฆษณาทางวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคม Ofcom ซึ่งเป็นหน่วยงานภาครัฐในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด

## 2.3 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน

ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ปกครองด้วยระบอบคอมมิวนิสต์ มีระบบกฎหมายแบบซีวิล ลอว์ (Civil law) มีรัฐธรรมนูญของประเทศจีนเป็นกฎหมายสูงสุด มีสภาประชาชนแห่งชาติเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย โดยแบ่งกฎหมายออกเป็น 2 ระดับคือ ระดับประเทศ และระดับท้องถิ่น และจำแนกตามเนื้อหาของกฎหมายได้เป็นกฎหมายพื้นฐาน คือเป็นกฎหมายที่วางกฎเกณฑ์ในการบริหารประเทศ และกฎหมายทั่วไป เป็นกฎหมายที่กำกับเฉพาะเรื่อง แม้ว่าจะเป็นระบบกฎหมายแบบซีวิล ลอว์ (Civil law) แต่ศาลประชาชนสูงสุดยังมีอำนาจในการอุดช่องของกฎหมายด้วยคำวินิจฉัยหรือการตีความตามข้อกฎหมายของศาลประชาชนสูงสุด<sup>217</sup>

ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนเป็นประเทศที่มีการค้าขายกับนานาประเทศทั่วโลก ถือเป็นประเทศทางเศรษฐกิจที่สำคัญ นอกจากนั้นสินค้าจากประเทศจีนถูกนำเข้าสู่ประเทศไทยในปริมาณมากและหลากหลายชนิด รวมถึงผลิตภัณฑ์เสริมอาหารด้วย ผู้วิจัยจึงมีความสนใจศึกษาข้อกฎหมายและบทบัญญัติว่าด้วยการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน เพื่อนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้านมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้าน

<sup>216</sup> เรื่องเดียวกัน section 18.

<sup>217</sup> อาร์ม ตั้งนิรันดร. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับระบบกฎหมายจีน. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2557. หน้า 111-116.

การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนบางประการ ไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

การควบคุมโฆษณาอาหารในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนถูกบัญญัติไว้ในกฎหมาย 2 ฉบับคือ กฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 (Advertising Law of the People's Republic of China (2015)) เป็นการปรับปรุงกฎหมายเพื่อควบคุมกิจกรรมการโฆษณาคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายและผลประโยชน์ของผู้บริโภค ส่งเสริมการพัฒนาหน่วยงานที่เกี่ยวข้องด้านโฆษณา และให้รักษาไว้ซึ่งระบบสังคมและเศรษฐกิจ โดยกฎหมายนี้ได้ใช้บังคับกับกิจกรรมโฆษณาในทางการค้าของผู้ประกอบการจำหน่ายสินค้า ผู้ให้บริการโดยตรงต่อผู้บริโภค หรือการให้ข้อมูลสินค้าโดยอ้อม ตลอดจนถึงข้อมูลของสินค้าและบริการที่วางตลาดโดยผู้ประกอบการเหล่านั้น ภายในอาณาเขตของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน และกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยอาหารแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 (Food Safety Law of the People's Republic of China (2015)) เป็นกฎหมายเพื่อควบคุมด้านอาหารให้เกิดความปลอดภัยต่อสุขภาพและชีวิตของประชาชน

### 2.3.1 บทนิยาม

เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 จึงได้มีบทนิยามที่สำคัญประกอบด้วยบทนิยามดังนี้<sup>218</sup>

1) *ผู้โฆษณา (advertiser)* หมายถึง บุคคล นิติบุคคล หรือองค์กรอื่นใดที่ออกแบบ ผลิต และเผยแพร่โฆษณา หรือแต่งตั้งผู้ใดให้กระทำการใด ๆ ที่มุ่งหมายเพื่อประโยชน์ทางการค้าของสินค้าและผลิตภัณฑ์ของตน

2) *ผู้ประกอบการโฆษณา (advertising agent)* หมายถึงบุคคลธรรมดา นิติบุคคล หรือองค์กรอื่นใด ที่ได้รับหน้าที่เพื่อจัดเตรียมการออกแบบโฆษณา การสร้างโฆษณา และบริการของบริษัท

3) *ผู้เผยแพร่โฆษณา (advertisement publisher)* หมายถึง บุคคล นิติบุคคล หรือองค์กรอื่นใดที่เผยแพร่โฆษณาให้กับผู้โฆษณา หรือผู้ประกอบการโฆษณาภายใต้การมอบหมายจากผู้โฆษณา

4) *ผู้มีอำนาจลงนาม (endorser)* หมายถึง บุคคล นิติบุคคล หรือองค์กรอื่นใด นอกเหนือจากผู้โฆษณาที่แนะนำหรือรับรองสินค้าหรือบริการในโฆษณาภายใต้ชื่อหรือภาพของตน

### 2.3.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

การควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนถูกควบคุมโดยกฎหมาย 2 ฉบับ คือ กฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015

<sup>218</sup> Advertising Law of the People's Republic of China (2015) article 2.

(Advertising Law of the People's Republic of China (2015)) เป็นกฎหมายที่กำหนดรูปแบบการโฆษณา การใช้ถ้อยคำในโฆษณา และลักษณะของข้อความที่ห้ามใช้ในโฆษณา และกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยอาหารแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 (Food Safety Law of the People's Republic of China (2015)) ซึ่งได้มีมาตรการเฉพาะในการควบคุมการโฆษณาอาหารและโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งในหัวข้อนี้จะอธิบายถึงบทบัญญัติของกฎหมายแต่ละฉบับ ดังต่อไปนี้

1) *กฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 (Advertising Law of the People's Republic of China (2015))* มีบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณา ดังต่อไปนี้

(1) เนื้อหาของโฆษณาจะต้องเป็นความจริง ถูกต้องตามกฎหมาย ดีต่อสุขภาพ และสอดคล้องกับความต้องการของโครงสร้างทางสังคม จิตวิญญาณ อารยธรรม และการพัฒนาของศิลปวัฒนธรรมท้องถิ่นของชาติจีน<sup>219</sup>

(2) การโฆษณาต้องไม่มีข้อความที่เป็นเท็จ หรือมีเนื้อหาที่ทำให้เข้าใจผิด หรือหลอกลวง หรือผู้ทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิด โดยผู้โฆษณาต้องรับผิดชอบต่อความถูกต้องของเนื้อหาโฆษณา<sup>220</sup>

(3) ผู้โฆษณา ผู้ประกอบการโฆษณา ผู้เผยแพร่โฆษณาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับ มีความซื่อสัตย์ เชื่อถือได้ และดำเนินการโฆษณาในรูปแบบที่ถูกต้องและครบถ้วน<sup>221</sup>

(4) เมื่อโฆษณาปรากฏขึ้นจะต้องแสดงถึงประสิทธิภาพ หน้าที่ สถานที่ผลิต วิธีการใช้ คุณภาพ ส่วนประกอบ ราคา ผู้ผลิต จะต้องมีความถูกต้อง และสอดคล้องกับบุคคลอื่นเกี่ยวกับเนื้อหาข้อมูลสินค้า ผู้ให้บริการ รูปแบบ คุณภาพ ราคา หรือสอดคล้องกับบุคคลอื่นเกี่ยวกับการให้บริการซึ่งข้อบ่งชี้จะต้องถูกต้อง ชัดเจน และเข้าใจได้ และหากโฆษณาของแถมพกติดไปกับสินค้าที่วางตลาดหรือบริการจะต้องแสดงถึงรูปลักษณะ ลักษณะ รายละเอียด ปริมาณ เงื่อนไข และรูปแบบของการแถมสินค้าหรือบริการอย่างชัดเจน โดยเป็นไปตามกฎหมายหรือข้อบังคับซึ่งจะต้องแสดงให้เห็นเด่นชัดและมีลักษณะที่ชัดเจน<sup>222</sup>

(5) การโฆษณาจะต้องไม่เป็นไปในลักษณะดังต่อไปนี้

<sup>219</sup> เรื่องเดียวกัน article 3.

<sup>220</sup> เรื่องเดียวกัน article 4.

<sup>221</sup> เรื่องเดียวกัน article 5.

<sup>222</sup> เรื่องเดียวกัน article 8.

- ก. ใช้หรือปลอมแปลงธงชาติ เพลงชาติ สัญลักษณ์ของชาติ ธง  
ทหาร เพลงทหาร หรือสัญลักษณ์ทางการทหารของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน
- ข. ใช้หรือปลอมแปลงชื่อหรือภาพของผู้นำแห่งรัฐหรือเจ้าหน้าที่  
ของรัฐ
- ค. ใช้คำว่า “ชาติ” “สูงที่สุด” “ดีที่สุด” หรือถ้อยคำในลักษณะ  
เดียวกัน
- ง. ทำลายเกียรติภูมิหรือผลประโยชน์ของรัฐหรือเปิดเผยความลับ  
ของรัฐ
- จ. รบกวนเสถียรภาพทางสังคมหรือทำลายผลประโยชน์สาธารณะ
- ฉ. ทำลายความปลอดภัยส่วนตัวหรือความปลอดภัยในทรัพย์สิน  
หรือเปิดเผยความลับเฉพาะบุคคล
- ช. รบกวนการสั่งการของรัฐหรือทำให้สิ้นไปซึ่งรูปแบบที่ดีของ  
บรรยากาศทางสังคม
- ซ. ใช้ถ้อยคำที่หยาบคาย ลามก การเติมพ่นเสียงไซค์ ไสยศาสตร์  
นำหวาดเสียว หรือเนื้อหาที่รุนแรง
- ณ. ประกอบด้วยถ้อยคำที่ทำให้เป็นการเหยียดชาติพันธุ์ เชื้อชาติ  
ศาสนา หรือเพศ
- ญ. เป็นการขัดขวางการปกป้องสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ  
หรือมรดกทางวัฒนธรรม หรือ
- ฎ. การณ์อื่นที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือข้อบังคับของผู้บริหาร<sup>223</sup>
- (6) การโฆษณาจะต้องไม่ทำลายสุขภาพทางกายและสุขภาพทางจิต  
ของผู้เยาว์และผู้พิการ<sup>224</sup>
- (7) ในกรณีที่เนื้อหาของโฆษณาเกี่ยวข้องกับเรื่องใด ๆ ภายใต้การ  
อนุญาตโดยผู้บริหาร จะต้องสอดคล้องกับเนื้อหาที่ได้รับอนุญาต และข้อมูล สถิติ ผลการศึกษา  
ข้อความที่ตัดตอน ข้อความที่ยกมา และการอ้างอิงอื่น ๆ ที่ใช้ในการโฆษณาจะต้องเป็นจริงและ  
ถูกต้องพร้อมระบุถึงแหล่งที่มา หากการอ้างอิงใด ๆ มีขอบเขตการใช้งานหรือข้อกำหนดที่มีผลบังคับ  
ใช้จะต้องระบุให้ชัดเจน<sup>225</sup>

<sup>223</sup> เรื่องเดียวกัน article 9.

<sup>224</sup> เรื่องเดียวกัน article 10.

<sup>225</sup> เรื่องเดียวกัน article 11.

(8) ในกรณีที่โฆษณาเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ที่มีสิทธิบัตรหรือวิธีการที่ติดสิทธิบัตร จะต้องแสดงเลขสิทธิบัตรในโฆษณาร่วมด้วย โฆษณาจะต้องไม่อ้างว่ามีการให้สิทธิบัตรโดยไม่ถูกต้องหากไม่ได้รับสิทธิบัตร ห้ามมีการโฆษณาว่าได้รับสิทธิบัตรก่อนที่จะได้รับสิทธิบัตรหรือใช้สิทธิบัตรที่หมดอายุ ถูกเพิกถอน หรือเป็นสิทธิบัตรที่เป็นโมฆะ<sup>226</sup>

(9) การโฆษณาจะต้องไม่ดูถูกดูหมิ่นสินค้าหรือบริการของผู้ผลิตหรือผู้ค้ารายอื่น<sup>227</sup>

(10) โฆษณาจะต้องสามารถทำให้ผู้บริโภคสามารถระบุได้ว่าเป็นการโฆษณา โดยจะต้องไม่ถูกเผยแพร่ในรูปแบบที่แฝงไปกับรายงานข่าวในสื่อมวลชน โฆษณาใด ๆ ที่เผยแพร่บนสื่อมวลชนจะต้องระบุอย่างชัดเจนว่าเป็น "โฆษณา" เพื่อแยกแยะความแตกต่างจากข้อมูลอื่น ๆ ที่ไม่ใช่โฆษณา และหลีกเลี่ยงการหลอกลวงผู้บริโภค โดยโฆษณาที่เผยแพร่ทางสถานีวิทยุและโทรทัศน์จะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของแผนกที่เกี่ยวข้องของสภาแห่งรัฐเกี่ยวกับความยาวและวิธีการในการโฆษณาที่ไว้อย่างชัดเจน<sup>228</sup>

(11) ในมาตรา 18 ได้มีบทบัญญัติที่เป็นการเฉพาะในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยการโฆษณาเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต้องไม่มีลักษณะดังต่อไปนี้<sup>229</sup>

ก. การยืนยันหรือการรับรองใด ๆ เกี่ยวกับประสิทธิภาพหรือความปลอดภัย

ข. คำกล่าวอ้างเกี่ยวกับการป้องกันหรือรักษาโรค

ค. ข้อรับรองหรือข้อบ่งชี้โดยนัยใด ๆ ว่าสินค้าที่โฆษณาเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการรักษาสุขภาพ

ง. การเปรียบเทียบใด ๆ กับยาหรือผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอื่น ๆ

จ. คำแนะนำหรือการรับรองใด ๆ จากผู้รับรองหรือ

ฉ. ข้อมูลอื่นใดที่ถูกห้ามโดยกฎหมายหรือข้อบังคับของผู้บริหาร

ช. โฆษณาเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต้องระบุอย่างชัดเจนว่า

“ผลิตภัณฑ์ นี้ไม่ได้ใช้ทดแทนยา”

<sup>226</sup> เรื่องเดียวกัน article 12.

<sup>227</sup> เรื่องเดียวกัน article 13.

<sup>228</sup> เรื่องเดียวกัน article 14.

<sup>229</sup> เรื่องเดียวกัน article 18.

(12) สถานีวิทยุ สถานีโทรทัศน์ ผู้จัดพิมพ์หนังสือพิมพ์ วารสาร และ การบันทึกภาพเสียงและผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องไม่เผยแพร่โฆษณาเกี่ยวกับบริการทาง การแพทย์ ยา เครื่องมือแพทย์ หรือผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในรูปแบบโฆษณาแฝง เช่น การแนะนำหรือ ให้ความรู้ด้านสุขภาพ หรือการดูแลสุขภาพ<sup>230</sup>

(13) โฆษณาใด ๆ ที่เป็นการหลอกลวงหรือทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดโดย มีการโฆษณาด้วยถ้อยคำอันเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดเป็นโฆษณาที่มีความผิด

การโฆษณาที่มีลักษณะต่อไปนี้จะเป็นการโฆษณาที่มีความผิด ได้แก่<sup>231</sup>

ก. สินค้าหรือบริการที่โฆษณาไม่มีอยู่จริง

ข. เนื้อหาโฆษณาสินค้าที่เกี่ยวกับประสิทธิภาพ การทำงาน สถานที่ผลิต การใช้งาน คุณภาพ ข้อมูลจำเพาะ ส่วนประกอบ ราคา ผู้ผลิต ระยะเวลาการใช้งาน เงื่อนไขการขาย และรางวัลที่ได้รับ หรือเนื้อหาโฆษณาบริการเกี่ยวกับผู้ให้บริการ รูปแบบ คุณภาพ ราคา เงื่อนไขการขาย และรางวัลที่ได้รับ หรือภาระผูกพันใด ๆ ที่เกิดกับสินค้าหรือบริการนั้นมีความ ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์จริงซึ่งมีผลกระทบต่อการใช้

ค. ผลการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ใด ๆ ข้อมูลสถิติ ผลการศึกษา ข้อความที่ตัดตอน ข้อความที่ยกมา หรือข้อมูลอื่น ๆ ที่ถูกปลอมแปลงขึ้น หรือไม่สามารถตรวจสอบได้ และถูกนำมาใช้ในรับรอง

ง. ผลของการใช้สินค้าหรือรับบริการนั้นปลอมแปลงขึ้น

จ. ผู้บริโภคถูกหลอกลวงหรือทำให้เข้าใจผิดเกี่ยวกับเนื้อหา โฆษณาที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญ

2) กฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยอาหารแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 (*Food Safety Law of the People's Republic of China (2015)*) เป็นกฎหมายที่บัญญัติ เกี่ยวกับความปลอดภัยด้านอาหารซึ่งใน บทที่ 4 การผลิตและบริหารจัดการอาหาร หัวข้อ 3 เรื่อง ฉลาก ดังรายละเอียดต่อไปนี้

(1) ฉลากของอาหารและผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ก. มาตรา 67 บรรจุกฎหมายของอาหารบรรจุสำเร็จรูปจะต้องมี ฉลาก ประกอบด้วย ชื่อ คุณสมบัติ ปริมาณรวม วันเดือนปีที่ผลิต ตารางสารอาหารหรือส่วนประกอบ

<sup>230</sup> เรื่องเดียวกัน article 19.

<sup>231</sup> เรื่องเดียวกัน article 28.



ชื่อที่อยู่ และวิธีการติดต่อผู้ผลิต อายุบนชั้น เลขที่มาตรฐานผลิตภัณฑ์ วิธีเก็บรักษา ชื่อสารปรุงแต่ง เลขที่ได้รับอนุญาตอาหาร และข้อมูลอื่น ๆ ตามกฎหมาย<sup>232</sup>

ข. มาตรา 71 ฉลากอาหารหรือวัตถุปรุงแต่งอาหารจะต้องไม่แสดงข้อมูลอันเป็นเท็จหรือข้อมูลที่แสดงว่ามีคุณสมบัติในการป้องกันหรือรักษาโรค<sup>233</sup>

ค. มาตรา 78 ฉลากหรือคำแนะนำของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร จะต้องไม่เป็นการระบุว่าสามารถป้องกันโรค และจะต้องเป็นข้อมูลที่แท้จริง ได้รับการขึ้นทะเบียนหรือบันทึกส่วนประกอบที่ชี้ให้เห็นถึงกลุ่มของผู้บริโภคที่เหมาะสมและไม่เหมาะสมที่จะใช้ผลิตภัณฑ์ และคุณสมบัติของส่วนประกอบหรือส่วนประกอบที่สำคัญและข้อความว่า “ผลิตภัณฑ์นี้ไม่ได้ใช้ทดแทนยารักษาโรค”<sup>234</sup>

(2) การโฆษณาอาหารและผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร อยู่ในหัวข้อ 4 ดังต่อไปนี้

ก. ในมาตรา 73 การโฆษณาอาหารจะต้องเป็นจริง ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่ประกอบด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จหรือรวมถึงข้อมูลที่แสดงว่ามีคุณสมบัติในการป้องกันหรือรักษาโรค ผู้ผลิตและจำหน่ายอาหารจะต้องรับผิดชอบในการให้แสดงข้อมูลที่เป็นจริงและถูกต้องตามกฎหมายของเนื้อหาการโฆษณาอาหาร<sup>235</sup>

ข. มาตรา 75 ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่กล่าวอ้างสรรพคุณว่ามีคุณสมบัติปกป้องสุขภาพจะต้องมีข้อมูลพื้นฐานทางวิทยาศาสตร์ และจะต้องไม่เป็นสาเหตุให้เกิดการทำลายสุขภาพร่างกายมนุษย์ทั้งเฉียบพลัน กึ่งเฉียบพลัน หรือเรื้อรัง รายการของวัตถุตั้งของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและคุณสมบัติต่อร่างกายอาจได้รับการปรับปรุง ปรับเปลี่ยนและเผยแพร่โดยฝ่ายบริหารด้านอาหารและยาของสภาแห่งรัฐร่วมกับฝ่ายบริหารด้านการแพทย์แผนจีน โดยในรายการนี้ประกอบด้วยชื่อจำเพาะ ขนาดการใช้ ผลที่เกิดต่อร่างกาย และจะใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเท่านั้น ไม่สามารถใช้ในการผลิตอาหารชนิดอื่น<sup>236</sup>

ค. มาตรา 79 เพิ่มเติมจาก ก. คือในมาตรา 73 การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องแสดงข้อความว่า ผลิตภัณฑ์นี้ไม่ได้ใช้ทดแทนยารักษาโรค เนื้อหาการโฆษณาจะต้องได้รับอนุญาตจากฝ่ายบริหารด้านอาหารและยาของรัฐบาลระดับมณฑลของประชาชน

<sup>232</sup> Food Safety Law of the People's Republic of China (2015) article 67.

<sup>233</sup> เรื่องเดียวกัน article 71.

<sup>234</sup> เรื่องเดียวกัน article 78.

<sup>235</sup> เรื่องเดียวกัน article 73.

<sup>236</sup> เรื่องเดียวกัน article 75.

หรือในระดับพื้นที่ หรือเทศบาลที่ขึ้นตรงต่อรัฐบาลของประชาชน ณ ท้องที่ที่เกิดการผลิตโฆษณาขึ้น โดยจะต้องได้รับเอกสารอนุญาตโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และจะได้รับการตีพิมพ์ ปรับปรุง เวลาที่ได้รับอนุญาตของรายการผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ได้รับอนุญาตโฆษณาและเนื้อหาโฆษณาที่ได้รับอนุญาต<sup>237</sup>

### 2.3.3 หน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

1) หน่วยงานบริหารด้านอุตสาหกรรมและการค้าของสภาแห่งรัฐ (*The administrative department for industry and commerce of the State Council*) มีหน้าที่ในการควบคุมดูแลการโฆษณาและบริหารทั่วประเทศ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับสภาแห่งรัฐมีความรับผิดชอบในงานที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานด้านโฆษณาภายในงานเฉพาะของแต่ละส่วน ส่วนหน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่นด้านอุตสาหกรรมและการค้า (*Local administrative departments for industry and commerce*) ระดับมณฑลมีหน้าที่ในการควบคุมดูแลโฆษณาและบริหารในระดับพื้นที่ และหน่วยงานรัฐบาลประชาชนระดับท้องถิ่น (*local people's governments*) และในระดับมณฑลมีความรับผิดชอบเกี่ยวกับการบริหารงานด้านโฆษณาภายในงานเฉพาะของแต่ละส่วน

2) องค์กรอุตสาหกรรมด้านโฆษณา จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและข้อบังคับ กฎระเบียบของหน่วยงาน กฎของอุตสาหกรรมพัฒนา เสริมสร้างการกำกับควบคุมกันเอง ส่งเสริมการพัฒนาอุตสาหกรรม แนะนำสมาชิกในการดำเนินการโฆษณาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และส่งเสริมการบูรณาการในภาคส่วนด้านโฆษณา

#### 3) การกำกับดูแลและการจัดการโฆษณา

(1) ก่อนมีการโฆษณาใด ๆ เกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ ยา เครื่องมือแพทย์ ยาฆ่าแมลง ยารักษาสัตว์ ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร หรือโฆษณาอื่น ๆ ภายใต้การตรวจสอบตามข้อกำหนดของกฎหมายและกฎระเบียบทางการบริหาร แผนก (ต่อไปนี้จะเรียกว่า "อำนาจการตรวจสอบโฆษณา") จะตรวจสอบเนื้อหาของโฆษณา โดยโฆษณาจะไม่ถูกเผยแพร่หากไม่มีการตรวจสอบ

(2) ผู้โฆษณาที่ยื่นขอการตรวจสอบโฆษณาจะต้องส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังหน่วยงานตรวจสอบการโฆษณาตามกฎหมายและข้อบังคับการบริหาร ผู้มีอำนาจในการตรวจสอบโฆษณาจะต้องทำการตัดสินใจหลังจากดำเนินการตรวจสอบและส่งสำเนาเอกสารอนุมัติการตรวจสอบไปยังฝ่ายปกครองสำหรับอุตสาหกรรมและการค้าในระดับเดียวกัน ผู้มีอำนาจในการตรวจสอบโฆษณาจะต้องปล่อยโฆษณาที่ได้รับการอนุมัติให้ทันเวลาที่กำหนด

<sup>237</sup> เรื่องเดียวกัน article 79.

4) ฝ่ายบริหารด้านอาหารและยา เป็นผู้ทำการตรวจสอบการใช้ข้อความในฉลากและโฆษณาในผลิตภัณฑ์ที่เป็นอาหาร และผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยทุกชิ้นโฆษณาจะต้องได้รับการตรวจสอบและอนุญาต เมื่อได้รับเอกสารการอนุญาตจึงจะสามารถทำการโฆษณาได้ และต้องกระทำโฆษณาตามข้อความที่ได้รับอนุญาต นอกจากนี้หากพบว่าภายหลังมีการแก้ไขข้อความต่างจากที่ได้รับอนุญาตและเป็นข้อความที่ไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด จะได้รับการลงโทษตามกฎหมาย

### 2.3.4 บทกำหนดโทษ

1) บทกำหนดโทษตามกฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015

(1) ในมาตรา 55 ผู้ใดเผยแพร่โฆษณาที่ผิดกฎหมายจะถูกปรับไม่น้อยกว่า 3 เท่า และไม่เกิน 5 เท่าของรายจ่ายที่จ่ายไปในการทำโฆษณานั้น หรือหากรายจ่ายไม่ชัดเจน หรือเป็นที่แน่ชัดว่ารายจ่ายมีอัตราที่ต่ำ จะต้องจ่ายค่าปรับไม่น้อยกว่าสองแสนหยวน และไม่เกินหนึ่งล้านหยวน และถ้าหากทำผิดตั้งแต่ 3 ครั้งขึ้นไปในช่วงสองปีที่ผ่านมา ค่าปรับไม่น้อยกว่า 5 - 10 เท่าของรายจ่ายที่จ่ายไป แต่หากรายจ่ายไม่ชัดเจน หรือแน่ชัดว่าจ่ายในอัตราที่ต่ำจะต้องเสียค่าปรับหนึ่งล้านถึงสองล้านหยวน และหากเป็นประเด็นที่มีความร้ายแรง อาจถูกถอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจ และถูกถอนเอกสารการอนุมัติโฆษณาและปฏิเสธการอนุมัติโฆษณาจากผู้ทำโฆษณาภายในเวลาหนึ่งปี<sup>238</sup>

(2) มาตรา 37 หน่วยงานผู้บริหารกองอุตสาหกรรมและการค้า (The administrative department for industry and commerce) อาจสั่งให้ยุติการเผยแพร่โฆษณา และปรับไม่น้อยกว่าสองแสนหยวน และไม่เกินหนึ่งล้านหยวน กับผู้ทำโฆษณาและหากเป็นประเด็นที่ร้ายแรง อาจถอนใบอนุญาตธุรกิจและเจ้าหน้าที่ฝ่ายตรวจสอบโฆษณา (The advertisement censoring authority) อาจถอนการอนุมัติเอกสารการโฆษณาและยุติการรับใบคำร้องตรวจสอบโฆษณาของผู้ทำโฆษณาเป็นเวลาหนึ่งปี และผู้บริหารกองอุตสาหกรรมและการค้า (The administrative department for industry and commerce) จะยึดค่าใช้จ่ายด้านโฆษณาที่ได้รับโดยผู้ทำโฆษณาหรือผู้เผยแพร่โฆษณาและเรียกให้จ่ายค่าปรับไม่น้อยกว่าสองแสนหยวน และไม่เกินหนึ่งล้านหยวน และหากเป็นประเด็นที่ร้ายแรงอาจเพิกถอนใบอนุญาตการประกอบธุรกิจหรือใบขึ้นทะเบียนเผยแพร่โฆษณา ในกรณีที่เผยแพร่โฆษณาขัดต่อกฎหมายในประเด็นที่ห้ามโฆษณาตามมาตรา 9 หรือ 10<sup>239</sup>

<sup>238</sup> Advertising Law of the People's Republic of China (2015) article 55.

<sup>239</sup> เรื่องเดียวกัน article 37.

(3) มาตรา 58 สำหรับการควบคุมโฆษณาฝ่ายบริหารกองอุตสาหกรรมและการค้า (The administrative department for industry and commerce) อาจสั่งให้ยุติการเผยแพร่โฆษณา หรือสั่งให้ผู้ทำโฆษณาจัดส่วนโฆษณาที่ต้องห้ามภายในขอบเขตที่เกี่ยวข้องและจ่ายค่าปรับไม่น้อยกว่า เท่าและไม่เกิน 3 เท่าของค่าโฆษณาที่จ่ายไปหรือหากค่าใช้จ่ายในโฆษณาไม่แน่นอนหรือไม่ค่อยชัดเจน ค่าปรับไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนหยวนและไม่เกินสองแสนหยวน และหากเป็นประเด็นที่ร้ายแรง จะต้องจ่ายค่าปรับไม่น้อยกว่า 3 เท่าและไม่เกิน 5 เท่าของค่าโฆษณาที่จ่ายไปหรือหากไม่แน่นอนหรือไม่ค่อยชัดเจนไม่ต่ำกว่าสองแสนหยวน และไม่เกินหนึ่งล้านหยวน และหากเป็นประเด็นที่ร้ายแรงผู้บริหารกองอุตสาหกรรมและการค้า (The administrative department for industry and commerce) อาจเพิกถอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจและอาจเพิกถอนเอกสารการตรวจพิจารณาโฆษณาและไม่รับพิจารณาใบคำร้องขออนุญาตโฆษณาภายในเวลาหนึ่งปี ในกรณีที่โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยการเผยแพร่ผิดกฎหมายตามมาตรา 18<sup>240</sup>

## 2) บทกำหนดโทษตามกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยอาหารแห่ง

สาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015

มาตรา 140 ผู้ใดกระทำผิดกฎหมาย โดยกระทำการหลอกลวงผู้บริโภค ด้วยการสร้างการนำเสนอข้อมูลเท็จในโฆษณาอาหารหรือโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งเป็นการโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาตหรือประกอบด้วยเนื้อหาที่ไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ที่ผู้จัดทำ ผู้ผลิต ผู้ออกแบบ หรือผู้เผยแพร่โฆษณาที่เป็นเท็จเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิทางกฎหมายและมีผลต่อการบริโภค ฝ่ายบริหารด้านอาหารและยาหรือฝ่ายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องจะเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อจ่ายค่าปรับหรืออื่น ๆ โดยผู้มีอำนาจพิจารณาอาจริบรายได้ที่ได้จากการกระทำผิดกฎหมายและตามกฎหมายอาจลงโทษด้วยบทหนัก ถอดถอน หรือนำออกไปจากสำนักงานซึ่งรับผิดชอบโดยตรงต่อการกำกับดูแลของฝ่ายบริหารและผู้รับผิดชอบโดยตรงอื่น และถ้าพฤติกรรมที่เกิดขึ้นมีความร้ายแรง จะทำการไล่พวกเขาเหล่านั้นออก หากเป็นกรณีนำเสนอไม่ถูกต้องในระดับร้ายแรงอาจจะตัดสินใจระงับการขายอาหารนั้น และประกาศต่อสาธารณชนให้ทราบ หากผู้ใดยังคงขายอาหารนี้อยู่จะถูกยึดรายได้ที่ได้จากการกระทำที่ผิดกฎหมาย รายได้จากการขายอาหารนี้ และจะต้องระวางโทษเป็นค่าปรับไม่น้อยกว่าสองหมื่นหยวน และไม่เกินห้าหมื่นหยวน<sup>241</sup>

### 2.3.5 บทสรุป

จากมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารประเทศจีนจะเห็นได้ว่ามีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 2 ฉบับ การโฆษณาของกลุ่มของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอยู่ในจำพวกเดียวกับอาหาร

<sup>240</sup> เรื่องเดียวกัน article 58.

<sup>241</sup> Food Safety Law of the People's Republic of China (2015) article 140.

และยารักษาโรค ซึ่งกระบวนการโฆษณาจะต้องนำข้อความไปขออนุญาตกับผู้อนุญาตให้ตรวจสอบก่อน เมื่อเนื้อหาโฆษณานั้นผ่านการตรวจสอบและได้รับอนุญาตแล้วจึงจะสามารถนำมาโฆษณาได้ ผู้ประกอบการจะต้องใช้ถ้อยคำในข้อความโฆษณาที่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีประเด็นที่สำคัญคือ การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องไม่ใช่ข้อความในลักษณะของการเป็นยารักษาโรค คือการมีผลหรือมีสรรพคุณในการป้องกันหรือรักษาโรค และการโฆษณาจะต้องไม่เป็นการปลอมแปลง การรับรอง หรือผลการวิจัย อันเป็นการหลอกลวงให้ผู้บริโภคหลงเชื่อ ตลอดจนต้องไม่ทำโฆษณาที่เป็นการเปรียบเทียบผลิตภัณฑ์ของตนกับผู้ประกอบการรายอื่น

#### 2.4 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทย

ประเทศไทยเป็นหนึ่งในประเทศกลุ่มอาเซียนที่มีความก้าวหน้าทางด้านเศรษฐกิจและสังคม มีการค้าขายทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศที่แพร่หลายไปทั่วโลก ระบบกฎหมายของประเทศไทยเป็นรูปแบบเดียวกับในประเทศอังกฤษคือ เป็นระบบกฎหมายแบบคอมมอน ลอว์ (Common Law) แบบศาลเดียวที่นักกฎหมายได้รับรูปแบบแนวคิดตามหลักยุติธรรมตามธรรมชาติ ภายใต้แนวความคิดว่าบุคคลทุกคนมีความเสมอภาคกันตามกฎหมาย อยู่ภายใต้หลักกฎหมายเดียวกัน และขึ้นศาลเดียวกัน

ประเทศไทยมีความสำคัญทางเศรษฐกิจในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และเป็นประเทศคู่ค้าอันดับ 3 กับประเทศไทย รวมถึงมีความร่วมมือในการค้าของผลิตภัณฑ์ทางการเกษตร เคมีภัณฑ์ อาหาร รวมถึงผลิตภัณฑ์เสริมอาหารด้วย<sup>242</sup> ผู้วิจัยจึงมีความสนใจในการศึกษากฎหมายการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทย เพื่อนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้านมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทยบางประการ ไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารหรือผลิตภัณฑ์เสริมสุขภาพในความหมายตามกฎหมายของประเทศไทย หมายถึง กลุ่มผลิตภัณฑ์ที่หลากหลายซึ่งบริโภคกันโดยทั่วไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการเสริมอาหารและเสริมสร้างสุขภาพ โดยผลิตภัณฑ์เหล่านี้มักมีส่วนประกอบมาจากแหล่งธรรมชาติและไม่ได้มีไว้เพื่อป้องกัน รักษา ทำให้หายจากโรค หรือบรรเทาอาการของโรคหรือมีผลทางการแพทย์ และผลิตภัณฑ์เหล่านี้มักจะมาในรูปแบบต่าง ๆ เช่น แคปซูล แคปซูลแบบนิ่ม และเป็นเม็ด ได้แก่ วิตามิน แร่ธาตุ (เช่น แคลเซียม เหล็ก แมกนีเซียม เป็นต้น) และอาหารเสริมสมุนไพร

<sup>242</sup> ประยูร อัครบวร. ระบบบริหารราชการของสาธารณรัฐสิงคโปร์. นนทบุรี: สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2558. หน้า 32 – 33.

(เช่น Echinacea, Guarana เป็นต้น) จากลักษณะดังกล่าว จะเห็นว่าไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นยา แม้ว่าอาจจะไม่ได้เป็นยา แต่บทบัญญัติของมาตรการควบคุมด้านฉลากและโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจัดเป็นผลิตภัณฑ์ประเภทหนึ่งของผลิตภัณฑ์ทางยา จึงอยู่ในการกำกับดูแลของพระราชบัญญัติยา ค.ศ. 1975 (Medicines Act 1975) ซึ่งเป็นกฎหมายเดียวกับที่ใช้ในการควบคุมผลิตภัณฑ์ที่เป็นยา

#### 2.4.1 บทนิยาม

ในพระราชบัญญัติยา ค.ศ. 1975 (Medicines Act 1975) ได้กำหนดนิยามไว้ดังนี้<sup>243</sup>

1) *โฆษณา* หมายความว่ารวมถึงทุกรูปของการโฆษณาไม่ว่าจะเป็นในสิ่งพิมพ์หรือโดยการแสดงประกาศ หรือป้ายโฆษณาใด ๆ หรือโดยแคตตาล็อก ใบแสดงรายการราคา และจดหมายจดหมาย หรือเอกสารอื่น ๆ หรือโดยการเขียนบทความใด หรือการจัดแสดงนิทรรศการของรูปถ่าย หรือภาพยนตร์ หรือการบันทึกเสียง แพร่ภาพเสียง หรือทางโทรทัศน์หรือในทางอื่น ๆ แต่โฆษณาไม่รวมถึงคำที่เป็นส่วนหนึ่งของการบันทึกเสียงหรือเป็นตัวเป็นตนในเสียงที่เกี่ยวข้องกับภาพยนตร์ และคำพูดที่ออกอากาศด้วยวิธีการแพร่ภาพเสียงหรือโทรทัศน์หรือส่งให้กับสมาชิกที่รับสัญญาณนั้น หรือข้อความบนฉลากยาที่ติดกับภาชนะหรือบรรจุภัณฑ์ในการขายหรือกระจายของผลิตภัณฑ์ทางยา และเอกสารกำกับยาที่ติดไปพร้อมกับผลิตภัณฑ์ทางยา

2) *การโฆษณาทางการแพทย์* หมายถึงการโฆษณาที่เกี่ยวข้องหรืออาจก่อให้เกิดบุคคลใดเชื่อได้ว่าเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ทางยาหรืออุปกรณ์ใด ๆ หรือเครื่องมือ อุปกรณ์ หรือสิ่งประดิษฐ์ที่ใช้หรือแสดงถึงวัตถุประสงค์ในทางการแพทย์

3) *การส่งเสริมการขาย* หมายถึง การโฆษณาทางการแพทย์ใด ๆ ในรูปแบบของแคมเปญการขาย (เช่น ขายตามบ้านผู้บริโภคหรือให้ส่วนลด) การจัดนิทรรศการ การแข่งขัน หรือกิจกรรมอื่น ๆ

4) *ผลิตภัณฑ์ทางยา* หมายถึงวัตถุหรือสิ่งของ (ไม่ใช่เครื่องมืออุปกรณ์หรือเครื่องใช้) ที่ผลิต จำหน่าย นำเข้า หรือส่งออกเพื่อใช้ประโยชน์ในการใช้บริโภคเข้าไปในร่างกายในมนุษย์หรือสัตว์เพื่อการรักษาโรค หรือใช้เป็นส่วนผสมในการเตรียมยาหรือวัตถุที่ใช้ในการบริโภคในมนุษย์หรือสัตว์เพื่อประโยชน์ทางการแพทย์ โดยประโยชน์ทางการแพทย์มีความหมายถึงหนึ่งในวัตถุประสงค์ต่อไปนี้

(1) การรักษาหรือป้องกันโรค

<sup>243</sup> Medicines Act 1975 section 49.

(2) การวินิจฉัยโรคหรือยืนยันการถึงระดับหรือสภาพการทำงานของร่างกาย

(3) การคุมกำเนิด

(4) การกระตุ้นให้เกิดการสลับ

(5) การป้องกันหรือแทรกแซงการทำงานทางสรีรวิทยาของร่างกายให้เป็นปกติ ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราวและโดยวิธีการยกเล็ก ไลด เลื่อนออกไป เพิ่ม หรือเร่งกระบวนการทำงานของร่างกาย

#### 2.4.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

##### 1) การกล่าวอ้างทางสุขภาพบนฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

การกำหนดข้อความในฉลากประกอบด้วย การระบุข้อมูลสรรพคุณที่สามารถสนับสนุน หรือคงไว้ซึ่งสุขภาพ ความเป็นอยู่ที่ดี หรือกระบวนการทางสรีรวิทยา การกล่าวอ้างสรรพคุณเหล่านี้ สามารถจัดเป็นกล่าวอ้างสรรพคุณทั่วไป หรือเป็นการกล่าวอ้างสรรพคุณเฉพาะในการคงไว้หรือเพิ่มประสิทธิภาพการทำงานของร่างกายหรือโครงสร้างที่เฉพาะเจาะจง โดยจะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดดังต่อไปนี้<sup>244</sup>

(1) สินค้าไม่มีส่วนผสมเป็นสารต้องห้าม

(2) ผลิตภัณฑ์ต้องไม่กล่าวอ้างในการรักษาอาการเจ็บป่วยหรือรักษาโรค

(3) การระบุสรรพคุณสินค้านั้นมีความถูกต้องและเป็นจริง

(4) ฉลากสินค้าและบรรจุภัณฑ์มีข้อมูลที่เพียงพอสำหรับผู้บริโภคในการตรวจสอบเมื่อซื้อและการบริโภคผลิตภัณฑ์

(5) ข้อมูลมีการพิมพ์อย่างชัดเจนและอ่านง่าย

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารสามารถกล่าวอ้างสรรพคุณที่สนับสนุนหรือคงไว้ซึ่งสุขภาพหรือกระบวนการทางสรีรวิทยา การกล่าวอ้างเหล่านี้สามารถจัดเป็นการกล่าวอ้างทั่วไปหรือการกล่าวอ้างเฉพาะเพื่อคงไว้หรือเพิ่มประสิทธิภาพการทำงานของร่างกายหรือโครงสร้างที่เฉพาะเจาะจง

ตัวอย่างของการกล่าวอ้างทางสุขภาพโดยทั่วไปได้แก่ ช่วยทำให้มีสุขภาพและการเจริญเติบโตที่ดี เสริมสร้างการเจริญเติบโตของร่างกายและพัฒนาการ เพิ่มความแข็งแรงให้ร่างกาย บรรเทาความเหนื่อยล้าและความอ่อนแอ และตัวอย่างของการเรียกร้องสุขภาพที่เฉพาะเจาะจงได้แก่ ช่วยสนับสนุนหรือรักษาระบบข้อต่อของร่างกาย ช่วยเพิ่มการทำงานของระบบ

<sup>244</sup> Health Sciences Authority (HSA). *Health Supplement Claims*. Retrieved July 18, 2020 from <https://www.hsa.gov.sg/health-supplements/claims>.

ภูมิคุ้มกันของร่างกายหรือการไหลเวียนโลหิต ซึ่งผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่สามารถระบุบนฉลากโฆษณา หรือนำเสนอข้อมูลในลักษณะที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นยารักษาโรค โดยหมายถึงการกล่าวอ้างสรรพคุณในการรักษาหรือป้องกันโรคหรืออาการผิดปกติของร่างกาย

## 2) บทบัญญัติการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

บทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้บัญญัติให้การโฆษณาผลิตภัณฑ์ทางยาต้องใช้ข้อมูลในการโฆษณาที่เป็นความจริง ไม่เป็นโฆษณาที่เป็นเท็จหรือทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อ ซึ่งจะต้องเป็นข้อมูลที่เป็นไปตามที่ระบุในฉลากของผลิตภัณฑ์ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

### (1) การโฆษณาและการนำเสนอที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด

ในการโฆษณาตามกฎหมายได้บัญญัติให้จะต้องเป็นไปตามการระบุบนฉลาก คือ จะต้องไม่ระบุสรรพคุณที่ทำให้เข้าใจผิด ทำให้เกิดการใช้ผลิตภัณฑ์ในการที่ไม่ถูกต้อง หรือนำไปสู่การเกิดอันตรายอย่างไม่สมควรต่อประชาชน การให้ข้อมูลหรือข้อความโฆษณา หรือการนำเสนอข้อมูลของผลิตภัณฑ์ที่เป็นเท็จหรือทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดในสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์จึงเป็นการโฆษณาที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย จำแนกได้เป็นลักษณะต่าง ๆ ดังต่อไปนี้<sup>245</sup>

ก. บุคคลใดก็ตามทำการโฆษณาเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ทางยาจากคำอธิบายใด ๆ ทำให้ผู้อื่นได้รับข้อมูลโฆษณาที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์นั้นจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย

ข. กรณีที่ใบอนุญาตภายใต้การโฆษณาผลิตภัณฑ์ทางยาที่มีคำอธิบายเฉพาะและตามข้อกำหนดของใบอนุญาตตามวัตถุประสงค์ของการใช้ยา คำอธิบายของผลิตภัณฑ์นั้นอาจจำกัดตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต หากบุคคลใดทำการโฆษณาโดยเป็นสาเหตุทำให้ผู้อื่นทราบข้อมูลการโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต จะต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย

ค. บุคคลที่แสดงข้อมูลอันเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ทางยา คือ ผู้ใดที่ให้ข้อมูลต่อผู้ประกอบการวิชาชีพเพื่อให้สั่งหรือจ่ายผลิตภัณฑ์ทางยา หรือผู้ใดที่ให้ข้อมูลต่อผู้ป่วยหรือผู้บริโภคเพื่อร้องขอให้ผู้ประกอบการวิชาชีพได้สั่งผลิตภัณฑ์ทางยาหรือผู้ใดที่มีวัตถุประสงค์ต่อผู้ประกอบการวิชาชีพเพื่อวัตถุประสงค์ในการชักจูงให้กำหนดหรือจัดหาผลิตภัณฑ์ทางยาของคำอธิบายนั้นแก่ผู้ป่วยหรือลูกค้าของผู้ประกอบการ เพื่อวัตถุประสงค์ในการชักจูงให้เกิดการขอให้ผู้ประกอบการขายผลิตภัณฑ์ทางยาตามคำอธิบายนั้น หรือผู้ใดที่มีวัตถุประสงค์ให้ข้อมูลเพื่อให้ซื้อผลิตภัณฑ์ทางยาจากผู้ขาย ซึ่งเป็นข้อมูลที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด ผู้นั้นต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย

<sup>245</sup> Medicines Act 1975 section 50.



ง. บุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับการขายผลิตภัณฑ์ทางยาในการให้คำอธิบายในคำถามที่แสดงเกี่ยวกับสินค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือมีวัตถุประสงค์ตาม ค. ทำการแสดงข้อมูลเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ทางยาโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ทางยาโดยไม่ได้รับอนุญาต บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย

จ. การโฆษณาผลิตภัณฑ์ทางยาในลักษณะต่อไปนี้ เป็นการโฆษณาผลิตภัณฑ์ทางยาที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดถ้าเป็นการโฆษณาในกรณีดังต่อไปนี้

ก) การอธิบายผลิตภัณฑ์ทางยาด้วยข้อมูลที่เป็นเท็จ

ข) มีแนวโน้มในการจะถูกตีความในลักษณะที่จะทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดได้ว่าเป็นลักษณะหรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์ทางยา โดยมีรายละเอียดสรรพคุณหรือผลที่เกิดต่อร่างกายและการอ้างอิงใด ๆ ที่แสดงขึ้นโดยเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด

#### (2) การโฆษณาหรือการส่งเสริมการขายที่ไม่ควรกระทำ

สำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพได้กำหนดเรื่องการโฆษณาหรือส่งเสริมการขายที่ไม่ควรกระทำ ดังต่อไปนี้<sup>246</sup>

ก. นำเสนอข้อมูลหรือให้การรับรองที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด

ข. ให้การรับรองในข้อมูลที่ไม่สามารถพิสูจน์ได้

ค. โฆษณาโดยเปรียบเทียบกับผลิตภัณฑ์ของตนกับผลิตภัณฑ์อื่น

ง. ใช้ภาษาและข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจไม่เข้าใจได้ หรือไม่สามารถตรวจสอบได้

จ. โฆษณาโดยใช้ถ้อยคำที่เกินจริง

ฉ. ใช้ภาษาหรือภาพที่ก่อให้เกิดความหวาดกลัว ตื่นตระหนก หรือทำให้เกิดความทุกข์ของโรคหรือสภาวะใด ๆ ต่อสาธารณชน

ช. ส่งเสริมการใช้ผลิตภัณฑ์อย่างไม่เหมาะสมหรือใช้มากเกินไป

ซ. ให้การรับรองผลการใช้ผลิตภัณฑ์โดยการรับประกันว่าไม่มีผลข้างเคียง

ณ. ส่งเสริมการใช้ผลิตภัณฑ์อย่างไม่ถูกต้องหรือโฆษณาว่าใช้รักษาด้วยตนเองในโรคร้ายแรงหรือเป็นการขัดขวางไม่ให้เข้ารับการรักษาหรือแนะนำจากแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ

<sup>246</sup> Health Sciences Authority (HSA). *Advertisement and Promotion of Medicinal Product*. Retrieved July 18, 2020 from <https://www.hsa.gov.sg/health-supplements/advertisements-and-promotions-of-medicinal-products>.

ญ. การโฆษณาโดยการรับรองใด ๆ โดยผู้เชี่ยวชาญด้านการดูแลสุขภาพหรือหน่วยงานสาธารณะ หรือใช้ประโยชน์จากชื่อตราสัญลักษณ์และเครื่องหมายบริการทางการค้าของสถาบัน หรือบริษัทอื่น ๆ โดยไม่ได้รับอนุญาต

ฎ. ใช้ชื่อหรือตราสัญลักษณ์ของสำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพ (Health Sciences Authority: HSA)

ฏ. เสนอการคืนเงินเต็มจำนวนหรือบางส่วนให้กับผู้ใช้ผลิตภัณฑ์

(3) นอกจากนี้กิจกรรมส่งเสริมการขายที่มุ่งสู่สาธารณชนไม่ควรปฏิบัติ

ดังต่อไปนี้

ก. เสนอผลิตภัณฑ์ทางยาฟรีโดยต้องซื้อผลิตภัณฑ์ที่ไม่ใช่ยา

ข. เสนอรางวัลจากการจับฉลากหรือชิงรางวัลด้วยการซื้อผลิตภัณฑ์พร้อมเงื่อนไขเช่น "ลุ้นรับรางวัล" หรือ "รับลุ้นรางวัล" หรือคำในลักษณะถ้อยคำที่คล้ายคลึงกัน

ค. ใช้คำว่า "ฟรี" หรือ "รับของขวัญ" หรือคำในลักษณะถ้อยคำที่คล้ายคลึงกัน

ง. แจกจ่ายตัวอย่างยาจดทะเบียนในประเทศจีน ยาแผนโบราณของอินเดียและมาเลเซีย รวมถึงยาที่รักษาแบบธรรมชาติบำบัด (Homoeopathy)

(4) ตัวอย่างของโรคที่ห้ามโฆษณาผลิตภัณฑ์

ก. ระบบหัวใจและหลอดเลือด ได้แก่ โรคความดันโลหิตสูง โรคหลอดเลือดสมอง ภาวะผิดปกติของคลอเรสเตอรอล ระดับคลอเรสเตอรอล ความผิดปกติของไขมันเลือด ภาวะหลอดเลือดแข็งตัว

ข. ระบบตา หู จมูก ได้แก่ อาการตาบอด ตาเป็นต้อ หูหนวก การรับกลิ่นผิดปกติ

ค. ระบบย่อยอาหาร ได้แก่ โรคปริทันต์อักเสบ แผลในกระเพาะอาหาร อาหารไม่ย่อย ตับอักเสบ ตับแข็ง ไชมันพอกตับ ท้องเสีย ท้องร่วง ท้องผูก อาการอักเสบของลำไส้ ตับ หรือตับอ่อน

ง. ระบบต่อมไร้ท่อ ได้แก่ โรคเบาหวาน ความผิดปกติของต่อมไทรอยด์ โรคระดับไทรอยด์ต่ำ โรคต่อมลูกหมาก ความผิดปกติของต่อมไทมัส การควบคุมระดับฮอร์โมนในร่างกาย

จ. ระบบเผาผลาญพลังงาน ได้แก่ โรคอ้วน

ฉ. ระบบทางเดินหายใจ ได้แก่ โรคหอบหืด วัณโรค หลอดลมอักเสบ ไชน์สอักเสบ

- ข. ระบบผิวหนัง ผม เล็บ ได้แก่ เชื้อราที่เล็บ ผิวหนังอักเสบ แผล  
ไฟ ไฟ อาการผิดปกติของเม็ดสีผิว
- ช. ระบบภูมิคุ้มกัน ได้แก่ โรคเรื้อน เอคส์ ภูมิแพ้ การเสริมสร้าง  
ภูมิคุ้มกัน
- ฅ. ระบบกล้ามเนื้อ เนื้อเยื่อเกี่ยวพัน และระบบโครงสร้างร่างกาย  
ได้แก่ โรคกระดูกพรุน ข้ออักเสบ โรคเกี่ยวกับอโตอิมมูน หนึ่งแข็ง และการอักเสบของข้อ
- ฉ. ระบบสมอง ได้แก่ ลมชัก อาการชัก อัมพาต อัลไซเมอร์ พาร์  
กินสัน ภาวะสมองเสื่อม โรคปลายประสาทอักเสบ การติดยา ซึมเศร้า
- ค. ระบบไต ได้แก่ โรคไตในไต ไตวาย ไตอักเสบ ภาวะติดเชื้อใน  
ระบบทางเดินปัสสาวะ ภาวะกลั้นปัสสาวะไม่ได้ กระเพาะปัสสาวะอักเสบ
- ก. ระบบสืบพันธุ์ ได้แก่ ปวดประจำเดือน ภาวะเสื่อมสมรรถภาพ  
ทางเพศ ภาวะมีบุตรยาก ความบกพร่องทางเพศ ภาวะหย่อนสมรรถภาพ การแท้งบุตร และการ  
ตั้งครรภ์
- ฐ. อื่น ๆ ได้แก่ มะเร็ง โรคติดเชื้อ

#### 2.4.3 หน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

กฎหมายควบคุมผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในสิงคโปร์บัญญัติว่าในการผลิต ขาย หรือ  
นำเข้าไม่จำเป็นต้องได้รับการอนุญาต และไม่ต้องได้รับการประเมิน โดยสำนักงานวิทยาศาสตร์  
สุขภาพ (Health Sciences Authority: HSA) ก่อนที่จะขายโดยผู้ค้า (ผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้ค้าส่ง ผู้จัด  
จำหน่าย ผู้แบ่งบรรจุ และผู้ค้าปลีก) มีหน้าที่รับผิดชอบด้านความปลอดภัยและคุณภาพของ  
ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้ไปตามมาตรฐานความปลอดภัยและคุณภาพที่กำหนดของ HSA นอกจากนี้  
จะต้องตรวจสอบให้แน่ใจว่าการการระบุนอกนอกผลิตภัณฑ์ไม่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด ส่วนในการ  
โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้น จะต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายก่อนจึงจะสามารถโฆษณาได้ โดย  
จะต้องไม่ได้กล่าวอ้างในการรักษาหรือป้องกันโรค ซึ่งการโฆษณาจะต้องให้ข้อมูลตามที่ระบุในฉลาก  
เพื่อเป็นการตรวจสอบความปลอดภัยของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และเพื่อเรียกคืนผลิตภัณฑ์ตามเวลา  
ที่จำเป็นอย่างรวดเร็ว ระบบนี้ประกอบด้วยการเฝ้าระวังผลิตภัณฑ์ในตลาดตามความเสี่ยง และการ  
ตรวจเฝ้าระวังอาการไม่พึงประสงค์ภายใต้การรวบรวมข้อมูลโดยเครือข่ายผู้เชี่ยวชาญด้านการดูแล  
สุขภาพของสำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพ (Health Sciences Authority: HSA) และพันธมิตร  
ระหว่างประเทศเพื่อรับการแจ้งเตือนข้อมูลอาการไม่พึงประสงค์จากผลิตภัณฑ์

#### 2.4.4 บทกำหนดโทษ

บุคคลใดที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการโฆษณา จะต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันดอลลาร์หรือจำคุกไม่เกินสองปีหรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>247</sup>

#### 2.4.5 บทสรุป

การควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติยา ค.ศ. 1975 ได้กำหนดให้การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องใช้ข้อความตามที่ได้ระบุในฉลาก ซึ่งการใช้ฉลากจะต้องใช้ข้อความกล่าวอ้างบนฉลากที่เป็นความจริง ซึ่งในฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องไม่แสดงสรรพคุณในลักษณะของการมีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค และในการโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นเท็จหรือทำให้หลงเชื่อ โดยสำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพ (Health Sciences Authority: HSA) ได้กำหนดแนวทางของการโฆษณา ลักษณะของโฆษณาที่ห้าม และโรคที่ห้ามโฆษณา ข้อความโฆษณาที่เข้าข่ายผิดกฎหมายจะถูก HSA เผากระวังและติดตามโฆษณา หากพบว่ากระทำผิดจะถูกลงโทษและให้หยุดการเผยแพร่โฆษณานั้น

### 2.5 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีบทบาทอย่างมากต่อเวทีเศรษฐกิจในระดับโลก ระบบกฎหมายญี่ปุ่นใช้ระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย ซิวิล ลอว์ หรือ Civil law ประกอบด้วยรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมาย และกฎหมายอื่น ๆ โดยมีที่มาจากกฎหมายตามแนวคำพิพากษาหรือ Common law และรับอิทธิพลจากจารีตประเพณี จึงมีความผสมผสานระหว่างระบบประมวลกฎหมายและระบบ Common law ภายใต้วัฒนธรรมประเพณีของญี่ปุ่น<sup>248</sup> ผู้วิจัยจึงมีความสนใจในการศึกษากฎหมายการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศญี่ปุ่น เพื่อนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้านมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศญี่ปุ่นบางประการ ไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

การระบุข้อมูลในฉลากภายใต้การควบคุมของกฎหมายคุณภาพของฉลากอาหารสุขภาพ และผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศญี่ปุ่นจะต้องเป็นไปตามกฎหมายและข้อกำหนดประกอบด้วย

<sup>247</sup> Medicines Act 1975 section 50 (7).

<sup>248</sup> นพดล คชรินทร์. ระบบกฎหมายประเทศญี่ปุ่นเปรียบเทียบกับของประเทศไทย. กรุงเทพฯ: สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ, 2560. หน้า 3 – 4.

- (1) พระราชบัญญัติเพื่อมาตรฐานและฉลากที่เหมาะสมของผลิตภัณฑ์ทางการเกษตรและป่าไม้ (Act for Standardization and Proper Labeling of Agricultural and Forestry Products)
- (2) พระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร (Food Sanitation Act)
- (3) พระราชบัญญัติการวัด (Measurement Act)
- (4) พระราชบัญญัติการสร้างเสริมสุขภาพ (Health Promotion Act)
- (5) พระราชบัญญัติการส่งเสริมการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพ (Act on the Promotion of Effective Utilization of Resources)
- (6) พระราชบัญญัติต่อต้านความไม่เหมาะสมของของแถมและการแสดงข้อมูลอันเป็นการหลอกลวง (Act against Unjustifiable Premiums and Misleading Representations)
- (7) พระราชบัญญัติกิจการด้านยา (Pharmaceutical Affairs Act)
- (8) กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual asset-related laws) เช่น พระราชบัญญัติป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม พระราชบัญญัติตราสินค้า

ในกระบวนการควบคุมและข้อกำหนดของขั้นตอนการนำเข้าอาหารในประเทศญี่ปุ่นถูกควบคุมหลักโดยกฎหมาย 2 ฉบับคือ พระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร ค.ศ. 1947 (Food Sanitation Act 1947) และพระราชบัญญัติศุลกากร (Customs Act) การนิยามความหมายของอาหารสุขภาพและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารได้ระบุถึงอาหารสุขภาพและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่าเป็นผลิตภัณฑ์ที่ผลิตตามมาตรฐานอาหารเพื่อการบริโภค มีวัตถุประสงค์เพื่อคงไว้ซึ่งการมีสุขภาพที่ดี โดยการเสริมสารอาหาร แม้ว่าจะบริโภคบ่อยครั้งเพื่อวัตถุประสงค์และการใช้ที่คล้ายคลึงการบริโภคผลิตภัณฑ์ที่เป็นยา แต่อาหารสุขภาพและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่ได้มีเป็นวัตถุประสงค์ที่อยู่ภายใต้กฎหมายยา (Pharmaceutical Affairs Act) แต่การนิยามผลิตภัณฑ์ตามมาตรฐานอาหารไม่ได้รวมถึงผลิตภัณฑ์ยาหรือผลิตภัณฑ์กึ่งยา (Quasi drugs) ซึ่งผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีรูปแบบที่เหมือนกับผลิตภัณฑ์ยา ได้แก่ เม็ด และ แคปซูล ซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้สารอาหาร เช่น วิตามินและเกลือแร่

### 2.5.1 บทนิยาม

พระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร ค.ศ.1947 ได้ให้คำนิยามที่สำคัญไว้ดังนี้<sup>249</sup>

- 1) *อาหาร* หมายถึงอาหารหรือเครื่องดื่มที่ถูกจัดทำขึ้น อย่างไรก็ตามในความหมายนี้จะไม่รวมถึงผลิตภัณฑ์ยาหรือกึ่งเป็นยาที่ควบคุมโดยเฉพาะโดยกฎหมายยา Pharmaceutical Affairs Act (Act No. 145 of 1960)

<sup>249</sup> Food Sanitation Act 1947 article 3.

2) *อาหารสุขภาพ* หมายถึง อาหารที่โดยทั่วไปไม่ได้แสดงไว้ในกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องประกอบด้วยกฎหมายยาและกฎหมายอาหาร จึงจัดอยู่ในอาหารประเภทหนึ่ง

3) *อาหารสุขภาพพิเศษ* หมายถึง อาหารที่การแสดงประสิทธิภาพและประสิทธิผลสามารถกล่าวอ้างในฉลากภายใต้กฎหมายสร้างเสริมสุขภาพว่าอาหารโครงสร้างทางโภชนาการ (Nutritional function food) ซึ่งมีคุณสมบัติในการออกฤทธิ์ต่อการควบคุมการทำงานของลำไส้ต่อต้านการเกิดความดันโลหิตสูงและต่อต้านการเกิดโรคเบาหวาน เป็นต้น ซึ่งได้รับการอนุมัติโดยกระทรวงสาธารณสุข สวัสดิการ และแรงงาน โดยผู้ผลิตหรือนำเข้าจะต้องส่งข้อมูลผลการทดสอบตามที่กำหนด

### 2.5.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

#### 1) การกล่าวอ้างทางสุขภาพบนฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร จัดอยู่ในประเภทของอาหารสุขภาพ คือ อาหารที่สามารถโฆษณาว่าสามารถให้ประโยชน์ต่อการคงไว้และการส่งเสริมสุขภาพ ในพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหารได้อนุญาตให้สามารถระบุในฉลากว่า เป็นอาหารที่ใช้จำเพาะต่อสุขภาพด้วยการกล่าวอ้างทางโภชนาการ จึงเป็นผลิตภัณฑ์ที่อยู่ก้ำกึ่งระหว่างอาหารและยา อาหารที่มีวัตถุประสงค์ที่จำเพาะต่อสุขภาพจึงสามารถกล่าวอ้างทางสุขภาพได้ว่า ช่วยในการปรับปรุงระบบควบคุมการย่อยอาหาร และเพื่อผู้ที่กังวลในเรื่องของน้ำตาลในเลือดสูง โดยได้รับการอนุมัติเหมือนเช่นอาหารธรรมดา เนื่องจากในประเทศญี่ปุ่นไม่มีกฎหมายที่ควบคุมผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยเฉพาะ แต่มีเพียง 2 ประเภทของการควบคุมผลิตภัณฑ์ที่เข้ารับประทานเข้าไปในร่างกายคือ อาหารและยา ดังนั้นผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงตกอยู่ภายใต้การจัดอยู่ในประเภทหนึ่งของอาหารและถูกควบคุมด้วยกฎหมายด้านอาหาร โดยทั่วไปผลิตภัณฑ์เสริมอาหารสามารถกล่าวอ้างว่าสามารถส่งเสริมและคงไว้ซึ่งสุขภาพเรียกว่าอาหารสุขภาพ (Health food) บทบัญญัติในทางกฎหมายไม่ได้มีกฎหมายควบคุมอาหารสุขภาพเพิ่มเติมจากอาหารทั่วไป การควบคุมอาหารสุขภาพและอาหารทั่วไปอยู่ในการควบคุมของการเป็นผลิตภัณฑ์อาหารภายใต้พระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหารและฉบับแก้ไขเพิ่มเติม เช่นเดียวกับภายใต้พระราชบัญญัติการสร้างเสริมสุขภาพ (Health Promotion Act) อาหารสุขภาพจะต้องมีคุณสมบัติและมาตรฐานเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและระบุฉลากเกี่ยวกับโภชนาการหรือ

การทำงานของสุขภาพอาหารอย่างชัดเจนในการเป็นอาหารกล่าวอ้างทางสุขภาพประกอบด้วย 2 กลุ่มจำแนกตามความมุ่งหมายและโครงสร้างดังนี้<sup>250</sup>

(1) *อาหารกล่าวอ้างทางโภชนาการ (Foods with Nutrient Function Claims (FNFC))* คือ อาหารที่ฉลากระบุการทำหน้าที่ของสารอาหารในด้านโภชนาการ เช่น วิตามิน เกลือแร่ เป็นต้น

(2) *อาหารสำหรับใช้จำเพาะต่อสุขภาพ (Foods for Specified Health Uses (FOSHU))* คือ อาหารที่ได้รับอนุมัติในการกล่าวอ้างสรรพคุณต่อโครงสร้างทางสรีรวิทยาของร่างกายโดยได้รับการอนุมัติจากกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการผู้บริโภคของญี่ปุ่น โดยหน่วยงานด้านผู้บริโภคแห่งรัฐบาลญี่ปุ่น (Consumer Affairs Agency of the Government of Japan) ซึ่งเป็นอาหารที่อยู่ในประเภทหนึ่งของอาหารที่มีการกล่าวอ้างทางสุขภาพโดยวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้เพื่อป้องกันความเสี่ยงที่อาจได้รับจากการกินหรือดื่มโดยมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมและมีมาตรการอื่นที่จำเป็นจากมุมมองทางสาธารณสุขเพื่อมั่นใจได้ว่าอาหารมีความปลอดภัยและปกป้องประชาชนให้มีสุขภาพที่ดี โดยอาหารที่ได้รับอนุมัติหรืออนุญาตดังกล่าวมีสารอาหารจำเพาะในปริมาณที่เหมาะสมสามารถระบุบนฉลากเป็นอาหารสำหรับใช้โภชนาการเฉพาะ (Food for Special Dietary Uses (FOSDU)) ประกอบด้วย

- ก. สูตรสำหรับหญิงตั้งครรภ์และหญิงให้นมบุตร
- ข. สูตรสำหรับทารก
- ค. อาหารสำหรับผู้สูงอายุที่เคี้ยวหรือกลืนลำบาก
- ง. อาหารทางการแพทย์สำหรับผู้ป่วย
- จ. อาหารสำหรับใช้จำเพาะต่อสุขภาพ (Foods for Specified

Health Uses (FOSHU))

(3) เมื่อนำเข้าและขายอาหารสุขภาพและผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ผู้นำเข้าจะต้องจัดเตรียมข้อมูลบนฉลากตามที่กำหนดในมาตรฐานฉลากอาหารสดตามพระราชบัญญัติมาตรฐานและการระบุฉลากที่เหมาะสมของผลิตภัณฑ์ทางการเกษตรและป่าไม้และพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร ประกอบด้วย ชื่อผลิตภัณฑ์ ประเทศที่ผลิต ส่วนประกอบ วันหมดอายุ วิธีการเก็บรักษา และชื่อและที่อยู่ผู้นำเข้า โดยมีรายละเอียดที่สำคัญดังนี้

- ก. ชื่อผลิตภัณฑ์

<sup>250</sup> Global Regulatory Solution and Service. *Health Food Regulatory Service in Japan*. Retrieved July 18, 2020 from <https://www.freyrsolutions.com/health-foods-regulatory-services-japan>.

ชื่อของผลิตภัณฑ์จะต้องถูกระบุในฉลากโดยเป็นไปตามกฎหมายพระราชบัญญัติเพื่อมาตรฐานและการระบุฉลากที่เหมาะสมของผลิตภัณฑ์ทางการเกษตรและป่าไม้ และพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร

ข. ส่วนประกอบ

ส่วนประกอบของผลิตภัณฑ์จะต้องถูกระบุลงในรายการจากปริมาณมากไปน้อย โดยเนื้อหาบนฉลากจะต้องเป็นไปตามกฎหมายพระราชบัญญัติเพื่อมาตรฐานและการระบุฉลากที่เหมาะสมของผลิตภัณฑ์ทางการเกษตรและป่าไม้ (The Act for Standardization and Proper Labeling of Agricultural and Forestry Products) และพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร (Food Sanitation Act)

ค. สารเติมแต่ง

สารที่เป็นสารเติมแต่งจะต้องถูกระบุลงในรายการจากมากไปหาน้อยตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร (Food Sanitation Act) ชื่อสารและการใช้ในสารต่อไปนี้จะต้องถูกแสดงในฉลาก ได้แก่ สารให้ความหวาน สารต้านอนุมูลอิสระ สีสังเคราะห์ รูปแบบของสี สารกันบูด สารให้ความขาว สารเพิ่มความหนืด สารเพิ่มความคงตัว สารก่อเจล สารก่อตัว สารกันเชื้อรา สำหรับรายละเอียดของมาตรฐานการใช้และการเก็บรักษาอยู่ในประกาศกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ เรื่องมาตรฐานและหลักเกณฑ์สำหรับสารเติมแต่งอาหาร

ง. การแพ้

เมื่อผลิตภัณฑ์ประกอบด้วยส่วนประกอบเฉพาะในประเภทที่กฎหมายกำหนดให้การระบุฉลากเพื่อป้องกันความเสี่ยงต่อสุขภาพของผู้บริโภคที่เกิดการแพ้อย่างจำเพาะ อย่างไรก็ตามอาจได้รับการยกเว้นไม่ต้องระบุในฉลากหากส่วนประกอบนั้นง่ายต่อการระบุในผลิตภัณฑ์

(4) ลักษณะการกล่าวอ้างในฉลากถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผลของอาหารที่ไม่ได้รับอนุมัติ ได้แก่ลักษณะดังต่อไปนี้<sup>251</sup>

ก. การแสดงสรรพคุณเกี่ยวกับการเสริมโภชนาการ การคงไว้ซึ่งสุขภาพและความงาม การแสดงเกี่ยวกับการเสริมโภชนาการโดยตัวของผลิตภัณฑ์เองจะไม่ถูกพิจารณาว่าเป็นผลิตภัณฑ์ที่มีประสิทธิภาพหรือประสิทธิผลคล้ายกับยา จึงต้องห้ามแนะนำว่าใช้เพื่อ

<sup>251</sup> Takeshi Yoshida. Restrictions on Advertising and Labeling under the Pharmaceutical Affairs Law in Japan. *Japan external trade organization*. Retrieved July 18, 2020 from <https://www.jetro.go.jp/tppoas/special/yakuji.html>.



พัฒนาการทำงานทางสรีรวิทยาโดยการเสริมสารอาหารที่ขาดหรือโดยเจาะจงในการเสริมโภชนาการ เข้าไปในตำแหน่งที่จำเพาะเจาะจง ตัวอย่างของการระบุชนิดผลึกที่ได้รับการอนุญาต ได้แก่ สารอาหารที่เสริมเพื่อบุคคลวัยทำงาน และสารอาหารเพื่อเสริมสำหรับวัยเจริญเติบโต ตัวอย่างของการระบุชนิดผลึกที่ไม่ได้รับอนุญาต ได้แก่ สารอาหารที่เสริมเมื่อความแข็งแรงหรือพลังกำลังลดลง ระหว่างเจ็บป่วยหรือหลังจากเจ็บป่วย และสารอาหารเสริมสำหรับดวงตา หรือการแสดงเนื้อหาเพื่อ ตั้งใจให้มีสรรพคุณในการรักษาหรือป้องกันโรค

ข. ลักษณะถ้อยคำที่ห้ามใช้ในฉลากและการโฆษณา เช่น มีผลในการต้านเซลล์มะเร็ง ทำให้ผม ป้องกันการเกิดโรคในผู้ใหญ่ หายจากอาการท้องผูก เป็นต้น

ค. การแสดงเพื่อสื่อความหมายเกี่ยวกับความแข็งแรงหรือส่งเสริมการทำงานของร่างกาย ห้ามระบุว่าจัดความเมื่อยล้า คั้นพลังกำลัง พัฒนาความสามารถในการเรียน ป้องกันการเป็นหวัด เพิ่มกระบวนการเผาผลาญพลังงาน ป้องกันการแก่ชรา กระตุ้นการทำงานของเซลล์ เป็นต้น

จ. การแสดงโดยชี้ให้เห็นเป็นนัยว่ามีประสิทธิภาพในการรักษาหรือป้องกันโรค ชื่อ วลี ฉลาก คำอธิบายของส่วนประกอบ กระบวนการผลิต หรือแหล่งที่มา บทความหรือบทสนทนาของผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์หรือนักวิทยาศาสตร์ หรือการอ้างอิงประสบการณ์ของบุคคล เป็นต้น

ฉ. การแสดงข้อมูลที่แนะนำว่าต่อต้านปฏิกิริยาที่จำเพาะกับส่วนหนึ่งของร่างกาย

นอกจากนี้ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมผลิตภัณฑ์ที่ไม่ให้ผลิตภัณฑ์อาหารมีรูปแบบที่คล้ายคลึงกับยา และมีการกำหนดและระบุส่วนประกอบที่ไม่สามารถใช้ในผลิตภัณฑ์อาหาร ซึ่งเมื่อพิจารณารูปลักษณะของผลิตภัณฑ์ที่พบว่า มีลักษณะเป็นหลอดแก้ว เม็ดอม ใต้ลิ้น เป็นของเหลวที่ใช้เป็นสเปรย์พ่นเข้าไปในปากหรือดูดซึมเข้าสู่ชั้นเยื่อเมือก ลักษณะเช่นนี้จะถูกพิจารณาว่าเข้ารูปลักษณะของยา อย่างไรก็ตามการมีรูปร่างเป็นแคปซูล เม็ด ผง ผงแกรนูล หรือของเหลวไม่สามารถจัดว่าเป็นยาหากที่ฉลากนั้นระบุไว้ว่าเป็นอาหาร หากพิจารณาจากวิธีการบริหารเข้าสู่ร่างกาย ตัวอย่างการระบุวิธีการบริหารเข้าสู่ร่างกายของฉลากที่ได้รับการอนุญาต ได้แก่ กินครั้งละ 3-6 เม็ด วันละ 1 ครั้งเพื่อเป็นการเสริมโภชนาการ และการระบุวิธีการบริหารเข้าสู่ร่างกายในฉลากที่ไม่แนะนำได้แก่ กิน 5 เม็ดต่อวัน การกำหนดขนาดและจำนวนการกินขึ้นกับอาการที่เกิดขึ้นกับร่างกาย ม้วนเป็นรูปไข่และกลืน หรือการแสดงวิธีการอื่น ๆ ที่มีลักษณะเหมือนการกินยา รวมถึงการแสดงขนาดการกินที่สูงกว่าขนาดที่ควรหลีกเลี่ยง

## 2) บทบัญญัติการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ในพระราชบัญญัติการสุขาภิบาลอาหาร (Food sanitation act) ในหมวดที่ 4 เรื่องการกล่าวอ้างในฉลากและการโฆษณา ได้มีบทบัญญัติถึงการกล่าวอ้างในอาหารและการโฆษณาอาหารในมาตรา 19 – 20 ดังรายละเอียดต่อไปนี้

(1) จากมุมมองด้านสาธารณสุข รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ อาจกำหนดเกณฑ์ที่สำคัญสำหรับกล่าวอ้างบนฉลากของอาหารหรือวัตถุปรุงแต่งเพื่อสนองต่อวัตถุประสงค์ทางการตลาด กำหนดอุปกรณ์เครื่องใช้ หรือภาชนะบรรจุ และบรรจุภัณฑ์ ที่ได้กำหนดมาตรฐานหรือเกณฑ์ ตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการรับฟังความคิดเห็นของหน่วยงานเภสัชกรรมและคณะกรรมการสุขาภิบาลอาหาร โดยอาหาร วัตถุปรุงแต่ง เครื่องมือ หรือภาชนะบรรจุ และบรรจุภัณฑ์จะไม่สามารถขาย แสดงให้เห็นเพื่อจุดประสงค์ด้านการตลาด หรือใช้ในธุรกิจได้โดยที่ไม่มีการกล่าวอ้างบนฉลากที่สอดคล้องกับเกณฑ์ที่กำหนด<sup>252</sup>

(2) การกล่าวอ้างบนหรือการโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริงซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชนเกี่ยวกับอาหาร สารปรุงแต่งอาหาร เครื่องมือ หรือภาชนะบรรจุ และบรรจุภัณฑ์จะต้องไม่ถูกนำมาใช้ในการโฆษณา<sup>253</sup>

### 2.5.3 หน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายฉบับนี้คือ กระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ โดยในกรณีผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมายตาม (2) คือในมาตรา 20 ซึ่งได้ให้อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 54 ว่ากระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการหรือข้าราชการระดับจังหวัดอาจมีคำสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจงดการกระทำการโฆษณานั้นหรืออาจมีมาตรการสั่งให้จัดสิ่งที่เป็นอันตรายนั้นออกไป<sup>254</sup> และในมาตรา 55 ในกรณีที่ผู้ประกอบการทำผิดกฎหมายในข้อ (1) ตามมาตรา 19 และข้อ (2) ตามมาตรา 20 หน่วยงานในระดับจังหวัดอาจเพิกถอนการอนุญาตและห้ามผู้ประกอบการประกอบกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนหรือระงับการประกอบธุรกิจในระยะเวลาที่กำหนด<sup>255</sup> และระบุดังการมอบอำนาจดังที่ได้บัญญัติในมาตรา 70 ระบุไว้ใน (1) ผู้มีอำนาจในกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการที่จำเพาะต่อกฎหมายนี้อาจมอบหมายให้ผู้อำนวยความสะดวกของสำนักสุขภาพและสวัสดิการส่วนท้องถิ่น ซึ่งดำเนินงานตามคำสั่งของกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ (2) ผู้มีอำนาจมอบหมายต่อผู้อำนวยความสะดวก ตามบทบัญญัติในวรรคต้นอาจจะ

<sup>252</sup> Food Sanitation Act 1947 article 19.

<sup>253</sup> เรื่องเดียวกัน article 20.

<sup>254</sup> เรื่องเดียวกัน article 54.

<sup>255</sup> เรื่องเดียวกัน article 55.

มอบหมายให้หัวหน้าของสำนักสุขภาพและสวัสดิการส่วนท้องถิ่นสาขาปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งของกระทรวงฯ<sup>256</sup>

#### 2.5.4 บทกำหนดโทษ

1) ในมาตรา 72 ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดตามข้อห้ามใน (1) ในมาตรา 19 และใน (2) ในมาตรา 20 ได้รับการลงโทษด้วยการจำคุกโดยใช้แรงงานไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสองล้านบาท และผู้ใดกระทำความผิดและอาจได้รับโทษในสถานหนักคือทั้งจำคุกโดยการทำงานและปรับในสถานเบา<sup>257</sup>

2) ในมาตรา 78 ได้กำหนดให้เมื่อผู้แทนของนิติบุคคล บริษัทตัวแทน ลูกจ้าง หรือผู้ที่ทำงานให้กับนิติบุคคลหรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจที่นิติบุคคลหรือบุคคลได้กระทำความผิดตามกฎหมาย ไม่เพียงแต่บุคคลได้รับโทษตามกฎหมายเท่านั้น แต่นิติบุคคลจะต้องได้รับโทษคือจะต้องจ่ายค่าปรับตามมาตรานี้ด้วย อย่างไรก็ตามมาตรานี้อาจจะไม่ได้บังคับใช้หากเป็นการกระทำส่วนบุคคลได้รับการลงโทษเป็นค่าปรับ ตามที่คณะกรรมการสุขภาพอาหารดำเนินการ โดยได้รับโทษตามมาตรา 72 เนื่องจากกระทำผิดมาตรา 20 โดยได้รับโทษปรับไม่เกินหนึ่งร้อยล้านบาทหรืออัตราโทษดังตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 72<sup>258</sup>

#### 2.5.5 บทสรุป

การควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศญี่ปุ่นอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติการสุขภาพอาหาร ค.ศ. 1947 ภายใต้กระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ ซึ่งได้กำหนดให้การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องได้รับอนุญาตโฆษณา และจะต้องใช้ข้อความของเนื้อหาโฆษณาเป็นไปตามที่ระบุไว้ในฉลาก โดยข้อความที่ระบุการกล่าวอ้างในฉลากจะต้องไม่เป็นการแสดงสรรพคุณในการป้องกันหรือรักษาโรค รวมถึงจะต้องไม่มีรูปแบบของผลิตภัณฑ์ที่คล้ายคลึงกับยาเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้บริโภคเกิดความสับสน ส่วนมาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องใช้ข้อความที่เป็นความจริง ไม่ใช่ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความเป็นจริงจนอาจเกิดอันตรายต่อสุขภาพผู้บริโภค หากผู้ใดทำการโฆษณาอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย จะต้องได้รับโทษคือ ค่าปรับ หรือทั้งจำคุกโดยการทำงานและจ่ายค่าปรับ

<sup>256</sup> เรื่องเดียวกัน article 70.

<sup>257</sup> เรื่องเดียวกัน article 72.

<sup>258</sup> เรื่องเดียวกัน article 78.

## บทที่ 4

# ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการควบคุมการโฆษณา

## ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ในบทนี้เป็นการนำเสนอปัญหาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และแนวทางการแก้ไขปัญหาโดยเทียบเคียงกับรูปแบบและมาตรการทางกฎหมายของกฎหมายต่างประเทศ

### 1. ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

เมื่อพิจารณาประเด็นการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา จะเห็นว่ามีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการโฆษณาในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมได้บัญญัติไว้ โดยการกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งได้มีบทบัญญัติหลายประการ โดยบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการโฆษณา ได้แก่ การกำหนดถึงสิทธิของผู้บริโภคในการมีสิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าและบริการ ในการได้รับข้อมูลจากโฆษณา ผู้บริโภคย่อมมีสิทธิที่จะได้รับข้อมูลโฆษณาที่ถูกต้องและเพียงพอก่อนการตัดสินใจบริโภคสินค้าหรือบริการ และบทบัญญัติในส่วนที่ 1 การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา ได้มีมาตรการที่กำหนดให้การโฆษณาจะต้องเป็นไปตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 22 – 29 รวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์การโฆษณาและข้อความที่ห้ามใช้ในการโฆษณา ในส่วนมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทยนั้น แม้จะไม่ได้มีบทบัญญัติควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไว้เป็นการเฉพาะ แต่เนื่องจากผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจัดอยู่ในประเภทหนึ่งของอาหาร คือ เป็นอาหารกำหนดคุณภาพหรือมาตรฐาน ภายใต้พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 โดยการกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในมาตรา 21 ได้บัญญัติไว้ว่าในกรณีที่มีบทบัญญัติเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยกรนั้น และให้นำบทบัญญัติในหมวดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาไปใช้บังคับได้ เท่าที่ไม่ซ้ำหรือขัดกับบทบัญญัติ

ดังกล่าว ดังนั้นการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร จึงใช้บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 จะเห็นว่ามิบบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาจำนวน 3 มาตรา คือ มาตรา 40 – 42 ประกอบด้วย การห้ามโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จ หรือเป็นการหลอกลวง ให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร ในการโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารทาง วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์หรือทางหนังสือพิมพ์หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือ ด้วยวิธีอื่นใด เพื่อประโยชน์ในทางการค้า จะต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณา ดังกล่าวไปขออนุญาต และเมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้ นอกจากนี้ผู้อนุญาตอาจมีคำสั่งให้ ผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณา ระงับการโฆษณาที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือระงับการผลิต การนำเข้า หรือการจำหน่ายอาหาร หรือการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าไม่มี คุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณตามที่โฆษณา

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศ สหรัฐอเมริกาพบว่า ลักษณะของการควบคุมการโฆษณาในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการควบคุมการ โฆษณาร่วมกันระหว่างองค์กรภาครัฐร่วมกับการควบคุมกันเองขององค์กรภาคเอกชน การควบคุมการ โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่ได้มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะ โดยมีรูปแบบของการควบคุมที่แยกกัน ระหว่างการควบคุมฉลากภายใต้การกำกับดูแลขององค์การอาหารและยา (FDA) การกำหนดฉลาก ของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องเป็นไปตามที่บัญญัติพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเพื่อ สุขภาพและการศึกษา (DSHEA) ภายใต้การกำกับดูแลขององค์การอาหารและยาทำหน้าที่ในการ พิจารณาการกล่าวอ้างสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่จะระบุในฉลากซึ่งจะต้องระบุข้อมูลที่ ไม่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์ รวมถึงไม่แสดงสรรพคุณของผลิตภัณฑ์ เสริมอาหารในลักษณะมีผลการป้องกันหรือรักษาโรค และจะต้องมีข้อมูลหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ เพื่อใช้ประกอบในการพิจารณาข้อความสำหรับกล่าวอ้างถึงสรรพคุณบนฉลาก เมื่อได้รับการพิจารณา ให้สามารถจะสามารถใช้ข้อความดังกล่าวลงในฉลาก ส่วนในการควบคุมการโฆษณาจะอยู่ภายใต้ พระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1914 โดยคณะกรรมการการค้าแห่ง สหพันธรัฐ (FTC) ซึ่งกำหนดให้การโฆษณาจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก หากมีการใช้ข้อความ ที่ไม่เป็นไปตามฉลากถือว่าขัดต่อกฎหมาย เข้าข่ายโฆษณาปลอมหรือโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความ จริง โดยเคารพผลการตัดสินข้อมูลการกล่าวอ้างของผลิตภัณฑ์ตามที่องค์การอาหารและยาได้อนุมัติ ให้ใช้ระบุการกล่าวอ้างในฉลาก คณะกรรมการมีอำนาจในการตรวจสอบและพิจารณาการใช้ข้อความ ในโฆษณาเพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภค และนอกจากนั้นยังมีการควบคุมในลักษณะองค์กรเอกชน ควบคุมกันเอง คือมีหน่วยโฆษณาแห่งชาติ (NAD) ทำหน้าที่ในการพิจารณาโฆษณาก่อนที่จะมีการ

เผยแพร่ออกไป เพื่อให้เกิดโฆษณาที่มีความถูกต้องและเป็นจริง หากพบว่าเนื้อหาโฆษณาไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดจะต้องปรับปรุงเนื้อหาโฆษณาให้ถูกต้องก่อนการเผยแพร่โฆษณา

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศอังกฤษพบว่า รูปแบบการควบคุมการโฆษณาในประเทศอังกฤษเป็นการควบคุมการโฆษณาร่วมกันระหว่างองค์กรภาครัฐร่วมกับการควบคุมกันเองขององค์กรภาคเอกชน ในองค์กรภาครัฐประกอบด้วย ฝายอาหารปลอดภัยแห่งยุโรป (EFSA) ทำหน้าที่ในการตรวจพิสูจน์ข้อมูลการกล่าวอ้างบนฉลาก โดยไม่ได้มีบทบาทยุติควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นการเฉพาะ แต่เป็นการกำหนดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 และระเบียบกรมการกลาง เรื่อง โฆษณาและการกล่าวอ้าง (EC/1924/006) เนื่องจากผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นประเภทหนึ่งของอาหาร เมื่อผ่านการตรวจพิสูจน์ข้อมูลการกล่าวอ้างแล้วจึงจะสามารถนำไปใช้บนฉลาก โฆษณา หรือ ส่งเสริมการขายจะต้องเป็นข้อมูลที่ลengkapหรือทำให้เข้าใจผิดในส่วนประกอบ องค์ประกอบ หรือ คุณภาพของอาหาร การกล่าวอ้างจะต้องมีข้อมูลอ้างอิงทางวิทยาศาสตร์ประกอบการยื่นขอกล่าวอ้างบนฉลาก ส่วนในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารนั้นหน่วยงานเอกชนที่ทำหน้าที่ในรูปแบบการควบคุมกันเองของเอกชนคือ องค์กรด้านมาตรฐานการโฆษณา (ASA) และเจ้าหน้าที่ของ BCAP ภายใต้ประมวลกฎหมายสหราชอาณาจักรว่าด้วยการโฆษณากระจายเสียง (BCAP code) โดยก่อนการโฆษณาผู้ทำการโฆษณาจะส่งข้อความเนื้อหาโฆษณาในเจ้าหน้าที่ BCAP ในการตรวจสอบการโฆษณา ส่วน ASA ทำหน้าที่ในการควบคุม เพิกถอนหรือปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาโฆษณา และมีองค์กรภาครัฐคือ สำนักงานด้านการสื่อสาร (Ofcom) ควบคุมการโฆษณาผ่านทางวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคม โดยเนื้อหาในการโฆษณาจะต้องมีการแสดงเนื้อหาที่ชัดเจน ไม่เป็นโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิดทั้งในสาระสำคัญของคุณภาพหรือสรรพคุณของผลิตภัณฑ์และข้อมูลอื่น ๆ และจะต้องไม่เป็นข้อมูลที่เกินจริง รวมไปถึงจะต้องไม่แสดงข้อมูลผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค มีผลในการลดน้ำหนัก มีผลต่อโครงสร้างการทำงานของร่างกาย ซึ่งเป็นการแสดงสรรพคุณเกินขอบเขตของการเป็นอาหาร และไม่แสดงการโฆษณาที่ทำให้เกิดการบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเกินขนาด หรือทำให้ละเว้นจากการรับประทานอาหารตามปกติ

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนพบว่า เป็นการควบคุมการโฆษณาโดยภาครัฐคือ หน่วยงานบริหารด้านอุตสาหกรรมและการค้าของสภาแห่งรัฐ ดูแลในระดับประเทศ หน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่นด้านอุตสาหกรรมและการพาณิชย์และหน่วยงานรัฐบาลประชาชนระดับท้องถิ่นดูแลในระดับท้องถิ่นในแต่ละพื้นที่ กฎหมายหลักที่เกี่ยวข้อง 2 ฉบับ คือ กฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 ซึ่งได้บัญญัติในการโฆษณาโดยทั่วไปว่าจะต้องเป็นความจริง ดีต่อสุขภาพ ไม่เป็นเท็จ และ บทบัญญัติที่เป็นการเฉพาะในผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยจะต้องขออนุญาตโฆษณาเพื่อให้มีการ

ตรวจสอบเนื้อหาให้เป็นไปตามข้อกำหนด ต้องมีข้อมูลหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ในการยืนยันถึงคุณประโยชน์หรือสรรพคุณที่โฆษณา เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะสามารถดำเนินการโฆษณาได้ตามข้อความที่ได้รับอนุญาต โดยจะต้องไม่ใช่ข้อความที่แตกต่างไปจากที่ได้รับอนุญาต จะต้องไม่มีการยืนยันหรือรับรองถึงประสิทธิภาพและความปลอดภัยของอาหาร ไม่กล่าวอ้างเกี่ยวกับการป้องกันหรือรักษาโรค ไม่แสดงข้อมูลวิจัยอ้างอิงที่ไม่ถูกต้อง ไม่เป็นการหลอกลวงให้หลงเชื่อ หรือเข้าใจผิด ไม่เปรียบเทียบผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับยาหรือผลิตภัณฑ์เสริมอาหารอื่น ไม่มีการรับรองสรรพคุณอาหารโดยบุคคลหนึ่งบุคคลใด และจะต้องระบุให้ชัดเจนว่าผลิตภัณฑ์นี้ไม่ได้ใช้ทดแทนยารักษาโรค และในกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยของอาหารแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 ได้มีบทบัญญัติให้ฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องไม่แสดงข้อมูลอันเป็นเท็จหรือข้อมูลว่ามีคุณสมบัติในการป้องกันหรือรักษาโรค และในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องถูกต้อง เป็นความจริง ไม่ประกอบด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จรวมถึงแสดงสรรพคุณว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค โดยต้องอยู่บนหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ และต้องแสดงข้อความว่าไม่ได้ใช้ทดแทนยารักษาโรค ซึ่งข้อความจะต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมาย

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์พบว่า ไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร แต่อยู่ในการควบคุมของพระราชบัญญัติยา ค.ศ. 1975 โดยผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นประเภทหนึ่งของผลิตภัณฑ์ทางยา การโฆษณาจะต้องได้รับอนุญาตโฆษณา และต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด โดยจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลากที่เป็นข้อความที่เป็นความจริง ไม่แสดงสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค ส่วนการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดอันเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อหรือทำให้เข้าใจผิด ห้ามโฆษณารับรองในข้อมูลที่ไม่สามารถพิสูจน์ได้หรือการรับรองสรรพคุณโดยบุคคล หน่วยงาน หรือสถาบันใด ๆ ตลอดจนการรับรองว่ามีความปลอดภัยไร้ผลข้างเคียง ห้ามโฆษณาโดยการเปรียบเทียบผลิตภัณฑ์ของตนเองกับผลิตภัณฑ์อื่น ห้ามการโฆษณาโดยใช้ภาษาที่ประชาชนทั่วไปไม่สามารถเข้าใจ ห้ามการโฆษณาที่ส่งเสริมให้เกิดการใช้ผลิตภัณฑ์เกินความจำเป็น ห้ามการโฆษณาที่ทำให้เกิดความตื่นตระหนกหรือหวาดกลัว และได้กำหนดโรคที่ห้ามกระทำการโฆษณา โดยมีองค์กรของรัฐคือสำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพ (HSA) ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการกล่าวอ้างสรรพคุณบนฉลากและการใช้ถ้อยคำในโฆษณาให้ถูกต้องตามกฎหมายที่ HSA ได้กำหนดแนวทาง รูปแบบ และข้อห้ามในการโฆษณา

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศญี่ปุ่นพบว่า ไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะ โดยผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในญี่ปุ่นจัดอยู่ในประเภทของอาหารสุขภาพ (Health food) ภายใต้พระราชบัญญัติการสุขภาพอาหาร ค.ศ. 1947 ซึ่งกำกับดูแลโดย

กระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ โดยการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลากที่กำหนดให้โฆษณาได้ว่าสามารถให้ประโยชน์ต่อการคงไว้และการส่งเสริมสุขภาพ จึงเป็นผลิตภัณฑ์ที่อยู่ก้ำกึ่งระหว่างยาและอาหาร การระบุข้อความบนฉลากจึงสามารถระบุสรรพคุณได้มากกว่าอาหารทั่วไป จำแนกตามความมุ่งหมายและโครงสร้าง คือ อาหารกล่าวอ้างทางโภชนาการ และอาหารสำหรับใช้จำเพาะต่อสุขภาพ ผู้ผลิตหรือนำเข้าจะต้องจัดเตรียมข้อมูลที่ระบุลงในฉลากให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด โดยจะต้องไม่เป็นข้อมูลที่แสดงผลในลักษณะคล้ายคลึงกับการเป็นยารักษาโรค มีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค คั้นความแข็งแรงลดความเมื่อยล้า หรือจำเพาะกับโครงสร้างการทำงานส่วนหนึ่งส่วนใดของร่างกาย นอกจากนี้ยังห้ามแสดงวิธีใช้ที่คล้ายคลึงกับวิธีรับประทานยา ส่วนในการควบคุมการโฆษณาได้มีบทบัญญัติโดยห้ามโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความเป็นจริง ซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน และจะต้องใช้ข้อความตามที่อนุมัติให้ใช้ฉลาก

จากสถานการณ์ปัญหาของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยพบว่ามีปัญหาการโฆษณาขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายในหลากหลายรูปแบบที่เป็นการโฆษณาสรรพคุณที่เป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้หลงเชื่อ เช่น การโฆษณาสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่าสามารถป้องกัน บำบัด บรรเทา หรือรักษาโรคหรืออาการของโรค การมีผลต่อโครงสร้างการทำงานของร่างกาย การลดน้ำหนัก ด้วยรูปแบบการโฆษณาที่หลากหลายทั้งการสัมภาษณ์ประสบการณ์ผู้ใช้ผลิตภัณฑ์ หรือการรับรองสรรพคุณโดยบุคลากรทางการแพทย์หรือบุคคลอื่น ๆ ล้วนทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อและตัดสินใจบริโภคผลิตภัณฑ์ตามที่โฆษณา ซึ่งในพระราชบัญญัติอาหารได้มีบทบัญญัติไว้ว่าห้ามไม่ให้โฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จ หรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร หากพิจารณาจากมาตรานี้ผู้วิจัยเห็นว่ายังไม่มีข้อความชัดเจนของบทบัญญัติในคำว่า เป็นเท็จหรือหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร จึงสมควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติของมาตรา 40 ของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ให้มีข้อความที่ชัดเจนขึ้นโดยบัญญัติให้การโฆษณาอาหารจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ได้แก่ ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินจริง ข้อความที่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญของอาหาร ข้อความแสดงสรรพคุณที่ทำให้เข้าใจว่ามีผลในการบำบัด บรรเทา รักษา หรือป้องกันโรค ข้อความแสดงสรรพคุณบำรุงกาย ข้อความให้เกิดความแตกแยก ข้อความที่ทำให้เข้าใจผิดเกี่ยวกับวัตถุดิบประกอบอาหาร ข้อความเข้าใจผิดเกี่ยวกับวิธีบริโภคอาหาร ข้อความรับรองสรรพคุณอาหารโดยบุคลากรการแพทย์ ซึ่งบางส่วนมีความคล้ายคลึงกับบทบัญญัติในมาตรา 22 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมตลอดจนการออกประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เรื่อง แนวทางการโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2561 เพื่อใช้เป็นส่วนอธิบายเพิ่มเติมของความในบทบัญญัติมาตรา 40 ให้ชัดเจนขึ้น และเมื่อเปรียบเทียบบทบัญญัติของมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร



ของประเทศไทยกับต่างประเทศจะเห็นว่าในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ สิงคโปร์ และญี่ปุ่น ได้กำหนดให้การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก และในการใช้ฉลาก รวมถึงการโฆษณาอาหารทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ สาธารณรัฐประชาชนจีน สิงคโปร์ และ ญี่ปุ่นมีมาตรการควบคุมการโฆษณาที่คล้ายคลึงกัน คือ จะต้องใช้ข้อความที่ไม่เป็นเท็จ หรือข้อความที่ทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์ โดยจะต้องไม่แสดงข้อความในลักษณะที่โฆษณาว่า ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค หรืออาการของโรค

ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการแก้ไขบทบัญญัติในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องแก้ไขบทบัญญัติการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 40 ใหม่ โดยให้เพิ่มเนื้อความตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในมาตรา 40 ของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ให้มีความชัดเจนขึ้น ร่วมกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ เพื่อเพิ่มความชัดเจนของบทบัญญัติแห่งกฎหมายในการควบคุมการโฆษณา ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ดังแสดงในตารางที่ 4.1



ตารางที่ 4.1 เปรียบเทียบบทบัญญัติกฎหมายควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศสาธารณรัฐ สิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
1.	รูปแบบการควบคุมการโฆษณา	บทบัญญัติแยกจากกันระหว่างการใช้อ้างอิงข้อมูลและข้อมูลความโฆษณา	การโฆษณาจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก โดยแยกหน่วยงานพิจารณาฉลากและโฆษณา	การโฆษณาจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก โดยแยกหน่วยงานพิจารณาฉลากและโฆษณา	บทบัญญัติแยกจากกันระหว่างการใช้อ้างอิงข้อมูลและการใช้อ้างอิงข้อมูลความโฆษณา	การโฆษณาจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก	การโฆษณาจะต้องใช้ข้อความตามที่ระบุในฉลาก
2.	มาตรการในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร	กฎหมายว่าด้วยอาหาร 1. ห้ามโฆษณาคุณประโยชน์หรือสรรพคุณเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร	1. ห้ามใช้ฉลากกล่าวอ้างว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค 2. ห้ามโฆษณาปลอมคือ ห้ามโฆษณาที่ไม่เป็นความจริงหรือหลอกลวง	1. ห้ามใช้ฉลากกล่าวอ้างว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค 2. ห้ามโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิดได้แก่โฆษณาที่คลุมเครือเกินจริง เข้าใจผิดจากวัตถุประสงค์	1. ห้ามโฆษณาเป็นเท็จ ทำให้เข้าใจผิดหรือหลอกลวง 2. ห้ามใช้ข้อความโฆษณาไม่ตรงกับที่ ได้รับอนุญาต 3. โฆษณาโดยดูถูกดูหมิ่นสินค้าอื่น	1. ห้ามใช้ฉลากกล่าวอ้างว่ามีผลในการรักษาอาการเจ็บป่วยหรือรักษาโรค 2. ห้ามโฆษณาอันเป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิด หรือเนื้อหาหมิ่นแฉ	1. ห้ามการแสดงสรรพคุณในฉลากเกี่ยวกับการเสริมโภชนาการ หรือคงไว้ซึ่งสุขภาพจะต้องไม่กล่าวในแง่มีประสิทธิผล

## ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศสาธารณรัฐ สิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
	2.ห้ามโฆษณาอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาต	3. ห้ามโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง	3. ห้ามโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง	3. ห้ามโฆษณาอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง	4. ห้ามโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยรับรองประสิทธิภาพและความปลอดภัย	4. ห้ามโฆษณาที่จะถูกตีความไปในทางที่จะเข้าใจผิดให้คำรับรองอันเป็นเท็จ ไม่สามารถพิสูจน์ได้	คล้ายคลึงกับยาหรือมีผลในการรักษาหรือป้องกันโรค
	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	4. ห้ามโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต	2. ห้ามใช้รูปแบบลักษณะของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารรวมถึงวิธีการรับประทาน
	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	5. จะต้องโฆษณาสรรพคุณตามที่ระบุในฉลาก	ต้องไม่คล้ายคลึงยา
							3. ห้ามการโฆษณาจะต้องมีแสดงสรรพคุณอันเป็นเท็จหรือ

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศสาธารณรัฐ สิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น							
			ทำให้น้ำหนักลดลง นำไปสู่การบริโภคที่ ไม่เหมาะสมตามหลัก โภชนาการ	3. ห้ามโฆษณาโดย เป็นการเปรียบเทียบ กับผลิตภัณฑ์อื่น	4. ห้ามโฆษณาโดย ไม่ได้รับอนุญาต	5. จะต้องโฆษณา สรรพคุณตามที่ระบุ ในฉลาก	ขึ้นเพื่อนำมาใช้ใน การโฆษณา	5. ห้ามโฆษณาโดย ไม่ได้รับอนุญาต	6. จะต้องโฆษณา สรรพคุณตามที่ระบุ ในฉลาก	การโฆษณาว่ามีผล ต่อการ เปลี่ยนแปลงระบบ ทำงานของร่างกาย หรือรักษาโรคใน ระบบต่าง ๆ ของ ร่างกาย	3. ห้ามโฆษณาโดย ไม่ได้รับอนุญาต	4. จะต้องโฆษณา สรรพคุณตามที่ระบุ ในฉลาก	เกินความจริง และ แสดงสรรพคุณ ตามที่ระบุในฉลาก	4. จะต้องโฆษณา สรรพคุณตามที่ ระบุในฉลาก

## 2. ปัญหาของหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

เมื่อพิจารณาประเด็นหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาอาหาร ถึงแม้ว่าการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาจะอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งควบคุม กำกับ ดูแลโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค แต่เนื่องจากผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นประเภทหนึ่งของอาหารซึ่งมีกฎหมายเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 โดยกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคได้บัญญัติให้หากมีกฎหมายเป็นการเฉพาะให้ใช้มาตรการตามกฎหมายเฉพาะนั้นในการควบคุมการโฆษณา ดังนั้นการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงอยู่ภายใต้กฎหมายเฉพาะคือกฎหมายว่าด้วยอาหารดังกล่าว ซึ่งควบคุม กำกับ ดูแลโดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอาหาร มาตรา 41 ที่กำหนดให้การโฆษณาอาหารจะต้องขออนุญาตก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะสามารถโฆษณาได้ โดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเป็นผู้อนุญาต มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้ข้อความในโฆษณาอาหารที่จะต้องมีข้อความเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และหากพบว่าข้อความที่นำมาขออนุญาตโฆษณาไม่เป็นตามที่กำหนดจะไม่อนุญาต หรือให้มีการแก้ไขให้ถูกต้อง เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจะต้องใช้ข้อความตามที่ได้รับอนุญาต หากพบว่าข้อความโฆษณาที่ขัดต่อกฎหมาย ผู้อนุญาตมีอำนาจในการสั่งระงับการโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาต และมีอำนาจสั่งให้ระงับการผลิต นำเข้า จำหน่าย หรือโฆษณาอาหารที่ไม่มีคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณตามที่โฆษณา และนอกจากนั้นในการโฆษณาผ่านทางวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้มีการมาตรการร่วมกันกับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ในการร่วมตรวจสอบและเฝ้าระวังการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ขัดต่อบทบัญญัติทางกฎหมาย การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาตผ่านทางสื่อวิทยุกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกามีหน่วยงานภาครัฐที่มีบทบาทในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือ คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC) ซึ่งมีหน้าที่ในการตรวจสอบการเผยแพร่การโฆษณา และในการกล่าวอ้างสรรพคุณบนฉลาก รวมไปถึงการใช้ข้อความรูปภาพ เสียง หรืออื่น ๆ ที่ทำให้มุ่งตรงไปถึงข้อมูลของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยเนื้อหาของโฆษณาส่วนนี้จะต้องเป็นถ้อยคำที่ไม่สื่อไปในทางที่เป็นเท็จ หรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญว่ามีผลในการรักษาโรคอยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์การอาหารและยา (FDA) ซึ่งสองหน่วยงานทำงานร่วมกันภายใต้ข้อตกลงร่วมกัน และ FTC เคารพการตัดสินใจของ FDA ในการระบุข้อความการกล่าวอ้างบนฉลากที่จะนำมาใช้ในการโฆษณา และการควบคุมกันเองของเอกชน โดยมีองค์กรภาคเอกชน

คือ NAD เป็นผู้ตรวจสอบและเฝ้าระวัง จึงเป็นบทบัญญัติที่ชัดเจนว่าห้ามใช้ถ้อยคำในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารว่ามีผลในการรักษาโรค

เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศอังกฤษพบว่า ในประเทศอังกฤษมีหน่วยงานภาครัฐที่มีบทบาทในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือ สำนักงานด้านการสื่อสาร (Ofcom) มีหน้าที่ในการออกกฎระเบียบและข้อปฏิบัติเกี่ยวกับการสื่อสารทางวิทยุโทรทัศน์และวิทยุโทรคมนาคม รวมถึงการดำเนินการตักเตือนผู้ดำเนินการโฆษณาที่ขัดต่อกฎหมาย รวมถึงการปรับ หรือระงับใบอนุญาตประกอบการโฆษณา และหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบ ประเมิน และตรวจพิสูจน์ข้อมูลการกล่าวอ้างในฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือเจ้าหน้าที่อาหารปลอดภัยแห่งยุโรป (EFSA) จากนั้นหากเป็นไปตามเกณฑ์ที่กำหนดจะอนุมัติข้อความให้ใช้ในฉลาก จึงจะสามารถนำมาใช้ในการโฆษณา และนอกจากนั้นยังมีรูปแบบของการควบคุมกันเองขององค์กรเอกชนภายใต้ประมวลกฎหมายสหราชอาณาจักรว่าด้วยการโฆษณา (BCAP) ซึ่งก่อนจะเผยแพร่โฆษณา ผู้ผลิตหรือผู้ดำเนินการโฆษณาจะต้องส่งเนื้อหาที่จะใช้ในโฆษณาให้เจ้าหน้าที่ BCAP ให้คำแนะนำด้านกฎหมายและการใช้ข้อความในโฆษณา จากนั้นองค์กรด้านมาตรฐานการโฆษณา (ASA) ทำหน้าที่ควบคุมในการโฆษณา การปรับแก้ไขเนื้อหา หรือการเพิกถอนการโฆษณา

เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน พบว่าหน่วยงานที่ควบคุมการโฆษณาประกอบด้วย 2 ระดับ คือ ในระดับส่วนกลาง ได้แก่ หน่วยงานบริหารด้านอุตสาหกรรมและการค้าของสภาแห่งรัฐ มีหน้าที่ในการควบคุมดูแลการโฆษณาทั่วประเทศ และส่วนระดับท้องถิ่น ได้แก่ หน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่นด้านอุตสาหกรรมและการค้าในระดับมณฑล และหน่วยงานรัฐบาลประชาชนระดับท้องถิ่น โดยมีฝ่ายตรวจสอบการโฆษณา เป็นผู้มีอำนาจในการตรวจสอบเนื้อหาโฆษณาก่อนจะโฆษณา เมื่อได้รับการอนุมัติข้อความให้ใช้สำหรับโฆษณาจึงจะทำการโฆษณาได้ และจะต้องใช้ข้อความตามที่ได้รับอนุญาต หากพบว่ามีการใช้ข้อความที่แตกต่างไปจากที่ได้รับอนุญาต หรือข้อความไม่เป็นไปตามเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดถือเป็นความผิด จะต้องได้รับโทษตามกฎหมาย และโฆษณานั้นจะถูกสั่งเพิกถอนและมีการส่งเสริมการดูแลกันเองของภาคอุตสาหกรรมการโฆษณาโดยให้มีหน้าที่ในการแนะนำสมาชิกในการดำเนินการโฆษณาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย

เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ พบว่าสำนักวิทยาศาสตร์สุขภาพ (HSA) เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบข้อมูลบนฉลากให้ไม่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในสาระสำคัญ และทำหน้าที่ในการตรวจสอบโฆษณาไม่ให้กล่าวอ้างว่าผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค การ

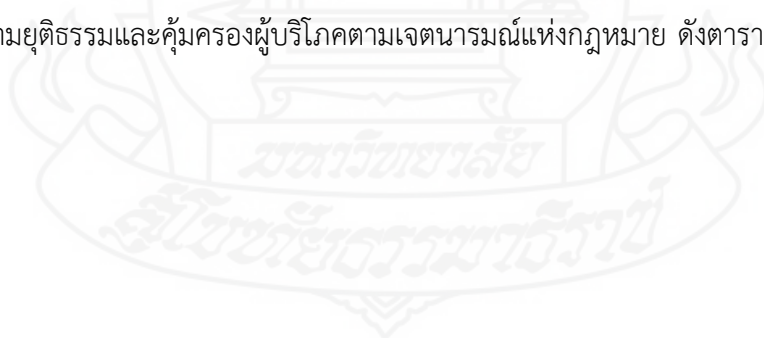
โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารต้องได้รับการอนุญาต และจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่กำหนด

เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศญี่ปุ่น พบว่าหน่วยงานที่มีอำนาจในการควบคุมด้านการใช้ฉลากและโฆษณาในประเทศญี่ปุ่นคือ กระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ หรือโดยหน่วยงานในระดับจังหวัดมีหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตการใช้ฉลากผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และการอนุญาตโฆษณา และหากพบว่ามีโฆษณาที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย อาจมีคำสั่งในการให้ผู้ประกอบธุรกิจงดทำการโฆษณาหรือสั่งให้มีการแก้ไขโฆษณาที่ขัดต่อกฎหมายออกไป รวมถึงการเพิกถอนใบอนุญาตและห้ามผู้ประกอบธุรกิจหยุดประกอบการทั้งหมดหรือบางส่วน หรือระงับการประกอบกรในเวลาที่กำหนด

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของกฎหมายในประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นว่าการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจึงอยู่ภายใต้การควบคุมของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 โดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเป็นผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัตินี้ และในกรณีที่เป็นการโฆษณาผ่านทางวิทยุกระจายเสียงหรือทางโทรทัศน์ ได้มีความร่วมมือกับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการโฆษณาที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าบทบาทหน้าที่ของหน่วยงานควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในปัจจุบันยังเป็นปัญหาในการปฏิบัติงาน คือบทบาทในการตรวจเนื้อหาและการอนุญาตการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาที่มีบุคลากรไม่เพียงพอต่อการตรวจวิเคราะห์ก่อนการโฆษณา รวมไปถึงบทบาทของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ซึ่งเป็นหน่วยงานหลักและกระจายไปตามสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดในแต่ละจังหวัด ที่ทำหน้าที่ในการรับเรื่องร้องเรียนการโฆษณาอาหารที่ขัดต่อกฎหมายและส่งเรื่องเข้ามายังสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา รวมไปถึงการดำเนินคดีตามกฎหมายเมื่อพบการโฆษณาที่ขัดต่อกฎหมาย ทำให้พบปัญหาการทำงานล่าช้าของเจ้าหน้าที่รวมถึงการเฝ้าระวังการโฆษณาที่ไม่ครอบคลุม นำมาสู่ปัญหาการโฆษณาโอ้อวดเกินจริงหรือการโฆษณาโดยเป็นการหลอกลวงให้หลงเชื่อที่นับเป็นปัญหาที่สำคัญในปัจจุบัน ทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับการคุ้มครองในด้านการโฆษณาและเกิดการละเมิดสิทธิผู้บริโภคที่สมควรจะได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่ถูกต้อง เมื่อเปรียบเทียบกับหน่วยงานในการควบคุมด้านโฆษณาของต่างประเทศในประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษจะเห็นว่ามีการแบ่งแยกบทบาทหน้าที่อย่างชัดเจนในการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลการโฆษณาในด้านเนื้อหาเกี่ยวกับการกล่าวอ้างในฉลากโดยหน่วยงานด้านอาหารและยา และหน้าที่ในการตรวจสอบการดำเนินการโฆษณาให้เป็นไปตามที่ระบุในฉลากโดยหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านโฆษณา และมีการจัดให้มีองค์กรเอกชนทำหน้าที่ในการ

ตรวจสอบ และพิจารณาข้อความที่ใช้ในการโฆษณา ก่อนดำเนินการโฆษณาในลักษณะรูปแบบการควบคุมกันเองของเอกชนเช่น NAD ในประเทศสหรัฐอเมริกา และ ASA หรือ BCAP ในประเทศอังกฤษ แต่ในประเทศไทยยังไม่มีระบบการตรวจสอบและเฝ้าระวังการโฆษณาที่มีประสิทธิภาพและยังไม่มีระบบการให้เอกชนควบคุมกันเองซึ่งจะทำให้เป็นการล้นภาระงานของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาให้ปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่ารูปแบบของหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทย ควรกำหนดบทบาทให้องค์กรภาคเอกชนซึ่งได้รับการขึ้นทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ทำหน้าที่ในการควบคุมกันเอง โดยให้ผู้ผลิตนำเข้า หรือผู้ทำการโฆษณา นำเนื้อหาโฆษณาส่งให้องค์กรตรวจสอบการโฆษณาภาคเอกชนตรวจสอบวิเคราะห์และแนะนำการใช้เนื้อหาในโฆษณาก่อน เมื่อผ่านการตรวจสอบจากองค์กรเอกชนแล้วจึงนำเนื้อหานั้นมายื่นขออนุญาตต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา และในการตรวจสอบรวมถึงการเฝ้าระวังการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งเป็นประเด็นที่สำคัญในปัจจุบันเนื่องจากก่อให้เกิดปัญหาการใช้ผลิตภัณฑ์จากการหลงเชื่อโฆษณาที่เป็นเท็จหรือเกินจริง และนำมาสู่ปัญหาต่อสุขภาพของประชาชนผู้บริโภค และการกำกับดูแลปัจจุบันยังไม่ทั่วถึงทำให้พบโฆษณาที่ขัดต่อกฎหมายอยู่ตลอดเวลา ดังนั้นสมควรจะต้องมีการจัดตั้งองค์กรเอกชนขึ้นเพื่อทำหน้าที่เฝ้าระวังการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่เผยแพร่ผ่านทางสื่อต่าง ๆ ในเชิงรุกอย่างครอบคลุม รวมถึงเมื่อพบการกระทำผิดจะต้องส่งเรื่องไปยังสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา และนอกจากนั้นควรให้บทบาทขององค์กรเอกชนนี้ในการร่วมดำเนินคดีกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เพื่อให้การดำเนินการในการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และอำนวยความสะดวกและคุ้มครองผู้บริโภคตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย ดังตารางที่ 4.2





ตารางที่ 4.2 เปรียบเทียบหน่วยงานควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน	ประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
1.	รูปแบบหน่วยงานควบคุมการโฆษณา	อยู่ภายใต้สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา สำนักงานสาธารณสุขจังหวัด ในระดับภูมิภาค ร่วมกับ กสทช. ในโฆษณาผ่านสื่อวิทยุและโทรทัศน์	แบ่งแยกบทบาทของหน่วยงาน คือ หน่วยงานควบคุมการใช้ฉลากคือ องค์การอาหารและยา (FDA) และหน่วยงานควบคุมด้านโฆษณา คือ คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC)	แบ่งแยกบทบาทของหน่วยงาน คือ หน่วยงานควบคุมการใช้ฉลากคือ เจ้าหน้าที่อาหารปลอดภัยแห่งยุโรป (EFSA) หน่วยงานควบคุมด้านโฆษณาผ่านวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคม คือ Ofcom	หน่วยงานบริหารด้านอุตสาหกรรมและการค้าของสภาแห่งรัฐเป็นผู้ควบคุมการโฆษณาทั่วประเทศ ส่วนท้องถิ่นด้านอุตสาหกรรมและการค้าดูแลในท้องถิ่น	หน่วยงานในการควบคุมการใช้ฉลากและหน่วยงานควบคุมกำกับและอนุญาตการโฆษณาเป็นองค์กรภาครัฐ โดยสำนักงานวิทยาศาสตร์สุขภาพ (HSA)	อยู่ภายใต้กระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ หรือภาคส่วนระดับพื้นที่ที่ได้รับมอบหมาย ทำหน้าที่ในการควบคุมการโฆษณาให้เป็นไปอย่างถูกต้อง
2.	ภาคเอกชนเข้าร่วมในแบบ	ไม่มี	หน่วยโฆษณาแห่งชาติ (NAD)	เจ้าหน้าที่ของ BCAP ตรวจสอบ	ไม่มีบทบาทควบคุม แต่มีการ	ไม่มี	ไม่มี

## ตารางที่ 4.2 (ต่อ)

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศสาธารณรัฐ สิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
	เอ ก ช น ค ว บ คู ม กันเอง		ทำหน้าที่พิจารณา โฆษณาก่อนเผยแพร่	ประเมินให้คำแนะนำ จาก นั้น ASA พิจารณาอนุมัติ ข้อความให้โฆษณา มี อำนาจในการเพิก ถอนโฆษณา	ให้ อ ง ค์ ก ร อุตสาหกรรมด้าน โฆษณาดำเนินการ ให้คำแนะนำแก่ สมาชิกในโฆษณา ถู ก ตั้ อ ง ต า ม กฎหมาย		

### 3.ปัญหาบทกำหนดโทษของการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

บทกำหนดโทษของการกระทำผิดเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ในกรณีที่ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่ได้ขึ้นทะเบียนเป็นอาหารตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หากผู้ใดกระทำการโฆษณาอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 40 คือเป็นการโฆษณาคุณสมบัติ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร มีบทกำหนดโทษตามมาตรา 70 คือ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่กระทำการฝ่าฝืนมาตรา 41 โดยเป็นการโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต มีบทกำหนดโทษตามมาตรา 71 คือ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท หากมีโทษปรับสถานเดียวให้เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยาหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายมีอำนาจเปรียบเทียบปรับ และหากพบว่ายังกระทำการโฆษณาขัดต่อกฎหมายและได้มีคำสั่งให้ระงับการโฆษณาดังกล่าว แต่ยังคงมีการโฆษณาโดยฝ่าฝืนคำสั่งที่ให้ระงับการโฆษณาซึ่งมีความผิดตามมาตรา 42 ต้องรับบทกำหนดโทษตามมาตรา 72 คือ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับอีกวันละไม่น้อยกว่าห้าร้อยบาทแต่ไม่เกินหนึ่งพันบาท ตลอดเวลาที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว

เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในการกระทำผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่าบทลงโทษตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ ค.ศ. 1994 มาตรา 14 มีบทลงโทษคือปรับไม่เกินห้าพันดอลลาร์ หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่หากเป็นการกระทำผิดซ้ำจะต้องได้รับโทษเป็น 2 เท่า คือ ปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นดอลลาร์ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในการกระทำผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศอังกฤษ พบว่าบทลงโทษตามกฎหมายของประเทศอังกฤษตามพระราชบัญญัติอาหารปลอดภัย ค.ศ. 1990 มาตรา 35 คือปรับไม่เกินห้าพันปอนด์ หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ และหากเป็นโทษมีเฉพาะค่าปรับไม่เกินเพดานสูงสุดคือห้าพันปอนด์ และบทกำหนดโทษตามระเบียบว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคจากการค้าที่ไม่เป็นธรรม ค.ศ. 2008 โดยผลรวมของอัตราโทษคือปรับไม่เกินเพดานสูงสุดคือห้าพันปอนด์ จำคุกไม่เกินสองปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในการกระทำผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน พบว่าบทลงโทษตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนตามกฎหมายโฆษณาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 ได้บัญญัติไว้ตามมาตรา 55 หากเผยแพร่โฆษณาอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายจะถูกปรับไม่น้อยกว่าสามเท่าและไม่เกินห้าเท่าของค่าใช้จ่ายในการโฆษณา แต่ถ้ามีค่าใช้จ่ายโฆษณาต่ำหรือไม่ชัดเจนจะต้องจ่ายเป็นค่าปรับตั้งแต่สองแสนถึงหนึ่งล้านหยวน หากกระทำผิดซ้ำในช่วง 2 ปี จะต้องจ่ายค่าปรับไม่น้อยกว่าห้าถึงสิบเท่าของ

ค่าใช้จ่ายในการโฆษณาและกรณีค่าใช้จ่ายในการทำโฆษณาต่ำหรือไม่ชัดเจนจะต้องจ่ายค่าปรับหนึ่งล้านถึงสองล้านหยวน และหากเป็นประเด็นความผิดร้ายแรง ผู้ประกอบธุรกิจจะถูกถอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจ และเอกสารอนุมัติให้โฆษณา หรือถูกปฏิเสธการขออนุมัติเผยแพร่โฆษณาภายในระยะเวลา 1 ปี และในมาตรา 37 บริษัทหรือหน่วยงานที่เป็นผู้รับจัดทำโฆษณาจะถูกปรับในอัตราไม่น้อยกว่าสองแสนและไม่เกินหนึ่งล้านหยวน หากเป็นประเด็นที่มีความร้ายแรงอาจเพิกถอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจโฆษณา และถอนเอกสารการอนุญาตโฆษณา รวมถึงยึดค่าใช้จ่ายที่ผู้ดำเนินการโฆษณาได้รับจากผู้ประกอบธุรกิจ และบทกำหนดโทษตามกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยอาหารของสาธารณรัฐประชาชนจีน ค.ศ. 2015 จะมีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับไม่น้อยกว่าสองหมื่นและไม่เกินห้าหมื่นหยวน

เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในการกระทำความผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ พบว่าบทลงโทษตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ ตามพระราชบัญญัติยา ค.ศ. 1975 ได้บัญญัติไว้ตามมาตรา 50 (7) บทกำหนดโทษคือปรับไม่เกินห้าพันดอลลาร์หรือจำคุกไม่เกินสองปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในการกระทำความผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกับประเทศญี่ปุ่น พบว่าบทลงโทษตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นการสุขาภิบาลอาหาร ค.ศ. 1947 ได้บัญญัติไว้ตามมาตรา 72 บทกำหนดโทษคือ ปรับไม่เกินสองล้านเยน หรือจำคุกโดยการทำงานไม่เกินสองปี และผู้แทนของนิติบุคคล ลูกจ้าง หรือผู้ทำงานให้นิติบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาจได้รับโทษดังเช่นในมาตรา 72 หรือปรับไม่เกินหนึ่งร้อยล้านเยนด้วยในบางกรณี

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับบทกำหนดโทษที่เกิดจากการกระทำความผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศจะพบว่าบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติอาหารคือ ในมาตรา 70 มีโทษทั้งจำและปรับ แต่ในมาตรา 71 มีเพียงการปรับค่าปรับจำนวนไม่เกินห้าพันบาท โดยไม่มีบทลงโทษในการจำคุก ซึ่งเป็นมาตราที่นำมาใช้ในการดำเนินคดีบ่อยครั้ง ส่วนในมาตรา 70 แม้ว่าจะมีโทษจำคุกด้วยแต่ความผิดตามมาตรานี้ถูกนำมาใช้ในการดำเนินคดีน้อยกว่า เนื่องจากปัญหาของบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนของคำว่าอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควรในมาตรา 40 ดังนั้นเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจึงมักจะตั้งข้อหาในส่วนที่เป็นการกระทำขัดต่อบทบัญญัติมาตรา 41 คือกระทำการโฆษณาอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาต และได้รับโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท ส่วนบทกำหนดโทษที่หนักขึ้นคือเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งให้ระงับการโฆษณาตามมาตรา 42 ซึ่งมีโทษทั้งจำทั้งปรับและให้ปรับเป็นรายวันจนกว่าจะหยุดการเผยแพร่โฆษณา โดยพบว่าเมื่อมีการดำเนินคดีตามมาตรา 41 แล้วนั้นผู้ประกอบการโฆษณาจะดำเนินการหยุดโฆษณาของตน เพื่อไม่ให้เป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 42 แต่จะไปทำการในการดำเนินการผลิตโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารขึ้นใหม่ที่แตกต่างไปจากเดิม และ

ยังขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายเช่นเดิม แต่นับเป็นคนละชั้นโฆษณากับที่ถูกดำเนินคดีไป และเมื่อได้รับโทษจะหยุดการโฆษณา และผลิตโฆษณาขึ้นมาใหม่ เนื่องจากบทกำหนดโทษที่เบา ระยะเวลาเมื่อเริ่มเผยแพร่โฆษณาไปจนถึงได้รับการดำเนินคดีและหยุดการโฆษณาเป็นกระบวนการที่ใช้ระยะเวลาเวลานาน จึงทำให้ผู้ประกอบการไม่เกิดความเกรงกลัว และเกิดความคุ้มค่าต่อการหยุดโฆษณาเมื่อได้รับบทลงโทษ และต่อการผลิตโฆษณาขึ้นมาใหม่ทดแทน นอกจากนั้นบทลงโทษกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ควรได้รับการแก้ไขเพิ่มเติม นอกจากนั้นในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ยังไม่มีบทกำหนดโทษในอัตราที่หนักขึ้นเป็น 2 เท่า หากมีการกระทำความผิดซ้ำ ซึ่งมีบทบัญญัติในลักษณะเช่นนี้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม และเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐประชาชนจีน พบว่ามีบทกำหนดโทษในอัตราที่หนักขึ้นเป็น 2 เท่าหากมีการกระทำความผิดซ้ำ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัว และให้ผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาจะต้องร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์โฆษณาไม่ถูกต้องตามกฎหมายนั้นด้วย ดังเช่นในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และสาธารณรัฐประชาชนจีน เว้นแต่ผู้ประกอบการธุรกิจโฆษณาพิสูจน์ได้ถึงกรณีที่ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมาย ซึ่งในประเทศอังกฤษและสาธารณรัฐประชาชนจีนมีโทษถึงเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโฆษณา นอกจากนั้นยังพบว่าในกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนมีบทกำหนดโทษที่ให้จ่ายค่าปรับอ้างอิงตามมูลค่าการโฆษณาและกรณีโฆษณามีมูลค่าน้อยหรือไม่แน่ชัดให้ใช้ในอัตราที่รัฐกำหนด และให้ปรับค่าจ้างโฆษณาจากผู้ทำการโฆษณาที่ผิดกฎหมายร่วมกับการปรับ

ดังนั้นผู้วิจัยมีความเห็นว่าบทกำหนดโทษของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทกำหนดโทษ โดยให้มีการเพิ่มเติมบทกำหนดโทษในอัตราโทษที่หนักขึ้นทั้งค่าปรับและระยะเวลาการจำคุก เพิ่มอัตราโทษให้มีโทษจำคุกในกรณีการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาต ให้มีการใช้บทกำหนดโทษที่หนักขึ้นเป็น 2 เท่าในกรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำ และให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์โฆษณา ทั้งนี้เพื่อทำให้เกิดประสิทธิภาพในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมากยิ่งขึ้น ดังตารางที่ 4.3

ตารางที่ 4.3 เปรียบเทียบบทกำหนดโทษของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศ สาธารณรัฐสิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
1.	บทกำหนด ลงโทษเป็น ค่าปรับ	มีบทกำหนดโทษ เป็นค่าปรับ ไม่ เกินสามหมื่นบาท กรณีกระทำผิด มาตรา 40 และ ปรับไม่เกินห้าพัน บาท กรณีกระทำ ผิดมาตรา 41	มีบทกำหนดโทษ เป็นค่าปรับ ไม่เกิน ห้าพันดอลลาร์	มีบทกำหนดโทษ เป็นค่าปรับ ไม่เกิน ห้าพันปอนด์	มีบทกำหนดโทษเป็น ค่าปรับ สามเท่าและไม่ เกินห้าเท่าของค่าจ้าง จัดทำโฆษณาหรือ จัดทำโฆษณาหรือ แสรงถึงหนึ่งล้านหยวน กรณีไม่สามารถระบุค่า จัดทำโฆษณา หรือมูลค่า น้อย	มีบทกำหนดโทษ เป็นค่าปรับ ไม่เกิน ห้าพันดอลลาร์ สอง	มีบทกำหนดโทษเป็น ค่าปรับ ไม่เกินสอง ล้านเยน
2.	บทกำหนด ลงโทษ จำคุก	มีบทกำหนดโทษ จำคุกไม่เกินสามปี (เฉพาะมาตรา 70 )	มีบทกำหนดโทษ จำคุก ไม่เกินหก เดือน	มีบทกำหนดโทษ จำคุก ไม่เกินสองปี	ไม่มีบทกำหนดโทษ จำคุก	มีบทกำหนดโทษ จำคุก ไม่เกินสองปี	มีบทกำหนดโทษจำคุก โดยการทำงาน

## ตารางที่ 4.3 (ต่อ)

ที่	ประเด็น	ประเทศไทย	ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศสาธารณรัฐ ประชาชนจีน	ประเทศ สาธารณรัฐสิงคโปร์	ประเทศญี่ปุ่น
3.	บทกำหนดโทษสถานหนักหากกระทำความผิดซ้ำ	ไม่มีบทกำหนดโทษสถานหนักหากกระทำความผิดซ้ำ	บทกำหนดโทษเป็น 2 เท่าหากมีการกระทำความผิดซ้ำ	ไม่มีบทกำหนดโทษสถานหนักหากกระทำความผิดซ้ำ	มีบทลงโทษปรับสถานหนักเป็น 2 เท่าหากกระทำความผิดซ้ำ	ไม่มีบทกำหนดโทษสถานหนักหากกระทำความผิดซ้ำ	ไม่มีบทกำหนดโทษสถานหนักหากกระทำความผิดซ้ำ
4.	ค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างของการทำโฆษณา	ไม่มีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างทำโฆษณา	ไม่มีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างทำโฆษณา	ไม่มีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างทำโฆษณา	ปรับผู้ว่าจ้างไม่น้อยกว่า 3 เท่าและไม่เกิน 5 เท่าของค่าจ้างและริบเงินค่าจ้างจากผู้รับทำโฆษณา	ไม่มีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างทำโฆษณา	ไม่มีบทกำหนดโทษเป็นค่าปรับที่ขึ้นกับอัตราค่าจ้างทำโฆษณา
5.	ให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	ไม่มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	ไม่มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์	ไม่มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1.บทสรุป

ปัจจุบันระบบธุรกิจและการค้าขายมีความเจริญก้าวหน้า เกิดเป็นสังคมที่มีความซับซ้อนมากขึ้น ส่งผลไปยังการค้า การประกอบธุรกิจที่มีการแข่งขันทางการตลาดในการผลิตผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ ออกมาจำหน่ายอย่างมาก และกว้างขวาง การจะทำให้สินค้าเป็นที่รู้จักของผู้บริโภคและเป็นที่สนใจ กลวิธีหนึ่งทางการตลาดคือการโฆษณาผลิตภัณฑ์ ทำให้พบว่าการแข่งขันทางการตลาดอย่างมาก ทำให้พบปัญหาการโฆษณาที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย การโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในปัจจุบันเป็นหนึ่งในปัญหาที่พบการโฆษณาในลักษณะที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค เช่น การโฆษณาโอ้อวดสรรพคุณเกินจริงของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โฆษณาว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรคหรืออาการของโรค การโฆษณาว่ามีผลต่อโครงสร้างการทำงานของร่างกาย ช่วยบำรุงกามหรือเพิ่มสมรรถภาพทางเพศ การโฆษณาว่ามีผลต่อการลดน้ำหนัก ผลในการดักจับไขมัน กระจับสัดส่วน การโฆษณาว่ามีผลต่อผิวพรรณ การรับรองหรือยกย่องสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยบุคลากรทางการแพทย์ ตลอดจนมีการกล่าวอ้างเอกสารทางวิชาการหรืองานวิจัยต่าง ๆ ทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อในสรรพคุณที่ โดยเฉพาะการแสดงสรรพคุณเข้าข่ายว่าเป็นการบริโภครักษาโรค และการกล่าวว่ามีผลิตภัณฑ์ดังกล่าวได้รับการรับรองสรรพคุณโดยสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เป็นต้น ผ่านทางสื่อโฆษณาหลากหลายช่องทาง อาทิ วิทยุ โทรทัศน์ช่องเคเบิลและช่องดาวเทียม ในหลากหลายรูปแบบ การโฆษณาทั้งผู้จัดรายการพูดโฆษณาสด สปอตโฆษณา ตลอดจนการไปสัมภาษณ์ผู้ป่วยที่เคยใช้ผลิตภัณฑ์แล้วรับรองสรรพคุณว่าได้ผลดี หลากหลายช่องทางและรูปแบบการโฆษณาเหล่านี้ ล้วนแต่ส่งผลให้ผู้ป่วยบางโรค เช่น ผู้ป่วยโรคเรื้อรัง ได้แก่ เบาหวาน ความดันโลหิตสูง โรคหัวใจ และอื่น ๆ เกิดการหลงเชื่อและซื้อผลิตภัณฑ์มารับประทาน ทำให้ได้รับอันตรายต่อสุขภาพและอนามัย และเกิดปัญหาต่อสุขภาพของผู้บริโภค ทั้งยังเป็นการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม เนื่องจากเป็นการโฆษณาผลิตภัณฑ์โดยบิดเบือนข้อมูลจากความเป็นจริง

เมื่อพิจารณาถึงหลักการของการโฆษณาจะพบว่า การโฆษณาคือวิธีการสื่อสารรูปแบบหนึ่งจากผู้ส่งสารไปยังผู้รับสารที่ใช้การสื่อสารมวลชนและมีการชำระเงิน ในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือการส่งเสริมการขายสินค้าหรือบริการในทางการค้า เพื่อ



จงใจผู้บริโภคให้เกิดการยอมรับและเลือกซื้อสินค้าหรือบริการ ผ่านสื่อหลากหลายประเภท ได้แก่ สื่อสิ่งพิมพ์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ สื่อนอกสถานที่ สื่อเคลื่อนที่ สื่อ ณ จุดซื้อ การใช้จดหมายส่งตรงไปยังกลุ่มเป้าหมาย การใช้สมุดโทรศัพท์ และสื่ออื่น ๆ เช่น โรงภาพยนตร์ วิทยุเทป โฆษณาจึงเป็นประโยชน์ในทางการค้า และนับเป็นช่องทางที่สำคัญที่ทำให้ผู้บริโภคเกิดการรับรู้ข้อมูล นำไปสู่การขยายตัวของปริมาณการขายสินค้าหรือบริการให้เป็นที่รู้จักมากขึ้น นอกจากนี้ยังทำให้ตราสินค้าดังกล่าวเป็นที่รู้จักในสังคมเกิดคุณค่า ค่านิยมต่อสินค้าเหล่านั้น โดยเนื้อหาของโฆษณาที่ดี จะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของการให้ข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ที่เป็นจริง ไม่เป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงผู้บริโภคให้เกิดการหลงเชื่อ ไม่ทำให้เข้าใจผิด สามารถพิสูจน์ได้ในสาระสำคัญของโฆษณา และไม่ขัดต่อขนบธรรมเนียมและความสงบเรียบร้อยของสังคม ผู้โฆษณาจึงจะต้องยึดมั่นในจรรยาบรรณของนักโฆษณา ตลอดจนปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัด

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาเป็นการควบคุมทั้งโดยภาครัฐและในบางประเทศร่วมกับภาคเอกชนในการให้การควบคุม กำกับ และดูแลเนื้อหา รูปแบบ ตลอดจนวิธีการในการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ได้เผยแพร่ตามสื่อต่าง ๆ ให้มีความถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ภายใต้แนวคิดของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา คือ เนื่องจากการโฆษณาเป็นสิ่งที่ส่งผลต่อผู้บริโภคและกระทบกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าที่เป็นคู่แข่ง หากโฆษณาไม่เหมาะสม จะทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค หรืออาจเกิดความเสียหายต่อคู่แข่ง ถือเป็น การกระทำที่ไม่เป็นธรรม การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาจึงเป็นการคุ้มครองให้ความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคให้เกิดการบริโภคอย่างถูกต้องและเป็นธรรม และต่อคู่แข่งให้เกิดการแข่งขันทางการค้าอย่างเป็นธรรม

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของต่างประเทศที่ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาประกอบด้วย ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ สาธารณรัฐประชาชนจีน สิงคโปร์ และญี่ปุ่น พบว่า รูปแบบของมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา มีรายละเอียดกล่าวโดยสรุปคือ ในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษมีรูปแบบการควบคุมการโฆษณาที่คล้ายคลึงกันคือ มีหน่วยงานของรัฐทำงานร่วมกัน โดยหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาทำหน้าที่ควบคุมการโฆษณาให้มีเนื้อหาเป็นไปตามที่ระบุในฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ส่วนหน่วยงานด้านอาหารและยามิหน้าที่ในการอนุมัติการใช้ข้อความกล่าวอ้างบนฉลาก และมีหน่วยงานเอกชนทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารแบบเอกชนควบคุมกันเอง ในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนเป็นการควบคุมกำกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยภาครัฐ ในกฎหมาย 2 ฉบับคือกฎหมายว่าด้วยโฆษณาและกฎหมายว่าด้วยอาหาร ในประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์และประเทศญี่ปุ่นเป็นการควบคุมกำกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารโดยภาครัฐในกฎหมาย 1 ฉบับโดยหน่วยงานด้านอาหารและยาทำการควบคุมเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร เมื่อพิจารณาเนื้อหาในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารกล่าวโดยสรุปคือ การ

โฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารจะต้องเป็นความจริง ไม่เป็นเท็จ ไม่โฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรค ไม่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยารักษาโรค และใช้ข้อความไปตามที่ระบุในฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ส่วนในด้านขององค์กรควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร พบว่ามีทั้งองค์กรของรัฐทำหน้าที่ควบคุมการโฆษณา โดยพบใน 2 ลักษณะคือ การแยกองค์กรควบคุมการโฆษณากับองค์กรควบคุมเนื้อหาบนฉลาก และรูปแบบองค์กรเดียวที่ทำหน้าที่ทั้งในการควบคุมการโฆษณาและเนื้อหาบนฉลากของผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และรูปแบบขององค์กรของรัฐทำงานร่วมกับองค์กรเอกชนในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และในประเด็นบทกำหนดโทษ มีบทกำหนดโทษทั้งการปรับและการจำคุก นอกจากนี้ยังพบว่าในกฎหมายควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีนมีการเพิ่มบทลงโทษในกรณีที่ทำผิดซ้ำร่วมด้วย

เมื่อพิจารณาถึงปัญหาของมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทย ผู้วิจัยสรุปปัญหาที่พบดังต่อไปนี้

### 1.1 ปัญหาทบทวนมติของกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารพบว่ามีโฆษณาสรรพคุณอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อ เช่น การโฆษณาว่ามีผลในการป้องกันหรือรักษาโรคหรืออาการของโรค หรือมีผลต่อโครงสร้างการทำงานของร่างกาย โดยผู้วิจัยเห็นว่าในบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 ที่บัญญัติในการห้ามการโฆษณาอาหารที่เป็นเท็จหรือหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควรนั้น คำว่า “เป็นเท็จ” หรือ “หลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร” ยังไม่มีความไม่ชัดเจนในการระบุและกำหนดถึงลักษณะดังกล่าว จึงเกิดปัญหาในการใช้บทบัญญัติในมาตรานี้ในการใช้บังคับ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าสมควรมีการแก้ไขบทบัญญัติทางกฎหมายเพื่อให้เกิดการคุ้มครองผู้บริโภคที่เหมาะสม

### 1.2 ปัญหาของหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

หน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารคือ สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาและสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดในส่วนภูมิภาค และมีการสร้างความร่วมมือกับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ในการควบคุมการโฆษณาผ่านสื่อที่อยู่ภายใต้การควบคุม กำกับ ติดตามโดย กสทช. แต่พบว่ากรณีที่มิเฉพาะสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเป็นผู้ดูแลหลักนั้นทำให้กระบวนการในการกำกับติดตาม การเฝ้าระวัง รวมถึงการดำเนินคดีเมื่อมีการกระทำผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเป็นไปโดยล่าช้า เนื่องจากมีบุคลากรที่จำกัดและไม่เพียงพอในการตรวจสอบและเฝ้าระวังการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ทำให้ปัญหาการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นปัญหาที่สำคัญในปัจจุบัน เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับต่างประเทศพบที่มีการให้องค์กรเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมกับภาครัฐในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ซึ่งทำให้กระบวนการในการ

เผื่อระวังและควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมีความรวดเร็วและครอบคลุมมากยิ่งขึ้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าสมควรมีการแก้ไขบทบัญญัติเรื่องหน่วยงานในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร โดยการให้มือสมัครเอกชนทำหน้าที่ตรวจสอบการโฆษณาโดยการตรวจวิเคราะห์และแนะนำการใช้เนื้อหาโฆษณาก่อนการขออนุญาต และทำหน้าที่ในการเผื่อระวังเนื้อหาการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารที่มีการเผยแพร่ตามสื่อต่าง ๆ เพื่อยกระดับการทำงานด้านการเผื่อระวังโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารไม่ถูกต้องตามกฎหมายให้มีประสิทธิภาพ

### 1.3 ปัญหาบทกำหนดโทษของการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

บทกำหนดโทษในการกระทำความผิดในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับมาเป็นระยะเวลานานทำให้ไม่ทันต่อสภาวการณ์ในปัจจุบัน โดยพบว่าบทบัญญัติในเรื่องการโฆษณาโดยไม่ขออนุญาตมีบทกำหนดโทษเพียงการปรับเท่านั้น ไม่มีบทเรื่องการจำคุก ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่เกิดความเกรงกลัวและมีการกระทำความผิดซ้ำอยู่บ่อยครั้ง ไม่มีบทกำหนดโทษ 2 เท่าในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำ และไม่มีบทกำหนดโทษให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับผิดชอบกับเจ้าของผลิตภัณฑ์ซึ่งเป็นผู้ว่าจ้างจัดทำโฆษณา ผู้วิจัยจึงเห็นว่าสมควรมีการแก้ไขบทกำหนดโทษของการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารให้มีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

กล่าวโดยสรุป จากปัญหาการโฆษณาข้างต้น เมื่อพิจารณาถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุม กำกับ และดูแลการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร พบว่ามีความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ที่จะต้องอาศัยการตีความและการพิสูจน์ถึงการเป็นโฆษณาที่มีถ้อยคำเกินจริงหรือหลอกลวงผู้บริโภค จึงพบว่ามี การดำเนินคดีโดยมาตรานี้ไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ส่วนใหญ่ดำเนินคดีเฉพาะในมาตรา 41 เรื่องการโฆษณาอาหารโดยไม่ได้รับอนุญาตซึ่งมีบทกำหนดโทษที่อัตราเบากว่ามากคือปรับไม่เกินห้าพันบาท และไม่มีโทษจำคุก ทำให้ผู้ประกอบการไม่เกรงกลัว และเกิดการกระทำความผิดซ้ำอยู่เสมอและไม่มีปริมาณคดีลดลง แม้ว่าจะมีการเผื่อระวัง กวดขันการโฆษณาก็ตาม

ดังนั้นจึงเป็นการสมควรที่มีการทบทวนกฎหมายว่าด้วยการควบคุมคุณภาพอาหาร โดยการยก ร่างพระราชบัญญัติอาหาร (ฉบับที่...) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขปัญหาของการตีความในการบังคับใช้กฎหมายในมาตรา 40 ให้มีความชัดเจนขึ้น จากการศึกษาทบทวนเอกสาร แนวคิดและทฤษฎีกฎหมายด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ตลอดจนบทบัญญัติแห่งกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า สมควรมีการปรับปรุงกฎหมายควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เพื่อเพิ่มความสะดวกต่อการนำไปใช้บังคับ และนำไปสู่เจตนารมณ์ของกฎหมายมากยิ่งขึ้น ตลอดจนการเพิ่มบทกำหนดโทษให้มีความหนักขึ้นเพื่อให้ทันต่อสภาวการณ์เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยอาหารฉบับปัจจุบันถูกใช้มา

เป็นระยะเวลาสั้น เพื่อให้สามารถแก้ปัญหาได้อย่างสนองต่อปัญหาของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการยกระดับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สุขภาพให้ได้รับความปลอดภัยมากขึ้น อันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพต่อไป

## 2. ข้อเสนอแนะ

จากสภาพของปัญหาการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในปัจจุบัน และเมื่อศึกษาวิเคราะห์มาตรการกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในประเทศไทยและต่างประเทศ พบว่ากฎหมายควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มีบทบัญญัติที่ยังไม่เพียงพอต่อการอำนวยความสะดวกธรรมชาติในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ รวมถึงเกิดประโยชน์สูงสุดต่อผู้บริโภค สมควรแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าว ในเรื่องและผู้วิจัยได้ศึกษาและเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ มาแล้ว ดังต่อไปนี้

### 2.1 การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

จากการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทยกับต่างประเทศ ผู้วิจัยได้นำแนวคิดของบทบัญญัติในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ สาธารณรัฐประชาชนจีน สิงคโปร์ และญี่ปุ่น ในประเด็นของการห้ามการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในลักษณะที่มีผลต่อการรักษาหรือป้องกันโรค อันเป็นการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในลักษณะที่ทำให้เข้าใจว่าเป็นยา ผู้วิจัยเห็นสมควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 ที่ยังเป็นปัญหาของการตีความไม่ชัดเจนของคำว่า “อันเป็นเท็จโดยหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยไม่สมควร” ดังนี้

#### 2.1.1 การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 40

ให้ยกเลิกข้อความในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 40 การโฆษณาอาหารจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม หรือข้อความที่อาจทำให้เข้าใจผิด ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของอาหาร ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการบริโภคอาหาร

ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม หรือข้อความที่อาจทำให้เข้าใจผิด

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง

- (2) ข้อความที่ทำให้เข้าใจว่าเป็นการรายงานข่าว หรือนำเสนอข้อมูลบทความทางวิชาการ
- (3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
- (4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน รวมถึงข้อความที่มีลักษณะเป็นการเหยียดชาติพันธุ์ เชื้อชาติ ศาสนา และเพศ
- (5) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับอาหาร รวมถึงอาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดหรือไม่เข้าใจลักษณะหรือวิธีการบริโภคอาหาร ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม รวมถึงข้อความซึ่งยังไม่ผ่านการประเมิน การกล่าวอ้างทางสุขภาพจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา
- (6) ข้อความที่แสดงสรรพคุณอันทำให้เข้าใจว่าสามารถบำบัด บรรเทา รักษาหรือป้องกันโรคหรืออาการของโรค
- (7) ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่ามีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของร่างกาย หน้าที่ การทำงานของอวัยวะ หรือระบบการทำงานของร่างกาย หรือมีผลต่อการลดน้ำหนักหรือลดความอ้วน กระชับสัดส่วน ดักจับไขมัน หรือข้อความอื่นใดในลักษณะเดียวกัน
- (8) ข้อความที่ทำให้เข้าใจว่ามีสรรพคุณบำรุงกาม บำรุงเพศหรือเกี่ยวกับการมีเพศสัมพันธ์
- (9) ข้อความที่สื่อหรือแสดงให้เข้าใจว่าเพื่อบำรุงผิวพรรณหรือเพื่อความสวยงาม
- (10) ข้อความที่จะทำให้เข้าใจว่ามีวัตถุใดในอาหารหรือเป็นส่วนประกอบของอาหาร ซึ่งความจริงมีวัตถุหรือส่วนประกอบนั้นในอาหารไม่เท่าที่เข้าใจตามที่โฆษณา
- (11) ข้อความที่เป็นการรับรองหรือยกย่องคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารโดยบุคคล คณะบุคคล หรือสถาบันใด ๆ
- (12) ข้อความอย่างอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ”

### 2.1.2 การบัญญัติเพิ่มมาตรา 40/1 และมาตรา 40/2

ผู้วิจัยเห็นว่าสมควรเพิ่มบทบัญญัติถึงวิธีการในการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในพระราชบัญญัติอาหารโดยการเพิ่มบทบัญญัติดังนี้

“มาตรา 40/1 การโฆษณาอาหารจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย และจิตใจ หรืออันก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ”

“มาตรา 40/2 การโฆษณาอาหารจะต้องไม่เป็นการเปรียบเทียบประสิทธิผลกับยารักษาโรค หรือเป็นการเปรียบเทียบหรือทับถมกับผลิตภัณฑ์อื่น”

## 2.2 จัดให้มีองค์กรเอกชนมีหน้าที่ในการพิจารณาข้อความโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริม

### อาหาร

จากการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทยกับต่างประเทศ ผู้วิจัยได้นำแนวคิดของบทบัญญัติในประเทศสหรัฐอเมริกา และอังกฤษ ในประเด็นการมีองค์กรเอกชนร่วมกับองค์การภาครัฐในการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในลักษณะการควบคุมกันเองของเอกชน ซึ่งปัจจุบันในประเทศไทยยังไม่มีลักษณะการกำกับดูแลกันเองของภาคเอกชน เพื่อเป็นการดำเนินการพิจารณาก่อนการขออนุญาตและเฝ้าระวังโฆษณา ดังนั้นจึงสมควรให้มีการจัดตั้งองค์กรเอกชน ซึ่งได้รับการขึ้นทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติให้มีองค์กรเอกชนในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มีหน้าที่ในการพิจารณา ตรวจสอบเนื้อหาข้อความโฆษณาก่อนนำมายื่นคำขออนุญาตโฆษณาต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา และกำหนดให้กระบวนการพิจารณาอนุญาตจะต้องผ่านการตรวจสอบขององค์กรเอกชนดังกล่าวก่อนยื่นคำขออนุญาต จึงจะนำข้อความนั้นมาขออนุญาตโฆษณาต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาต่อไปได้ ดังนี้

### 2.2.1 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 41 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 41 ผู้ใดประสงค์จะโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณ ของอาหารทางวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ ภาพยนตร์ หรือทางหนังสือพิมพ์ หรือสิ่งพิมพ์อื่น หรือด้วยวิธีอื่นใดเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้นส่งให้องค์กรเอกชนซึ่งได้รับการขึ้นทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาให้มีหน้าที่พิจารณาตรวจสอบเนื้อหาข้อความโฆษณาเป็นผู้พิจารณาก่อนยื่นคำขออนุญาต เมื่อผ่านการตรวจสอบแล้ว จึงนำมายื่นคำขออนุญาต เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้

การขออนุญาต การออกใบอนุญาต และอายุใบอนุญาตโฆษณาอาหาร ตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ทั้งนี้ ผู้อนุญาตจะกำหนดเงื่อนไขเฉพาะในการโฆษณาและจำกัดการใช้สื่อโฆษณาไว้ด้วยก็ได้

ผู้ได้รับอนุญาตให้โฆษณาตามวรรคหนึ่ง ต้องโฆษณาตามรายละเอียดและเงื่อนไขที่ได้รับอนุญาตเท่านั้น”

### 2.2.2 เพิ่มบทบัญญัติมาตรา 41/1 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 41/1 ในกระบวนการพิจารณาก่อนยื่นคำขออนุญาตโฆษณาอาหารตามมาตรา 40 วรรคหนึ่ง ให้มีองค์กรพิจารณาก่อนยื่นคำขออนุญาต เป็นองค์กรเอกชนทำหน้าที่ในการประเมินเอกสารทางวิชาการ การตรวจวิเคราะห์ การตรวจสอบ หรือพิจารณาข้อความโฆษณาอาหารก่อนยื่นคำขออนุญาตโฆษณา รวมถึงมีอำนาจในการเฝ้าระวัง ติดตาม ตรวจสอบการโฆษณาให้มีความถูกต้อง รวมถึงร่วมกับผู้อนุญาตในการดำเนินคดีหากพบการกระทำผิดในการโฆษณา เพื่อให้กระบวนการพิจารณาอนุญาตโฆษณาอาหารเป็นไปด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ บุคคล และองค์กรดังกล่าวต้องได้รับการขึ้นบัญชีจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ทั้งนี้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด”

### 2.3 เพิ่มบทลงโทษของการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

จากการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหารของประเทศไทยกับต่างประเทศ ผู้วิจัยได้นำแนวคิดของบทบัญญัติในประเทศสหรัฐอเมริกา และ สาธารณรัฐประชาชนจีน ในประเด็นของการใช้บทกำหนดโทษที่เพิ่มโทษเป็น 2 เท่าหากมีการกระทำผิดซ้ำ กำหนดให้ผู้รับจัดทำโฆษณาต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้ว่าจ้างจัดทำโฆษณา ซึ่งเป็นเจ้าของผลิตภัณฑ์ และผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการเพิ่มบทกำหนดโทษให้ทันต่อสถานการณ์ในปัจจุบัน โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 2.3.1 เพิ่มบทกำหนดโทษในมาตรา 70

ให้ยกเลิกข้อความในมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้

“มาตรา 70 ผู้ใดโฆษณาอาหารโดยฝ่าฝืนมาตรา 40 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่หากเป็นกระทำผิดซ้ำอีก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกปี หรือปรับไม่เกินหกแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับโทษตามวรรคหนึ่ง”

#### 2.3.2 เพิ่มบทกำหนดโทษในมาตรา 71 ให้มีบทกำหนดโทษจำคุก

ให้ยกเลิกข้อความในมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้

“มาตรา 71 ผู้ใดโฆษณาอาหารโดยฝ่าฝืนมาตรา 41 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่หากเป็นกระทำผิดซ้ำอีก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกปี หรือปรับไม่เกินหกแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ  
ให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับโทษตามวรรคหนึ่ง”

### 2.3.3 เพิ่มบทกำหนดโทษในมาตรา 72

ให้ยกเลิกข้อความในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้

“มาตรา 72 ผู้ใดฝ่าฝืนคำสั่งของผู้อนุญาตซึ่งสั่งตามมาตรา 42 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับเป็นรายวันอีกวันละไม่น้อยกว่าห้าพันบาท ตลอดเวลาที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว แต่หากเป็นกระทำผิดซ้ำอีก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสี่ปี หรือปรับไม่เกินสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับเป็นรายวันอีกวันละไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว  
ให้ผู้รับจัดทำโฆษณาร่วมรับโทษตามวรรคหนึ่ง”





บรรณานุกรม



## บรรณานุกรม

กฎกระทรวง ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2526) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. (2526, 21 เมษายน). ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 100 ตอน 63. หน้า 34-38.

กมลทิพย์ แจ่มกระจ่าง. (2547). การศึกษาบทบาทและการดำเนินงานของเทศบาลในด้านการคุ้มครองผู้บริโภค. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.

กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา. (2562, 30 พฤศจิกายน). อย. เผยสถิติเฝ้าระวังตรวจสอบผลิตภัณฑ์สุขภาพผิดกฎหมาย มุ่งคุ้มครองให้ผู้บริโภคปลอดภัย. ข่าวประชาสัมพันธ์.

กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค. (2556). พบผู้กระทำผิดโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพไม่ได้รับอนุญาตโอ้อวดเกินจริงจำนวนมาก อย.จับปรับเทียบ. ข่าวเพื่อสื่อมวลชน. นนทบุรี: สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา.

กัญจณีพัฐ วงศ์สุเมธรัตน์. (2542). กระบวนการดำเนินงานโฆษณา. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา.

กัลยกร วรกุลสถฐานีย์ และ พรทิพย์ สัมปัตตะนิชการ. (2551). การโฆษณาเบื้องต้น. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

กิตติพงศ์ กมลธรรมวงศ์. (2555). รวมกฎหมายสื่อสารมวลชน. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

กิตติบดี นาคนาม. (2559). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา: ศึกษาเฉพาะกรณีการโฆษณาทางโทรทัศน์ดาวเทียม. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.

เกวลิน ต่อปัญญาชาญ. (2560). ทฤษฎีปรัชญา แนวความคิด และหลักการสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภค ใน เอกสารการสอนชุดวิชาการคุ้มครองผู้บริโภคและกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า, เล่ม 1, หน่วยที่ 1, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

คณาธิป ทองรวีวงศ์. (2555). กฎหมายเกี่ยวกับสื่อสารมวลชน. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.

จิต เศรษฐบุตร. (2556). หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สายส่งวิญญูชน.

เจริญ แก้วอนุรักษ์. (2542). การโฆษณา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมวิชาการ.

- ฉลองศักดิ์ ศิริกันรัตน์. (2559). ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการโฆษณาขายยาและผลิตภัณฑ์เสริมอาหารเวชภัณฑ์ทางการแพทย์ และเครื่องสำอางผ่านเว็บไซต์. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ*, 7(2), 113-128.
- ฉัตรสุนัน พฤติภิญโญ. (2551). *การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ: นโยบาย หลักกฎหมาย และการบังคับใช้*. กรุงเทพมหานคร: เจริญดีมั่นคงการพิมพ์.
- ไฉไล ศักดิ์วงรพงค์. (2550). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสื่อโฆษณา. *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์*, 33(1), 13-24.
- ชนัดดา พลอยเลื่อมแสง, ธนพงศ์ ภูผาลี, ปิธิณี ประเทพา, นัฐกร จอมทรัพย์, กานต์ธิดา สาระวัน. (2561). เนื้อหาและความถูกต้องตามกฎหมายของโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร และยาจากสื่อวิทยุในชุมชนบ้านมะกอกจังหวัดมหาสารคาม. *วารสารกฎหมายสุขภาพและสาธารณสุข*, 4(3), 443-457.
- ชนัดดา พลอยเลื่อมแสง. (2557). บทที่ 1 ความรู้พื้นฐานเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค. ใน *ความรู้เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคด้านยาและสุขภาพสำหรับประชาชน*. มหาสารคาม: คณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม.
- \_\_\_\_\_. (2557). บทที่ 2 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. ใน *ความรู้เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคด้านยาและสุขภาพสำหรับประชาชน*. มหาสารคาม: คณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม.
- ชะอรสิน สุขศรีวงศ์ และคณะ. (2554). *การทบทวนวรรณกรรมและสถานการณ์การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบสุขภาพ*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. (2543). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน.
- ฐิตินันท์ วรรณเวช. (2558). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาแฝงในผลิตภัณฑ์อาหารเสริม* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยเกริก, กรุงเทพมหานคร.
- ณัฐธีรยา วิกิจ. (2557). *มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมโฆษณาผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพและความงามบนอินเทอร์เน็ต*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยศรีปทุม, กรุงเทพมหานคร.
- ดารารพร ธีระวัฒน์. (2542). *กฎหมายสัญญา: สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เดือนเพ็ญ ภิญโญนิติเกษม. (2548). มาตรการควบคุมกำกับและการบังคับใช้กฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ (ตอนที่ 1). *วารสารอาหารและยา*, 12(1), 13-17.

- ตุลาการณัฐ จุฑิระยรรยง. (2558). สถานการณ์การโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่น จังหวัดลพบุรี ในยุคของคณะกรรมการรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ. *วารสารเภสัชกรรมไทย*, 7(2), 187-199.
- ธนพงศ์ ภูบาลี, ปภาวรินทร์ ผาพิมพ์, วโรพิฉัตร วงษา, ธาธิณี ศรีศักดิ์นอก. (2564). การสำรวจโฆษณาที่เข้าข่ายไม่ถูกต้องตามกฎหมายของผลิตภัณฑ์เสริมอาหารแสดงสรรพคุณลดน้ำหนักบนเว็บไซต์ร้านค้าออนไลน์แห่งหนึ่ง. *วารสารไทยเภสัชวิทยนิพนธ์*, 16(1), 31-43.
- นฤกฤต วันตะเมธ. (2554). *หลักการโฆษณา*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์. (2560). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. ปทุมธานี. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นพดล คชรินทร์. (2560). *ระบบกฎหมายประเทศไทยที่เปรียบเทียบกับของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ.
- นภวรรณ คณานุรักษ์ และกฤษณ์ อินทรโกเศศ. (2546). *Advertising 101: การโฆษณา 101*. กรุงเทพมหานคร: เฮลท์แคร์พลัสซิ่ง.
- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 293) พ.ศ. 2548 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร. (2548, 28 ธันวาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 122 ตอนพิเศษ 150 ง. หน้า 2-5.
- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 405) พ.ศ. 2562 ออกตามความในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ฉบับที่ 3). (2562, 7 พฤษภาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 136 ตอนพิเศษ 113 ง. หน้า 25-26.
- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 411) พ.ศ. 2562 ออกตามความในพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 เรื่อง ผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร (ฉบับที่ 4). (2562, 16 ตุลาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 136 ตอนพิเศษ 257 ง. หน้า 10-11.
- ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การกระทำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2555. (2555, 26 ธันวาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 129 ตอนพิเศษ 195 ง. หน้า 25-28.
- ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง การโฆษณาขายสินค้าหรือบริการโดยการให้ของแถม สิทธิหรือประโยชน์โดยให้เปล่า (ซึ่งมิใช่การเสี่ยงโชค). (2523, 22 เมษายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 97 ตอน 65. หน้า 1291-1295.
- ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง การโฆษณาสินค้าหรือบริการโดยการจัดให้มีการเสี่ยงโชค ด้วยการแถมพหุหรือรางวัล. (2523, 22 เมษายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 97 ตอน 65. หน้า 1287-1290.
- ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เรื่อง แนวทางการพิสูจน์เพื่อแสดงความจริงเกี่ยวกับข้อความ



ประกาศสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เรื่องหลักเกณฑ์การโฆษณาอาหาร พ.ศ. 2561.

(2561, 17 ธันวาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 135 ตอนพิเศษ 322 ง. หน้า 11-18.

ประจักษ์ ก๊กก้อง. (2558). *หลักการโฆษณาและการประชาสัมพันธ์*. กำแพงเพชร : คณะวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยราชภัฏกำแพงเพชร.

ประยูร อัครบวร. (2558). *ระบบบริหารราชการของสาธารณรัฐสิงคโปร์*. นนทบุรี: สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน.

ผลินนาถ ชื่นอารมย์. (2557). *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิญญูชนและเคเบิลทีวี* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.

แผนงานพัฒนาเทคโนโลยีระบบยา. (2555). *ทุกซ์ล้นเหลือ เหยื่อโฆษณา* (พิมพ์ครั้งที่ 1).

กรุงเทพมหานคร: แผนงานพัฒนาเทคโนโลยีระบบยา กพย. คณะเภสัชศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553

พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

พิศิษฐ์ ขวลาธวัช, วิมาน กฤติพลวิมาน และพริพล ศรีสิงห์. (2561). *กฎหมายสื่อสารมวลชน*. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.

ไพจิตร ปุณณพันธ์. (2550). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด*.

กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

มัลลิกา จันทรวงศ์. (2554). *สถานการณ์และผลกระทบของโฆษณายาและผลิตภัณฑ์สุขภาพที่มีปัญหาทางสื่อวิทยุกระจายเสียงชุมชนต่อผู้บริโภคในจังหวัดเชียงใหม่* (รายงานการศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, เชียงใหม่.

มานิต จุมปา. (2553). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

- มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค. (2564, 9 มกราคม). 'โฆษณาเกินจริง' ครอง 3 ปีซ้อนปัญหาผู้บริโภคอันดับ 1. *ข่าวประชาสัมพันธ์*.
- ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์โฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ พ.ศ. 2548. (2548, 11 กุมภาพันธ์). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 122 ตอนพิเศษ 12 ง. หน้า 19-21.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2556). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 เฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เนื่องในโอกาสพระราชพิธีมหามงคล เฉลิมพระชนมพรรษา 7 รอบ 5 ธันวาคม 2554*. กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน
- วงหทัย ต้นชีวะวงศ์. (2554). *การโฆษณาข้ามวัฒนธรรม*. กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดดูเคชั่น.
- วิมลพรรณ อภาเวท. (2553). *หลักการโฆษณาและประชาสัมพันธ์*. กรุงเทพมหานคร: โอเดียนสโตร์.
- ศิริรัตน์ ศรีภัทรางกูร, จันทนา ลีสวัสดิ์. (2557). ผลการบริโภคผลิตภัณฑ์เสริมอาหารในชุมชนเทศบาลนครลำปาง. *วารสารการพัฒนาชุมชนและคุณภาพชีวิต*, 2(3), 277–284.
- ศิริวรรณ เสรีรัตน์. (2540). *การโฆษณาและการส่งเสริมการตลาด*. กรุงเทพมหานคร: ดวงกมลสมัย.
- สมศักดิ์ จังตระกุล. (2556). *เอกสารวิชาการส่วนบุคคล เรื่อง บทบาทการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนบุคคล*. กรุงเทพมหานคร: ศาลรัฐธรรมนูญ.
- สมาคมการตลาดแห่งประเทศไทย. (2563, 4 มกราคม). *จรรยาบรรณนักการตลาด*. สืบค้นจาก <http://www.marketingthai.or.th>.
- สมาคมโฆษณาแห่งประเทศไทย. (2563, 4 มกราคม). *จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพโฆษณา*. สืบค้นจาก <http://www.adassothei.com/index.php/main/about/ethic>
- สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา. (2564, 26 กุมภาพันธ์). *อย.เผย 6 ปีมีดารานักร้อง นักแสดง ยูทูบเปอร์ รีวิว สินค้าโฆษณาเข้าข่ายผิดกฎหมาย ถูกดำเนินคดีกว่า 230 คน*. สืบค้นจาก <https://www.hfocus.org/content/2021/01/20976>.
- สำนักโรคไม่ติดต่อ กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข. (2562). *รายงานประจำปี 2561*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์กราฟฟิกแอนด์ดีไซน์.
- สุจิน ชื่อสุวรรณ. (2532). *ความรับผิดชอบทางละเมิดของข้าราชการ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- สุนทรี ท. ชัยสัมฤทธิ์โชค. (2554). การจัดการปัญหาโฆษณาเข้าสู่ประชาชน. *ยววิพากษ์จดหมายข่าว ศูนย์เฝ้าระวังระบบยา*. 3(12), 3-7.
- สุภาวดี เปล่งชัย. (2558). ความชุกของเหตุการณ์ไม่พึงประสงค์ จากการบริโภคยาในชุมชนของผู้ป่วยเรื้อรังอำเภอเสลภูมิ จังหวัดร้อยเอ็ด. *วารสารเภสัชศาสตร์อีสาน*, 11(พิเศษ), 33-42.
- สุเมธ จานประดับ และคณะ. (2550). บทที่ 7 ระบบกฎหมายอังกฤษ ใน *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและ*

ระบบกฎหมายหลัก. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สุวิทย์ วิบุลผลประเสริฐ. (2554). *การสาธารณสุขไทย พ.ศ. 2551-2553*. กรุงเทพมหานคร: สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ กระทรวงสาธารณสุข.

สุขุม ศุภนิธย์. (2550). *คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

\_\_\_\_\_ (2557). *คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

\_\_\_\_\_ (2548). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

หัตถยา วีระสมวงศ์. (2560). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร ลดน้ำหนัก ผ่านสื่อโซเชียลมีเดีย*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยศรีปทุม, กรุงเทพมหานคร.

องอาจ ปทะวานิช. (2555). *การโฆษณา*. กรุงเทพมหานคร: แสงดาว.

อาร์ม ตั้งนิรันดร. (2557). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับระบบกฎหมายจีน*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

เอกณรงค์ วรสีหะ. (2552). *การวิจัยเพื่อการโฆษณา*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

Advertising Law of the People's Republic of China (2015).

Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008.

Dietary Supplement Health and Education Act of 1994.

Food safety Act 1990.

Food Safety Law of the People's Republic of China (2015).

Food Sanitation Act 1947.

Global Regulatory Solution and Service. (2020, 18 July). *Health Food Regulatory Service in Japan*. Retrieved from <https://www.freyrsolutions.com/health-foods-regulatory-services-japan>

Health Sciences Authority (HSA). (2020, 18 July). *Advertisement and Promotion of Medicinal Product*. Retrieved from <https://www.hsa.gov.sg/health-supplements/advertisements-and-promotions-of-medicinal-products>

Health Sciences Authority (HSA). (2020, 18 July). *Health Supplement Claims*. Retrieved from <https://www.hsa.gov.sg/health-supplements/claims>

John E. Villafranco Andrew B. Lustigman. (2007). Regulation of Dietary Supplement



- Advertising: Current Claims of Interest to the Federal Trade Commission and National Advertising Division. *Food and Drug law journal*, 62(4), 709-725.
- Kotler, P. (2003). *Marketing management*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall.
- Lynne Oldham, Pat Kendall, Brian Cobb, Jim Banning, Michael Slater. (2004). Perceptions of Dietary Supplements Among Older Women with Diabetes. *The diabetes educator*, 30(4), 658-664.
- Mayuree Tangkiatkumja, Helen Boardman, Kearkiat Praditpornsilpa, Dawn-Marie Walker. (2014). Reasons why Thai patients with chronic kidney disease use or do not use herbal and dietary supplements. *BMC Complementary and Alternative Medicine*, 14(473), 1-9.
- Medicines Act 1975.
- Nutritional Product International. ((2020, 18 July). *False Advertising in Dietary Supplement Regulation*. Retrieved from <https://nutricompany.com/news/false-advertising-dietary-supplements/>
- Ofelia Crişan. (2012). Health claims in food supplement advertising. *Farmacia*, 60(1), 138-142.
- Rosemary J. Avery, Matthew D. Eisenberg, Jonathan H. Cantor. (2017). An examination of structure-function claims in dietary supplement advertising in the U.S.: 2003–2009. *Preventive Medicine*, 97, 86–92.
- Takeshi Yoshida. (2020, 18 July). Restrictions on Advertising and Labeling under the Pharmaceutical Affairs Law in Japan. *Japan external trade organization*. Retrieved from <https://www.jetro.go.jp/tpppoas/special/yakuji.html>
- The Federal Trade Commission Act 1914 (amendments of 2006).
- The Health and Food Supplements Information Service. (2020, 18 July). *Regulation*. Retrieved from <https://www.hsis.org/food-supplements-regulations/>
- The UK code of Broadcast Advertising.

## ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ-สกุล	นายธนพงศ์ ภูผาลี
วัน เดือน ปี เกิด	26 มกราคม 2530
สถานที่เกิด	จังหวัดขอนแก่น
ประวัติการศึกษา	
พ.ศ. 2554	ปริญญาตรี เกษศาสตร์บัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ 2) คณะเกษตรศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม
พ.ศ. 2558	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
ประวัติการทำงาน	
พ.ศ. 2554 – 2559	อาจารย์ กลุ่มวิชาเกษตรศาสตร์สังคม คณะเกษตรศาสตร์ มหาวิทยาลัย มหาสารคาม
พ.ศ. 2559 – ปัจจุบัน	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ กลุ่มวิชาเกษตรศาสตร์สังคม คณะเกษตรศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม

