

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันประเทศไทยได้ความเจริญก้าวหน้าทางด้านวิทยุโทรทัศน์โดยได้มีจัดตั้งวิทยุชุมชนซึ่งเป็นวิทยุระบบ FM อย่างหนึ่งซึ่งส่งกระจายเสียงด้วยกำลังส่งต่ำ (ประมาณ 1 กิโลวัตต์) ครอบคลุมในพื้นที่จำกัดประมาณ 6-10 กิโลเมตร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเผยแพร่ข่าวสารความรู้ให้แก่ชุมชนหรือท้องถิ่น แต่ปัจจุบันได้มีการเบี่ยงเบนไปเป็นเพื่อธุรกิจเป็นจำนวนไม่น้อย¹ ในขณะเดียวกัน ระบบเคเบิลทีวี (Cable TV) ซึ่งเป็นระบบการให้บริการสัญญาณทีวีที่เกิดจากการรวบรวมรายการต่าง ๆ ที่มีการแพร่ภาพทางโทรทัศน์ จากแหล่งต่างๆ มารวมไว้ด้วยกัน เช่น ระบบปักทีวี ระบบจานรับสัญญาณดาวเทียม ทั้ง C-BAND และ KU-BAND ระบบ VDO, VCD, DVD ระบบ MMDS ระบบ Handisk ระบบคอมพิวเตอร์ และระบบอื่นๆ ที่จะมีมาเพิ่มขึ้นในอนาคต รวบรวมเข้าไว้ด้วยกันแล้วนำมาจัดความถี่ในการส่งใหม่ให้เป็นระเบียบ เพื่อส่งสัญญาณออกไปทางสาย หรือ ทางคลื่น ตรงไปยังทีวี ทำให้เครื่องรับทีวีสามารถรับภาพรายการต่างๆ ที่ได้รับรวบรวมไว้ได้หลายช่อง ตามความต้องการ² ดังจะเห็นจากในปีพ.ศ. 2554 มีวิทยุชุมชนที่ได้รับสิทธิทดลองออกอากาศภายใต้มาตรการชั่วคราวของคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ทั้งหมด 6,604 ราย ขณะที่เคเบิลทีวี มีผู้ยื่นขอประกอบกิจการภายใต้มาตรการชั่วคราว 1,042 ราย และอยู่ระหว่างกระบวนการพิจารณาอีก 955 ราย

ขณะเดียวกัน ได้มีการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพผ่านสื่อวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเป็นจำนวนมาก เป็นผลทำให้โน้มน้าวประชาชนซึ่งมีความห่วงใยในสุขภาพ หรือเป็นผู้ซึ่งมีอาการป่วยได้หลงเชื่อการโฆษณาดังกล่าวได้ซื้อผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมาทดลองใช้ยังผลให้เกิดความเสียต่อสุขภาพดังจะเห็นได้จากการที่มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค เครือข่ายผู้บริโภค 16 จังหวัด จากทุกภูมิภาค

¹ จาก โฆษณาสุขภาพเกินจริงไร้การควบคุมในสุขภาพคนไทย 2554 (น. 15), โดย ชื่นฤทัย กาญจนะจิตรา และ คณะ, 2554, นครปฐม: สถาบันวิจัย ประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.

² กองพัฒนาศักยภาพผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุข. (2544).

ข่าวประชาสัมพันธ์. สืบค้นเมื่อ 17 กรกฎาคม 2556, จาก http://www.moph.go.th/ops/iprg/iprg_new/include/admin_hotnew/show_hotnew.php?idHot_new=30803

ทั่วประเทศ ประกอบด้วย กรุงเทพฯ สมุทรสงคราม กาญจนบุรี ราชบุรี สุพรรณบุรี ตราด ขอนแก่น ร้อยเอ็ด ลำปาง เชียงใหม่ เชียงราย พะเยา สุราษฎร์ธานี ตรัง สงขลา และสตูล ร่วมกับกลุ่มนักวิชาการด้านเกษตรศาสตร์ได้ร้องเรียนต่อ กรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) สายคุ้มครองผู้บริโภคด้านวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์เพื่อขอให้จัดการโฆษณาสินค้าจำพวกอาหารเสริมสุขภาพที่หลอกลวงทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวีและทีวีผ่านดาวเทียม³

ทั้งนี้ จากการศึกษาของมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคและ เครือข่ายผู้บริโภค 16 จังหวัด พบว่า การโฆษณาสินค้ากลุ่มผลิตภัณฑ์สุขภาพทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียม จำนวนจังหวัดละ 3 ครั้ง ครั้งละ 4 วัน ระหว่างเดือนเมษายน – ตุลาคม พ.ศ. 2554 โดยมีผลการศึกษาพบว่า มีการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพที่ผิดกฎหมายทางวิทยุชุมชน เคเบิลทีวี และทีวีดาวเทียมกว่าร้อยละ 95 และมีการกระทำความผิดซ้ำซากของผู้ประกอบการที่ถึงแม้จะโดนลงโทษตามกฎหมายแต่ ก็ยังมีการโฆษณาอย่างต่อเนื่องอันนำมาซึ่งความเข้าใจผิดในการบริโภคของผู้รับสื่อที่บางครั้งก่อให้เกิดความสูญเสียชีวิตหรือเสียทรัพย์ ทั้งเพื่อซื้อสินค้าและรักษาตัวจากอันตรายที่เกิดจากการใช้สินค้า โดยได้รับข้อมูลที่ไม่ถูกต้องจากโฆษณาผิดกฎหมาย⁴

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

³ จาก การโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่เข้าข่ายเป็นยาโดยผิดกฎหมายทางวิทยุท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 10), จาก สงวน ลือเกียรติบัณฑิต และอรอุยา สุวรรณมณี, 2554, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁴ จาก แนวทางการคุ้มครองผู้บริโภคในโฆษณาวิทยุและโทรทัศน์ยุค กสทช. (น. 3-10), โดย สรุปรจาก เสวนาสาธารณะ NBTC Public Forum ครั้งที่ 2, 2545.

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

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี กล่าวคือ

ประการแรก มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่สอง มาตรการทางกฎหมายของการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของโฆษณา

ประการที่สาม มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่สี่ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประการที่ห้า มาตรการเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

ทั้งนี้ ปัจจุบันยังมีการหลอกลวงทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายทั้งทางทรัพย์สินและจิตใจ ต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมการผลิต การโฆษณาฉลากสินค้า หน่วยงานที่รับผิดชอบ การเยียวยา และมาตรการในการลงโทษ ซึ่งจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่ายยิ่งขึ้นในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศต่าง ๆ ก็มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการควบคุมกำกับโฆษณาอาหาร ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างมีประสิทธิภาพ

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความสนใจที่จะศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมายควบคุมกำกับโฆษณาผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสุขภาพ วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อย่างเป็นระบบต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

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

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

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

1.4 ขอบเขตการศึกษา

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

เครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพื่อให้มีความสอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบัน และก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

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

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับคลื่นความถี่ การทำธุรกิจ และการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณา
2. ทำให้ทราบมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณา
3. ทำให้ทราบปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาในการควบคุมกำกับกับการโฆษณาสินค้าผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี
4. ทำให้ทราบแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น

1.7 บทนิยามศัพท์

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

4) โฆษณา หมายถึง กระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า

5) อาหารเสริมเพื่อสุขภาพ หมายถึง หมายถึง อาหารที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อร่างกาย นอกเหนือจากสารอาหารหลักที่จำเป็นต่อร่างกาย นอกจากนี้อาจช่วยลดอัตราเสี่ยงต่อโรคต่างๆ

6) ยา หมายถึง สารหรือวัตถุปรุงแต่งที่นำมาใช้โดยมีจุดมุ่งหมาย 6 ประการ คือ บำบัด โรครักษาโรคทั้งระยะสั้นและระยะยาวบรรเทาอาการเจ็บไข้ได้ป่วยป้องกันโรค วินิจฉัยโรค และเสริมสร้างสุขภาพเพื่อความสมบูรณ์ของร่างกายและจิตใจ

7) เครื่องสำอาง หมายถึง ผลิตภัณฑ์สิ่งปรุงเพื่อใช้บนผิวหนัง หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย โดยใช้ทา ถู นวด ฟน หรือโรย มีจุดประสงค์เพื่อทำความสะอาด หรือส่งเสริมให้เกิดความสวยงาม หรือเพื่อเปลี่ยนแปลงรูปลักษณะ

8) องค์กรควบคุมกำกับดูแล หมายถึง คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

9) ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ

10) ผู้ประกอบธุรกิจ หมายถึงผู้ขาย ผู้ผลิต เพื่อขายผู้สั่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย

11) โฆษทางปกครอง หมายถึง โฆษที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองลงแก่ผู้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งทางปกครอง

12) โฆษทางอาญา หมายถึง โฆษจำคุก ปรับ และริบทรัพย์สิน

13) โฆษทางแพ่ง หมายถึง การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคล