

บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

การโฆษณาในปัจจุบันมีการนำกลยุทธ์หลักวิชาการโฆษณา มาปรับใช้ให้เข้ากับยุคสมัยที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งผู้ประกอบการธุรกิจ มักจะใช้วิธีการโฆษณาเพื่อดึงดูดความสนใจผู้บริโภค เพื่อเป็นปัจจัยสำคัญเรียกร้องความสนใจจากลูกค้า ให้ตัดสินใจซื้อสินค้าและบริการ ทั้งนี้การโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มีทั้งในสินค้าทั่วไปและสินค้าประเภทอาหารเพื่อสุขภาพ ให้เช่น เครื่องดื่ม กาแฟ และเครื่องดื่มชนิดกาแฟผสมสารสกัดที่มีคุณสมบัติเน้นเพื่อความงาม เมื่อผู้บริโภคหลงเชื่อโฆษณาและบริโภคเกินความจำเป็น ทำให้เกิดผลเสียต่อผู้บริโภค ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม อีกทั้งการโฆษณาดังกล่าวยังไม่มี มาตรการทางกฎหมายที่ควบคุมการโฆษณาเพื่อความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการเฉพาะ ดังนั้นในบทนี้ผู้เขียนจึงทำการวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ในปัจจุบันการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง มีการดำเนินการผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพื่อหารายได้โดยการรับทำการโฆษณาหรือบริการธุรกิจใด ๆ ได้ โดยผู้ประกอบการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยจึงมีรายได้หลักมาจากการเรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียมสมาชิก ซึ่งเป็นที่ต้องยอมรับกันว่า ในปัจจุบันนี้กิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยได้พัฒนาและปรับปรุงโดยการให้บริการด้วยรายการ ชื่อนำต่าง ๆ ทั้งจากที่ผลิตขึ้นเองในประเทศและได้ขยับขยายกิจการเพื่อแข่งขันกันในหมู่ผู้ประกอบการ วิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีด้วยกัน โดยการซื้อลิขสิทธิ์รายการต่าง ๆ ที่ได้รับความนิยมอย่างสูง หรือแม้กระทั่งลิขสิทธิ์การถ่ายทอดสดรายการสำคัญต่าง ๆ จากต่างประเทศมาแพร่ภาพให้สมาชิกได้รับชม ทำให้ในปัจจุบันนี้ต้นทุนในการให้บริการสำหรับกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีเพิ่มขึ้นสูงเป็นเงาตามตัวแต่ในขณะที่เดียวกันดังที่ได้กล่าวมาโดยตลอดว่าการประกอบกิจการธุรกิจวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในประเทศไทยมีรายได้หลักมาจากการเรียกเก็บเงินค่าโฆษณา

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

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

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

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

1) ชุมชนจำแนกตามพื้นที่หรือภูมิศาสตร์ กล่าวคือ กลุ่มประชาชนที่มีพื้นที่อาศัยในแหล่งเดียวกันไม่ว่าจะในเมือง หรือในชนบท

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

กิจการกระจายเสียงเพื่อ ประโยชน์สาธารณะที่ไม่แสวงหารายได้จากการโฆษณา เป็นประโยชน์ตามความต้องการที่หลากหลายของชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการส่งผลให้ชุมชนเกิดความเข้มแข็งโดยชุมชนเป็นเจ้าของร่วมกันและดำเนินการโดยชุมชนเป็นอิสระ มีเสรีภาพในการเสนอข่าวและการแสดงความคิดเห็นที่ไม่ขัดต่อจรรยาบรรณและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปราศจากการครอบงำและแทรกแซงจากกลุ่มผลประโยชน์โดยมิชอบกลุ่มการเมืองพรรคการเมืองทุกระดับหรือเอกชนที่มุ่งหากำไรในเชิงพาณิชย์¹⁹

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่บทบัญญัติทางกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้นิยามความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีไว้โดยเฉพาะว่าจะมีความหมายเช่นใดและครอบคลุมเพียงใด จึงอาจเกิดปัญหาอันมีผลกระทบต่อผู้บริโภค หากจะมีมาตรการทางกฎหมายออกมาในการบังคับใช้ในนิยามความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี เพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาแล้วจึงจำเป็นต้อง มีการกำหนดความหมายให้ครอบคลุมถึง ความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ทั้งหมดเพราะการประกอบกิจการวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี มุ่งให้บริการด้วยถ้อยคำ หรือภาพในรายการต่าง ๆ เมื่อผู้ออกอากาศมีเจตนาจะจงให้เป็นการโฆษณา รวมทั้งการโฆษณาที่ฝังไว้ในเนื้อหาของรายการปกปิดด้วย แต่ปัญหาอยู่ที่ว่าความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวียังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องความหมายก่อให้เกิดความสับสนรวมทั้งในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อทำการควบคุมและกำกับในเรื่องการโฆษณาเกี่ยวกับการควบคุมกำกับกับการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

เมื่อเปรียบเทียบความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของไทยกับสหราชอาณาจักร จะเห็นได้ว่า ความหมายของระบบวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ของสหราชอาณาจักรจะมีบรรษัทการกระจายเสียงแห่งสหราชอาณาจักร BBC (British Broadcasting Corporation) ด้วยกฎบัตร (Charter) ในพระบรมราชโองการผ่านทางรัฐสภาในปี ค.ศ. 1927 โดย BBC ได้ รับสิทธิผูกขาดการกระจายเสียงทั้งหมดของประเทศ และมี สถานะเป็นบรรษัทสาธารณะซึ่งมีรายได้จากการเก็บค่าธรรมเนียมจากผังและผู้ชม (License Fee) และจะเป็นระบบที่ให้บริการโดยภาครัฐให้บริการเป็นแนวนโยบายหลัก ซึ่งรัฐเป็นผู้จัดระเบียบด้านการจัดสรรคลื่น ที่มาของรายได้คุณภาพของรายการซึ่งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลกิจการวิทยุและโทรทัศน์จะมีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจากการแทรกแซงของรัฐบาลส่วนงานกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมนั้นจะมีหน่วยงานแบบกึ่งอิสระกำกับดูแลการเข้ามาเป็นผู้ประกอบการ ราคาค่าบริการ หมายเลขโทรคมนาคม บริการเสริมต่าง ๆ โดยการตัดสินใจขึ้นอยู่กับความเห็นชอบของรัฐมนตรีในบางกรณี แต่ในการปฏิบัติงานกำกับดูแลจะมีความเป็นอิสระ โดยคณะกรรมการควบคุมการออกอากาศ The Broadcast Committee of Advertising Practice (BCAP) มี ภารกิจในการควบคุมการโฆษณา คือ

Television Advertising Standards Code จัดตั้งขึ้นเพื่อควบคุมโฆษณาในสื่อโทรทัศน์ ภายใต้การดูแลของ OFCOM (Office of Communication) โดย OFCOM เป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลกิจการโทรทัศน์และวิทยุ โดยมีจุดมุ่งหมายให้โฆษณาไม่ขัดกฎหมาย เหมาะสม ชื่อดังค์ เป็นความจริง และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เป็นอันตราย หรือ ล่วงละเมิดต่อสังคมในวงกว้าง¹²⁵

OFCOM (Office of Communication) เป็นองค์กรอิสระที่กำกับดูแล และออกกฎระเบียบ และข้อปฏิบัติ เกี่ยวกับกิจการวิทยุโทรทัศน์และโทรคมนาคมของสหราชอาณาจักรตั้งขึ้นมาเพื่อให้อุตสาหกรรมสื่อดำเนินการอย่างเป็นธรรม และปกป้องคุ้มครองผู้บริโภค นอกจากนี้ยังเป็นผู้ออกใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการกิจการวิทยุ โทรทัศน์และโทรคมนาคม จัดทำสำรวจ ความคิดเห็นของผู้บริโภค รับข้อร้องเรียนต่าง ๆ เกี่ยวกับการบริการสื่อแก่ประชาชน และให้คำปรึกษาแก่ผู้ผลิต

เมื่อเปรียบเทียบความหมายและระบบการดำเนินการของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นการดำเนินการในด้านกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้มีการแบ่งแยกการดำเนินการกันอย่างชัดเจนระหว่างสถานีวิทยุโทรทัศน์เอกชนและสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชน โดยในส่วนที่เป็นสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนที่เป็นของรัฐนี้ มีองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารและควบคุม รวมทั้งมีส่วนในการจัดระเบียบสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนประกอบด้วย

1) คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat: Rundfunkrat)

เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลความสนใจของสาธารณะ และเป็นหน่วยงานสูงสุดของสถานีหน่วยงานนี้ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐและจากกลุ่มสังคมที่เกี่ยวข้อง

2) คณะกรรมการบริหารหรือสภาพบริหาร (Verwaltungsrat) ซึ่งได้รับเลือกตั้งมาจาก Rundfunkrat มีหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ผู้อำนวยการในปัญหาด้านเศรษฐกิจ ตรวจสอบการดำเนินงานของเลขาธิการตรวจสอบงบประมาณและบัญชีประจำที่เสนอโดยเลขาธิการ ตลอดจนรับคนงานเพื่อทำหน้าที่ด้านบริหาร

3) เลขาธิการ เป็นผู้แทนของสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะ และต่อศาล เป็นผู้ที่มีหน้าที่รับผิดชอบรายการต่าง ๆ ทั้งเป็นผู้ที่มีหน้าที่และอำนาจทางองค์กรโดยเป็นผู้คัดเลือกและสวดส่องดูแลพนักงานในการดำเนินการทางด้านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

¹²⁵ โครงการ ศึกษาและ เฝ้าระวังสื่อเพื่อสุขภาพของสังคม (Media monitor) รายงานผลการศึกษารอบที่ 28 รายการแนะนำสินค้าในฟรีทีวี (ช่อง 3, 5, 7, 9 NBT และ TPBS) (น. 28). เล่มเดิม.

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

ดังนั้นเมื่อเปรียบเทียบกับความหมายและระบบการดำเนินการของวิทยุชุมชนของต่างประเทศ โดยเฉพาะความหมายของวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีกับประเทศไทยซึ่งยังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องความหมายความสำคัญของวิทยุชุมชนมีการดำเนินงานโดยคนในชุมชนเป็นผู้ผลิต และเป็นผู้ดำเนินการหรือเป็นผู้บริโภค มีการดำเนินการในการประกอบกิจการที่ไม่ได้มุ่งเพื่อ บริการสาธารณะแต่มุ่งจัดการเรื่องภาคธุรกิจและแสวงหากำไรเพราะมีการโฆษณาสินค้าภาควิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีโดยใช้ระบบอาสาสมัครเข้ามาช่วย ซึ่งขัดต่อหลักการสำคัญของวิทยุชุมชน การสร้าง ความมีส่วนร่วม ให้สมาชิกในชุมชนร่วมกันรับผิดชอบ ทั้งในด้านการบริหาร การจัดการ การผลิต และการนำเสนอรายการ แต่การดำเนินการทั้งหมดไม่เป็นไปตามเงื่อนไขเพราะมีการใช้ประโยชน์ จากวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีดำเนินการในรูปแบบภาคธุรกิจและมุ่งแสวงหาผลกำไรในการ ประกอบกิจการทำให้ผู้บริโภคภาคประชาชนได้รับความเสียหายทางอ้อม

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณา

ในการควบคุมสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของการโฆษณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางเพื่อการสื่อสารการตลาด โดยความตั้งใจของผู้ประกอบธุรกิจโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเร่งเร้าให้ผู้บริโภคเกิดการรับรู้ หรือเกิด การสื่อสารและต้องการบริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ๆ โดยผู้ประกอบธุรกิจเสียค่าใช้จ่ายหรือ

ผลประโยชน์ตอบแทนอื่น ๆ เพื่อหวังผลในทางธุรกิจหรือต้องการให้สามารถขายสินค้าไม่ว่าจะเป็นอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอาง

ดังจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดแนวทางในการโฆษณาอาหารเสริมยาเครื่องสำอางผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีโดยต้องเป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกล่าวคือพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2510¹²⁶ พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535¹²⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522¹²⁸ และพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522¹²⁹ แต่ปรากฏว่ามีการละเมิดกฎหมายดังกล่าวเป็นจำนวนมากซึ่งการประกอบกิจการวิทยุชุมชนต้องบังคับตาม พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551¹³⁰ โดยไม่สามารถโฆษณาเพื่อก่อให้เกิดรายได้เพราะเป็นข้อห้ามที่ปรากฏตาม มาตรา 20 ได้¹³¹ เนื่องจากความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการกำหนดระเบียบกฎเกณฑ์ของคณะกรรมการ

¹²⁶ มาตรา 89 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกข์ทรมานของผู้ป่วย

มาตรา 90 ห้ามมิให้โฆษณาขายยาโดยวิธีแถมพกหรือออกสลากรางวัล

มาตรา 90 ทวิ เลขานุการคณะกรรมการอาหารและยามีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ระงับการโฆษณาขายยาที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ได้ เป็นต้น.

¹²⁷ มาตรา 37 ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ” เป็นต้น.

¹²⁸ มาตรา 23 การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง.

¹²⁹ มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณภาพ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร.

¹³⁰ มาตรา 21 ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนจะหารายได้จากการโฆษณาไม่ได้.

¹³¹ มาตรา 20 ในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กรมประชาสัมพันธ์ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่หนึ่งและประเภทที่สาม จะหารายได้จากการโฆษณาไม่ได้ เว้นแต่เป็นการหารายได้โดยการโฆษณาหรือเผยแพร่ข่าวสารเกี่ยวกับงานหรือกิจการของหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ สมาคม มูลนิธิ หรือนิติบุคคลอื่นที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจ หรือการเสนอภาพลักษณ์ขององค์กร บริษัท และกิจการโดยมิได้มีการโฆษณาสรรพคุณ คุณประโยชน์ หรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องทั้งทางตรงและทางอ้อม ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด.

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

การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะประเภทที่สอง ให้หารายได้จากการโฆษณาได้เท่าที่เพียงพอต่อการประกอบกิจการโดยไม่เน้นการแสวงหากำไร

การโฆษณาดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดอุปสงค์เทียม มีโอกาสใช้ผลิตภัณฑ์มากเกินไป อันเป็นการเพิ่มความเสี่ยงหรืออันตรายให้แก่ผู้บริโภค เนื่องจากมีการโฆษณาและผลิตภัณฑ์สุขภาพในลักษณะที่โอ้อวดเกินจริงและการโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ปัญหาที่สำคัญในการควบคุมสถานีย่อยออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในส่วนของโฆษณา คือเนื่องจาก สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญเรื่องอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางโดยเฉพาะ จึงไม่สามารถตรวจสอบ พิสูจน์ได้ว่าสินค้าชนิดใดผิดหรือถูก ส่วนนี้เป็นหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) ดังนั้นเกณฑ์ที่สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. จะสามารถดำเนินการในเบื้องต้นได้คือ จะให้ใบอนุญาตหรือคุ้มครองเฉพาะสถานที่นำเสนอเนื้อหาสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนขึ้นทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) แล้วเท่านั้น ซึ่งในปัจจุบันนี้สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. มีอนุกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีภาระหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการรับเรื่องร้องเรียนแบบ One Stop Service โดยทำควบคู่กับการออกกฎ ระเบียบ เพื่อส่งเสริมผู้บริโภค สื่อให้มีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายที่ควบคุมการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอาง เพื่อรักษาผลประโยชน์ของผู้บริโภค

ถึงแม้ว่าหน่วยงานกำกับดูแลของรัฐสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ขอความร่วมมือมาโดยตลอด หรือสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค สคบ. จะได้มีการทำงานอย่างเต็มที่ โดยขอความร่วมมือเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณาที่โอ้อวด เกินจริง หรือทำให้หลงเชื่อเหล่านี้แล้วก็ตาม แต่ด้วยข้อจำกัดต่าง ๆ และความแตกต่างระหว่างจำนวนผู้ประกอบการสถานีย่อยวิทยุชุมชน ผู้ประกอบการธุรกิจโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางอันเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์สุขภาพไม่มีความพอดีกับจำนวนเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่และความเชี่ยวชาญโดยเฉพาะซึ่งแตกต่างกันมาก จึงเป็นปัญหาสำคัญสร้างความเสียหายกับผู้บริโภคทั้งรุนแรงต่อชีวิต และสิ้นเปลืองทรัพย์สินโดยไม่จำเป็นแต่ก็ได้อาศัยหน่วยงานเอกชนที่มีความพร้อมเช่น มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค ดำเนินงานเฝ้าระวังโฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางทางสื่อทุกประเภท

แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยอาหารเสริมสุขภาพ ยา และเครื่องสำอางจะกำหนดให้ต้องขอใบอนุญาตโฆษณาจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาก่อนจึงโฆษณาได้ แต่กลับพบการลักลอบฝ่าฝืนกฎหมายอย่างกว้างขวางเนื่องจากการดำเนินคดีทางกฎหมายมีหลายขั้นตอน ไม่คล่องตัว ขาดการเข้าถึงฐานข้อมูลผลิตภัณฑ์ แนวปฏิบัติที่ไม่ชัดเจน รวมทั้งมีสื่อจำนวนมากและ

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

นอกจากนี้วิฤตชุมชนหรือเคเบิลทีวีจะมีการดำเนินการโดยมีโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ ที่แพร่ภาพซ้ำตลอดทั้งวัน เข้าข่ายน่าจะไม่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาเนื่องจากมีการอวดอ้างสรรพคุณทางการบำบัดรักษาทั้งที่เป็นผลิตภัณฑ์อาหารหรืออาหารเสริม ในกรณีนี้ มีการใช้คำโฆษณาที่ไม่ถูกต้องหลายรูปแบบทั้งใช้บุคคลอื่นรับรองหรือยกย่องสรรพคุณ ชักชวนให้ใช้อย่างพร่ำเพรื่อเกินจำเป็น หรือระบุสถานที่จำหน่ายโดยไม่มีหลักฐานว่าสถานที่นั้นได้รับใบอนุญาตให้จำหน่าย ในโฆษณาทำให้ยากต่อการควบคุมกำกับ ผู้ผลิตต่างต้องการขายสินค้าของตนเองให้ได้มากที่สุดและโฆษณาที่ออกมาส่วนใหญ่จึงไม่ค่อยตรงไปตรงมาเกินจริง อ้างสรรพคุณรักษาโรค ทั้งที่เป็นเพียงผลิตภัณฑ์อาหารหรือผลิตภัณฑ์เสริมอาหาร

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อได้เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะเห็นได้ว่าหน่วยงานของรัฐนี้ด้านวิฤตกระจายเสียงและวิฤตโทรทัศน์ มีองค์กรที่ทำหน้าที่บริหาร และควบคุมรวมทั้งมีส่วนในการจัดระเบียบสถานีวิทยุโทรทัศน์มหาชนประกอบด้วย

1) คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat: Rundfunkrat) เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลความสนใจของสาธารณะ และ เป็นหน่วยงานสูงสุดของสถานี หน่วยงานนี้ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐและจากกลุ่มสังคมที่เกี่ยวข้อง

2) คณะกรรมการบริหารหรือสภการบริหาร (Verwaltungsrat) ซึ่งได้รับเลือกตั้งมาจาก คณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง (Rundfunkrat) มีหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ผู้อำนวยการในปัญหาด้านเศรษฐกิจ ตรวจสอบการดำเนินงานของเลขาธิการ ตรวจสอบงบประมาณ และบัญชีประจำที่เสนอโดยเลขาธิการ ตลอดจน รับคนงานเพื่อทำหน้าที่ด้านบริหาร

3) เลขธิการ เป็นผู้แทนของสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะและต่อศาล เป็นผู้ที่ทำหน้าที่รับผิดชอบรายการต่าง ๆ ทั้งเป็นผู้ที่มีหน้าที่และอำนาจทางองค์กรโดยเป็นผู้คัดเลือกและสอดส่องดูแลพนักงานส่วนหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลการแพร่กระจายเสียงเอกชนในระดับสหพันธรัฐทั้งหมด เรียกว่า “Landesmedienanstalt” หน่วยงานนี้ มีโครงสร้างเหมือนสถานีของรัฐบาล ในฐานะที่เป็นหน่วยงานบริหารตามกฎหมายมหาชน แต่ไม่ได้สร้างรายการของตนเอง ทำหน้าที่รับผิดชอบการออกใบอนุญาตและการสอดส่องดูแลระบบของเอกชนประกอบไปด้วยคณะกรรมการการแพร่ภาพกระจายเสียง และสภาพความคิดเห็น ซึ่งคอยสอดส่องดูแลสถานีแพร่กระจายเสียงบริษัทเอกชน และตัดสินใจเรื่องการออกใบอนุญาต โดยผู้อำนวยการเป็นตัวแทนของรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย

ส่วนทางด้านกิจการโทรคมนาคมในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีองค์กรที่รับผิดชอบเรื่องกิจการโทรคมนาคม 2 องค์กร คือ กระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐและ The Regulatory Authority for Telecommunications and Post (Reg TP) ซึ่งอยู่ภายใต้การรับผิดชอบของกระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐโดยกระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในด้านนโยบายทางโทรคมนาคมของรัฐ ทั้งในระดับชาติและในระดับนานาชาติ ส่วน Reg TP มีอำนาจหน้าที่หลักในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมที่สำคัญ อาทิเช่น

- 1) ทำให้เกิดการแข่งขันในธุรกิจวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างเท่าเทียมกัน
- 2) ทำให้เกิดความร่วมมือทางด้านเทคนิคที่ จำเป็นในกลุ่มผู้ให้บริการและป้องกันมิให้เกิดการกีดกันทางการค้า
- 3) ออกใบอนุญาตเพื่อการโทรคมนาคมและผู้ให้บริการทางไปรษณีย์
- 4) อนุญาตให้ใช้ทรัพยากรที่เป็นคลื่นความถี่ให้กับผู้ปฏิบัติงานด้านโทรคมนาคมและผู้ให้บริการ
- 5) ระบุข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่าย
- 6) รายงานไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่ออกกฎหมายถึงเรื่องประเด็นเกี่ยวกับการกำกับดูแลฯ

จะเห็นได้ว่าผู้เขียนพิจารณาสถานะขององค์กร ผู้มีอำนาจจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้วพบว่า เป็นหน่วยงานรัฐบาลในระดับกระทรวงและเป็นหน่วยงานของฝ่ายบริหารตามกฎหมายมหาชน โดยกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ที่ดำเนินงานโดยหน่วยงานของรัฐเอง (สถานีแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชน) จะมีคณะกรรมการอิสระที่มีอำนาจ

กำหนดค่าธรรมเนียม เรียกว่า KEE Kommission ที่มีสถานะไม่ขึ้นตรงต่อองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐอื่นใด

ส่วนที่ดำเนินการโดยบริษัทเพื่อการแพร่ภาพกระจายเสียงมหาชนจะบริหารงานโดยเลขาธิการ และกำกับดูแลการดำเนินการโดยคณะกรรมการบริหาร (Verwaltungsrat) และคณะกรรมการแพร่ภาพกระจายเสียง (The Rundfunkrat) และกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์เอกชน จะมีหน่วยงานที่มีอำนาจออกใบอนุญาตและกำกับดูแล เรียกว่า Landesmedienanstalt ดำเนินงานร่วมกับคณะกรรมการพิเศษที่เรียกว่า KEK ในการออกใบอนุญาตเพื่อป้องกันการผูกขาดกิจการ กรณีการประกอบกิจการโทรคมนาคมองค์กรผู้ที่มีอำนาจ คือ กระทรวงเศรษฐกิจและเทคโนโลยีแห่งสหพันธรัฐ และ The Regulatory Authority for Telecommunications and Post (Reg TP) จะเห็นได้ว่าการจัดโครงสร้างหน่วยงานผู้ที่มีอำนาจหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มุ่งเน้นให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสาธารณชนโดยรวม การจัดสรรการสื่อสารสาธารณะมีการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาประกอบกิจการ ส่วนกิจการโทรคมนาคมได้มุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการโดยป้องกันการผูกขาดกิจการเพื่อส่งเสริมให้มีการแข่งขันกันอย่างเสรีซึ่งสถานะขององค์กรผู้ที่มีอำนาจดังกล่าว แม้ว่าจะไม่ได้มีสถานะเป็นองค์กรอิสระแต่มีข้อดี คือ ประหยัดต้นทุนการปฏิบัติงานเนื่องจากสามารถใช้โครงสร้างพื้นฐานในการปฏิบัติงานร่วมกับกระทรวงที่เกี่ยวข้องได้อีกทั้งยังมีทรัพยากร ข้อมูลสื่อสาร และความเชี่ยวชาญสามารถตอบสนองนโยบายการพัฒนากระบบกระจายเสียง และการแพร่ภาพรวมไปถึงการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ดี

ในส่วนการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของสหราชอาณาจักรจะเห็นได้ว่า กฎหมายสำหรับกิจการโทรคมนาคมมีความยืดหยุ่นมากขึ้น ผู้มีอำนาจในการพิจารณาออกใบอนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมของสหราชอาณาจักร แล้วพบว่าการกำหนดให้สภาผู้ว่าราชการ (Council of Governors) ที่กำกับดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ภาครัฐที่ดำเนินการโดย B.B.C. คณะกรรมการกระจายเสียงเอกชน (IBA) ที่มีอำนาจพิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียง และวิทยุโทรทัศน์ภาคเอกชน ที่ต่อมาได้แยกออกเป็น 2 องค์กร คือ ITC เพื่อดูแลกิจการวิทยุโทรทัศน์ และ อำนาจการจัดการ (Radio Authority) เพื่อดูแลกิจการวิทยุกระจายเสียง รวมทั้ง คณะกรรมการมาตรฐานการออกอากาศ (Broadcasting Standard Council) มีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระมีอำนาจอย่างเต็มที่ แม้จะทำให้การพิจารณาอนุญาตกำกับดูแลกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เป็นไปตามนโยบายของรัฐ ไม่เปลี่ยนแปลงได้ง่ายดังเช่น นโยบายของฝ่ายบริหารและไม่เกิดผลประโยชน์

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

- 1) ออกใบอนุญาต แก่ใจเพิ่มเติมเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต
- 2) อนุมัติให้ผู้ดำเนินการสามารถจัดซื้อและติดตั้งอุปกรณ์โทรคมนาคมตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต
- 3) พิจารณาบทพจนกิจการที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคม
- 4) ตรวจสอบการร้องทุกข์ อุทธรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการส่วนหน้าที่ของ DG OFTEL ที่สำคัญ ได้แก่

(1) จัดให้มีบริการโทรคมนาคมสาธารณะให้เพียงพอต่อความต้องการของผู้ใช้บริการ

(2) ส่งเสริมการดำเนินธุรกิจโทรคมนาคมให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการแข่งขัน การให้บริการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์ของผู้ใช้บริการ ประสิทธิภาพของการให้บริการ ระบบเศรษฐกิจ การวิจัยและพัฒนาการของโทรคมนาคมและกิจกรรมโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องเพื่อให้อุตสาหกรรมโทรคมนาคมอยู่ในระดับที่สามารถแข่งขันได้ทั้งภายในประเทศและการค้าบริการระหว่างประเทศ

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

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

อย่างไรก็ตาม อำนาจการควบคุมดูแลสถานีออกอากาศวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศไทยผู้เขียนเห็นว่า องค์กรผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตกำกับ ดูแลหน่วยงานที่ให้บริการโทรคมนาคม ยังไม่มีความพร้อมเพื่อสอดคล้องกับสถานการณ์ในรูปแบบการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ ยาและเครื่องสำอางเนื่องจากไม่อาจประกันความ เป็นอิสระจากการเข้าแทรกแซงจากนักการเมืองที่มีอำนาจเกี่ยวข้อง หรือผู้ที่มีอำนาจในลักษณะอื่น ๆ แต่ปัญหาในปัจจุบันองค์กรกำกับ

ดูแลการแพร่ภาพกระจายเสียง เนื่องจากโครงสร้างขององค์กรในบริษัทเพื่อการแพร่ภาพกระจายเสียงเป็นการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชน โดยมีการแทรกแซงจากฝ่ายการเมืองเพื่อหาประโยชน์ในการใช้วิทยุชุมชนเพื่อการประชาสัมพันธ์และทำการปลุกระดมแนวความคิดหรือการหาประโยชน์ในรูปแบบอื่น ๆ โดยมีการกำหนดองค์ประกอบและโครงสร้างอันเป็นหลักประกัน ให้อยู่ภายใต้อิทธิพลของสถาบันอื่นหรือหน่วยงานด้านอื่น ๆ ของรัฐ และผู้ประกอบการ ก็ยังไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามกฎระเบียบที่มีอยู่ จึงเกิดปัญหาในเรื่องการโฆษณาที่เป็นเท็จและเกินจริงที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ประเด็นปัญหาในเรื่องการกำกับดูแลสินค้าสามารถแบ่งเป็นประเภทสินค้าที่ผู้บริโภคใช้บริโภคในชีวิตประจำวันใช้อุปโภคบริโภคเพื่อการดำรงชีพอยู่ และสินค้าประเภทที่บริโภคแล้วไม่เกิดประโยชน์ต่อร่างกาย อีกทั้งหากมีการบริโภคเกินความจำเป็นก็จะส่งผลเสียต่อสุขภาพของผู้บริโภค ซึ่งต้องบังคับตามกฎหมายว่าด้วยดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี อธิบายโดยสังเขปได้ดังนี้

4.3.1 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทอาหารเสริมสุขภาพ

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

ทั้งนี้ตามปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 34 ระบุให้ผู้รับอนุญาตผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะต้องผลิตหรือนำเข้าซึ่งอาหารควบคุมเฉพาะให้ตรงตามที่ได้ขึ้นทะเบียนตำรับอาหารไว้ โดยมีการแจ้งรายการหรือรายละเอียดดังต่อไปนี้

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

(7) รายการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการขอขึ้นทะเบียนตำรับอาหารทั้งนี้ผู้ประกอบการต้องปฏิบัติโดยเคร่งครัดตามมาตรา 35 เป็นต้น

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

4.3.2 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทยา

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

- 1) ได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต
- 2) ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด

ทั้งนี้ผู้อนุญาต “ผู้อนุญาต” หมายความว่า (1) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยามอบหมาย สำหรับการอนุญาตผลิตยาหรือการนำเข้าหรือส่งยาเข้ามาในราชอาณาจักร (2) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา มอบหมาย สำหรับการอนุญาตขายยาในกรุงเทพมหานคร (3) ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับการอนุญาตขายยาในจังหวัดที่อยู่ในเขตอำนาจนอกจากกรุงเทพมหานคร เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่ามาตรการกำกับดูแลการโฆษณาฯ ผ่านสื่อโทรทัศน์และวิทยุ วิทยุชุมชน เคเบิลทีวี ทีวี่ดาวเทียม เป็นความรับผิดชอบโดยตรงของกสทช. โดยเรื่องของ เคเบิลทีวี วิทยุชุมชน การนำเข้าผู้ประกอบการทั้งหมดมาลงทะเบียนขอใบอนุญาต และเมื่อคลื่นสถานีต่าง ๆ ได้รับใบอนุญาตแล้วก็ต้องทำตามเงื่อนไขที่กสทช. ตั้งเกณฑ์ไว้ เช่น กำหนดเวลาในการโฆษณาสินค้า/ผลิตภัณฑ์ที่โฆษณาต้องได้รับการจัดแจ้งขึ้นทะเบียนกับอย.แล้ว เป็นต้น

แต่มีปัญหาในเรื่องการควบคุมกำกับการโฆษณาตามกฎหมายกล่าวคือแม้กฎหมายกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 หมวด 11 ว่าด้วยการโฆษณา กล่าวคือ ต้องปฏิบัติตามมาตรา 88 ทวิ การโฆษณาขายยาทางวิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ทางฉายภาพ หรือภาพยนตร์หรือทางสิ่งพิมพ์จะต้องได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต และ ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนดเช่น “ผู้อนุญาต” หมายความว่า (1) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา มอบหมาย สำหรับการอนุญาตผลิตยาหรือการนำเข้าหรือส่งยาเข้ามาในราชอาณาจักร (2) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา หรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา มอบหมาย สำหรับการอนุญาตขายยาใน

กรุงเทพมหานคร (3) ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับการอนุญาตขายยาในจังหวัดที่อยู่ในเขตอำนาจ
นอกจากกรุงเทพมหานคร

ซึ่งเป็นปัญหากฎหมายข้อบังคับ การกำกับดูแลเนื้อหาสินค้าที่ต่อแหลมในเคเบิ้ลทีวีและ
วิทยุชุมชน ให้เป็นไปตามกฎหมายที่บังคับเนื่องจากสำนักงานกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการ
โทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญเรื่องอาหารและยา หน่วยงาน
ดังกล่าวจึงยังติดปัญหาทำให้ไม่สามารถตรวจสอบพิสูจน์ทราบได้ว่ายาชนิดใดผิดหรือถูกแม้ว่า
กฎหมายบัญญัติว่าการโฆษณาต้องนำยามาขึ้นทะเบียน88ทวิก็ตาม ส่วนนี้เป็นหน้าที่ของ
สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.)
แต่เมื่อไม่เป็นหน่วยงานที่สามารถตรวจสอบได้ทุกเรื่องในหน่วยงานเดียวทำให้การควบคุมกำกับกับการ
โฆษณาเกิดปัญหาผลเสียตกแก่ผู้บริโภคตามมา ดังนั้นเกณฑ์การควบคุมกำกับที่สำนักงาน
กรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.)
จะสามารถดำเนินการได้เพียงให้ใบอนุญาตหรือคุ้มครองเฉพาะสถานที่นำเสนอเนื้อหาสินค้าที่
ได้รับการจัดแจ้งขึ้นทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) แล้วเท่านั้น

4.3.3 การกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาประเภทเครื่องสำอาง

ปัจจุบัน ผู้ประกอบการผลิตภัณฑ์สุขภาพใช้กลยุทธ์ทางการตลาดในรูปแบบที่
หลากหลายในการจูงใจให้ผู้บริโภคซื้อสินค้าและบริการของตน การโฆษณาประชาสัมพันธ์จัดเป็น
กลยุทธ์หนึ่งที่ผู้ประกอบการนำมาใช้เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารอย่างสม่ำเสมอ แต่ปัญหาการโฆษณา
เครื่องสำอางผู้โฆษณาผู้ประกอบการต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 ตาม
บทบัญญัติในการคุ้มครองอนามัยของบุคคล ตามมาตรา 5 กล่าวคือ

1) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องได้ขึ้นทะเบียนตามมาตรา 16¹³² เสียก่อน

2) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางควบคุม ซึ่งการผลิตเพื่อขายหรือการนำเข้าเพื่อขาย ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด

3) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิด หรือลักษณะของเครื่องสำอางที่ห้ามผลิต นำเข้าหรือขาย

4) กำหนดชื่อวัตถุที่ห้ามใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

5) กำหนดชื่อและปริมาณของวัตถุที่อาจใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตเครื่องสำอาง

6) กำหนดชื่อ ประเภท ชนิดหรือลักษณะของเครื่องสำอางที่มีการควบคุมฉลาก

ทั้งนี้เมื่อผู้เขียนศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลเครื่องสำอางที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีในเรื่องเครื่องสำอางที่จะกำหนดเป็นเครื่องสำอางควบคุมพิเศษการดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ซึ่งเป็นเครื่องสำอางที่อาจเป็นอันตรายรุนแรงต่อผู้ใช้ หรือมีส่วนประกอบของวัตถุมีพิษ หรือวัตถุอื่นที่อาจก่อให้เกิดอันตรายรุนแรงต่อสวัสดิภาพอนามัยของบุคคล ก่อนออกประกาศตามมาตรานี้ ให้มีการรับฟังข้อคิดเห็นจากหน่วยราชการและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย ตามควรแก่กรณี เว้นแต่จะเป็นเรื่องเร่งด่วนหรือมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจปฏิบัติได้โดยกฎหมายห้ามมิให้ผู้ใดผลิตเพื่อขายหรือนำเข้าเพื่อขายเครื่องสำอางควบคุมพิเศษตามมาตรา 5 (1) เว้นแต่เลขธิการจะรับขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางนั้นแล้ว ซึ่งต้องปฏิบัติตาม มาตรา 37 กล่าวคือ ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคหรือพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา มาใช้บังคับแก่การโฆษณา

¹³² มาตรา 16 การขึ้นทะเบียนเครื่องสำอางควบคุมพิเศษ ให้ระบุสาระสำคัญดังต่อไปนี้ไว้ในทะเบียน

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

เครื่องสำอางควบคุมพิเศษของผู้ขอขึ้นทะเบียนรายเดียวกันที่แตกต่างกันเพียงในส่วน of ชื่อทางการค้า สี ขนาดบรรจุ หรือส่วนที่มีใช้สาระสำคัญประการอื่นที่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ให้ขึ้นทะเบียนรวมกันในทะเบียนเครื่องสำอางควบคุมพิเศษเดียวกัน.

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

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

ผู้เขียนเห็นว่าจากมาตรการดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ดังกล่าว เป็นเพียงมาตรการควบคุมโฆษณาที่มีผลในทางตรงเท่านั้น อาจยังไม่ครอบคลุมถึงการโฆษณาสินค้าประเภทให้โทษที่มีการทำการโฆษณาเอาเปรียบผู้บริโภค มีการหลีกเลี่ยงมาตรการทางกฎหมายที่ควบคุมโฆษณาทางตรงทำการโฆษณาทางอ้อม ยกตัวอย่างเช่น กรณีการทำการโฆษณาที่เกี่ยวข้องกับเครื่องสำอางในเรื่องสุขภาพผู้บริโภคเองโดยไม่บุคคลที่มีชื่อเสียงในสังคมการันตีการโฆษณาตามรายการเกมโชว์ ทอล์คโชว์ หรือมีโฆษณาเพื่อขายสินค้าให้เข้ากับเนื้อหารายการ โดยทำให้ปรากฏต่อผู้บริโภคเพื่อให้รับรู้ถึงสินค้านั้น ๆ จึงกล่าวได้ว่า เมื่อมีการบริโภคการโฆษณามากขึ้น ด้วยวิธีการต่าง ๆ โดยเฉพาะในสินค้าประเภทให้โทษ เช่นเครื่องสำอาง โทษของการโฆษณาโดยใช้ข้อความอันเป็นเท็จ หรือเกิดความเข้าใจผิดในคุณภาพ เนื่องจากผลการตรวจสอบการโฆษณาผ่านสื่ออวดสรรพคุณเกินจริง ผู้เขียนเห็นว่าสาเหตุที่ต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเนื่องจากจริยธรรมการโฆษณาของผู้ประกอบการในปัจจุบันยังไม่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคชัดเจน แม้รู้ว่าไม่ถูกต้อง เป็นการโฆษณาเกินจริง กังวลใจให้มีการโฆษณาไปก่อน เพื่อให้ได้กำไรอย่างน้อย 1 เดือน ทำให้ผู้บริโภครับทราบและหลงเชื่อโฆษณา ชื่อผลิตภัณฑ์มาใช้ เมื่อไม่ได้ผลจึงมีการร้องเรียนเข้ามาภายหลังเป็นจำนวนมาก ประกอบกับการติดตามตรวจสอบโฆษณาเมื่อออกอากาศ

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

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

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

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

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

กรณีการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ตามผู้เขียนได้ศึกษาจะเห็นได้ว่า การควบคุมในเรื่องอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางที่เป็นสินค้าบริโภคใช้กฎเกณฑ์เดียวกับประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มสมาชิกในทวีปยุโรป เช่น วัตถุดิบที่ใช้ต้องปลอดภัย ไม่ก่อให้เกิดอันตรายกับผู้บริโภค เริ่มตั้งแต่สารประกอบที่ใช้เป็นส่วนผสมของการผลิต ตลอดจนสารเคมีหรือสารสกัดจากธรรมชาติต่าง ๆ

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

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

ดังนั้นจะทำให้เห็นว่าทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่อนุญาตให้โฆษณา ปิดฉลากหรือประกาศชวนเชื่อ ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดไปในทางที่มีผลต่อการรักษา กรณีที่ยังไม่ได้รับการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

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

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

ดังนั้นประเทศไทยจึงจำเป็นต้องบัญญัติหรือกำหนดกฎเกณฑ์กฎหมายที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีลักษณะเป็นสินค้าประเภทให้โทษมากกว่าคุณประโยชน์เพื่อให้ครอบคลุมถึงโฆษณาที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้บริโภคโดยตรง โดยห้ามแพร่ภาพหรือกระจายเสียงประเภทโฆษณาสินค้าที่ก่อให้เกิดผลเสียต่อผู้บริโภค ซึ่งผู้บริโภคไม่อาจไม่มีความรู้ต่อชนิดและประเภทของสินค้าที่โฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีที่มีลักษณะสนับสนุนหรือกระตุ้นพฤติกรรมผู้บริโภคและก่อให้เกิดผลร้ายต่อสุขภาพ เพื่อให้ได้ความคุ้มครองและเป็นธรรมมากที่สุด

4.4 ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขของสินค้าที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี

ปัจจุบันพบว่าโฆษณาและอาหารมีปัญหาฝ่าฝืนกฎหมาย และมีผลกระทบกับผู้บริโภคโดยทั่ว ๆ ไป โดยเฉพาะผู้ชมเขตท้องถิ่น ชาวบ้านผู้สูงอายุที่ซื้อผลิตภัณฑ์ไปบริโภคโดยไม่รู้เท่าทันจนทำให้เกิดปัญหาเช่น กรณีผู้ป่วยอาการทรุดจนต้องขูดมดลูก กรณีเด็กซื้อยาแก้ไอจากร้านเกมและกรณีวัยรุ่นเสียชีวิตจากการกินยาลดความอ้วนที่ซื้อผ่านอินเทอร์เน็ต ฯลฯ กล่าวได้ว่าโดยหลักการแล้วสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือ อย. ดูแลผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับผู้บริโภคทั้งหมด 7-8 ชนิด เช่น อาหาร ยา เครื่องสำอาง เครื่องมือแพทย์ วัตถุอันตราย ซึ่ง มีการควบคุมการประกอบการทั้งการผลิต การขาย และนำเข้าผลิตภัณฑ์ สำหรับตัวสินค้าจะดูแลเรื่องคุณภาพ มาตรฐานความปลอดภัย การโฆษณาที่ผ่านวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และสื่อสิ่งพิมพ์ที่ผิดเงื่อนไขในการโฆษณาต้องขออนุญาตต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาหรือ อย. และสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (สำนักงาน กสทช.) เนื่องจากมีผลิตภัณฑ์จำนวนมากจึงต้องแบ่งผลิตภัณฑ์ออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้

- 1) กลุ่มที่ต้องขออนุญาตจึงจะโฆษณาได้เช่น ยา อาหาร เครื่องสำอางบางอย่าง และเครื่องมือแพทย์

2) กลุ่มที่ไม่ต้องขออนุญาต แต่ต้องเป็นไปตามกรอบของกฎหมายที่บังคับไว้เช่น ผลิตภัณฑ์ทั่วไปเครื่องสำอางบางประเภท

3) กลุ่มห้ามโฆษณา เช่น ยาเสพติด วัตถุมีพิษ กล่าวคือถึงแม้จะมีบทบัญญัติกฎหมายห้ามมีการโฆษณาที่มีเงื่อนไขอันส่งผลเสียหายต่อผู้บริโภคเช่น

4.4.1 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพ

ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 กำหนดเงื่อนไขในการในการโฆษณาไว้ตามรายละเอียดดังนี้

มาตรา 40 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาคุณประโยชน์ คุณภาพ หรือสรรพคุณของอาหารอันเป็นเท็จหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร

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

มาตรา 42 เพื่อพิทักษ์ประโยชน์และความปลอดภัยของผู้บริโภคให้ผู้อนุญาตมีอำนาจสั่งเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

(1) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาระงับการโฆษณาอาหารที่เห็นว่าเป็นการโฆษณาโดยฝ่าฝืนมาตรา 41

(2) ให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายอาหาร หรือผู้ทำการโฆษณาอาหาร ระงับการผลิต การนำเข้า การจำหน่าย หรือการโฆษณาอาหารที่คณะกรรมการเห็นว่าอาหารดังกล่าวไม่มีคุณประโยชน์ คุณภาพหรือสรรพคุณตามที่โฆษณา

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

ให้เกิดความหลงเชื่อโดยไม่สมควร อย่างชัดเจน เว้นจะได้ขออนุญาตตามมาตรา 41 เพราะเสนอสรรพคุณทางยา ซึ่งนั่นเป็นการโฆษณาที่ผิดวัตถุประสงค์ตามกฎหมายอย่างชัดเจน

4.4.2 เจื่อนใจของสินค้าในการโฆษณา

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

มาตรา 88 การโฆษณาขายยาจะต้อง

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

ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาเกี่ยวกับเจื่อนใจการโฆษณามีปัญหาในเรื่องการควบคุมกำกับ กล่าวคือส่วนผลิตภัณฑ์ยาเป็นกลุ่มสินค้าที่มีการโฆษณาในวิทยุชุมชนมากที่สุด โดยมีกลยุทธ์สร้างแรงจูงใจและตอกย้ำบ่อย ๆ จากข้อมูลของศูนย์ผู้พิทักษ์สิทธิผู้บริโภค สมาคมผู้บริโภคพบการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีจนไปวนมาอย่างน้อย 4 ครั้งต่อวัน สูงสุด 11 ครั้งต่อวัน ขณะที่บางแห่งพบว่ามีคลื่นวิทยุท้องถิ่นหลายแห่งที่มีผู้ประกอบการรายเดียวโฆษณาตลอดทั้งวัน

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

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

นอกจากนี้ยังพบการโฆษณาที่เข้าข่ายการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายในมาตราอื่น ๆ อีกเช่นมาตรา 89 ห้ามมิให้ขายยาโดยไม่สุภาพ หรือโดยการร้องรำทำเพลง หรือแสดงความทุกข์ทรมานของผู้ป่วย ตาม และที่สำคัญคณะกรรมการมีอำนาจสั่งระงับการออกอากาศ พักใช้หรือเพิกถอน ใบอนุญาตได้ เป็นต้น ซึ่งการตรวจสอบเป็นไปได้ยากเพราะการโฆษณาผ่านวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีที่แพร่ภาพซ้ำอย่างน้อย 4 ครั้ง และสูงสุดถึง 11 ครั้งต่อวันหรือมากกว่านั้นทางสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ไม่มีบุคลากรด้านการตรวจสอบที่เพียงพอหรือไม่มีเครื่องมือดำเนินการเพียงพอเมื่อเทียบกับการกระทำความผิด

4.4.3 เงื่อนไขของสินค้าในการโฆษณาเครื่องสำอาง

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

ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม

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

ข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงได้โดยแน่แท้ ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณาตาม (1)

มาตรา 23 การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย หรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เป็นต้น

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

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

ผู้เขียนเห็นว่าในเรื่องการควบคุมให้เป็นไปตามเงื่อนไขการโฆษณาอาหารเสริมสุขภาพและเครื่องสำอาง จึงเป็นเรื่องยากต่อการดำเนินการตรวจสอบดำเนินการตามกฎหมายการโฆษณาชวนเชื่อตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เพื่อบังคับให้เป็นไปโดยเคร่งครัดแต่ต้องรอให้เกิดปัญหาเสียหายกับผู้บริโภคเสียก่อนหน่วยงานของรัฐจึงจะเข้าไปแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการโฆษณาเครื่องสำอางจะมีแนวทางพิจารณาการโฆษณาเครื่องสำอาง ดังนี้

1) ต้องขออนุญาตทางภาครัฐก่อนทำการโฆษณา โดยต้องยื่นคำขอต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา แต่จะต้องปฏิบัติตามกรอบกำหนดของกฎหมาย และพร้อมที่จะแสดงหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความที่โฆษณานั้นเป็นจริง

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

(1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง (ยกเว้นข้อความที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นจริงได้โดยแน่แท้)

(2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง

(3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

(4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยก หรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน

3) การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค

4) การโฆษณาที่มีข้อความเกี่ยวกับการแถม พก หรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค จะต้องแสดงหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข ของรายการในการโฆษณาให้ครบถ้วน

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

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

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

อนุมาตรา (1) ผู้ใดขายผลิตภัณฑ์ที่อยู่สภาพบกพร่องอันก่อให้เกิดอันตรายโดยไม่สมควรแก่ร่างกายของผู้ใช้หรือผู้บริโภค หรือทรัพย์สินของเขา ต้องรับผิดชอบต่ออันตรายที่เกิดขึ้นต่อผู้นั้น ถ้า

ก. ผู้ขายอยู่ในธุรกิจการขายนั้น เช่น เป็นผู้ดูแล

ข. เป็นที่คาดหมายได้ว่าผลิตภัณฑ์นั้นถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภค โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพที่สำคัญไปจากเดิมขณะที่ขาย

อนุมาตรา (2) ให้ใช้บทบัญญัติในอนุมาตรา (1) บังคับได้ แม้ว่า

ก. ผู้ขายจะได้ใช้ความระมัดระวังอย่างที่สุดในการเตรียมและขายผลิตภัณฑ์ของเขาและ

ข. ผู้ใช้หรือผู้บริโภคผลิตภัณฑ์นั้น ไม่ได้เป็นผู้ซื้อหรือมีสัญญาใด ๆ ที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์นั้นกับผู้ขายโดยมาตรา 402 A นี้ กำหนดให้ผู้ขายสินค้าที่อยู่ในสภาพที่ไม่ปลอดภัยในประการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควรแก่ร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้ใช้หรือผู้บริโภค และสินค้าดังกล่าวได้ก่อให้เกิดอันตรายเช่นนั้นแก่ผู้ใช้หรือผู้บริโภค ถ้าผู้ขายเป็นผู้ประกอบธุรกิจในการขายสินค้า เช่นนั้น และสินค้าดังกล่าวได้ถึงมือผู้ใช้หรือผู้บริโภคโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพของสินค้าในสาระสำคัญไปจากสภาพที่ขาย ผู้ขายต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น แม้ว่าจะได้ใช้ความระมัดระวังในการเตรียมและขายสินค้าแล้ว

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

การควบคุมโฆษณา ดังต่อไปนี้¹³³ กฎหมาย (UWG) ได้กำหนดถึงการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนี้

ก. การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการใช้คำกว้าง ๆ เพื่อให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี

ข. การโฆษณาที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิด (Misleading Advertising) เป็นการโฆษณาซึ่งใช้ข้อความในลักษณะที่สามารถตีความได้หลายอย่าง หรือคลุมเครือ

ค. การโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Advertising) ซึ่งได้แก่ การโฆษณาเปรียบเทียบสินค้าโดยหลอกลวงและการโฆษณาที่ไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ต้องเปิดเผย เป็นต้น

ทั้งนี้ ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่อนุญาตให้โฆษณาปิดฉลากหรือประกาศชวนเชื่อ ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดไปในทางผลต่อการรักษา กรณีที่ยังไม่ได้รับการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

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

¹³³ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้านโฆษณา (น. 95). เล่มเดิม.

แพทย์ (Prescription only medicine: POM) เนื่องจากเป็นกลุ่มยาที่ไม่สามารถโฆษณาไปยังผู้บริโภคโดยตรงได้

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

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

ดังนั้น กฎหมายการควบคุมเงื่อนไขการโฆษณาของสินค้า ที่โฆษณาสถานีวิทยุชุมชน และเคเบิลทีวีของไทย จะเห็นได้ว่าการตรวจสอบและมีมาตรการเกี่ยวกับโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพเกินจริงและผิดกฎหมายในเคเบิลทีวี โดยมีข้อเสนอแนะให้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์เงื่อนไขประกอบการขอรับใบอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโฆษณาอาหารและยาที่เอาเปรียบผู้บริโภค ต้องพิจารณาประวัติของการกระทำผิดที่เกี่ยวกับโฆษณาเพื่อเป็นแนวทางสำหรับขอรับใบอนุญาตของผู้ประกอบการใหม่ ตรวจสอบการโฆษณาในเคเบิลทีวีอย่างจริงจัง ทบทวนการให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการที่เข้าข่ายการโฆษณาเกินจริง มีการลงโทษปรับผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย โดยต้องคำนึงถึงรายได้ของผู้ประกอบการที่กระทำผิดกฎหมาย ใช้การคำนวณรายได้ของผู้ประกอบการอย่างเคร่งครัด ที่สำคัญต้องมีระบบรับเรื่องร้องเรียน ในส่วนที่เกี่ยวกับโฆษณาเกินจริงที่เข้าถึงได้ง่ายและมีประสิทธิภาพ และสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความร่วมมือเร็วในการดำเนินการแก้ไขปัญหา

4.5 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

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

ในกรณีที่มีการโฆษณาการฝ่าฝืนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หากมีการโฆษณาโดยกระทำด้วยวิธีการอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญ แก่ผู้บริโภคตามมาตรา 23 “การโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายหรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ประกอบกับ มาตรา 27 ซึ่งวางหลักไว้โดยกำหนดว่ากรณีถ้าหากเป็นโฆษณาที่เห็นว่าการโฆษณาใด ฝ่าฝืนให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง เช่น ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณาให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ซึ่งในการโฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดนั้น ให้ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณาและกรณีผู้ใด โฆษณาหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 23 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

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

เพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต้องนำเสียง ภาพ ภาพยนตร์ หรือข้อความที่จะโฆษณาดังกล่าวนั้น ให้ผู้อนุญาต ตรวจสอบพิจารณาก่อนเมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงจะโฆษณาได้”

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

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

ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาทซึ่งเป็นการลงโทษทางอาญาที่พิจารณาแล้วอัตราการลงโทษปรับยังน้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับรายได้การโฆษณาสินค้าที่ผ่านวิทยุชุมชนเคเบิลทีวี

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

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งที่มีการโฆษณาและการบริการธุรกิจ ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะและระยะเวลาสูงสุดในการโฆษณา และการบริการธุรกิจแต่ทั้งนี้จะกำหนดการโฆษณาและการบริการธุรกิจได้ไม่เกินชั่วโมงละสิบสองนาทีก่อน โดยเมื่อรวมเวลาโฆษณาตลอดทั้งวันเฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละสิบนาทีก่อน

โดยมาตรา 60 (2) กำหนดว่าหากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือประกาศที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 23 ต้องระวาง โทษปรับทางปกครอง¹³⁴ ชั้น 3 ซึ่งกำหนดโทษไว้คือ โทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาท แต่ไม่เกินห้าล้านบาท ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใดตามมาตรา 57 (3)

ซึ่งเมื่อได้พิจารณาถึงมาตรการลงโทษตามกฎหมายดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่ายังมีปัญหาในส่วนของการลงโทษการโฆษณาที่ฝ่าฝืนกฎหมาย เพราะมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวนี้มิได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงบทลงโทษที่เกี่ยวกับการโฆษณาที่มีบทลงโทษที่พอสมควรรวมทั้งค่าปรับก็ไม่แพงเท่าที่ควรเมื่อเทียบกับรายได้จากการโฆษณาสินค้าที่ผ่านวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีอย่างเห็นได้ชัดเจน อีกทั้งหากมีการโฆษณาเกินเวลาที่กำหนดก็ยังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายจึงอาจกล่าวได้ว่า การที่ผู้ประกอบการทำการโฆษณาสินค้าที่ผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวีโดยเฉพาะการทำโฆษณาสินค้าก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพประเภทให้โทษนั้น เป็นเพราะรัฐยังขาดมาตรการลงโทษที่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้

ทั้งนี้เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรจะเห็นได้ว่าการตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระอีกองค์กรหนึ่งเพื่อเป็นองค์กรบังคับใช้กฎหมายที่เรียกว่า กรรมการมาตรฐานการออกอากาศ (The Broadcasting Standard Commission หรือ BSC) เพื่อดูแลมาตรฐานของรายการ โดยทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการรับเรื่องร้องทุกข์จากการปฏิบัติที่

¹³⁴ มาตรา 57 โทษปรับทางปกครอง มีดังต่อไปนี้

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

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

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

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

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

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

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการดำเนินการจัดตั้งสมาคม องค์กรภาคเอกชนอีกจำนวนมาก ที่ดำเนินการต่าง ๆ เพื่อปกป้อง คุ่มครองผู้บริโภค การจัดทำเว็บไซต์ของรัฐบาลสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (www.lebensmittelwarnung.de) จะเพิ่มความโปร่งใส ช่วยคุ้มครองผู้บริโภคมากขึ้น เพราะมีการเปิดเผยชื่อของ ผู้ประกอบการที่กระทำผิดด้วย ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจต่าง ๆ ต้องปฏิบัติตัวตรงตามกฎเกณฑ์มากขึ้น ผู้ผลิต ผู้ส่งออกของไทยจึงต้องเพิ่มความระมัดระวัง ดูแลเอาใจใส่ การผลิตสินค้าทุกขั้นตอนให้มากเป็นพิเศษ มิให้เกิด ความผิดพลาด ผิดกฎระเบียบต่าง ๆ ขึ้นได้ เพราะเมื่อถูกตรวจพบ จะมีการประกาศในเว็บไซต์ดังกล่าว ทำให้ ผู้บริโภคและผู้นำเข้าขาดความไว้วางใจในสินค้าจากไทย เกิดเป็นผลกระทบต่อการส่งออกสินค้าของไทย

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

บรรพที่ I – พัฒนาความสามารถในการป้องกันปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร
มาตราที่ 101- 111

บรรพที่ II – การปรับปรุงความสามารถในการตรวจพบและตอบสนองต่อปัญหาเรื่องความปลอดภัยของอาหาร มาตราที่ 201-211

บรรพที่ III – การปรับปรุงความปลอดภัยของอาหารนำเข้า มาตราที่ 301- 310

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

ดังนั้น การที่กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้กำหนดมาตรการลงโทษที่เป็นการเฉพาะว่ามีบทลงโทษเพียงใดเพียงแต่ถ้าการโฆษณาอาหารตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วนั้นผลการฝ่าฝืนต้องถูกลงโทษตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างจำ¹³⁵ ซึ่งโดยหลักจำเป็นต้องมีการบัญญัติมาตรการควบคุมการโฆษณาและกำหนดโทษโดยมีลักษณะเหมือนกันคล้ายกับโทษของการโฆษณาอาหารที่ฝ่าฝืนตามประมวลกฎหมายอาญา¹³⁶ ทั้งนี้เพื่อให้การ

¹³⁵ มาตรา 27 ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 24 (1) หรือมาตรา 25 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

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

คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด

ในการออกคำสั่งตาม (4) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา.

¹³⁶ มาตรา 236 ผู้ใดปลอมปนอาหาร ยา หรือเครื่องอุปโภคบริโภคอื่นใด เพื่อบุคคลอื่นเสพหรือใช้ และการปลอมปนนั้นน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่สุขภาพ หรือจำหน่าย หรือเสนอยาขาย สิ่งเช่นว่านั้นเพื่อบุคคลเสพหรือใช้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.

บังคับใช้กฎหมายเด็ดขาดสมเหตุสมผลกับความเสียหายต่อผู้บริโภคโดยไม่มุ่งเน้นการลงโทษทางปกครองและเพื่อส่งผลให้มีมาตรการควบคุมโฆษณาอาหารเสริม ยา เครื่องสำอางที่เป็นสินค้าผ่านสถานีวิทยุชุมชนและเคเบิลทีวี ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น