

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษการโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์แฝง โดยใช้เครื่องหมายการค้าเสมือน ทำให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับคำจำกัดความ ปัญหาเกี่ยวกับการโฆษณาโดยใช้เครื่องหมายการค้าที่คล้ายหรือเหมือนกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ปัญหาเรื่องกองทุนอุปถัมภ์ ตลอดจนบทลงโทษที่จะบังคับใช้แก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งผู้วิจัยได้กล่าวไปโดยตลอดแล้ว ตั้งแต่บทที่ 1 - บทที่ 4 ผู้วิจัยจึงได้จัดทำบทสรุปและข้อเสนอแนะ เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ต่อไปนี้

#### 5.1 บทสรุป

เนื่องจากในสังคมปัจจุบันจะพบว่ามี การเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วทั้งในด้านประชากร เทคโนโลยี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการติดต่อสื่อสารและสื่อสารสนเทศ ที่เห็นได้ชัดที่สุดได้แก่สื่อสังคมบนโลกอินเทอร์เน็ต อย่าง Facebook Instragram หรือ Tiktok เป็นต้น ซึ่งสังคมดังกล่าวมีความเป็น Mass Media ที่เข้าถึงกลุ่มคนจำนวนมากได้อย่างรวดเร็ว ดังนั้นในการควบคุมความสงบเรียบร้อยของคนในสังคมจึงจำเป็นต้องมีกฎหมาย กฎเกณฑ์ และข้อบังคับต่างๆอย่างเป็นทางการ รวมไปถึงการควบคุมอย่างไม่เป็นทางการผ่านการสร้างสภาพแวดล้อม การชักจูงใจ เพื่อให้บุคคลมีแนวโน้มของพฤติกรรมเป็นไปตามที่สังคมต้องการ แต่ทั้งกฎหมาย กฎเกณฑ์ ข้อบังคับ หรือการควบคุมอย่างไม่เป็นทางการนั้นต้องมีการปรับเปลี่ยนไปเรื่อยๆ ให้เข้ากับยุคสมัยที่พัฒนาไป หากการกระทำของบุคคลในสังคมมีแนวโน้มที่เพิ่มสูงขึ้น และอาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อบุคคลอื่นในชุมชนเป็นวงกว้าง จำเป็นต้องมีการควบคุมเพื่อให้บุคคลสามารถอยู่ร่วมกันได้

การควบคุมที่ดีนั้นต้องมีเท่าที่จำเป็น ต้องไม่มากเกินไปหรือน้อยเกินไป ต้องทำให้ประชาชนในสังคมเข้าใจง่าย และปฏิบัติตามได้โดยง่าย โดยที่ไม่เป็นภาระในการดำรงชีวิต ในการประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเอง แต่หากจะควบคุมให้มีประสิทธิภาพนั้นผู้วิจัยเห็นว่าบทกำหนดโทษถือเป็นสิ่งที่จำเป็น เป็นไปตามข้อความที่ว่า “คนกระทำความผิดต้องได้รับการลงโทษ” แต่บทกำหนดโทษที่ดีต้องพอเหมาะพอควรกับการกระทำความผิด และตัวบุคคลผู้กระทำความผิด หากผู้กระทำความผิดไม่ได้กระทำความผิดร้ายแรงที่เป็นความผิดในตนเอง แต่หากเป็นการกระทำความผิดที่กฎหมายห้ามเพียงเพราะต้องการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนในสังคม การที่ผู้กระทำ

ความผิดต้องถูกดำเนินคดีทางอาญาและประวัติอาชญากรรมติดตัวนั้นย่อมไม่เป็นการยุติธรรมต่อตัวผู้กระทำความผิดเอง

“การควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์” ถือเป็นนโยบายที่สำคัญในการรักษาความสงบของรัฐ เนื่องจากเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ถือเป็นสินค้าที่ส่งผลกระทบต่อสังคมเป็นวงกว้างไม่ว่าจะด้วยเรื่องสุขภาพของสาธารณชน หรือการก่ออาชญากรรมทั้งโดยตั้งใจและไม่ตั้งใจ ดังนั้นการควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์แม้จะถือเป็นส่วนหนึ่งของการจำกัดสิทธิเสรีของประชาชนแต่ก็เป็นไปเพื่อสุขภาพของประชาชน เป็นการคุ้มครองผู้บริโภค และเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ เมื่อเปรียบเทียบการถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพบางส่วนกับผลที่ได้รับจากการควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ ย่อมก่อให้เกิดความคุ้มค่า แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายที่มีผลในการละเมิดสิทธิบางประการของประชาชนควรเป็นกฎหมายที่น้อยที่สุด กล่าวคือไม่มีมาตรการอื่นที่คิดว่ามาตรการที่รัฐประกาศบังคับใช้แล้ว

การควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ด้วยวิธีการควบคุมการประชาสัมพันธ์โฆษณา หรือการสร้างการรับรู้ผ่านเครื่องหมายการค้าถือเป็นวิธีการที่สำคัญประการหนึ่งในการควบคุมการบริโภคเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ โดยเฉพาะที่สำคัญคือการควบคุมผู้ประกอบการรายใหญ่ที่เป็นผู้ผลิตและจัดจำหน่ายเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ไม่ให้หาช่องว่างของกฎหมายในการทำการโฆษณาทางอ้อม ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ในประเทศไทย แต่จากการศึกษาค้นคว้าผู้วิจัยค้นพบที่ยังมีข้อบกพร่องอยู่บางประการ ซึ่งผู้วิจัยขอสรุปเป็นประเด็นดังต่อไปนี้

ประการแรก ในกรณีของคำจำกัดความคำว่า เครื่องดื่มนแอลกอฮอล์นั้น พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ยังคงอ้างอิงคำจำกัดความดังกล่าวอยู่กับพระราชบัญญัติอื่น ซึ่งถูกยกเลิกไปแล้วตามกฎหมาย จึงเป็นที่น่าสงสัยว่าคำจำกัดความของคำว่า “เครื่องดื่มนแอลกอฮอล์” ดังกล่าวยังมีผลอยู่น้อยแค่ไหน อีกทั้งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา การตีความกฎหมายจำเป็นต้องตีความอย่างเคร่งครัด ผู้วิจัยเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดปัญหาในด้านการตีความอย่างแน่นอน อีกทั้งในปัจจุบันได้มีเครื่องดื่มประเภทใหม่ชื่อว่า “เครื่องดื่มมอลต์ไร้แอลกอฮอล์ หรือเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ 0 เปอร์เซ็นต์” ซึ่งเครื่องดื่มดังกล่าวเหมือนกับเบียร์ทุกประการเพียงแต่ใช้กรรมวิธีในการสกัดเอาแอลกอฮอล์ออก ซึ่งส่งผลให้เครื่องดื่มดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 เป็นผลให้เครื่องดื่มมอลต์ไร้แอลกอฮอล์ถูกนำมาใช้เป็นสื่อกลางในการโฆษณาสื่อไปถึงเครื่องดื่มนแอลกอฮอล์ และส่งผลให้ประชาชน โดยเฉพาะเด็กและเยาวชนเข้าสู่การเป็นนักดื่มหน้าใหม่มากยิ่งขึ้น ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาแล้วพบว่าเครื่องดื่มมอลต์ไร้

แอลกอฮอล์นั้นยังไม่มีกฎหมายเฉพาะในการควบคุมดังกล่าว แต่เมื่อวิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ที่ต้องการหาวิธีการมิให้เด็กและเยาวชนรวมไปถึงประชาชนเข้าถึงเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้โดยง่าย ผู้วิจัยเห็นควรว่าให้เครื่องดื่มมอลต์ไร้แอลกอฮอล์นั้นมาอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

ประการที่สอง ในกรณีปัญหาเรื่องการโฆษณาแฝงโดยใช้เครื่องหมายการค้าเสมือนเห็นว่าปัจจุบันผู้ประกอบการหลายใหญ่หลายเจ้าได้มีการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่คล้ายคลึงหรือเหมือนกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ หรือมีส่วนใดส่วนหนึ่งของเครื่องหมายการค้าเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่ได้มีการจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว และมีการนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าว ไปใช้กับผลิตภัณฑ์ บริการ หรือสินค้าประเภทอื่น จากการศึกษาพบว่าการกระทำดังกล่าวส่งผลกระทบต่อประชาชนทั่วไปทั้งในด้านการรับรู้ และการเพิ่มความต้องการอยากดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ เป็นการสร้างภาพลักษณ์ให้ประชาชนทั่วไปคุ้นเคยกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในชีวิตประจำวัน แม้พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มาตรา 32 จะมีการห้ามโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์อย่างชัดเจนไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ผลของการศึกษาค้นคว้าพบว่า การห้ามโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามมาตรา 32 นั้นยังพบปัญหาในด้านการตีความอยู่เสมอ อีกทั้งผู้กระทำความผิดมักเป็นผู้ประกอบการรายย่อย หรือประชาชนทั่วไป หากผู้ประกอบการรายใหญ่ที่เป็นผู้ผลิตและจัดจำหน่ายไม่ การห้ามจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ไม่ได้มีการระบุข้อห้ามในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างใด ทำให้เพียงอาศัยการตีความของพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าการโฆษณา ประชาสัมพันธ์ของผลิตภัณฑ์ บริการอื่นใดที่ใช้เครื่องหมายการค้าที่คล้ายหรือเหมือนกับเครื่องดื่มการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้แล้วนั้นเข้าข่ายการโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยทางอ้อมตามมาตรา 32 หรือไม่เป็นกรณีๆไป

การจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ชื่อที่ใช้ในทางการค้า หรือเครื่องหมายบริษัทนั้นเป็นความประสงค์หรือเป็นการกระทำของผู้ประกอบการรายใหญ่อย่างผู้ผลิตเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ทั้งสิ้น แต่บุคคลที่ถูกดำเนินคดีกลับเป็นประชาชนทั่วไปที่ไม่เข้าใจกฎหมายจึงเป็นการกระทำความผิดโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ อีกทั้งเป็นการทำให้ประชาชนที่ประกอบอาชีพค้าขาย หรือร้านอาหารดำเนินการประกอบอาชีพได้โดยยากขึ้นขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังนั้นการที่รัฐขอมอบอนุญาตให้ผู้ประกอบการผลิตเครื่องดื่มแอลกอฮอล์จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์บนผลิตภัณฑ์อื่น เป็นเหตุให้เกิดการโฆษณาแฝง การสร้าง Brand DNA ย่อมขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ที่ต้องการควบคุมมิให้ประชาชนเข้าถึงเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้โดยง่าย และต้องการปกป้อง

เยาวชนมิให้กลายเป็นนักดื่มหน้าใหม่ นอกจากนี้การขอมอนุญาตให้ผู้ประกอบธุรกิจผลิตเครื่องดื่ม แอลกอฮอล์จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว ย่อมเป็นการสร้างภาระให้แก่ประชาชนในการ ปฏิบัติตามกฎหมายควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มาตรา 32 ในด้านของการตีความการโฆษณา เครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยอ้อม

ผู้วิจัยเห็นควรแก้กฎหมายควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยนอกจากการห้ามโฆษณา เครื่องดื่มแอลกอฮอล์แล้ว ควรห้ามมิให้มีการใช้เครื่องหมายการค้าเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ หรือส่วน ใดส่วนหนึ่งของเครื่องหมายการค้าเครื่องดื่มแอลกอฮอล์บนเครื่องหมายการค้าผลิตภัณฑ์ หรือ บริการอื่นใด รวมไปถึงตราบริษัท เป็นต้น

ประการถัดมา ประเด็นปัญหาในเรื่องของทุนอุปถัมภ์นั้น จากการศึกษาค้นคว้าพบว่าการให้ทุนอุปถัมภ์เป็นการทำการตลาดแบบ CSR ของบริษัทเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ใกล้เคียงกับ กิจกรรมการตลาดเพื่อการสร้างแบรนด์ (Branding) เพราะมีการสื่อสารและโฆษณาแบรนด์ของบริษัทเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต่อผู้บริโภคผ่านช่องทางตรงซื้อและโลโก้เข้าไปในการสื่อสารหรือ กิจกรรมและมักมีการแสดงตราสินค้าหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของตราสินค้า และตราสัญลักษณ์ของ ผลิตภัณฑ์หรือบริษัทเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามสิ่งต่างๆเช่น โปสเตอร์ ชงราวฉากหลัก เป็นต้น การ ทำกิจกรรมเพื่อสังคมของผู้ประกอบธุรกิจแอลกอฮอล์ได้ประโยชน์ในแง่ของการสร้างภาพลักษณ์ที่ ดี ปลูกฝังความรู้สึกที่ดีของประชาชนต่อผลิตภัณฑ์นั้นๆ ได้สื่อสารการตลาดและนำเสนอ ภาพลักษณ์ที่ดีของบริษัทผู้สังคม ทำให้ผู้บริโภคมีทัศนคติและความรู้สึกเชิงบวกต่อบริษัท ซึ่งอาจ ส่งผลต่อการส่งเสริมการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของประชาชนที่มากขึ้นจากการมีทัศนคติว่า การดื่มเป็นเรื่องปกติธรรมดาของสังคม ซึ่งหากตีความด้วยทฤษฎีทางการตลาดก็ถือเป็นการ โฆษณา อย่างหนึ่ง

จากการค้นคว้าพบว่าปัจจุบันพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการในเรื่องของทุนอุปถัมภ์ไว้อย่างชัดเจน การบังคับใช้กฎหมายในการ แก้ไขปัญหาให้อุดหนุนเงินทุนอุปถัมภ์หรือการตลาดแบบ CSR ของกลุ่มธุรกิจเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ทำได้เพียงการทำมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มา ปรับใช้ โดยหากเข้าใจเนื้อหาของกฎหมายโดยอ้อมตามมาตรา 32 ถือว่าเข้าข่ายกระทำความผิดฐาน โฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เท่านั้น ทั้งนี้การตีความว่าการกระทำใดเข้าข่ายหรือไม่เข้าข่ายการ กระทำความผิดโดยอ้อมนั้นยังคงเป็นดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่เพียงเท่านั้น ทำให้กฎหมายเกิดความไม่แน่นอน ไม่ชัดเจน และการบังคับใช้ไม่เกิดประสิทธิผลเท่าที่ควร

ผู้วิจัยเห็นสมควรให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ให้มีบทบัญญัติในการห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ให้การอุปถัมภ์หรือ

สนับสนุนแก่บุคคลอื่นซึ่งมีผลเป็นการโฆษณา การสร้างภาพลักษณ์แก่เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ หรือส่งเสริมการดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์นั่นเอง

ประการสุดท้ายที่สำคัญที่สุดได้แก่ประเด็นปัญหาในเรื่องของบทกำหนดโทษ เนื่องจากพระราชบัญญัติเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มาตรา 32 ซึ่งมีบทกำหนดโทษอยู่ในมาตรา 43 เป็นกฎหมายที่รัฐเป็นผู้กำหนดให้มีความผิด เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสุขภาพของประชาชนในสังคม และรักษาความสงบเรียบร้อยของคนในสังคม จัดเป็นกฎหมายประเภท Mala Prohibita จึงไม่ควรกำหนดให้มีโทษทางอาญา เนื่องจากเมื่อพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำความผิด ผลที่เกิดจากการกระทำความผิด และบุคคลที่อาจกระทำความผิดแล้ว พบว่าไม่เหมาะสมกับโทษทางอาญาที่มีทั้งโทษ จำคุกและโทษปรับ อีกทั้งเนื่องจากการที่พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา การถูกดำเนินคดีเนื่องจากการกระทำความผิดดังกล่าวจึงทำให้ผู้กระทำความผิดมีประวัติอาชญากรรมติดตัว ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดต่อไปในอนาคต ซึ่งในบางกรณีผู้กระทำความผิดกระทำไปด้วยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ หรือเพราะด้วยเหตุที่ไม่เข้าใจกฎหมาย

อีกทั้งในหลายกรณีผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคลซึ่งไม่สามารถลงโทษจำคุกได้ และโทษปรับจำนวนสูงสุด 500,000 บาทนั้น พิจารณาจากผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับการกระทำความผิดย่อมมีความคุ้มค่ากว่ามาก การลงโทษทางอาญาย่อมใช้ไม่ได้ผล และในอีกหลายๆกรณีพบว่าสื่อโฆษณาไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมถูกผลิต และแจกจ่ายโดยบริษัทผู้ประกอบธุรกิจเครื่องดื่มแอลกอฮอล์รายใหญ่ แต่ผู้ที่กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ มาตรา 32 กลับเป็นประชาชน หรือผู้ประกอบการรายย่อยที่ไม่มีความเข้าใจกฎหมายดีพอ

ดังนั้นผู้วิจัยจึงเห็นควรให้บทกำหนดโทษตามความผิดในการโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ หรือการให้ทุนอุปถัมภ์หรือให้การสนับสนุนแก่บุคคลจากโทษทางอาญา ให้ใช้โทษทางปกครองแทน ไม่ว่าจะด้วยวิธีการปรับทางปกครอง ไม่ห้ามมิให้จำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่เป็นเหตุแห่งการกระทำความผิดโดยมีกำหนดระยะเวลา รวมไปถึงการเพิ่มบทลงโทษในการกระทำความผิดซ้ำ การกระทำความผิดกรณีเป็นนิติบุคคล เป็นต้น

ทั้งนี้จากการศึกษาทฤษฎีต่างๆที่เกี่ยวข้อง รวมไปถึงมาตรการในการควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของต่างประเทศประกอบด้วย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร และราชอาณาจักรนอร์เวย์ และยังได้มีการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายภายในประเทศที่มีความใกล้เคียงกันอย่างพระราชบัญญัติควบคุมผลิตภัณฑ์ยาสูบ พ.ศ.2560 เพื่อนำมาปรับใช้ในการแก้ไขกฎหมายควบคุม

การโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ให้มีความชัดเจน และง่ายต่อการบังคับใช้ เพื่อให้กฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นไป

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาตามที่ผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้วิจัยขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยการแก้ไขมาตรการทางกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 แต่ทั้งนี้ในการแก้ไขกฎหมายนั้นสามารถกระทำได้สองประการ ประการแรกโดยการตราเป็นร่างพระราชบัญญัติแก้ไขกฎหมาย และประการที่สอง ด้วยการตราเป็นกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติ เห็นได้ว่าการแก้ไขพระราชบัญญัติการกระทำ การได้ยากกว่าเนื่องจากต้องผ่านความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรก่อน แล้วจึงค่อยได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา รวมทั้งมีขั้นตอนที่ยุ่งยากกว่ามาก ในส่วนของการแก้ไขกฎหมายด้วยการตรา กฎกระทรวงนั้นการทำได้ง่ายกว่าด้วยเป็นอำนาจรัฐมนตรีกระทรวงนั้น ๆ ออกกฎกระทรวง และเป็นผู้เสนอร่างกฎกระทรวงต่อคณะรัฐมนตรี เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงนั้นประกาศใช้ร่างกฎกระทรวงนั้นเป็นกฎหมายได้ แต่ทั้งนี้การออกกฎกระทรวงนั้นพระราชบัญญัติฉบับนั้นๆต้องให้อำนาจไว้ด้วย

ในส่วนการแก้ไขมาตรการทางกฎหมายควบคุมการโฆษณาแฝงโดยเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ดังที่ผู้วิจัยจะได้กล่าวต่อไปข้างต้นนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรแก้ไขด้วยการตราเป็นพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม... เนื่องจากมาตรา 32 ในการควบคุมการโฆษณานั้นยังมีปัญหาในด้านการตีความ และกฎหมายมิได้ครอบคลุมถึงการห้ามใช้เครื่องหมายการค้าเดียวกัน อีกทั้งพระราชบัญญัตินี้ได้มี มาตรการทางกฎหมายในเรื่องการควบคุมทุนอุปถัมภ์แต่อย่างใด ดังนั้นการจะแก้ไข บทบัญญัติกฎหมายด้วยการตรากฎกระทรวงที่มีผลยิ่งไปกว่าหรือยกเลิกกฎหมายฉบับแม่ย่อมไม่ ถูกต้องนัก และเมื่อพิจารณาต่อไปว่า บทกำหนดโทษในมาตรา 43 พระราชบัญญัติเดียวกันนั้นมิได้ ให้อำนาจรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงได้ อีกทั้งผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรแก้ไขให้ พระราชบัญญัติมีมาตรการทางกฎหมายในการห้ามกระทำก่อน และให้อำนาจรัฐมนตรีในการ ออกกฎกระทรวงอนุญาตหรือผ่อนปรนมาตรการทางกฎหมายเป็นรายกรณีไปเพื่อเป็นการลดภาระ แก่ประชาชนและภาคธุรกิจในการประกอบอาชีพ และเป็นการส่งเสริมเศรษฐกิจของภาครัฐในบาง กรณี ยกตัวอย่างเช่น การอนุญาตให้โฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้ภายในสถานประกอบการ บันเทิงที่ปิดมิดชิด หรือการอนุญาตให้ประชาสัมพันธ์และให้ข้อมูลเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้ใน เมินูอาหาร หรือภายในเว็บไซต์ที่มีระบบลงทะเบียนระบุตัวตน เป็นต้น

ดังนั้นผู้วิจัยขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยการแก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน้ำอัดลม พ.ศ. 2551 ดังต่อไปนี้

5.2.1 การแก้ไขเรื่องของคำจำกัดความเครื่องดื่มน้ำอัดลม ผู้วิจัยได้พิจารณาจากกฎหมายของต่างประเทศได้แก่สาธารณรัฐฝรั่งเศส และราชอาณาจักรนอร์เวย์ที่มีการบัญญัติความหมายของเครื่องดื่มน้ำอัดลมที่บังคับใช้ไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งเมื่อพิจารณาจากกฎหมายในปัจจุบัน พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. 2493 ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว โดยจุดมุ่งหมายท้ายพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน้ำอัดลม พ.ศ. 2551 ที่มุ่งหวังในการป้องกันมิให้เด็กและเยาวชน รวมไปถึงประชาชนเข้าถึงเครื่องดื่มน้ำอัดลมได้ง่าย และเครื่องดื่มน้ำอัดลมไร้แอลกอฮอล์ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้แก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน้ำอัดลม มาตรา 3 ในส่วนของคำจำกัดความเครื่องดื่มน้ำอัดลมดังนี้

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“เครื่องดื่มน้ำอัดลม” หมายความว่า วัตถุทั้งหลายหรือของผสมที่มีแอลกอฮอล์ซึ่งสามารถดื่มกินได้ เช่นเดียวกับน้ำสุรา หรือซึ่งดื่มกินไม่ได้แต่เมื่อได้ผสมกับน้ำหรือของเหลวอย่างอื่นแล้วสามารถดื่มกินได้ เช่นเดียวกับน้ำสุรา และให้หมายรวมถึงและให้หมายรวมถึงเครื่องดื่มน้ำอัดลมที่มีวัตถุติดและกระบวนการผลิตอย่างสุรา ทั้งนี้ ไม่รวมถึงยาวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยการนี้

5.2.2 การแก้ไขเรื่องการควบคุมการโฆษณาเครื่องดื่มน้ำอัดลม โดยการแก้ไขเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องดื่มน้ำอัดลม ผู้วิจัยได้พิจารณาจากกฎหมายเครื่องหมายการค้าสหราชอาณาจักรที่ห้ามมิให้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่มีอยู่แล้ว และพิจารณาจากกฎหมายของราชอาณาจักรนอร์เวย์ที่มีการควบคุมการโฆษณาอย่างเข้มแข็ง รวมไปถึงการห้ามโฆษณาสินค้าหรือบริการทุกประเภทที่มีการใช้เครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องดื่มน้ำอัดลม แต่ทั้งนี้ผู้วิจัยพบว่าราชอาณาจักรนอร์เวย์ยังพบปัญหาเป็นคดีความขึ้นสู่ศาลบ้างประปราย ผู้วิจัยจึงนำมาพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติควบคุมผลิตภัณฑ์ยาสูบ พ.ศ. 2560 ของประเทศไทยที่พบว่าไม่มีปัญหาในการโฆษณาแฟ้มผลิตภัณฑ์ยาสูบเลย เนื่องจากการห้ามมิให้ใช้เครื่องหมายการค้าเดียวกันดังนั้นผู้วิจัยขอเสนอแก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน้ำอัดลม พ.ศ. 2551 มาตรา 32 ดังนี้

มาตรา 32

“ห้ามผู้ใดโฆษณาหรือทำการสื่อสารการตลาดเครื่องดื่มน้ำอัดลม เว้นแต่จะมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในกฎกระทรวง”

และให้มีการเพิ่มมาตรา 32/1 และ มาตรา 32/2 ดังนี้

## มาตรา 32/1

“ห้ามผู้นำชื่อหรือเครื่องหมายเครื่องดืมแอลกอฮอล์ ไม่ว่าจะส่วนหนึ่งส่วนใดไปแสดงบนผลิตภัณฑ์หรือบริการอื่นที่มีใช้เครื่องดืมแอลกอฮอล์ หรือบนเครื่องหมายของผลิตภัณฑ์หรือบริการอื่นที่มีใช้เครื่องดืมแอลกอฮอล์ หรือนำชื่อหรือเครื่องหมายของเครื่องดืมแอลกอฮอล์มาตัด ต่อเติม หรือคัดแปลงข้อความหรือเครื่องหมายให้เป็นส่วนหนึ่งของผลิตภัณฑ์หรือบริการนั้นทั้งนี้เพื่อการโฆษณาชื่อหรือเครื่องหมายของเครื่องดืมแอลกอฮอล์”

## มาตรา 32/2

“ห้ามผู้ใด โฆษณาผลิตภัณฑ์หรือบริการที่ใช้ชื่อหรือเครื่องหมายของเครื่องดืมแอลกอฮอล์เป็นชื่อหรือเครื่องหมายของผลิตภัณฑ์หรือบริการนั้น หรือโฆษณาโดยการนำชื่อหรือเครื่องหมายของเครื่องดืมแอลกอฮอล์มาตัด ต่อเติม หรือคัดแปลงข้อความให้เป็นส่วนหนึ่งของชื่อหรือเครื่องหมายของผลิตภัณฑ์นั้น เว้นแต่จะมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในกฎกระทรวง”

5.2.3 ในปัจจุบันพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดืมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มิได้มีกฎหมายเกี่ยวกับทุนอุปถัมภ์ไว้แต่ประการใด การแก้ไขการควบคุมการให้ทุนอุปถัมภ์หรือสนับสนุนแก่บุคคลอื่น ผู้วิจัยพิจารณาจากกฎหมายสาธารณสุขฝรั่งเศสที่ห้ามมิให้มีการสนับสนุนหรืออุปถัมภ์ที่มีเป้าหมายเพื่อเป็นการโฆษณาหรือประชาสัมพันธ์เครื่องดืมแอลกอฮอล์ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม โดยไม่มีข้อยกเว้นในกรณีใดๆทั้งสิ้น นำมาพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติควบคุมผลิตภัณฑ์ยาสูบ พ.ศ. 2560 ของประเทศไทย ที่มีการบัญญัติเกี่ยวกับทุนอุปถัมภ์ไว้อย่างชัดเจน ดังนั้นผู้วิจัยจึงขอเสนอเพิ่มมาตรา 32/3 เพิ่มเติมในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดืมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ดังนี้

## มาตรา 32/3

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับเครื่องดืมแอลกอฮอล์ให้การอุปถัมภ์ หรือให้การสนับสนุนบุคคล กลุ่มบุคคล มูลนิธิ องค์กรเอกชน หรือหน่วยงานของรัฐ ในลักษณะหนึ่งลักษณะใดดังต่อไปนี้

- 1) เป็นการสร้างภาพลักษณ์แก่ผลิตภัณฑ์เครื่องดืมแอลกอฮอล์
- 2) ที่ส่งผลหรืออาจส่งผลต่อการแทรกแซงนโยบายการควบคุมเครื่องดืมแอลกอฮอล์
- 3) ส่งเสริมการดืมเครื่องดืมแอลกอฮอล์หรือโฆษณาเครื่องดืมแอลกอฮอล์

แต่ทั้งนี้ไม่ให้ใช้บังคับกับการบริจาคหรือช่วยเหลือตามมนุษยธรรมในกรณีเกิดเหตุสาธารณภัยร้ายแรง หรือตามที่กำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในกฎกระทรวง



ห้ามมิให้ผู้ใดเผยแพร่กิจกรรม ข่าวสารหรือประชาสัมพันธ์กิจกรรมตามวรรคหนึ่ง และวรรคสอง”

5.2.4 ปัจจุบันพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มน้ำอัดลม พ.ศ. 2551 เป็นบทกำหนดโทษทางอาญา แต่พบว่ายังไม่สามารถแก้ปัญหาได้แต่ประการใด อีกทั้งยังเป็นปัญหาแก่ประชาชนทั่วไป รวมถึงผู้ประกอบการรายย่อยในการตีความการโฆษณา ผู้วิจัยจึงได้พิจารณาจากทฤษฎีโทษทางอาญา การแปลงโทษทางอาญาเป็นโทษทางปกครอง โดยพิจารณาประกอบกับการกำหนดโทษของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งมีการกำหนดบทลงโทษโดยพิจารณาจากจำนวนเงินที่ใช้ไปในการกระทำการที่ผิดกฎหมาย การกำหนดบทลงโทษกรณีกระทำความผิดซ้ำ การกำหนดบทลงโทษกรณีการกระทำความผิดของนิติบุคคล การรับโทษโดยการห้ามจำหน่ายเครื่องดื่มน้ำอัดลมที่เป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิด ดังนั้นการแก้ไขการกำหนดบทลงโทษของการโฆษณาเครื่องดื่มน้ำอัดลม อาญา ผู้วิจัยเห็นควรยกเลิกบทกำหนดโทษ มาตรา 43ดังกล่าว และเสนอให้เปลี่ยนบทกำหนดโทษเป็นการลงโทษทางปกครอง และเพิ่มเติมบทกำหนดโทษในกรณีผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล และกรณีมีการกระทำความผิดซ้ำ ดังต่อไปนี้

มาตรา 43 “ยกเลิก”

และให้เพิ่มส่วนโทษทางปกครองดังต่อไปนี้

มาตรา 46 “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 32 หรือมาตรา 32/2 ต้องระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกิน 500,000 บาท

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นนิติบุคคลต้องระวางโทษปรับทางปกครองเป็นเงินไม่น้อยกว่าจำนวนกึ่งหนึ่งของเงินที่ใช้ในการกระทำความผิด แต่ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่า 500,000 บาท

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้จัดการ ผู้มีอำนาจกระทำการแทน หรือพนักงานของนิติบุคคล ให้นิติบุคคลร่วมรับผิดชอบในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย และให้ใช้บทกำหนดโทษตามวรรคสองโดยอนุโลม เว้นแต่นิติบุคคลจะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดของผู้จัดการ ผู้มีอำนาจกระทำการแทน หรือพนักงานของนิติบุคคล มิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล”

มาตรา 47 “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 32/1 ต้องระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกิน 500,000 บาท และให้คณะกรรมการควบคุมมีอำนาจในการระงับการจำหน่ายผลิตภัณฑ์หรือบริการ หรือระงับการใช้เครื่องหมายของผลิตภัณฑ์หรือบริการเช่นว่านั้นจนกว่าจะแก้ไขให้ถูกต้อง”

มาตรา 48 “ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับเครื่องดื่มน้ำแอลกอฮอล์ผู้ใด กระทำความผิดตามมาตรา 32/3 วรรคหนึ่ง ให้ระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกิน 500,000 บาท และให้คณะกรรมการควบคุมมีอำนาจในการระงับกิจกรรมเช่นว่านั้นจนกว่าจะแก้ไขให้ถูกต้อง

เว้นแต่ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับเครื่องดื่มน้ำแอลกอฮอล์ตาม วรรคหนึ่ง ผู้ใดเผยแพร่กิจกรรม ข่าวดสารหรือประชาสัมพันธ์กิจกรรมตามมาตรา 32/3 วรรคหนึ่ง ให้ระวางโทษปรับทางปกครองไม่น้อยกว่าสองในสามของโทษปรับทางปกครองที่ลงแก่ผู้ประกอบ ธุรกิจหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับเครื่องดื่มน้ำแอลกอฮอล์ตามวรรคหนึ่ง ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 500,000 บาท

มาตรา 49 “คณะกรรมการควบคุมมีอำนาจสั่งลงโทษทางปกครองตามที่ กำหนดในส่วนนี้ ทั้งนี้ในกรณีที่คณะกรรมการควบคุมเห็นสมควรจะสั่งให้แก้ไขให้ถูกต้องหรือ ตักเตือนก่อนได้

ในการพิจารณาออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง ให้คณะกรรมการควบคุม พิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำความผิด ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อสังคมเปรียบ เทียบกับผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นใดได้รับ รวมไปถึงให้คำนึงถึงลักษณะเฉพาะ บุคคลที่ส่งผลกระทบต่อการกระทำความผิด เพื่อประกอบการพิจารณาออกคำสั่งลงโทษทาง ปกครองด้วย

ลักษณะเฉพาะบุคคลตามวรรคสองยกตัวอย่างเช่น อายุ การศึกษา ประวัติ อาชีพ สถิติปัญหา ความประพฤติ สุขภาพ สภาวะทางจิต นิสัย และสิ่งอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งปวงของ ผู้กระทำความผิด

ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครอง ให้นำ บทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้ บังคับโดยอนุโลม และในกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับตามคำสั่ง หรือมีแต่ไม่สามารถ ดำเนินการบังคับทางปกครองได้ให้คณะกรรมการควบคุมมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อ บังคับชำระค่าปรับ ในการนี้ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคำสั่งให้ชำระค่าปรับนั้นชอบด้วยกฎหมาย ให้ ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา และบังคับให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินขายทอดตลาดเพื่อ ชำระค่าปรับได้

เว้นแต่ที่มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะในพระราชบัญญัตินี้ให้นำกฎหมายว่า ด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลม”

สารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยได้พยายามศึกษาประเด็นปัญหา มีการค้นคว้า ทฤษฎี แนวคิด มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ว่าไทยหรือต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษการโฆษณา เครื่องดื่มน้ำแอลกอฮอล์แฝง โดยใช้เครื่องหมายการค้าเสมือน โดยผู้วิจัยหวังว่าสารนิพนธ์ฉบับนี้จะ

ก่อให้เกิดประโยชน์ทั้งภาครัฐและภาคเอกชนในการทำให้พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นไปอีก เพื่อเป็นการลดแรงจูงใจในริเริ่มเป็นนักดื่มหน้าใหม่ของเด็กและเยาวชน รวมไปถึงลดการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ เพื่อให้สมเจตนารมณ์ตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว อีกทั้งเพื่อลดการต้องโทษทางอาญา โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ประชาชนสามารถเข้าใจ และปฏิบัติตามกฎหมายได้ง่ายให้สมกับเจตนารมณ์ในการปฏิรูปกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย