

บทความวิจัย

การกำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์และความรับผิดของผู้มีอิทธิพล  
ทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการ\*

The Setting of Regulation on Duties in Disclosing the Legal  
Relations and Liabilities of the Online Social Media  
Influencers on the Subject of Product or Service  
Endorsements

สุรศักดิ์ มีบัว<sup>1</sup>

Surasak Meebua<sup>2</sup>

สาขาวิชานิติศาสตร์ วิทยาลัยการเมืองและการปกครอง มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา  
1 ถนนอุทงนอก แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร 10300.

Law Department, College of Politics and Governance, Suan Sunandha  
Rajabhat University, 1 U-Thong nok Road, Dusit, Bangkok 10300.

\* Corresponding author E-mail: surasak.mee@ssru.ac.th

---

\* บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของการวิจัย เรื่อง “แนวทางการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการ” มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา, พ.ศ. 2564.

<sup>1</sup> ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุรศักดิ์ มีบัว อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ วิทยาลัยการเมืองและการปกครอง มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา

<sup>2</sup> Assistant Professor Surasak Meebua, Lecturer in Law Department, College of Politics and Governance, Suan Sunandha Rajabhat University

นัตตาภา จิตต์แจ้<sup>3</sup>

Naddapa Chittchang<sup>4</sup>

สาขาวิชานิติศาสตร์ วิทยาลัยการเมืองและการปกครอง มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา

1 ถนนอุทงนอก แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร 10300

Law Department, College of Politics and Governance, Suan Sunandha

Rajabhat University, 1 U-Thong nok Road, Dusit, Bangkok 10300

Email: naddapa.ch@ssru.ac.th

---

วันที่รับบทความ : 17 มิถุนายน 2564      วันที่แก้ไขบทความ : 3 กันยายน 2564

วันที่ตอบรับ : 14 ตุลาคม 2564      วันที่เผยแพร่ : 14 พฤษภาคม 2565

---

---

<sup>3</sup> ดร.นัตตาภา จิตต์แจ้ อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ วิทยาลัยการเมืองและการปกครอง มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา

<sup>4</sup> Naddapa Chittchang Ph.D., Lecturer in Law Department, College of Politics and Governance, Suan Sunandha Rajabhat University

### บทคัดย่อ

บทความวิจัยมีวัตถุประสงค์ 1) เพื่อศึกษาแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ และความรับผิดของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการ 2) เพื่อวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ และความรับผิดของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการของประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศไทย และ 3) เพื่อสังเคราะห์หน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์และความรับผิดของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการ

ผลการศึกษา พบว่าประเทศไทยยังมิได้กำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์เกี่ยวกับการโฆษณาสินค้า หรือบริการระหว่างผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์และเจ้าของสินค้าหรือบริการไว้โดยเฉพาะ เพียงแต่คุ้มครองด้านการโฆษณาในลักษณะข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวมเท่านั้น รวมไปถึงมิได้กำหนดความรับผิดแก่บุคคลที่เจตนาปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งเกี่ยวกับการรับจ้างไว้โดยตรง ทำให้ผู้ติดตามเกิดความเข้าใจว่าการโฆษณาคุณสมบัติสินค้าหรือบริการนั้นเกิดจากความสมัครใจ จนส่งผลให้เกิดการฉ้อโกงและตัดสินใจซื้อสินค้าหรือเข้ารับบริการนั้น

ดังนั้น จึงควรกำหนดหน้าที่แก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการเปิดเผยข้อมูล หรือนิติสัมพันธ์ที่มีความชัดเจนว่าการโฆษณาสินค้า หรือบริการใดเป็นการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ เพื่อให้ผู้ติดตามทราบและเป็นข้อมูลตัดสินใจ รวมไปถึงกำหนดความรับผิดแก่บุคคลที่ฝ่าฝืนไว้โดยเฉพาะ และแต่งตั้งคณะกรรมการควบคุมหรือตรวจสอบการโฆษณาสินค้าหรือบริการ เพื่อคุ้มครองผู้ติดตามให้ได้รับความเป็นธรรมต่อไป

**คำสำคัญ :** การเปิดเผยนิติสัมพันธ์และความรับผิด, ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์, การโฆษณาสินค้าและบริการ, ผู้ติดตาม, ความรับผิดทางอาญาของผู้รับรองสินค้า

### ABSTRACT

The purpose of this research is 1) to study the concepts of the duties in disclosing the legal relations and liabilities of the online social media influencers on the subject of product or service endorsements 2) to make comparative analysis of this legislation between those enforced in The United States of America and Thailand 3) to synthesize the duty to disclose legal relationships and the liability of social media influencers for advertising goods and services.

The result of the study showed that Thailand has not established the duty to disclose legal relations about advertising of product or services between social media influencers and the owners of product or service. Currently, Thailand merely prohibits the advertising which is unfair to consumers, or prevents the content causing negative effects on the society. Additionally, Thai law does not stipulate liability to people who intentionally concealed the truth which should be notified directly about the employment, it misleads the followers to understand that the advertising of product or service features is voluntary. These might lead to motivating and deciding to buy a product or service.

Therefore, the legal duties should be introduced to social media influencers to disclose information, or to clarify legal relations whether the advertising of the product or any service is hired by the owner of the product or service for facilitating followers to make decisions in respect of purchasing or consuming. The liability would be placed for those who violate the law, the specific administrative agencies would be established to control or

examine the advertisement of goods or services in order to create the fairness for followers.

**Keywords :** Disclosure on Legal Relations and their Liabilities, Online Social Media Influencers, Product and Service Endorsement, Followers, Criminal Liability of Product's Certifier

## 1. ความนำ

ปัจจุบันสื่อสังคมออนไลน์ (Social Media) นับว่ามีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อประชาชน เนื่องจากสามารถเข้าถึงได้โดยง่ายเพียงแต่มีสัญญาณอินเทอร์เน็ต (Internet) และอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์รูปแบบต่าง ๆ เช่น โทรศัพท์มือถือ (Mobile Phone) คอมพิวเตอร์พกพา (Notebook) หรือไอแพด (iPad) ส่งผลให้ได้รับข้อมูลข่าวสารที่สะดวกและรวดเร็วในทุกพื้นที่ผ่านช่องทางต่าง ๆ<sup>5</sup> ไม่ว่าจะเป็นเฟซบุ๊ก (Facebook) ยูทูบ (YouTube) หรืออินสตาแกรม (Instagram) จากอิทธิพลของสื่อสังคมออนไลน์ ทำให้บุคคลจำนวนมากไม่น้อยทั้งผู้ที่มีชื่อเสียงในฐานะที่เป็นดารานักแสดง นักร้อง หรือเน็ตไอดอล (Net Idol) รวมไปถึงประชาชนทั่วไปเกิดการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม โดยหันมานำเสนอข้อมูลข่าวสารหรือเรื่องราวชีวิตประจำวันแก่ผู้ติดตาม (Followers) และประชาชนทั่วไปผ่านช่องทางของตนเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำเสนอผ่านช่องทางเฟซบุ๊ก ยูทูบ หรืออินสตาแกรม เพื่อวิจารณ์ (Review) สินค้าประเภทต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นจำพวกเครื่องสำอาง เครื่องประดับ เสื้อผ้า อาหาร หรือสิ่งที่เป็นเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวัน หรืออยู่ในกระแสความนิยมของสังคม อันเป็นการส่งเสริม หรือกระตุ้นยอดการขายให้

---

<sup>5</sup> สำนักเลขาธิการวุฒิสภา, *กลยุทธ์การประชาสัมพันธ์ผ่านสื่อสังคมออนไลน์ด้วยการใช้เฟซบุ๊ก (Facebook)*, (กรุงเทพฯ: สำนักเลขาธิการวุฒิสภา, 2561), 1.

สูงขึ้น<sup>6</sup> เนื่องจากเป็นอาชีพที่มีความอิสระในการทำงาน และได้รับค่าตอบแทนค่อนข้างสูง จากหลายช่องทาง ไม่ว่าจะเป็นค่าจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ ค่าโฆษณาสินค้า หรือ บริการรายอื่น ๆ ในระหว่างการนำเสนอสินค้าหรือบริการ ค่าตอบแทนจากการเข้าชมของ เจ้าของช่องทางในการนำเสนอ รวมไปถึงการต่อยอดในการทำงานประเภทอื่น ๆ ต่อไปได้อีกด้วย

สิ่งที่เกิดขึ้นข้างต้นสะท้อนให้เห็นว่า ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์นับว่าเป็น ผู้มีบทบาทอย่างยิ่งที่จะจูงใจ หรือโน้มน้าวใจให้ประชาชนทั่วไปตัดสินใจที่จะซื้อสินค้า หรือเข้าใช้บริการต่าง ๆ จากการนำเสนอของตน โดยมีได้เปิดเผยข้อมูลซึ่งเป็นรายละเอียดที่เป็นสาระสำคัญว่าการโฆษณาที่ได้นำเสนอถึงคุณสมบัติ หรือสรรพคุณของ สินค้าหรือบริการนั้น ๆ เป็นการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ ซึ่งตนเองได้รับเงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ใด ๆ จากเจ้าของสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะอยู่ในรูปของตัวเงิน หรือไม่ก็ตาม เช่น ค่าจ้างหรือการได้รับสินค้าหรือเข้าใช้บริการโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่ในทางกลับกัน พบว่ามีเจตนาที่จะปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ผู้ติดตามว่าการโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้น ๆ เกิดจากความรู้สึกรักจากการที่ตนได้ใช้และชื่นชอบ ในสินค้าหรือบริการนั้น ๆ จนทำให้ผู้ติดตามซึ่งเป็นผู้บริโภคเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อน ในสาระสำคัญจนหลงเชื่อ และตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการเหล่านั้น ซึ่งหากผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ได้มีการเปิดเผยข้อมูลว่า การโฆษณาสินค้าหรือบริการเป็นการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการนั้น ๆ ย่อมมีผลอย่างมากต่อการตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการนั้นหรือไม่ อย่างไร

เมื่อพิจารณาถึงหน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวแก่ผู้ติดตามพบว่า กฎหมายของประเทศไทยยังมิได้มีการกำหนดเอาไว้โดยเฉพาะ รวมไปถึงมิได้กำหนดความรับผิด เพื่อควบคุมผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่มีพฤติกรรมปกปิดข้อความจริง หรืออธิบาย

---

<sup>6</sup> ทพพล น้อยปัญญา, “ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคม,” <https://thaipublica.org/2017/11/toppol7/>. (สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2564).

ถึงคุณสมบัติของสินค้า หรือบริการไม่ครบถ้วน ทั้งที่เกิดปัญหาจากการที่มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์กระทำการอันเป็นการเอาเปรียบ และสร้างผลกระทบในวงกว้างต่อประชาชนในฐานะที่เป็นผู้บริโภคจำนวนมากที่หลงเชื่อและสูญเสียเงินในการซื้อสินค้าหรือเข้ารับบริการ รวมไปถึงยังไม่มีมาตรการแต่งตั้งคณะทำงานที่รับผิดชอบในการควบคุมหรือตรวจสอบการกระทำในรูปแบบดังกล่าวเอาไว้อย่างจริงจัง ด้วยเหตุและผลที่นำเสนอมาข้างต้นผู้เขียนเห็นว่า มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องทำการศึกษาวิจัย โดยการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีการตรากฎหมายที่มีลักษณะคุ้มครองผู้ติดตามไว้อย่างรัดกุม<sup>7</sup> จนนำไปสู่การสังเคราะห์การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่มีความเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย เพื่อให้ความคุ้มครองประชาชนในฐานะที่เป็นผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรม ลดปัญหาและผลกระทบที่เกิดขึ้นในสังคมต่อไป

## 2. แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์

แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการนั้น แยกอธิบายออกเป็น 4 หัวข้อ ซึ่งมีรายละเอียดที่สำคัญ ดังนี้

### 2.1 คำนิยามของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์

คำว่า “ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์” ตรงกับคำในภาษาอังกฤษคำว่า “Online Social Media Influencers” ซึ่งผู้เขียนสรุปความหมายได้ว่า เป็นบุคคลที่มีอิทธิพลในสื่อสังคมออนไลน์ ซึ่งสามารถโน้มน้าวใจให้คนทั่วไปไม่ว่าจะเป็นวัยรุ่น ผู้ใหญ่ ผู้สูงอายุ เยาวชนหรือเด็กเกิดการติดตามในเนื้อหา (Content) ที่ตนได้นำเสนอในรูปแบบ (Platform) ต่าง ๆ อาทิ อินสตาแกรม ทวิตเตอร์ เฟซบุ๊กหรือยูทูบ เป็นต้น ซึ่งเนื้อหาที่ได้นำเสนอนั้นมีความน่าสนใจ โดยอาจเป็นการนำเสนอเกี่ยวกับการใช้ชีวิต การท่องเที่ยว หรือการวิพากษ์วิจารณ์สิ่งที่เกิดขึ้นในสังคมในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง หรือเรื่องราวที่เกิดขึ้น

---

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน.

ในต่างประเทศ เช่น เศรษฐกิจหรือการเมือง แต่มีการนำเสนอสินค้าหรือบริการของเจ้าของไว้ในเนื้อหานั้นด้วย ไม่ว่าจะเป็นการโฆษณาในรูปแบบทางตรงหรือการแอบแฝงซ่อนเร้นในทางอ้อม เป็นต้น

## 2.2 ประเภทของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์

บริษัทด้านสื่อหรือข่าวสาร The Growth Master แบ่งประเภทของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ตามเกณฑ์จำนวนผู้ติดตาม (Followers) ออกเป็น 5 ประเภทได้แก่<sup>8</sup> 1) Nano Influencer เป็นประเภทที่มีผู้ติดตามน้อยที่สุด แต่กลับมีจำนวนในท้องตลาดมากที่สุด คือ มีผู้ติดตามในสื่อสังคมออนไลน์ตั้งแต่ 1,000 - 10,000 คน ข้อดีคือ มีราคาไม่สูงมากหากเทียบกับ Influencer ระดับอื่น โดยสามารถให้ Influencer หลายคนสร้างสรรค์เนื้อหาได้พร้อม ๆ กันในลักษณะกระจายวงกว้างและทำให้ภาพลักษณ์ของยี่ห้อ (Brand) ดูมีความเป็นจริงมากกว่า 2) Micro Influencer (Everyday Influencer) มีจำนวนผู้ติดตามในสื่อสังคมออนไลน์ตั้งแต่ 10,000 - 50,000 คน ข้อดีจะมีความคล้ายคลึงกับขนาด Nano Influencer แต่เข้าถึงผู้ติดตามได้มากกว่า 3) Mid - Tier Influencer มีผู้ติดตามในสื่อสังคมออนไลน์ตั้งแต่ 50,000 - 100,000 คน เป็นระดับของผู้มีอิทธิพลที่เจ้าของสินค้าหรือยี่ห้อต่าง ๆ มีความต้องการ เพราะสร้างการจดจำและเป็นที่ยอมรับของคนทั่วไปได้ดีในระดับหนึ่ง รวมไปถึงการสร้างสรรคเนื้อหาที่เข้าถึงผู้บริโภคได้ดีกว่าสองอันดับก่อนหน้า 4) Macro Influencer มีผู้ติดตามในสื่อสังคมออนไลน์ตั้งแต่ 100,000 - 1,000,000 คน ข้อดี คือ มีผู้ติดตามมากและสร้างการจดจำได้ดี และมีลักษณะพิเศษ คือ มีความเป็นมืออาชีพในการสร้างเนื้อหาที่มีความน่าสนใจในการติดตามและมีความเฉพาะเจาะจงมากกว่าสี่ประเภทแรก เนื้อหาส่วนใหญ่ที่นำเสนอได้แก่ ความงาม การท่องเที่ยว อาหาร และข้อมูลทางสารสนเทศและเทคโนโลยี ทำให้เข้าถึงกลุ่มเป้าหมายที่เจ้าของสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ต้องการได้ง่ายขึ้น และ 5) Mega

<sup>8</sup> The Growth Master, “ความแตกต่างของ Influencer ทั้ง 5 ประเภท,” <https://www.facebook.com/readthegrowthmaster/posts/1427914384070215/> (สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2563).



Influencer (Celebrity) มีผู้ติดตามในสื่อสังคมตั้งแต่ 1,000,000 คนขึ้นไป เป็นระดับที่มีผู้ติดตามมากที่สุด ส่วนใหญ่จะเป็นบุคคลที่มีชื่อเสียง นักแสดงหรือนักกีฬา ซึ่งเหมาะกับการสร้างการจดจำในวงกว้างที่ต้องการเข้าถึงคนจำนวนมาก

### 2.3 คำนิยามของสื่อสังคมออนไลน์

คำนิยาม “สื่อสังคมออนไลน์” ตรงกับคำในภาษาอังกฤษ คือ คำว่า “Social Media” ซึ่ง ลอน ซาฟโก (Lon Safko) และ David K. Brake อธิบายว่า เป็นรูปแบบของการสื่อสารสองทางและผู้ใช้งานเข้าถึงสื่อในรูปแบบต่าง ๆ ได้อย่างสะดวกและรวดเร็วทุกพื้นที่ ซึ่งแบ่งปันข้อมูลข่าวสาร เรื่องราวส่วนตัวและข้อมูลต่าง ๆ ได้อย่างอิสระ และมีลักษณะพิเศษที่ให้ผู้เข้าร่วมมีสิทธิในการโต้ตอบหรือแลกเปลี่ยนความเห็นกันได้ ซึ่งเป็นความพิเศษที่แตกต่างไปจากสื่อแบบดั้งเดิม<sup>9</sup>

2.4 ลักษณะของสื่อสังคมออนไลน์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ภิเชก ชัยนิรันดร์ ได้อธิบายลักษณะสื่อสังคมออนไลน์ไว้ 3 ประการ ได้แก่<sup>10</sup> 1) เป็นสื่อที่แพร่กระจายโดยปฏิสัมพันธ์เชิงสังคม โดยมีลักษณะที่แพร่กระจายในลักษณะวงกว้างได้ง่ายและรวดเร็วมาก ซึ่งเกิดจากการแบ่งปันเนื้อหา (Content Sharing) ผ่านรูปแบบต่าง ๆ เช่น รูปภาพ เสียงหรือวิดีโอ 2) เป็นปรากฏการณ์ใหม่ที่ก่อให้เกิดการสื่อสารที่มีผู้เข้าร่วมได้หลายคน (Many-to-Many) แตกต่างจากอดีตที่การสื่อสารแพร่กระจายได้เพียงทางเดียว (One-To-many) คือ สื่อสังคมออนไลน์เป็นการสนทนาที่เกิดขึ้นจากการรวมกลุ่มพูดคุย

---

<sup>9</sup> Safko, L., & Brake, D., *The Social Media Bible: Tactics, Tools & Strategies for Business Success*, (New Jersey: John Wiley & Sons, Inc), 2009. อ้างถึงใน ลดาอำไพ กิมแก้ว, “ปัจจัยที่มีผลต่อความตั้งใจซื้อของผู้บริโภคจากสื่อโฆษณาประเภทวีดีโอผ่านผู้มีอิทธิพลบนสังคมออนไลน์,” (สารนิพนธ์บริหารธุรกิจมหาบัณฑิต คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), 9.

<sup>10</sup> ภิเชก ชัยนิรันดร์, 2553. อ้างถึงใน พัทธมน ศรีสอน, “การเลือกใช้อิทธิพลในการวางแผนสื่อโฆษณาบนสื่อสังคม (เฟซบุ๊ก),” (สารนิพนธ์วารสารศาสตรมหาบัณฑิต คณะวารสารศาสตร์และสื่อสารมวลชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), 17.

ในประเด็นที่มีความสนใจเหมือนกัน หรือมีการวิพากษ์วิจารณ์สินค้าหรือบริการต่าง ๆ โดยไม่มีบุคคลใดที่เข้ามาควบคุมเนื้อหาของการสนทนานั้น ๆ เนื่องจากผู้รับสารสามารถแสดงความคิดเห็นได้อย่างอิสระในการนำเสนอสินค้าหรือบริการ 3) เป็นสื่อที่เปลี่ยนผู้คนจากผู้ที่เป็นผู้บริโภคเนื้อหาหรือผู้รับสื่อมาเป็นผู้ผลิตหรือนำเสนอเนื้อหาได้เอง คือ ในอดีตสื่อโทรทัศน์ วิทยุ หรือหนังสือพิมพ์ เป็นผู้ทรงอิทธิพลอย่างมาก โดยสามารถชักจูงหรือโน้มน้าวใจให้ผู้คนในสังคมซื้อสินค้าหรือรับบริการได้ง่าย แต่เมื่อเป็นสื่อสังคมออนไลน์แล้วการนำเสนอเนื้อหาของสินค้า หรือรับบริการย่อมไม่มีต้นทุนหรือมีต้นทุนน้อย หากบุคคลใดที่ทำการผลิตหรือนำเสนอสินค้าจนเกิดความชื่นชอบ หรือเป็นที่สนใจของคนในสังคมก็ส่งผลให้เป็นผู้ทรงอิทธิพล (Influencer) และย่อมที่จะสามารถโน้มน้าวให้ผู้ที่ติดตามตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการได้โดยง่าย

### 3. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทย

#### 3.1 การคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดหลักการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเอาไว้ โดยรัฐต้องจัดให้มีมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครอง และพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภคด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านารับรู้ข้อมูลที่เป็นจริง ความปลอดภัย ด้านความเป็นธรรมในการทำสัญญา หรือด้านอื่นใดอันเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค<sup>11</sup> นอกจากนี้ ยังกำหนดสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับการคุ้มครองโดยมีสิทธิที่จะรวมกันจัดตั้งองค์กรของผู้บริโภค เพื่อคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค โดยองค์กรของผู้บริโภคมีสิทธิรวมกันจัดตั้งเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระ เพื่อให้เกิดพลังในการคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภคที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และวิธีการจัดตั้งอำนาจในการเป็นตัวแทนของผู้บริโภค และการสนับสนุนด้านการเงินจากรัฐให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ<sup>12</sup>

<sup>11</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 61.

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 46.

ส่วนของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง ได้คุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคซึ่งเป็นหลักการกว้าง ๆ ไว้ 5 ประการ ได้แก่<sup>13</sup> 1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ 2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ 3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ 4) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา และ 5) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

### 3.2 การคุ้มครองตามกฎหมายอาญา

หัวข้อนี้ผู้เขียนจะศึกษาว่าการคุ้มครองผู้ติดตามซึ่งเป็นผู้เข้าถึงข้อมูลการโฆษณาสินค้าหรือบริการจากสื่อสังคมออนไลน์นั้นควรมีการคุ้มครองในทางอาญาหรือไม่ หรือควรคุ้มครองในทางแพ่งเพียงอย่างเดียว และหากมีการคุ้มครองในทางอาญาควรจะคุ้มครองโดยให้ผู้กระทำรับโทษทางอาญาในลักษณะใด กล่าวคือ ควรได้รับโทษจำคุกหรือเพียงการปรับเท่านั้น เพราะการบังคับโทษทางอาญาในประเทศเสรีประชาธิปไตยจะต้องใช้อย่างจำกัด มิเช่นนั้น จะส่งผลให้เกิดกฎหมายอาญาเพื่อ (Overcriminalization) คือ การใช้กฎหมายอาญาที่มีความไม่เหมาะสมจนก่อให้เกิดปัญหาในการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา<sup>14</sup> ทั้งนี้ ในเบื้องต้นผู้เขียนจะนำเสนอทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาเสียก่อน คือ การกำหนดความรับผิดทางอาญาที่เหมาะสมและจะส่งผลให้ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ดำเนินการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ที่มีต่อเจ้าของสินค้าหรือบริการแก่ผู้ติดตามนั้น จะต้องพิจารณาถึงบ่อเกิดแห่งความรับผิดทางอาญา เพื่อให้ทราบถึงเจตจำนงที่แท้จริงและเป็นมูลสำคัญสำหรับการวิเคราะห์หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลและ

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 4.

<sup>14</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “แนวความคิดของต่างประเทศเกี่ยวกับกฎหมายอาญาเพื่อ (Overcriminalization).” <https://www.krisdika.go.th/data/article77/filenew/03-1-5.pdf>. (สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2564).

การกำหนดความรับผิดชอบ ซึ่งรองศาสตราจารย์ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน อธิบายว่า ความรับผิดชอบทางอาญาเกิดจากทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contract) ที่ประชาชนได้มีการมอบอำนาจแก่รัฐในการบัญญัติกฎหมายสำหรับควบคุมสังคมให้พ้นจากการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่เป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น หากผู้ใดได้กระทำการฝ่าฝืนยอมที่จะถูกลงโทษทางอาญา ความผิดอาญาในแง่ของกฎหมายนั้นแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่<sup>15</sup> 1) ความผิดในตัวเอง (Mala in se) หมายถึง การกระทำความผิดในบางประเภท แม้ว่าจะเกิดขึ้นในพื้นที่และเวลาที่แตกต่างกัน แต่มนุษย์เห็นว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด เนื่องจากมนุษย์มีมโนธรรม (Conscience) คือ มีความรู้สึกผิดชอบชั่วดีที่จะคิดได้ว่าสิ่งนั้นเป็นความผิด ซึ่งมีมโนธรรมดังกล่าวจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักศีลธรรม (Moral) การกระทำที่เป็นความผิดในตัวเองจึงหมายถึง การกระทำที่เป็นความชั่วร้ายในตัวเอง (Evil in Itself) คือ เมื่อบุคคลใดได้กระทำความผิดขึ้นสังคมจะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนความรู้สึกทางศีลธรรมของคนในสังคม และ 2) ความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita) หมายถึง การกระทำที่เป็นความชั่วร้ายนั้นเป็นสิ่งที่สังคมห้ามไม่ให้กระทำ (Evil Because Prohibited) ความผิดนี้จะไม่อาจรับรู้ว่าเป็นความชั่วร้ายในตัวเอง แต่ที่เป็นความผิดเนื่องจากการกระทำความผิดกฎหมายห้ามมิให้กระทำ<sup>16</sup> จากที่อธิบายมาจะเห็นว่าการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญามีความสำคัญ เพราะจะเป็นการกำหนดความผิดและบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด<sup>17</sup> เพื่อให้สังคมเกิดความสงบเรียบร้อยและความสงบสุข

### 3.3 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ

เมื่อมีการกระทำความผิดต่อบทบัญญัติกฎหมายใด ๆ สังคมย่อมที่จะหาวิธีการที่เป็นผลร้ายเพื่อลงโทษบุคคลนั้น ในทางตรงกันข้าม หากสังคมไม่จัดการกับบุคคลที่ได้

<sup>15</sup> ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน, “หน่วยที่ 2 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญา,” [https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716\\_2.pdf](https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716_2.pdf). (สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2563).

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>17</sup> ธนวัฒน์ พิสิฐจินดา, “ความรับผิดชอบในทางอาญา: ศึกษากรณีองค์ประกอบของความผิดต่อชีวิต,” *บทพัฒนคดี* 74, 2 (2561), 119.

กระทำความผิดเท่ากับว่าสังคมได้ยอมรับการกระทำความผิดนั้น ซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ควรเกิดขึ้นและไม่อาจยอมรับได้ การที่สังคมจะจัดการกับบุคคลที่กระทำความผิดอย่างไรย่อมขึ้นอยู่กับความเชื่อ และทัศนคติของคนในสังคมแต่ละยุคแต่ละสมัย และมักขึ้นอยู่กับสาเหตุในการกระทำความผิดและเหตุผลที่ต้องลงโทษ เนื่องจากสังคมในแต่ละยุคสมัยย่อมมีวิธีการที่จะปฏิบัติต่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดที่แตกต่างกัน ทั้งนี้ เพื่อให้เข้าใจถึงหลักการลงโทษในทางกฎหมายอาญานั้น

รองศาสตราจารย์ฉัตรวิวัฒน์ สุทธิโยธิน ได้อธิบายวัตถุประสงค์ในการลงโทษ 4 ทฤษฎี ได้แก่<sup>18</sup>

1) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution Theory) เป็นหลักการลงโทษอย่างหนึ่งที่มีความเก่าแก่มากที่สุด<sup>19</sup> แนวคิดมาจากการแก้แค้นหรือการทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายที่ถูกกระทำ<sup>20</sup> โดยมีวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ในการลงโทษที่สอดคล้องกับแนวคิดที่ว่า “ผู้ใดกระทำการใดย่อมได้รับผลตอบแทนการกระทำนั้น ๆ การลงโทษตามทฤษฎีนี้จะบรรลุผลต่อเมื่อได้กระทำโดยรวดเร็วและรุนแรง<sup>21</sup>

2) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory) ทฤษฎีนี้มุ่งให้มีการลงโทษอย่างหนักแก่ผู้ที่กระทำความผิด เพื่อข่มขู่หรือยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกในอนาคต (Incapacitation) หรือเป็นการตัดความเสี่ยงที่ผู้กระทำความผิดจะได้กระทำในอนาคต การลงโทษตามทฤษฎีนี้ได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดของสำนักอาญา

---

<sup>18</sup> ฉัตรวิวัฒน์ สุทธิโยธิน, “หน่วยที่ 6 ทฤษฎีการลงโทษ,” [https://www.stou.ac.th/school/s/slwp/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/school/s/slwp/upload/41716_6.pdf). (สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2563).

<sup>19</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 เล่ม 2*, (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯ พิมพ์ครั้งที่ 2, 2562), 458.

<sup>20</sup> ณรงค์ ใจหาญ, *กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีเพื่อความปลอดภัย*, (กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2543), 25.

<sup>21</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 เล่ม 2*, 458.

วิทยาดั้งเดิม (Classical School) ที่มีหลักแห่งความเชื่อว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นจากการที่คนไม่เกรงกลัวต่อกฎหมาย หรือการบังคับใช้กฎหมายอ่อนแอ และไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรจะเป็น กล่าวคือ มนุษย์ล้วนต้องการกระทำสิ่งใด ๆ ที่ตนเองได้รับประโยชน์สูงสุด แต่ในทางตรงกันข้ามจะหลีกเลี่ยงการกระทำที่ตนเสียผลประโยชน์หรือต้องทนทุกข์ทรมาน การลงโทษตามกฎหมายนี้แบ่งออกเป็น 2 ประการ ได้แก่ การข่มขวัญยับยั้งเฉพะาราย (Special Deterrence) และการข่มขวัญยับยั้งโดยทั่วไป (General Deterrence)

3) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำผิด (Incapacitation Theory) มีหลักการสำคัญอยู่ที่ว่าอาชญากรรมต่าง ๆ ย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ถ้าไม่มีอาชญากรหรืออาชญากรไม่มีโอกาสที่จะกระทำความผิด การลงโทษตามกฎหมายนี้มีวัตถุประสงค์ที่คล้ายคลึงกับการลงโทษเพื่อข่มขวัญยับยั้ง กล่าวคือ เป็นทฤษฎีการลงโทษที่ต้องการไม่ให้อาชญากรรมเกิดขึ้น แต่มีข้อแตกต่าง คือ การลงโทษเพื่อการข่มขวัญยับยั้งต้องการให้คนเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิดขึ้นอีก แต่ในขณะที่การลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำความผิดมุ่งเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ โดยการกระทำให้บุคคลนั้น ๆ หมดโอกาสที่จะกระทำความผิดขึ้นได้อีกต่อไป

4) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation Theory) ได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School) ที่เชื่อในเรื่องเกี่ยวกับเจตจำนงกำหนด (Determinism) คือ การกระทำของมนุษย์ที่ได้กระทำออกมาโดยวิธีการต่าง ๆ เกิดขึ้นมาจากปัจจัยหลายอย่างรวมกัน ซึ่งส่งผลให้มนุษย์เกิดแนวโน้มที่จะหันไปสู่อการกระทำความผิดได้ การลงโทษทางกฎหมายแก่ผู้กระทำความผิดจึงไม่ควรมุ่งเน้นไปที่การกระทำความผิดเป็นสำคัญ แต่ควรพิจารณาถึงตัวผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลว่าการกระทำความผิดได้เกิดขึ้นมาจากสาเหตุใด และเมื่อทราบถึงสาเหตุแล้วย่อมที่จะหาหนทางในการแก้ไขไปที่สาเหตุนั้น ๆ การกระทำเช่นนี้ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดที่เคยกระทำความผิดแล้วไม่กระทำความผิดมากขึ้น อันเป็นการให้โอกาสแก่บุคคลที่จะแก้ไข

และปรับปรุงตัวให้ดีขึ้น เพื่อให้สามารถดำรงชีวิตในสังคมได้ตามปกติสุขเหมือนกับบุคคลทั่ว ๆ ไป

ทั้งนี้ การกำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ที่ชัดเจนระหว่างผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์และเจ้าของสินค้าหรือบริการ รวมไปถึงการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาที่เหมาะสมแก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่ไม่ปฏิบัติตาม จะต้องอาศัยพื้นฐานแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษข้างต้น ซึ่งมีความสัมพันธ์กับการกำหนดกฎหมายเกณฑ์ในการควบคุมการโฆษณาสินค้าหรือบริการให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ติดตาม เพื่อได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนประกอบการตัดสินใจและส่งผลให้ผู้ติดตามในฐานะที่เป็นผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเหมาะสม

#### 4. การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้าหรือบริการ และความรับผิดชอบทางอาญาของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าหรือบริการ

##### 4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้า หรือบริการของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ได้มีคณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission: FTC) ประกาศคำแนะนำเกี่ยวกับการใช้คำรับรองและคำรับรองในการโฆษณาของผู้โฆษณา (16 CFR Part 255 Guides Concerning the Use of Endorsements and Testimonials in Advertising) ซึ่งมีข้อพิจารณาทั่วไปไว้ได้แก่<sup>22</sup>

(a) การรับรองผลิตภัณฑ์จะต้องเกิดจากการแสดงความคิดเห็นที่ซื่อสัตย์ โดยเกิดจากความเชื่อหรือประสบการณ์ของผู้โฆษณาเอง นอกจากนั้นการรับรองจะต้องไม่สื่อถึงการเป็นตัวแทนโดยชัดแจ้งหรือโดยนัยใด ๆ อันจะเป็นการหลอกลวงผู้บริโภค

---

<sup>22</sup> The Federal Trade Commission, 16 CFR Part 255 Guides Concerning the Use of Endorsements and Testimonials in Advertising, Section 255.1

(b) ข้อความที่ให้การรับรองไม่จำเป็นต้องใช้ถ้อยคำของผู้รับรองทุกประการ แต่ไม่ต้องไม่เป็นการกล่าวซ้ำ เพื่อบิดเบือนความคิดเห็นหรือประสบการณ์ของผู้โฆษณา นั้น แต่สามารถนำการรับรองในผลิตภัณฑ์ที่เกิดจากผู้เชี่ยวชาญหรือผู้มีชื่อเสียงได้เท่าที่เหมาะสม

(c) เมื่อได้มีการโฆษณาว่าการใช้ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับการรับรองแล้วผู้รับรองต้องเป็นผู้ใช้โดยสุจริต ณ เวลาที่ได้รับการรับรอง และผู้โฆษณาสามารถดำเนินการโฆษณาต่อไปได้ตราบเท่าที่มีเนื้อหาที่ดี และ

(d) ผู้โฆษณาจะต้องรับผิดชอบต่อข้อความที่เป็นเท็จหรือไม่มีหลักฐานยืนยัน ซึ่งเกิดจากการรับรองหรือการไม่เปิดเผยความสัมพันธ์ที่เป็นสาระสำคัญระหว่างตนกับเจ้าของผลิตภัณฑ์นั้น ๆ

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลความสัมพันธ์ คือ เมื่อมีความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับรองและผู้ขายผลิตภัณฑ์ที่ได้โฆษณา ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่ออย่างมีนัยสำคัญต่อน้ำหนักหรือความน่าเชื่อถือของการรับรองจะต้องมีการเปิดเผยถึงความสัมพันธ์นั้น<sup>23</sup>

ส่วนของความรับผิดของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าและบริการนั้นพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าของรัฐบาลกลาง (Federal Trade Commission Act) ได้กำหนดเรื่องการเผยแพร่โฆษณาอันเป็นเท็จหรือการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ บุคคล ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทใด ๆ ที่จะเผยแพร่หรือก่อให้เกิดการเผยแพร่โฆษณาอันเป็นเท็จใด ๆ<sup>24</sup>

(1) ทางไปรษณีย์ของสหรัฐอเมริกา หรือในหรือมีผลกับการค้าไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ เพื่อวัตถุประสงค์ของชักจูงหรือมีแนวโน้มจะชักจูงให้ซื้ออาหาร ยา อุปกรณ์ บริการหรือเครื่องสำอาง หรือ

<sup>23</sup> Ibid., Section 255.5

<sup>24</sup> Section 52(a) of the Federal Trade Commission Act.



(2) ด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตาม เพื่อความมุ่งประสงค์ในการชักจูงหรือมีแนวโน้มว่าจะชักจูงโดยตรงหรือโดยอ้อมให้ซื้อหรือมีผลกระทบต่อการค้าอาหาร ยา อุปกรณ์ บริการ หรือเครื่องสำอาง

รวมไปถึงได้กำหนดบทลงโทษของการโฆษณาที่เป็นเท็จ คือ บุคคล ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทใด ๆ ที่ละเมิดบทบัญญัติใด ๆ ของมาตรา 52(a) ถ้าการใช้สินค้าที่โฆษณาอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ เนื่องจากผลจากการใช้ดังกล่าวภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในการโฆษณา หรือตามเงื่อนไขที่เป็นธรรมเนียมหรือปกติ หรือหากการฝ่าฝืนนั้นมีเจตนาที่จะฉ้อโกงหรือหลอกลวงให้กระทำความผิดทางอาญาและเมื่อได้รับโทษ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 5,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่ว่าการพิพากษาเป็นความผิดที่ได้กระทำขึ้นหลังจากครั้งแรก การลงโทษบุคคล ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทดังกล่าว หากมีการละเมิดมาตราดังกล่าว ให้ลงโทษต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>25</sup>

#### 4.2 ประเทศไทย

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาว่า การโฆษณาสินค้าหรือบริการจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ ซึ่งข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ได้แก่<sup>26</sup>

- 1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- 2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการ ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง หรือไม่ก็ตาม

<sup>25</sup> Ibid., Section 54(a).

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 22.

3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรง หรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสียหายในวัฒนธรรมของชาติ 4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน และ 5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องฉบับต่อมา คือ ประมวลกฎหมายอาญา ในความผิดฐานฉ้อโกง<sup>27</sup> ซึ่งมีองค์ประกอบสองส่วน ได้แก่ ส่วนแรก องค์ประกอบภายนอก คือ ต้องมีการกระทำที่เป็นการหลอกลวงผู้อื่น คำว่า “หลอกลวง” ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย อธิบายว่า การทำให้เกิดความเข้าใจผิดโดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด<sup>28</sup> ได้แก่ 1) การแสดงข้อความอันเป็นเท็จ ซึ่งสามารถที่จะแสดงออกหรือกระทำได้โดยการพูดหรือทางวาจา กระทำโดยเอกสารหรือลายลักษณ์อักษร การใช้กิริยาหรือการใช้วิธีการอื่น ๆ ก็ได้<sup>29</sup> เพียงแต่สาระสำคัญจะต้องทำให้ผู้อื่นทราบและเข้าใจถึงการกระทำนั้นก็เพียงพอแล้ว หรือ 2) การปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ซึ่งศาสตราจารย์พิเศษ จิตติ ดิงศภัทย์ อธิบายว่า เป็นการนิ่งเฉยโดยไม่เปิดเผยข้อความจริงที่ตนมีหน้าที่ที่จะต้องบอกหรือเปิดเผยแก่บุคคลอื่น การนิ่งเฉยนับว่าเป็นการกระทำโดยการงดเว้นหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายมาตรา 59 วรรคท้าย แห่งประมวลกฎหมายอาญา<sup>30</sup> โดยการหลอกลวงดังว่านั้นต้องด้วยเหตุอย่างหนึ่งอย่างใด ได้แก่ 1) ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือ 2) ทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสาร

<sup>27</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 341.

<sup>28</sup> หยุด แสงอุทัย, *กฎหมายอาญาภาค 2-3*, พิมพ์ครั้งที่ 11, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), 329.

<sup>29</sup> คณพล จันทน์หอม, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 2*, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2561), 259.

<sup>30</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, *กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 2 และภาค 3*, (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, 2545), 845.

สิทธิ และส่วนที่สอง องค์ประกอบภายใน คือ ต้องมีเจตนา และเจตนาทุจริตจึงจะมีความผิดฐานนี้

รวมถึงยังมีความผิดอีกฐานที่เกี่ยวข้อง คือ ความผิดเกี่ยวกับการค้า (หลอกขาย) ซึ่งกำหนดให้ผู้ที่ขายของโดยหลอกลวงด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ซื้อหลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือปริมาณแห่งของนั้นอันเป็นเท็จ ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกงให้มีความผิดฐานนี้ โดยต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>31</sup>

## 5. วิเคราะห์หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลและความรับผิดชอบของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์

ผู้เขียนจะดำเนินการวิเคราะห์ตามวัตถุประสงค์การวิจัย 2 ประเด็น ได้แก่ หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลและความรับผิดชอบของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ โดยจะวิเคราะห์ตามลำดับต่อไปนี้

ประเด็นแรก หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้าหรือบริการของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่รับจ้าง หรือได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ แม้ว่าประเทศไทยจะให้ความสำคัญกับการคุ้มครองผู้บริโภค โดยมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 อย่างไรก็ดี พบว่าหน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้า หรือบริการของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ยังมีได้มีการกำหนดไว้โดยเฉพาะ เพียงแต่กำหนดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาในลักษณะของข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวมเท่านั้น<sup>32</sup> ทำให้ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์อาศัยช่องว่างทางกฎหมายโฆษณาสินค้าหรือบริการ โดยมีได้เปิดเผยข้อมูลหรือรายละเอียดว่าการโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้น ๆ เป็นการรับจ้างมาจากผู้ว่าจ้าง ซึ่งได้รับสิ่งตอบแทนใน

<sup>31</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 271.

<sup>32</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 22.

รูปแบบต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็เงินค่าจ้าง ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่น ส่งผลให้ผู้ติดตามเข้าใจว่าการโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้นเป็นการนำเสนอที่เกิดจากความรู้สึกหรือความพึงพอใจในคุณสมบัติ จนเกิดความเชื่อถือและส่งผลต่อการตัดสินใจโดยการซื้อสินค้าหรือบริการตามคำโฆษณา ยิ่งไปกว่านั้น แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะกำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค แต่เป็นหลักการที่กำหนดไว้กว้าง ๆ เท่านั้น

หากวิเคราะห์เปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองผู้บริโภคทุกมิติ โดยเฉพาะในสภาพการณ์ปัจจุบันที่สื่อสังคมออนไลน์เข้ามามีอิทธิพลต่อวิถีชีวิตของประชาชน จึงมีการแต่งตั้งคณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission: FTC) มาทำหน้าที่ในการกำกับดูแลการโฆษณาสินค้าหรือบริการของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์โดยตรง อันเป็นการคุ้มครองผู้ติดตามให้ได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนและยุติธรรม รวมไปถึงได้ตรากฎหมายที่กำหนดหน้าที่ของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ในการโฆษณาสินค้าหรือบริการว่าต้องมีลักษณะใด และสิ่งที่มีลักษณะพิเศษนอกเหนือจากบทบัญญัติของประเทศไทย คือ กำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับรอง (ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์) และผู้ขายผลิตภัณฑ์ที่ได้โฆษณา (เจ้าของสินค้าหรือบริการ) ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่ออย่างมีนัยสำคัญต่อน้ำหนักหรือความน่าเชื่อถือของการรับรอง ทั้งนี้ จากหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ข้างต้นย่อมส่งผลให้ผู้ติดตามเข้าถึงข้อมูลที่ครบถ้วนก่อนการตัดสินใจซื้อสินค้าหรือเข้ารับบริการนั้น ๆ ซึ่งนับว่าเป็นบทบัญญัติที่ครอบคลุมการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างรอบด้าน

ประเด็นที่สอง ความรับผิดชอบของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่โฆษณาสินค้าหรือบริการ ซึ่งรับจ้างมาจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ แต่เจตนาปกปิดหรือเผยแพร่ข้อมูลให้ผู้ติดตามทราบ เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และประมวลกฎหมายอาญา พบว่ายังมีได้มีการกำหนดความรับผิดชอบในทางอาญาเอาไว้โดยเฉพาะ เพียงแต่มีประเด็นที่ต้องวิเคราะห์ว่าการกระทำในรูปแบบ

ดังกล่าวจะต้องด้วยความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 341 แห่งประมวลกฎหมายอาญา<sup>33</sup> หรือไม่ เนื่องจากผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์โฆษณาสินค้าหรือบริการโดยมีเจตนาที่ไม่เปิดเผยถึงข้อความจริง ซึ่งจะถือว่าเป็นการหลอกลวงโดยวิธีการปกปิดข้อความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือไม่ คือ เป็นการรับรองสินค้าหรือบริการที่มีความสำคัญต่อการตัดสินใจและสนใจผู้ติดตามในการซื้อสินค้าหรือบริการ และโดยการหลอกลวงตั้งว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ คือ การซื้อสินค้าหรือบริการนั้น ๆ หรือไม่ อย่างไร รวมไปถึงหากพิจารณาตามมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายอาญา<sup>34</sup> ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการค้าหรือหลอกลวง ซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวเนื่องเท่านั้น มิใช่ความผิดและอัตราโทษที่กำหนดไว้โดยตรง ดังเช่นพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้าของรัฐบาลกลาง (Federal Trade Commission Act) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ยิ่งไปกว่านั้น หากผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์หรือผู้รับรอง (Reviewer) ไม่ใช่เจ้าของสินค้าหรือบริการโดยตรงย่อมมิใช่บุคคลที่ได้รับทรัพย์สินจากการหลอกลวงด้วยตนเองโดยตรง แต่ผู้ที่ได้รับประโยชน์ คือ เจ้าของสินค้าหรือบริการซึ่งส่งผลให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอาญามาตรา 341 ต่อไป

การคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมจากการโฆษณาสินค้า หรือบริการ นับว่ามีความสำคัญอย่างมาก โดยเฉพาะในสถานการณ์ปัจจุบันที่สื่อสังคมออนไลน์เข้ามา มีบทบาทและเปลี่ยนแปลงวิถีชีวิตของผู้บริโภค แม้ว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค

---

<sup>33</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 341 บัญญัติว่า “ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งและโดยการหลอกลวงตั้งว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำถอนหรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

<sup>34</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 271 บัญญัติว่า “ผู้ใดขายของโดยหลอกลวงด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ซื้อหลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือปริมาณแห่งของนั้นอันเป็นเท็จ ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

พ.ศ. 2522 จะกำหนดหลักการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคไว้ 5 ประการ แต่ยังไม่ได้กำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์กับผู้ว่าจ้าง ทำให้เป็นช่องทางแก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ โดยเฉพาะประเภทของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่มีผู้ติดตามจำนวนมากและเข้าถึงกลุ่มเป้าหมายหรือสร้างการจดจำได้สูง ไม่ว่าจะเป็นประเภท Mid - Tier Influencer ประเภท Macro Influencer หรือประเภท Mega Influencer (Celebrity) ทำการโฆษณาสินค้าบริการ โดยทำให้ผู้ติดตามเข้าใจว่าเป็นการโฆษณาที่เกิดขึ้นจากความพึงพอใจถึงสินค้าหรือบริการนั้น ซึ่งส่งผลต่อการดึงดูดให้ผู้ติดตามตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการนั้น ๆ และเกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นในสังคม

ดังนั้น ด้วยเหตุที่ยังไม่มีการกำหนดความรับผิดชอบแก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ ซึ่งประชาชนได้มอบอำนาจแก่รัฐในการควบคุมสังคมให้พ้นจากการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่เป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น ซึ่งจะส่งผลให้จำนวนการกระทำความผิดลดลง โดยทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในการวิเคราะห์ความรับผิดชอบจากรูปแบบการกระทำของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ที่มีความเหมาะสม คือ ทฤษฎีการลงโทษทางอาชญาวิทยา ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่แตกต่างกันในแต่ละทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ซึ่งมุ่งให้ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษที่รวดเร็วและรุนแรง จะสามารถลดจำนวนการกระทำความผิดลงได้ ทฤษฎีลงโทษเพื่อข่มขวัญยับยั้ง ซึ่งมุ่งให้มีการลงโทษอย่างหนักแก่ผู้ที่กระทำความผิด เพื่อข่มขู่หรือยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกในอนาคต ทฤษฎีการลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำผิด ซึ่งต้องการให้ไม่มีการกระทำความผิดของบุคคลนั้น ๆ ซ้ำขึ้นอีก และทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งมุ่งให้โอกาสแก่บุคคลที่จะปรับปรุงตัวให้ดีขึ้น เพื่อให้ดำรงชีวิตในสังคมได้ตามปกติสุขเหมือนกับบุคคลทั่วไป ทั้งนี้ ทฤษฎีใดที่ควรนำมาพิจารณาประกอบในการกำหนดความรับผิดชอบของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์นั้นผู้เขียนจะได้นำเสนอในบทส่งท้ายต่อไป

## 6. บทส่งท้าย

ปัจจุบันการโฆษณาสินค้าหรือบริการมีรูปแบบที่เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม แม้จะทำให้ผู้บริโภคเข้าถึงสินค้าหรือบริการต่าง ๆ ได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว รวมไปถึงมีตัวเลือกในสินค้าหรือบริการมากขึ้น อย่างไรก็ตาม ในทางกลับกันทำให้มีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่อาศัยความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีโฆษณาสินค้าหรือบริการผ่านเครือข่ายสังคมออนไลน์ แต่มีได้เปิดเผยถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างตนเองกับเจ้าของสินค้าหรือบริการว่าการโฆษณานั้น ๆ เป็นการรับจ้างหรือได้รับประโยชน์อื่นใด อันมีลักษณะเป็นการปกปิดข้อเท็จจริงหรือหลอกลวงให้เข้าใจผิดในสิ่งที่เป็นสาระสำคัญ ซึ่งประเทศไทยยังมิได้มีบทบัญญัติใดที่กำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์และความรับผิดชอบแก่บุคคลดังกล่าวเอาไว้โดยตรง รวมไปถึงมิได้กำหนดหน่วยงานที่รับผิดชอบอย่างจริงจัง ทั้งที่เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นอยู่ในปัจจุบันและส่งผลกระทบต่อประชาชนทั่วไป

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนสังเคราะห์ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น เพื่อคุ้มครองผู้ติดตามในฐานะที่เป็นผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการผ่านผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ ดังต่อไปนี้

1) ควรกำหนดหน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลหรือนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์กับเจ้าของสินค้า หรือบริการให้ผู้ติดตามทราบว่า การโฆษณาสินค้าหรือบริการใดเป็นการรับจ้างจากผู้ว่าจ้าง ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลหรือนิติสัมพันธ์ของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ต้องมีความชัดเจน 2 ประการ ได้แก่

ประการแรก ลักษณะของการเปิดเผยข้อมูล ต้องมีข้อมูลที่บ่งบอกโดยชัดแจ้งว่าการโฆษณาสินค้าหรือบริการใดเป็นการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการ ซึ่งอาจกระทำในลักษณะของรูปภาพหรือถ้อยคำก็ได้ เพียงแต่ต้องมีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ใช้ภาษาที่กำกวมจนทำให้ผู้ติดตามเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อน และ

ประการที่สอง ระยะเวลาในการเปิดเผยข้อมูล ต้องเปิดเผยข้อมูลว่าการโฆษณาสินค้าหรือบริการใดเป็นการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการเป็นช่วง ๆ ทั้งในช่วงแรก

ของการโฆษณา ระหว่างการโฆษณา และก่อนที่การโฆษณาจะเสร็จสิ้น เพื่อให้ผู้ติดตามเห็นได้อย่างชัดเจนซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการนั้น ๆ ต่อไป

2) ควรกำหนดความรับผิดชอบแก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ ซึ่งฝ่าฝืนหน้าที่ในการเปิดเผยนิติสัมพันธ์ และเจตนาปกปิดข้อความจริงเกี่ยวกับการรับจ้างจากเจ้าของสินค้าหรือบริการอย่างเหมาะสม ซึ่งในปัจจุบันเกิดปัญหาการแพร่หลายของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์จำนวนมาก การใช้มาตรการในทางแพ่งเพียงอย่างเดียวยังไม่สามารถยับยั้งการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนในวงกว้างได้ ดังนั้น จึงควรใช้มาตรการการลงโทษทางอาญาด้วยวิธีการลงโทษปรับอีกทางหนึ่ง เพราะผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์มุ่งหวังประโยชน์ในทางทรัพย์สินจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการเป็นสิ่งสำคัญ โดยนำทฤษฎีการลงโทษอาชญาวิทยามาพิจารณาประกอบ คือ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขวัญยับยั้งโดยกำหนดการปรับในอัตราที่สูง เพื่อข่มขู่หรือยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกในอนาคต ซึ่งจะส่งผลต่อการข่มขวัญยับยั้งเฉพาะรายแก่ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์เอง และการข่มขวัญยับยั้งแก่บุคคลทั่วไป อย่างไรก็ตาม ความเป็นลักษณะนี้เป็นความผิดที่ผู้กระทำความผิดมีความชั่วน้อยกว่าความผิดอาญาลักษณะอื่น การลงโทษทางอาญาควรได้สัดส่วนกับความผิด (Proportionality) คือ ลงโทษเฉพาะการปรับเพียงอย่างเดียว แต่ไม่ควรลงโทษโดยการจำคุกอีกวิธีหนึ่ง เนื่องจากการลงโทษโดยการจำคุกเป็นการจำกัดเสรีภาพมากเกินไปจนสมควร และจะส่งผลให้เกิดกฎหมายอาญาเพื่อ (Overcriminalization) ตามมา

ยิ่งไปกว่านั้น ควรแต่งตั้งคณะทำงานที่มีความอิสระและตรวจสอบได้ ซึ่งปฏิบัติงานในองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค เช่น สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยให้มีการกึ่งหลักในการควบคุมและตรวจสอบการโฆษณาสินค้า หรือบริการของผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคมออนไลน์ไว้โดยเฉพาะดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีคณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐ เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลโดยตรง ซึ่งส่งผลให้จำนวนการฝ่าฝืนกฎหมายลดลงและผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองมากขึ้นต่อไป



## เอกสารอ้างอิง

- เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 เล่ม 2. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร, 2562.
- คุณพล จันทน์หอม. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 2. พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2561.
- จิตติ ติงศภัทย์. กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 2 และภาค 3. กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, 2545.
- ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญาว່าด้วยโทษและวิธีเพื่อความปลอดภัย. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543.
- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน, “หน่วยที่ 6 ทฤษฎีการลงโทษ,” [https://www.stou.ac.th/school/s/slw/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/school/s/slw/upload/41716_6.pdf). (สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2563).
- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน. “หน่วยที่ 2 ทฤษฎีความรับผิดทางอาญา.” [https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716\\_2.pdf](https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716_2.pdf). (สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2563).
- ทพพล น้อยปัญญา. “ผู้มีอิทธิพลทางสื่อสังคม.” <https://thaipublica.org/2017/11/toppol7/>. (สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2564).
- ธนวัฒน์ พิสิฐจินดา. “ความรับผิดในทางอาญา: ศึกษากรณีองค์ประกอบของความผิดต่อชีวิต.” *บทบัณฑิตย* 74, 2 (2561).
- ประมวลกฎหมายอาญา.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.
- ภิเชก ชัยนิรันดร์. 2553. อ้างถึงใน พัทธมน ศรีสอน. “การเลือกใช้ผู้มีอิทธิพลในการวางแผนสื่อโฆษณาบนสื่อสังคม (เฟซบุ๊ก).” สารนิพนธ์วารสารศาสตรมหาบัณฑิต, คณะวารสารศาสตร์และสื่อสารมวลชน, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

ลดาอำไพ ก็มแก้ว. “ปัจจัยที่มีผลต่อความตั้งใจซื้อของผู้บริโภคจากสื่อโฆษณาประเภท วีดีโอผ่านผู้มีอิทธิพลบนสังคมออนไลน์.” สารนิพนธ์บริหาร ธุรกิจมหาบัณฑิต, คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

สำนักเลขาธิการวุฒิสภา. *กลยุทธ์การประชาสัมพันธ์ผ่านสื่อสังคมออนไลน์ด้วยการใช้เฟซบุ๊ก (Facebook)*. กรุงเทพฯ: สำนักเลขาธิการวุฒิสภา, 2561.

หยุด แสงอุทัย. *กฎหมายอาญาภาค 2-3*. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

Federal Trade Commission Act.

Safko, L., & Brake, D. *The Social Media Bible: Tactics, Tools & Strategies for Business Success*. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc, 2009.

The Growth Master. “ความแตกต่างของ Influencer ทั้ง 5 ประเภท.” <https://www.facebook.com/readthegrowthmaster/posts/1427914384070215/>. (สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2563).

## Reference

- Chitti Tingsaphat. *Criminal Law, Part 2, Part 2 and Part 3*. Bangkok: Thai Bar Association, 2002.
- Consumer Protection Act, B.E. 2522 (1979).
- Criminal Code.
- Khanapol Chanhom. *Explanation of criminal law for offenses Volume 3*. 6<sup>th</sup> edition. Bangkok: Winyuchon, 2018.
- Kiatkajorn Wachanasawat. *Explanation of Criminal Law, Part 1. Volume 2*. Bangkok: Krung Siam Publishing Company Limited, 2019.
- Ladaamphai Kimkaew. “Factors Affecting Consumer Intentions of Video Advertising Through Online Social Influence.” Independent Research, Master of Business Administration, Faculty of Commerce and Accountancy, Thammasat University, 2017.
- Narong Jaihar. *Criminal Law : On Penalties and Safety Procedures*. Bangkok: Winyuchon, 2000.
- Nattawat Suttiyotin. “Punishment Theory” [https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716_6.pdf). (Retrieved on October 1, 2020).
- Nattawat Suttiyotin. “Theory of Criminal Liability.” [https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716\\_2.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716_2.pdf). (Retrieved on October 1, 2020).
- Office of the Council of State. “The concepts of overcriminalization in other countries.” <https://www.krisdika.go.th/data/article77/filenew/03-1-5.pdf>. (Retrieved on October 1, 2021).

- Pisek Chainirun. 2010. quoted in Phatthamon Srisorn. “Influencers selection for advertising plan on online social media (Facebook).” Independent Research, Master of Arts, Faculty of Journalism and Mass Communication, Thammasat University, 2017.
- Safko, L., & Brake, D. *The Social Media Bible: Tactics, Tools & Strategies for Business Success*. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc, 2009.
- Tanawat Pisitchinda, “Criminal Liability: Study on Element of Offence Against Life.” *Bot Bundit*. 74, 2 (2018).
- The Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2560 (2017).
- The Growth Master. “The Differences Between Five Categories of Influencer.” <https://www.facebook.com/readthegrowthmaster/posts/1427914384070215/>. (Retrieved on December 25, 2020).
- The Secretariat of the Senate. *The Strategy of Public Advertising on Social Media: The Study of Facebook*. Bangkok: The Secretariat of the Senate. 2018.
- Tossaphon Noi Paya. “Social Media Influencer.” <https://thaipublica.org/2017/11/toppol7/>. (Retrieved on February 27, 2021).
- Yut Saeng-Uthai. *Criminal Law, Part 2-3*. 6<sup>th</sup> edition. Bangkok: Thammasat University, 2013.