

เรื่องเสร็จที่ ๑๒๕/๒๕๖๒

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การจัดให้มีมัคคุเทศก์เดินทางไปกับนักท่องเที่ยวตามมาตรา ๓๓

แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม

โดยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙

กรรมการท่องเที่ยวได้มีหนังสือ ที่ กก ๐๔๐๓/๑๐๐๖๐ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๖๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรรมการท่องเที่ยวร่วมกับกองบัญชาการตำรวจท่องเที่ยวได้ตรวจปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้วปรากฏว่า มีผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวที่ใช้มัคคุเทศก์ซึ่งไม่ได้รับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์จากนายทะเบียน หรือใช้มัคคุเทศก์ผิดประเภทในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ บัญญัติให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวจัดให้มีมัคคุเทศก์เดินทางไปกับนักท่องเที่ยวตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด แต่โดยที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ยังมิได้ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ประกอบกับปรากฏข้อเท็จจริงว่า เจ้าพนักงานตำรวจได้จับกุมผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวโดยระบุฐานความผิดว่า ใช้มัคคุเทศก์ซึ่งไม่ได้รับใบอนุญาต อันเป็นความผิดตามมาตรา ๘๕ ประกอบกับมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ และขอให้กรรมการท่องเที่ยวดำเนินการสั่งพักใช้ใบอนุญาตผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวของผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวยุคนั้นตามมาตรา ๔๕ (๒) ประกอบกับมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ

กรรมการท่องเที่ยวจึงขอหารือว่า การที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ยังมิได้ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ เจ้าพนักงานตำรวจจะดำเนินคดีกับผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวตามมาตรา ๘๕ และนายทะเบียนจะดำเนินการสั่งพักใช้ใบอนุญาตผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวตามมาตรา ๔๕ (๒) ได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาข้อหารือของกรรมการท่องเที่ยว โดยมีผู้แทนกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา (กรรมการท่องเที่ยว) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า โดยที่ธุรกิจนำเที่ยวเป็นธุรกิจเกี่ยวกับการนำนักท่องเที่ยวเดินทางไปท่องเที่ยวโดยการจัดให้มีบริการหรือการอำนวยความสะดวกอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๕/๑๗ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๒ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

อันได้แก่ สถานที่พัก อาหาร หรือมัคคุเทศก์ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในบทนิยามคำว่า “ธุรกิจนำเที่ยว”^๒ ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และในการโฆษณาหรือชี้ชวนเกี่ยวกับรายการนำเที่ยวนั้น มาตรา ๒๖^๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวมีหน้าที่ในการจัดทำเอกสารซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดในเรื่องต่าง ๆ เช่น ชื่อผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว และสถานที่และเลขที่ใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยว ระยะเวลาที่ใช้ในการนำเที่ยว ค่าบริการ จุดหมายปลายทางและสถานที่สำคัญในการนำเที่ยว รวมทั้งการจัดให้มีมัคคุเทศก์ ซึ่งผู้ใดจะเป็นมัคคุเทศก์ต้องได้รับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์จากนายทะเบียนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๙^๔ ในการนี้ มาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง^๕ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ ได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวจัดให้มีมัคคุเทศก์เดินทางไปกับนักท่องเที่ยวตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ประกาศกำหนด และมีบทกำหนดโทษหากผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวไม่ปฏิบัติตามไว้ในมาตรา ๘๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ ประสงค์ให้การจัดให้มีมัคคุเทศก์ซึ่งได้รับใบอนุญาตเป็นหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมายที่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวพึงมีต่อนักท่องเที่ยว

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“ธุรกิจนำเที่ยว” หมายความว่า ธุรกิจเกี่ยวกับการนำนักท่องเที่ยวเดินทางไปท่องเที่ยวหรือเดินทางไปเพื่อวัตถุประสงค์อื่น โดยจัดให้มีบริการหรือการอำนวยความสะดวกอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างอันได้แก่ สถานที่พัก อาหาร มัคคุเทศก์ หรือบริการอื่นใดตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๖ ในการโฆษณาหรือชี้ชวนเกี่ยวกับรายการนำเที่ยว ให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวจัดทำเป็นเอกสารซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

- (๑) ชื่อผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว และสถานที่และเลขที่ใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยว
- (๒) ระยะเวลาที่ใช้ในการนำเที่ยว
- (๓) ค่าบริการและวิธีการชำระค่าบริการ
- (๔) ลักษณะและประเภทของยานพาหนะที่ใช้ในการเดินทาง
- (๕) จุดหมายปลายทางและที่แวะพัก รวมทั้งสถานที่สำคัญในการนำเที่ยว
- (๖) ลักษณะและประเภทของที่พัก และจำนวนครั้งของอาหารที่จัดให้
- (๗) การจัดให้มีมัคคุเทศก์หรือผู้นำเที่ยว
- (๘) จำนวนขั้นต่ำของนักท่องเที่ยวสำหรับการนำเที่ยว ในกรณีมีเงื่อนไขว่าต้องมีนักท่องเที่ยวไม่น้อยกว่าจำนวนที่กำหนด

- (๙) การจัดให้มีการประกันภัยสำหรับอุบัติเหตุ

มาตรา ๔๙ ผู้ใดประสงค์จะเป็นมัคคุเทศก์ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์จากนายทะเบียน

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๓ ให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวจัดให้มีมัคคุเทศก์เดินทางไปกับนักท่องเที่ยวตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๘๕ ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๓ หรือมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าแสนบาท

ส่วนประเด็นที่ว่า มัคคุเทศก์ที่ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวต้องจัดให้มีตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง^๙ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ จะมีลักษณะอย่างไร นั้น ย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ประกาศกำหนดซึ่งมีสาระสำคัญสองประการ คือ (๑) ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวต้องใช้มัคคุเทศก์ซึ่งได้รับใบอนุญาต อันเป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ ตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติที่ต้องการสนับสนุนการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ให้มีมาตรฐานสากล รวมทั้งเพื่อให้ผู้ประกอบการอาชีพเป็นมัคคุเทศก์มีความสามารถในการเป็นมัคคุเทศก์ได้อย่างแท้จริง ดังจะเห็นได้จากการที่มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง^{๑๐} และมาตรา ๖๐^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ และมาตรา ๕๗^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ ได้กำหนดให้ผู้ประสงค์จะเป็นมัคคุเทศก์ต้องยื่นคำขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์จากนายทะเบียน โดยต้องปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่เป็นมัคคุเทศก์ต้องติดใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ตลอดเวลาที่ทำหน้าที่มัคคุเทศก์ รวมทั้งมัคคุเทศก์ต้องไม่ให้หรือยินยอมให้บุคคลอื่นซึ่งไม่มีใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ทำหน้าที่เป็นมัคคุเทศก์แทนตน และ (๒) มัคคุเทศก์ซึ่งได้รับใบอนุญาตที่เดินทางไปกับนักท่องเที่ยวต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติหน้าที่ของมัคคุเทศก์ที่ชัดเจนยิ่งขึ้น เช่น หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดจำนวนมัคคุเทศก์ต่อนักท่องเที่ยวเพื่อรองรับลักษณะการเดินทางท่องเที่ยวของนักท่องเที่ยวแต่ละกรณี^{๑๓} จึงเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง เป็นเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดให้ต้องกระทำก่อน ซึ่งหากยังไม่มี การดำเนินการตามเงื่อนไขดังกล่าวอย่างครบถ้วนย่อมไม่สามารถใช้อำนาจหรือดำเนินการตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง ได้ และโดยที่นับแต่วันที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ มีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ยังมิได้ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง แต่อย่างใด จึงยังไม่มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดให้มีมัคคุเทศก์เดินทางไปกับนักท่องเที่ยว ขึ้นใช้บังคับ

^๙โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

^{๑๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^{๑๑}มาตรา ๖๐ มัคคุเทศก์ต้องไม่ให้หรือยินยอมให้บุคคลอื่นซึ่งไม่มีใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ ทำหน้าที่เป็นมัคคุเทศก์แทนตน

^{๑๒}มาตรา ๕๗ มาตรฐานในการปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย การรักษามารยาท ความประพฤติ และการตรวจสุขภาพของมัคคุเทศก์ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มัคคุเทศก์ต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดตามวรรคหนึ่ง และต้องติดใบอนุญาต เป็นมัคคุเทศก์ตลอดเวลาที่ทำหน้าที่มัคคุเทศก์ตามลักษณะที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

^{๑๓}บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิชาการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยว และมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๙/๒๕๕๙ วันอังคารที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๕๙

จากข้อเท็จจริงตามข้อหาข้อนี้ เจ้าพนักงานตำรวจจึงไม่อาจดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวตามมาตรา ๘๕^๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ และนายทะเบียนไม่อาจดำเนินการสั่งพักใช้ใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยวตามมาตรา ๔๕ (๒)^๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เนื่องจากยังไม่มีการออกหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง^๕ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ

อนึ่ง ในการตรากฎหมายใด ๆ ที่กฎหมายแม่บทได้บัญญัติให้ต้องออกกฎหมายลำดับรองเพื่อให้การบังคับการตามกฎหมายเป็นไปอย่างสมบูรณ์ แต่ในทางปฏิบัติมักปรากฏว่าหน่วยงานผู้รักษาการตามกฎหมายไม่ดำเนินการออกกฎหมายลำดับรองหรือออกกฎหมายลำดับรองล่าช้า อันเป็นเหตุให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานผู้รักษาการตามกฎหมายในการรับผิดชอบจัดทำกฎหมายลำดับรองให้แล้วเสร็จโดยเร็วเพื่อเร่งรัดให้มีการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายต่อไป



(นางสาวจารุวรรณ เฮงตระกูล)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๖๒

^๓โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

^๔มาตรา ๔๕ ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยวได้ไม่เกินครั้งละหกเดือน เมื่อปรากฏว่าผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ หรือมาตรา ๓๔

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น