

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง อำนาจในการออกประกาศของคณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์
และการออกประกาศของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย

คณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์ การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย ได้มีหนังสือ ด่วน ที่ กก ๕๒๐๓/๐๐๔๒ ลงวันที่ ๘ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ในการประชุมคณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์ ครั้งที่ ๑/๒๕๔๙ ในวันที่ ๒๔ ธันวาคม ๒๕๔๙ โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา (ร้อยโท สุวิทย์ ยอดมณี) เป็นประธานกรรมการ ที่ประชุมได้พิจารณาเรื่องมาตรการในการแก้ไขปัญหาการประกอบธุรกิจนำเข้าวัตถุดิบ ซึ่งมาตรการหนึ่ง คือ การที่การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ททท.) ดำเนินการออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเข้าเที่ยวออกรายการและแบบใบสั่งงานมัตตุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ ประกาศ ณ วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๙ โดยมีความเป็นมาในการออกประกาศฉบับนี้ ดังนี้

๑. ในปี พ.ศ. ๒๕๔๑ ได้มีการออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยววัตถุดิบ โดยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายจตุรนต์ ลักษณวิศิษฐ์) ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑ โดยมีการกำหนดราคาขายรายการนำเข้าเที่ยวออกรายการแนบท้ายประกาศ

๒. ในปี พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้มีการออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยววัตถุดิบ (ฉบับที่ ๒) โดยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางปวีณา หงสกุล) ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเข้าจะต้องขายรายการนำเข้าเที่ยวออกรายการไม่สูงกว่าที่ ททท. ประกาศกำหนด

๓. ททท. (ในสมัยผู้ว่าการ ททท. นายเสรี วังสีไพจิตร) ได้อาศัยอำนาจตามประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัตตุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยววัตถุดิบ (ฉบับที่ ๒) ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๒ ออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเข้าเที่ยวออกรายการและแบบใบสั่งงานมัตตุเทศก์ ประกาศ ณ วันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๒

๔. ในปี พ.ศ. ๒๕๔๔ ผู้ว่าการ ททท. (นางจุฑามาศ ศิริวรรณ) ได้ให้การอนุมัติราคาขายรายการนำเข้าเที่ยวออกรายการตามที่สมาคมผู้ประกอบการธุรกิจท่องเที่ยวสัมพันธ์ไทย-จีน เสนอ โดยมีหนังสือแจ้งให้สมาคมฯทราบในวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ซึ่งฝ่ายสินค้าการ

ท่องเที่ยวเป็นผู้ดำเนินการ แต่ฝ่ายสินค้าการท่องเที่ยวยังมิได้ดำเนินการออกเป็นประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย แต่ได้มีการนำไปใช้โดยทั่วกันทั้งภาคธุรกิจนำเที่ยว มัคคุเทศก์ และกองบังคับการตำรวจท่องเที่ยว

๕. สมาคมผู้ประกอบการธุรกิจท่องเที่ยวสัมพันธ์ไทย-จีน ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ แจ้งให้สำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กรุงเทพมหานคร ททท. ทราบ และขอให้สำนักงานทะเบียนฯ ดำเนินการออกประกาศราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการตามที่ผู้ว่าการ ททท. (นางจุฑามาศ ศิริวรรณ) ได้ให้การอนุมัติไว้แล้ว และได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ๒๕๔๙ ซึ่งแจ้งเพิ่มเติมว่า สมาคมฯ มีสมาชิกเป็นผู้ประกอบการนำเที่ยวตลาดจีนเกินกว่าร้อยละ ๙๐ และเท่าที่ผ่านมาไม่เคยมีปัญหาการร้องเรียนจากผู้ใด เนื่องจากได้ทำการปรับราคาให้สูงขึ้นกว่าเดิมเพื่อให้เหมาะสมกับเศรษฐกิจของประเทศ และเป็นประโยชน์ต่อธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์โดยตรง ต่อมา ททท. จึงได้ออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ ประกาศ ณ วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๙ และให้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๐

ในการประชุมคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ครั้งที่ ๑/๒๕๔๙ วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๔๙ ที่ประชุมได้มีข้อสังเกต ๒ ประเด็น คือ

๑. การที่มาตรา ๑๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ไว้ว่า คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ จะมีอำนาจในการออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑ และประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่

๒. การออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ นั้น เป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาซึ่งเป็นประธานกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ จึงได้มีบัญชาให้หารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับอำนาจในการออกประกาศของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ และการออกประกาศของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยตามข้อสังเกตของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เพื่อความถูกต้องก่อนที่จะมีการจัดพิมพ์และเผยแพร่ประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ ต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาข้อหารือของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ โดยมีผู้แทนกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการค้าภายใน) และผู้แทนการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (สำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กรุงเทพมหานคร) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเกี่ยวกับความเป็นมาในการออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๒ ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๕๒ และประกาศ ททท. เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกราชการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ ประกาศ ณ วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๕๙ ดังนี้

๑. สืบเนื่องจากข้อ ๙ (๘)^๑ แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ (กฎกระทรวงว่าด้วยมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยว) ได้กำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวไว้ว่า ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว โดยกฎกระทรวงดังกล่าวไม่ได้แสดงให้เห็นว่ากรณีใดจึงจะถือว่าการกระทำอันนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๑)^๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง กำหนดพฤติกรรมของธุรกิจนำเที่ยวที่ถือว่าการกระทำที่นำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว ประกาศ ณ วันที่ ๑๕

^๑ ข้อ ๙ ให้กำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวไว้ ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๘) ต้องไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว

^๒ มาตรา ๑๐ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดแผนงานและมาตรการต่าง ๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมและควบคุมธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์

(๒) พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเกี่ยวกับการออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว การปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาท และความประพฤติของมัคคุเทศก์ และการอย่างอื่นที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยเสนอผ่านคณะกรรมการการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย

ฯลฯ

ฯลฯ

มกราคม ๒๕๔๑ โดยข้อ ๘^๓ แห่งประกาศดังกล่าวกำหนดให้การไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวซึ่งการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยและสมาคมธุรกิจการท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้องร่วมกันกำหนดขึ้นโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เป็นการกระทำที่นำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว

๒. โดยที่การดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวที่นำนักท่องเที่ยวชาวเงินเดินทางมาท่องเที่ยวในประเทศไทยประสบปัญหาการขายทัวร์ในราคาต่ำกว่าความเป็นจริง เพราะมีการแข่งขันกันสูง เกิดการตัดราคากันเอง และเมื่อนักท่องเที่ยวมาถึงเมืองไทยก็ขายนักท่องเที่ยวให้กับมัคคุเทศก์หรือผู้ประกอบการอื่น (ขายหัว) และผู้ซื้อนักท่องเที่ยวก็ใช้วิธีการต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งรายได้และผลกำไรเพื่อชดเชยการขายทัวร์ในราคาต่ำกว่าความเป็นจริง เช่น การขายรายการนำเที่ยวนอกรายการ (optional tour) ในราคาสูงมาก หรือนำนักท่องเที่ยวไปซื้อสินค้าตามร้านต่าง ๆ ในราคาที่สูงกว่าความเป็นจริง โดยเฉพาะสินค้าอัญมณี จนเกิดเป็นปัญหาที่เรียกว่า “ทัวร์ศูนย์เหรียญ” ทำให้การจัดทัวร์ไม่มีคุณภาพเป็นเหตุให้นักท่องเที่ยวถูกหลอกลวง และถูกเอารัดเอาเปรียบนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียงของประเทศ การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย สมาคมไทยธุรกิจการท่องเที่ยว และชมรมทัวร์จีนจึงได้ร่วมกันกำหนดข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับการประกอบธุรกิจนำเที่ยวตลาดจีน ซึ่งคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์มีมติเห็นชอบข้อกำหนดดังกล่าว และได้ออกเป็นประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑ และต่อมาได้ออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อกำหนดมาตรการในการแก้ไขปัญหาเพิ่มเติม โดยข้อ ๒^๔ แห่งประกาศดังกล่าวกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องขายรายการนำเที่ยวนอกรายการ (optional tour) ไม่สูงกว่าราคาที่ ททท. ประกาศกำหนด และข้อ ๕^๕ แห่งประกาศดังกล่าวกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องออกใบสั่งงานให้กับมัคคุเทศก์ในการปฏิบัติหน้าที่ทุกครั้งตามแบบที่ ททท. ประกาศกำหนด

^๓ ข้อ ๘ ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวซึ่งการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยและสมาคมธุรกิจการท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้องร่วมกันกำหนดขึ้นโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์

^๔ ข้อ ๒ ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวจะต้องขายรายการนำเที่ยวนอกรายการ (Optional Tour) ไม่สูงกว่าราคาที่ ททท. ประกาศกำหนด

^๕ ข้อ ๕ ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องออกใบสั่งงาน (Job Order) ให้กับมัคคุเทศก์ในการปฏิบัติหน้าที่ทุกครั้ง โดยมีรายการเกี่ยวกับการนำเที่ยวและค่าบริการมัคคุเทศก์และเก็บสำเนาใบสั่งงานไว้ที่สถานประกอบธุรกิจนำเที่ยวตามระยะเวลาที่กำหนดตามกฎหมายว่าด้วยการบัญชี แบบใบสั่งงานให้เป็นไปตามแบบที่ ททท. ประกาศกำหนด และมัคคุเทศก์ต้องพกติดตัวไว้ตลอดเวลาในขณะปฏิบัติหน้าที่พร้อมที่จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบได้

๓. ต่อมา ททท. ได้อาศัยอำนาจตามข้อ ๒ และข้อ ๕ แห่งประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ ออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ ประกาศ ณ วันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๒ และได้มีการปรับปรุงราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบันโดยประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ ประกาศ ณ วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๙ และให้เริ่มถือปฏิบัติตั้งแต่วันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๐ เป็นต้นไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาปัญหาข้อหารื้อดั่งกล่าวประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมแล้วมีความเห็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑ และประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกาศ ณ วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่ นั้น เมื่อพิจารณามาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดขึ้นตามประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง ข้อกำหนดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีนทั้งสองฉบับ อันได้แก่

(๑) การกำหนดราคาทัวร์มาตรฐานขั้นต่ำที่ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวในประเทศไทยเสนอขายให้กับบริษัทนำเที่ยวในจีนไม่ต่ำกว่าวันละ ๑๔ เหรียญสหรัฐต่อคน

(๒) การกำหนดอัตราค่าจ้างมัคคุเทศก์ตลาดจีนวันละไม่ต่ำกว่า ๘๐๐ บาท (เฉพาะมัคคุเทศก์ที่ไม่มีเงินเดือนประจำ) โดยผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวจะต้องไม่ผลักราคาให้มัคคุเทศก์ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายต่าง ๆ แทน

(๓) การให้ยกเลิกการขายนักท่องเที่ยวให้กับมัคคุเทศก์ (ขายหัว)

(๔) การกำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการทัวร์ (optional tour) เป็นราคามาตรฐานเดียวกัน ตามเอกสารราคา optional tour แนบท้ายประกาศ และให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวเป็นผู้แจ้งให้นักท่องเที่ยวทุกคนทราบและมีให้มีการบังคับซื้อ

(๕) การกำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวต้องขายบริการนำเที่ยวในราคาที่ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่ ททท. ประกาศกำหนด

(๖) การกำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวต้องขายรายการนำเที่ยวนอกรายการไม่สูงกว่าราคาที่ ททท. ประกาศกำหนด

(๗) การกำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวต้องจัดทำรายการนำเที่ยว โดยระบุสถานที่ท่องเที่ยวและระยะเวลาของการจัดรายการนำเที่ยวอย่างชัดเจน และต้องนำเที่ยวตาม

สถานที่และระยะเวลาที่กำหนดครบตามที่ตกลงกับนักท่องเที่ยว เว้นแต่นักท่องเที่ยวจะยินยอมให้เปลี่ยนแปลงในภายหลัง

(๘) การห้ามมัคคุเทศก์เสนอขายรายการนำเที่ยวนอกกรอบการนอกเหนือจากที่ ททท. ประกาศกำหนดราคารามาตรฐาน เว้นแต่เป็นความประสงค์ของนักท่องเที่ยวซึ่งมัคคุเทศก์ ต้องอำนวยความสะดวก โดยเรียกเก็บเงินตามอัตราที่สถานประกอบการหรือเจ้าของกิจการ กำหนดไว้เท่านั้น

(๙) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องออกใบสั่งงานให้กับมัคคุเทศก์ ในการปฏิบัติหน้าที่ทุกครั้ง โดยแบบใบสั่งงานให้เป็นไปตามแบบที่ ททท. ประกาศกำหนด

จากมาตรการที่กำหนดในประกาศดังกล่าวอาจแบ่งออกได้เป็นสองกลุ่ม กล่าวคือ กลุ่มที่หนึ่ง เป็นมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดราคาทัวร์ ราคาขายรายการนำเที่ยว และอัตราค่าจ้าง ขั้นต่ำของมัคคุเทศก์ กลุ่มที่สอง เป็นมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยว ซึ่งมาตรการทั้งสองกลุ่มนี้ คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตลาดจีน เพื่อคุ้มครองมิให้นักท่องเที่ยวชาวจีนถูกเอารัดเอาเปรียบ และยกระดับมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวของไทยให้สูงขึ้น และหากผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวไม่ปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว ก็จะต้องถือว่าผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนข้อ ๘^๖ แห่งประกาศคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เรื่อง กำหนดพฤติกรรมของธุรกิจนำเที่ยวที่ถือว่าการกระทำที่นำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยว ซึ่งส่งผลให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนข้อ ๙ (๘)^๗ แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๖)๑ และต้องรับโทษทางปกครองหรือโทษทางอาญาตามที่มาตรา ๓๒^๘ หรือมาตรา ๖๐^๙ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ บัญญัติไว้ แต่โดยที่มาตรา ๑๐ (๑)^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและ

^๖ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๗ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๘ มาตรา ๓๒ ในกรณีที่ปรากฏต่อนายทะเบียนว่า ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวผู้ใด

(๑) มีกรณีตามมาตรา ๒๑

(๒) ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือ

(๓) ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ ผู้ว่าการ นายทะเบียน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งสั่งตามพระราชบัญญัตินี้

ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตได้โดยมีกำหนดระยะเวลาตามที่เห็นสมควร แต่ไม่เกินครั้งละหกเดือน

ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวซึ่งถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตจะประกอบธุรกิจนำเที่ยวในระหว่างที่ถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตไม่ได้ เว้นแต่จะได้อุทธรณ์คำสั่งพักใช้ใบอนุญาตต่อคณะกรรมการตามมาตรา ๓๕

^๙ มาตรา ๖๐ ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวผู้ใดไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๒๕ หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๖ ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงสองหมื่นบาท

^{๑๐} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

มัคคุเทศก์ฯ ได้บัญญัติไว้อย่างกว้าง ๆ ให้คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์มีอำนาจกำหนดแผนงานและมาตรการต่าง ๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมและควบคุมธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ และพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดมาตรการบังคับหรือบทกำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๑) ดังนั้น มาตรการต่าง ๆ ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าว จึงเป็นได้แต่เพียงแนวทางให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ดำเนินการเพื่อยกมาตรฐานในการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์เท่านั้น ประกอบกับการกำหนดราคาทัวร์ ราคาขายรายการนำเที่ยว หรืออัตราค่าจ้างขั้นต่ำของมัคคุเทศก์มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ และจำกัดการแข่งขันแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด ฉะนั้น หากพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีวัตถุประสงค์จะให้คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์มีอำนาจกำหนดราคาหรืออัตราค่าจ้างดังกล่าวได้ก็จะต้องมีการบัญญัติไว้โดยชัดเจน ดังที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสรีที่ ๗๒๖/๒๕๔๖^{๑๑} ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จึงไม่สามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ ออกประกาศเพื่อกำหนดราคาทัวร์ ราคาขายรายการนำเที่ยว และอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของมัคคุเทศก์ รวมทั้งไม่มีอำนาจออกประกาศเพื่อกำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวเพื่อบังคับใช้แก่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ได้ ซึ่งในส่วนของการกำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวนั้น คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ควรอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๒)^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ฯ เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเพื่อกำหนดมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวไว้ให้ชัดเจนในกฎกระทรวงว่าด้วยมาตรฐานการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและในระหว่างนี้นายทะเบียนก็ยังใช้อำนาจตามข้อ ๙ (๘) แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ เพื่อพิจารณาว่าการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวยรายใดเป็นการนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียงเกียรติยศ และจรรยาบรรณของธุรกิจนำเที่ยวได้

ประเด็นที่สอง การออกประกาศการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดราคาขายรายการนำเที่ยวนอกรายการและแบบใบสั่งงานมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ นั้น เป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่นั้น เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่าคณะกรรมการ

^{๑๑} บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของมัคคุเทศก์ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๑๐๗๑ ลงวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{๑๒} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ไม่สามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติ
ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดราคาขายรายการ
นำเที่ยวนอกรายการได้ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้อีก

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จਾਲะ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๐