

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้ประกอบการธุรกิจมัลติเทศก์

การประกอบอาชีพมัลติเทศก์ในประเทศไทย ได้รับสิทธิเสรีภาพในการคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่หากรัฐเห็นว่ามีความจำเป็นที่ต้องจัดระเบียบการประกอบอาชีพ หรือเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค หรือการรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม หรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน รัฐก็สามารถออกกฎหมายเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามที่กล่าวข้างต้นได้ และในปัจจุบันก็ยังคงพบปัญหาที่เกิดจากผู้ประกอบการธุรกิจมัลติเทศก์ และยังมีนักท่องเที่ยวได้รับความเสียหาย และเดือดร้อนจากการกระทำดังกล่าว สะท้อนให้เห็นว่ามาตรการทางกฎหมายในประเทศไทยยังมีข้อบกพร่องอยู่ จึงต้องมีการศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องเกี่ยวกับธุรกิจมัลติเทศก์ของประเทศไทย และต่างประเทศ เพื่อนำมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศนั้นมาปรับใช้ให้กฎหมายของประเทศไทยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมัลติเทศก์ในต่างประเทศ

การควบคุมการประกอบอาชีพมัลติเทศก์ของต่างประเทศนั้น โดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาแล้วล้วนมีมาตรการในการคุ้มครองนักท่องเที่ยวที่ชัดเจนและเพียงพอ อันจะเป็นประโยชน์ที่จะพัฒนาประสิทธิภาพของกฎหมายในประเทศไทยได้ ซึ่งมีกฎหมายในต่างประเทศหลายประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคจากการท่องเที่ยวหรือการซื้อขายสินค้า และการซื้อบริการผู้ประกอบการธุรกิจมัลติเทศก์ ซึ่งสามารถที่จะกล่าวได้ดังต่อไปนี้

3.1.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมัลติเทศก์ในสาธารณรัฐสิงคโปร์

กฎหมายที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยวในสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นบัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติแห่งการท่องเที่ยวสิงคโปร์ (Singapore Tourism Board Act) ซึ่งได้บัญญัติเพื่อควบคุมดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยว และให้ความคุ้มครองความปลอดภัยแก่นักท่องเที่ยว ผู้ประกอบการธุรกิจการท่องเที่ยว หรือที่

เกี่ยวกับอุตสาหกรรมการท่องเที่ยวด้วยการกำหนดมาตรฐานเพื่อควบคุมกิจการที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยว¹ ซึ่งหากผู้ประกอบการจำหน่ายหรือมีทัศนคติที่ฝ่าฝืนข้อบัญญัติใดในรัฐบัญญัติดังกล่าวก็จะมีมาตรการเยียวยาความเสียหายแก่นักท่องเที่ยวไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อพิพาทเกี่ยวกับการท่องเที่ยวตามรัฐบัญญัติการท่องเที่ยวของสาธารณรัฐสิงคโปร์ (Singapore Tourism Board Act 1997)

กรณีที่ไม่ได้รับอนุญาตหรือใบรับรองการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของคณะกรรมการการท่องเที่ยวของสาธารณรัฐสิงคโปร์ หากมีความเสียหายแก่นักท่องเที่ยวจากผู้ประกอบการที่ไม่ได้รับอนุญาต เช่นนี้จะไม่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐบัญญัติดังกล่าว เมื่อผู้ประกอบการที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยวได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการท่องเที่ยวสิงคโปร์จะต้องแสดง Merion Symbol ไว้ในตารางกำหนดการ และต้องใช้สัญลักษณ์ของคณะกรรมการ Board's Symbol ไว้ต่อเนื่องกันเพื่อมิให้นักท่องเที่ยวเกิดการสับสนในความเกี่ยวข้องกับเครื่องหมายนั้น

การดำเนินการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการฝ่าฝืน Singapore Tourism Board Act 1997 ได้มีบทบัญญัติกำหนดโทษ หากผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยวหรือตัวแทน ลูกจ้างได้กระทำความผิดหรือก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ก็อาจมีโทษปรับ จำคุก เพื่อเป็นการกำหนดให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำก็ได้ มาตรการเยียวยาความเสียหายที่รัฐบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้ในเรื่องการให้ความคุ้มครองนักท่องเที่ยวหรือผู้ประกอบการผู้ได้รับความเสียหายแบ่งออกเป็น 2 วิธีคือ การเยียวยาความเสียหายโดยกองทุนการท่องเที่ยว และการเยียวยาความเสียหายโดยกระบวนการพิจารณาคดีของศาล

3.1.1.1 การเยียวยาความเสียหายโดยกองทุนการท่องเที่ยว ในเบื้องต้นมีการจัดตั้งกองทุนการท่องเที่ยว ทำหน้าที่ควบคุมและช่วยเหลือนักท่องเที่ยวซึ่งได้รับความเสียหายด้วยการให้การกู้ยืมเงินที่ใช้ในกิจการ จ่ายเงินค่าทดแทนตามความจำเป็นในการปฏิบัติตาม Singapore Tourism Board Act 1997 เงินกองทุนของการท่องเที่ยวเป็นเงินที่รวบรวมมาจากผู้ประกอบการในอุตสาหกรรมการท่องเที่ยว ค่าธรรมเนียมในการขอใบอนุญาต และเงินที่คณะกรรมการการท่องเที่ยวสิงคโปร์หามาได้ทั้งหมดโดยรวบรวมเข้ากองทุน

¹ Singapore Tourism Board Act 1997 Section 8.

ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับนักท่องเที่ยวจากการประกอบธุรกิจหรือการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยว กองทุนการท่องเที่ยวของสาธารณรัฐสิงคโปร์จะให้ความคุ้มครองหรือรับรองเฉพาะในกรณีผู้ประกอบธุรกิจการท่องเที่ยวผู้เป็นสมาชิกถึงแก่ความตายหรือกิจการนั้นล้มละลาย

3.1.1.2 การพิจารณาคดีโดยศาลในคดีที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยว อันเนื่องมาจากการกระทำที่เป็นความผิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยวตาม Singapore Tourism Board Act 1997 ผู้ประกอบการในอุตสาหกรรมการท่องเที่ยวหรือผู้เสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำที่ฝ่าฝืนให้เสนอคดีหรือข้อพิพาทยื่นต่อศาล เนื่องจากเป็นความผิดในทางอาญาจึงอยู่ในอำนาจของ Magistrate's Court

การลงโทษของศาล Magistrate's Court ในสาธารณรัฐสิงคโปร์มีการลงโทษในทางอาญาหลายประเภท ดังนี้

(1) ประหารชีวิตโดยการแขวนคอ
 (2) โบย
 (3) จำคุก
 (4) ปรับ
 (5) ฝึกอบรมอาจนำมาใช้กับบุคคลที่มีอายุเกิน 28 ปี ซึ่งการกระทำความผิดติดนิสัยตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 12 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งศาลอาจใช้การลงโทษวิธีนี้หากศาลเชื่อว่าการลงโทษนั้นเหมาะสม

(6) กักกันจะถูกนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่ติดนิสัย ผู้กระทำความผิดจะต้องมีอายุไม่น้อยกว่า 30 ปี โดยหลักการศาลจะต้องแน่ใจว่าการกักกันนั้นเหมาะสมสำหรับจุดมุ่งหมายในการป้องกันต่อสาธารณชน

(7) ฝึกฝนอบรมความประพฤติ การฝึกฝนอบรมความประพฤติใช้ได้เฉพาะกับบุคคลที่มีอายุระหว่าง 16-21 ปี ซึ่งศาลเชื่อว่าควรจะได้รับการศึกษาภายในระยะเวลาแห่งการฝึกฝนปรับปรุง โดยพิจารณาจากบุคลิกลักษณะและความประพฤติในอดีต²

หน่วยงานหรือองค์กรอิสระในการดำเนินการเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในสาธารณรัฐสิงคโปร์ ในประเทศสิงคโปร์รัฐบาลได้ส่งเสริมให้มีการคุ้มครองผู้บริโภค โดยจัดตั้งองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคร่วมกับ

² กัทริน รินทร์ธราศรี. (2552). มาตรการเยียวยาความเสียหายแก่นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติผู้ได้รับความเสียหายในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 35-40.

ภาคเอกชนเรียกว่า “สมาคมผู้บริโภครของสิงคโปร์” เมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายถ้าผู้บริโภครมีข้อพิพาทกับทางผู้ค้าปลีกเกี่ยวกับสินค้าอุปโภค บริโภค และการบริการ ผู้บริโภครไม่สามารถที่จะแก้ปัญหากับทางผู้ค้าปลีก หากเกิดกรณีพิพาทได้มาถึงทางต้นทางเจ้าหน้าที่อาจแนะนำให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายให้ระงับข้อพิพาทของตน เจ้าหน้าที่ของ Case จะพยายามให้คำแนะนำเกี่ยวกับวิธีทางดังกล่าวหลังจากนั้นก็จะมีคดีเรื่องร้องเรียนของผู้บริโภคร

3.1.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมัคคุเทศก์ในประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษได้มีการออกคำสั่งเชิงเสนอแนะ (Directive) เพื่อให้การคุ้มครองนักท่องเที่ยวตาม Council Directive on Package Travel Package Holidays and Tours 1990 ซึ่งกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำที่ประเทศในประชาคมยุโรป จะต้องออกกฎหมายคุ้มครอง กล่าวคือ

(1) การกำหนดแยกความรับผิดชอบของผู้จัดรายการนำเที่ยว และตัวแทนเสนอขายรายการนำเที่ยว

(2) กำหนดสาระสำคัญของสัญญาบริการท่องเที่ยวที่จะต้องระบุถึงราคา ลักษณะของที่พักร จำนวนมื้ออาหาร กำหนดการที่จะต้องแจ้งเพื่อยกเลิกรายการนำเที่ยว

(3) ข้อกำหนดที่ผู้จัดรายการนำเที่ยวหรือตัวแทนนำเที่ยวที่จะต้องแจ้งแก่นักท่องเที่ยวผู้ซื้อบริการ เช่น Passport การตรวจโรค ข้อกำหนดเรื่องสุขภาพ และราคา เป็นต้น

ประเทศอังกฤษได้ประกาศใช้กฎหมาย The Package Travel Package Holidays and Package Tour Regulation 1992 มีหลักการในการกำกับดูแลเนื้อหาของสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ ด้วยวิธีการกำหนดข้อสัญญาโดยปริยายขึ้นในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวมิได้ใช้เนื้อหาหรือข้อสัญญา หรือมิได้ใช้เงื่อนไขตามกำหนดไว้ในกฎหมาย กฎหมายถือว่าในสัญญานั้นใช้ข้อบังคับเงื่อนไขดังกล่าวด้วยลักษณะการที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้จึงมีลักษณะที่เรียกว่า เป็นการส่งเสริมสัญญาด้วยบทบัญญัติของกฎหมายหมายความว่า เป็นการกำหนดเนื้อหาของสัญญาด้วยกฎหมายหรือบ่งเกิดประการอื่นนอกเหนือจากสัญญา และมีลักษณะเป็นการเสริมแบบบังคับตายตัว

บทบัญญัติของ The Package Travel Package Holidays and Package Tour Regulation 1992³ จะปรับใช้กับการนำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จที่ขาย หรือเสนอขายใน ดินแดนของประเทศอังกฤษ หลักการสำคัญ

³ เสาวภาคย์ วัลย์มาลี. (2553). ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ (แพ็คเกจทัวร์). วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 56-60.

ของกฎหมายดังกล่าว โดยส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองนักท่องเที่ยวในการทำสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ มีการบัญญัติหลักเกณฑ์พิเศษ ขึ้นเพื่อใช้บังคับกับสัญญาโดยเฉพาะ ได้แก่ การจัดให้มีข้อมูล (Provision of Information) ซึ่งจะมีการกำหนดให้นักท่องเที่ยวจะต้องได้รับข้อมูลที่จำเป็นเพื่อประกอบการตัดสินใจว่าจะเข้าทำสัญญาหรือไม่ เมื่อเข้าทำสัญญาแล้ว หากมีการเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกสัญญาโดย ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว (Changes and Cancellation) บทบัญญัติใน PTRs ได้กำหนดให้การเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกสัญญาเป็นเหตุที่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวผิดสัญญา ซึ่งนอกจาก จะต้องมีการชดเชยค่าสินไหมทดแทนแล้ว PTRs ยังได้กำหนดหนทางเยียวยาความเสียหาย ประการอื่นแก่นักท่องเที่ยว เช่น การเสนอบริการท่องเที่ยวทดแทน หรือการนำนักท่องเที่ยวกลับไป ยังสถานที่ที่ออกเดินทาง เป็นต้น

นอกจากนี้ PTRs ได้กำหนดเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว ให้มีความรับผิดในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญาอย่างเคร่งครัด (strictly liable for the “proper performance”) โดยไม่คำนึงว่าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องปฏิบัติโดยผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว หรือตัวแทนการเดินทาง หรือผู้ให้บริการอื่น สำหรับรายละเอียดของหลักการที่สำคัญใน PTRs มีดังนี้⁴

3.1.2.1 ลักษณะของสัญญาและนิติสัมพันธ์ของกลุ่มสัญญาตามสัญญานำเที่ยว แบบเบ็ดเสร็จ

(1) ลักษณะของสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ เมื่อพิจารณานิยามของ “สัญญา” และ “แพ็คเกจ” ในมาตรา 2 ของ PTRs ประกอบกัน สัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ หมายถึงข้อตกลงระหว่างนักท่องเที่ยวกับผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและ/หรือตัวแทนการเดินทางเกี่ยวกับการจัดรวบรวมบริการอย่างน้อยสอง ประการไว้ล่วงหน้า ได้แก่ การขนส่ง ที่พัก หรือการบริการท่องเที่ยวอื่นที่เป็นส่วนสาระสำคัญของ การนำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ เมื่อขายหรือเสนอขายในราคาเหมาจ่ายและเมื่อบริการครอบคลุม ช่วงเวลา มากกว่า 24 ชั่วโมงหรือรวมถึงการพักค้างคืน

(2) นิติสัมพันธ์ของกลุ่มสัญญาตามสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ ในเรื่องนิติสัมพันธ์นั้น ศาลได้ตัดสินเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวในคดี Wall v Silver Wing Surface Arrangements (1981) (High Ct, unreported) มีข้อเท็จจริงว่า โจทก์ได้จอง การนำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จกับจำเลย ในคืนหนึ่งได้เกิดไฟไหม้ในโรงแรม โจทก์ไม่สามารถหนีได้ เนื่องจากทางหนีไฟของโรงแรมถูกล็อกเอาไว้ โจทก์จึงกลับไปห้องพักชั้น 3 และพยายามโรยตัวลงมา โดยใช้ผ้าปูเตียงผูกติดกัน ทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ ในสัญญาระหว่างผู้ประกอบ

⁴ เรื่องเดียวกัน. หน้า 60-65.

ธุรกิจนำเที่ยวกับ นักท่องเที่ยวไม่มีการกล่าวถึงความปลอดภัยของโรงแรมเอาไว้แต่อย่างใด โจทก์ฟ้อง จำเลย ในฐานะผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยว ฐานผิดข้อสัญญาโดยปริยายที่โรงแรมจะต้องมีมาตรฐาน เกี่ยวกับความปลอดภัยตามสมควร ศาลปฏิเสธที่จะให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวรับผิดชอบ โดยศาลให้ เหตุผลว่า ไม่สมควรที่จะให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวรับผิดชอบสำหรับการกระทำของบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของ โรงแรม คนขับ taxi หรือ สายการบินที่ซึ่งเขาไม่สามารถควบคุมการกระทำของบุคคลเหล่านั้นได้ ในคดี ดังกล่าวเกิดขึ้นก่อนที่จะมีการบัญญัติ PTRs ขึ้นใช้บังคับสะท้อนให้เห็น หลักความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ ธุรกิจนำเที่ยวที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความรับผิดที่เกิดจากความผิด ของผู้กระทำ (fault liability) ในคดี ดังกล่าวผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวไม่มีความผิดกรณีที่โรงแรมได้ลี้ภัยจากเหตุทางหนีไฟเอาไว้ แต่เป็นความผิด ของผู้ประกอบการอุตสาหกรรมโรงแรม

จากหลักดังกล่าวทำให้เห็น ได้ว่า ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวมีความรับผิดใน การปฏิบัติการ ชำระหนี้ตามสัญญาอย่างเคร่งครัด ซึ่งหมายถึง ความรับผิดของผู้ประกอบการ ธุรกิจ นำเที่ยวจะขยายออกไปโดย ไม่คำนึงว่า ความผิดนั้นๆ จะเกิดขึ้นจากการกระทำของผู้ประกอบการ ธุรกิจนำเที่ยวหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม PTRs ได้บัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดในการปฏิบัติ การชำระหนี้ตามสัญญาอย่างเคร่งครัดไว้ในมาตรา 15 (2) เพื่อไม่ให้การบังคับใช้กฎหมายกับผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวเป็นที่เคร่งครัดเกินไป กล่าวคือผู้ประกอบการ ธุรกิจนำเที่ยวไม่มีความรับผิด หากการไม่ปฏิบัติการชำระหนี้หรือการชำระหนี้ที่ไม่เหมาะสมตามสัญญานั้น ไม่ได้เป็นผลมาจาก ความผิดของผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยว หรือตัวแทนการเดินทาง หรือผู้ให้บริการอื่น คุ้ม

3.1.2.2 การคุ้มครองนักท่องเที่ยวในสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ ในส่วนการคุ้มครอง นักท่องเที่ยวในสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จนั้น จะแบ่งการศึกษาออกเป็นการคุ้มครองนักท่องเที่ยวก่อน ออกเดินทาง และการคุ้มครองนักท่องเที่ยวระหว่างเดินทาง⁵ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) การคุ้มครองนักท่องเที่ยวก่อนออกเดินทาง เมื่อนักท่องเที่ยวประสงค์จะ เดินทางท่องเที่ยว นักท่องเที่ยวจะต้องอาศัย ข้อมูลจากผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวเพื่อประกอบการตัดสินใจ ว่าตนจะเข้าทำสัญญาหรือไม่ โดยส่วนใหญ่ นักท่องเที่ยวจะได้รับข้อมูลผ่านการโฆษณาของผู้ประกอบการ ธุรกิจนำเที่ยว PTRs จึงมีบทบัญญัติกำกับดูแลการโฆษณา รวมถึงการกำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยว

⁵ เสาวภาคย์ วัลย์มาลี. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 61.

จะต้องให้ ข้อมูลที่จำเป็นแก่นักท่องเที่ยวก่อนทำสัญญา และเมื่อมีการทำสัญญาแล้ว ก่อนออกเดินทางอาจมีเหตุการณ์ที่ทำให้ผู้ประกอบการจำเป็นต้องยกเลิกการเดินทางหรือเปลี่ยนแปลงรายการนำเที่ยว ซึ่ง PTRs ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องเอาไว้ คือการกำหนดให้การแสดงคำบรรยาย คำพรรณนา คำโฆษณา เกี่ยวกับบริการนำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ ราคาการนำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จหรือเงื่อนไขในสัญญาจะต้อง ประกอบไปด้วยข้อมูลที่ไม่ว่างทำให้นักท่องเที่ยวเข้าใจผิด หากมีการฝ่าฝืน ผู้ประกอบการนำเที่ยวจะต้องชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำนั้นให้นักท่องเที่ยว

(2) การคุ้มครองนักท่องเที่ยวระหว่างเดินทาง ในระหว่างการเดินทางท่องเที่ยว ผู้ประกอบการนำเที่ยวอาจจำต้อง เปลี่ยนแปลงรายการนำเที่ยว ซึ่ง PTRs ได้กำหนดผลของการเปลี่ยนแปลงรายการนำเที่ยวไว้ และยังกำหนดให้ผู้ประกอบการนำเที่ยวมีหน้าที่ในการจัดบริการที่เหมาะสมตามสัญญาให้แก่ นักท่องเที่ยวอีกด้วย ซึ่งในหัวข้อนี้จะได้ทำการศึกษาถึงประเด็นดังกล่าว คือการคุ้มครองนักท่องเที่ยวกรณีผู้ประกอบการนำเที่ยวเปลี่ยนแปลง รายการนำเที่ยว หากหลังจากออกเดินทางแล้วผู้ประกอบการนำเที่ยวไม่สามารถ จัดให้มีบริการในส่วนอันเป็นสาระสำคัญตามที่ได้ตกลงกันไว้ หรือผู้ประกอบการนำเที่ยวเล็งเห็นว่า จะไม่สามารถจัดหาบริการอันเป็นสาระสำคัญนั้นได้ ให้ถือว่า มีข้อตกลงโดยปริยายว่า ผู้ประกอบการนำเที่ยวจะต้องจัดหาบริการอื่นที่เหมาะสมมาแทนที่โดยจะต้องไม่คิดราคาพิเศษเพิ่มเติมแก่นักท่องเที่ยว เพื่อความต่อเนื่องของการท่องเที่ยว และจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามสมควรให้นักท่องเที่ยวสำหรับความแตกต่างระหว่างบริการที่ได้เสนอและบริกาที่จัดหาได้ หากผู้ประกอบการนำเที่ยวไม่สามารถจัดหาบริการอื่นแทนที่ได้ หรือจัดหาได้แต่นักท่องเที่ยวไม่ยอมรับโดยมีเหตุผลอันสมควร ผู้ประกอบการนำเที่ยวจะต้องจัดให้มีการขนส่งในระดับเดียวกัน ให้นักท่องเที่ยวกลับไปยังสถานที่ที่ออกเดินทางโดยไม่คิดค่าบริการ เพิ่มเติม หรือไปยังสถานอื่นใดตามที่นักท่องเที่ยวตกลง และจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่นักท่องเที่ยวตามสมควร

3.1.2.3 การเยียวยานักท่องเที่ยวที่ต้องเสียหายจากการผิดสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ เมื่อคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งย่อมมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหาย และด้วยเหตุที่สัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จเป็นสัญญาที่มีลักษณะเฉพาะ จึงมีข้อที่น่าพิจารณาว่าความเสียหายใดบ้างที่นักท่องเที่ยวจะเรียกให้ ผู้ประกอบการนำเที่ยวชดใช้แก่ตนได้ และจะคิดคำนวณค่าเสียหายเหล่านั้น

อย่างไร ในหัวข้อนี้จึงทำการศึกษาถึงลักษณะของความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญา รวมถึงการกำหนดค่าเสียหาย ที่เกิดขึ้นจากการผิดสัญญา⁶ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

(1) ลักษณะความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ ความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จมี 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะแรก ได้แก่ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความแตกต่างในมูลค่า (difference in value) ระหว่างสิ่งที่ผู้ประกอบการนำเที่ยวสัญญาว่าจะจัดหาบริการมาให้ นักท่องเที่ยวที่เกี่ยวกับสิ่งที่นักท่องเที่ยวได้รับตามความเป็นจริง เช่น ในคดี *McLeod v Hunter* 1987 C.L.Y. 1162 การที่นักท่องเที่ยวได้พักห้องพักที่มีคุณภาพต่ำกว่าที่ตกลงกันไว้ นักท่องเที่ยวมิสิทธิ ได้รับค่าเสียหายในส่วนต่างมูลค่าระหว่างห้องที่ตนได้พัก และห้องที่ตกลงกันไว้

ลักษณะที่สอง ได้แก่ความเสียหายสืบเนื่อง (consequential loss) อันประกอบไปด้วยค่าใช้จ่ายที่นักท่องเที่ยวเสียไป (out of pocket expense) เช่นค่าที่จอดรถเนื่องจาก ผู้ประกอบการนำเที่ยวไม่ได้จัดให้มีที่จอดรถในอพาร์ทเมนต์ตามสัญญา และค่าอาหาร เนื่องจากอพาร์ทเมนต์ไม่มีเตาอบและตู้เย็นซึ่งเป็นสิ่งที่ผิดปกติในคดี *Harris v. Torch grove* ความเสียหายสืบเนื่องยังรวมถึง ความไม่สะดวกสบายทางกาย (personal discomfort) และการบาดเจ็บทางกาย (personal injury) เช่น ค่าเสียหายจากการเจ็บปวดและทนทุกข์ทรมานจาก ความเจ็บป่วยอันเกิดจากโรคท้องร่วงเพราะความประมาทเลินเล่อของจำเลยในคดี *Davey v. Cosmos* นอกจากนี้ยังมีความเสียหายสืบเนื่องอีกประเภทหนึ่งที่สำคัญ คือค่าเสียหายอันเกิดจากการที่ไม่มีความสุข (mental distress) โดยปกติแล้วความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดสัญญานั้น ศาลจะไม่กำหนด ค่าเสียหายทางจิตใจรวมอยู่ด้วย เนื่องจากเป็นความเสียหายอันไม่ใช่ตัวเงินที่ศาลสามารถจะให้ได้ ดังนั้น ค่าเสียหายในการผิดสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จแต่เดิมนั้น ศาลจะกำหนดให้แต่เพียงความเสียหายอันเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินเท่านั้น แต่เนื่องจากสัญญานำเที่ยวแบบ เบ็ดเสร็จเป็นสัญญาที่มีลักษณะเฉพาะ จึงมีการกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจขึ้น และถือเป็น แนวบรรทัดฐานกันต่อมาสำหรับสัญญาประเภทนี้ที่ศาลจะต้องคำนึงถึงความเสียหายทางจิตใจ

⁶ เสาวภาคย์ วัลย์มาลี. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 62-63.

ดังนั้นความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญา นำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จที่ ศาลในประเทศอังกฤษกำหนดให้แก่นักท่องเที่ยว ได้แก่ความเสียหายอันเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน รวมถึงความเสียหายทางจิตใจอีกด้วย

(2) การกำหนดค่าเสียหายจากการผิดสัญญา นำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ การกำหนดค่าเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญา นำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จนั้นเป็นเรื่องยาก โดยเฉพาะค่าเสียหายทางจิตใจของนักท่องเที่ยว เนื่องจากโดยลักษณะของความเสียหายทางจิตใจนั้น เป็นสิ่งที่ยากจะคำนวณออกมาเป็นจำนวนเงิน เป็นเรื่องในทางอัตวิสัยขึ้นอยู่กับ ความคิดความเข้าใจของบุคคลแต่ละคน นักท่องเที่ยวบางคนอาจเห็นว่าเรื่องที่เป็นปัญหาเป็นเรื่องเล็กน้อยไม่มีความรู้สึกใดๆ แต่ในขณะที่เดียวกันนักท่องเที่ยวอีกคนอาจจะเห็นว่าเป็นเรื่องที่ทำให้ตนหมดความสนุกสนานก็เป็นได้

3.1.2.4 การกำกับดูแลการท่องเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ โดยมีกฎหมายที่ใช้กำกับดูแลการท่องเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ หน่วยงานกำกับดูแล รวมถึงการบังคับใช้กฎหมายกำกับดูแลการท่องเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จในประเทศอังกฤษ⁷ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

(1) การกำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว และตัวแทนการเดินทางที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติใน PTRs เช่น กรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวหรือตัวแทนการเดินทางประสงค์จะจัดทำแผ่นพับโฆษณา ต้องมีรายการตามที่ระบุไว้ในกฎหมายตาม มาตรา 5 หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและตัวแทนการเดินทางแจ้งข้อมูลตาม มาตรา 7 แก่นักท่องเที่ยวก่อนเข้าทำสัญญาในรูปแบบที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือรูปแบบอื่นที่เหมาะสม หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและตัวแทนการเดินทางต้องแจ้งข้อมูลตามที่ ระบุไว้ในมาตรา 8 แก่นักท่องเที่ยวก่อนออกเดินทางในรูปแบบที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือรูปแบบ อื่นที่เหมาะสม ซึ่งหากผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและตัวแทนการเดินทางฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะมีความผิดทางอาญา

(2) การบัญญัติข้อสัญญา โดยปริยาย (Implied Term) เป็นกลไกหนึ่งของ PTRs ในการกำกับดูแลเนื้อหาของสัญญา นำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จ PTRs ได้บัญญัติให้ข้อสัญญาบางข้อเป็นข้อสัญญาโดยปริยาย ซึ่งจะมีผลเสมือนเป็นข้อสัญญาข้อหนึ่งที่ผูกพันคู่สัญญาแม้ว่า คู่สัญญาจะไม่ได้ตกลงกันไว้ก็ตาม อาทิเช่น รายการในแผ่นพับโฆษณาที่ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว หรือตัวแทนการเดินทางจัดทำขึ้น PTRs

⁷ เสวภาคย์ วัลย์มาลี. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 64-35.

กำหนดให้มีผลผูกพันผู้ประกอบการที่ขายและตัวแทน การเดินทางเสมือนเป็นคำรับรองโดยปริยายที่ผู้ประกอบการที่ขายและตัวแทนการเดินทางต้อง ปฏิบัติตาม หากไม่ปฏิบัติตามจะมีความรับผิดชอบตามสัญญา นอกจากนี้ PTRs ยังกำหนดเนื้อหาของ สัญญาและรูปแบบของสัญญานำเที่ยวแบบเบ็ดเสร็จเอาไว้ โดยระบุรายละเอียดที่อย่างน้อย จะต้องประกอบอยู่ในสัญญา รวมถึงกำหนดให้ต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปแบบ อื่นที่นักท่องเที่ยวสามารถเข้าใจและเข้าถึงได้ และจะต้องนำส่งสำเนาเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ นักท่องเที่ยว โดยข้อกำหนดดังกล่าวแม้คู่สัญญาจะไม่ได้ตกลงไว้ในสัญญา แต่กฎหมายก็บัญญัติให้ถือว่าเป็นข้อสัญญาโดยปริยาย

3.1.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมีคฤเทศก์ในสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกามีการปกครองแบบสหพันธรัฐ มีรัฐบาลแห่งมลรัฐเป็นผู้ทำหน้าที่ปกครองในระดับรัฐและมีรัฐบาลกลางทำหน้าที่ปกครองประเทศ ดังนั้นจึงมีกฎหมายคุ้มครองนักท่องเที่ยวทั้งในระดับสหพันธรัฐและมลรัฐ กฎหมายในระดับสหพันธรัฐจะเป็นกฎหมายที่รัฐกำหนดเป็นกรอบหรือหลักเกณฑ์สำคัญที่จะใช้คุ้มครองนักท่องเที่ยวทุกคนในประเทศ เช่น The Federal Trade Commission Act 1994, The Consumer Product Safety Act 1972 เป็นต้น ซึ่งแต่ละมลรัฐจะบัญญัติกฎหมายไปในแนวทางเดียวกับกฎหมายสหพันธรัฐ แต่จะมีความแตกต่างกันในรายละเอียด

โดยภาพรวมแล้วบุคคลที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองตามกฎหมายของ สหรัฐอเมริกาทั้งในระดับสหพันธรัฐและมลรัฐ คือบุคคลที่ทำธุรกรรมว่าด้วยการบริโภค (Consumer Transaction) อันได้แก่นักท่องเที่ยวที่เข้ามาท่องเที่ยวในสหรัฐอเมริกา กฎหมายบางฉบับกำหนดว่า บุคคลธรรมดา (natural person) เท่านั้นที่เป็นผู้บริโภคได้ บางฉบับกำหนดให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย ระบบการคุ้มครองผู้บริโภคโดยใช้มาตรการทางกฎหมายจึงมีทั้งในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐ หรือการปกครองท้องถิ่น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคระดับมลรัฐย่อมมีรายละเอียดในเรื่องที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค ในมลรัฐนั้นๆ เป็นการเฉพาะ กฎหมายระดับสหพันธรัฐ พบว่ามีกฎหมายที่กำกับดูแลกิจการพาณิชย์ของประเทศ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม ชื่อ The Federal Trade Commission Act และกฎหมายเกี่ยวกับความปลอดภัยในผลิตภัณฑ์มีชื่อว่า The Consumer Product Safety Act รวมทั้ง The Federal Food, Drug and Cosmetic Act เป็นต้น

กฎหมายซึ่งประกาศบังคับใช้ในระดับสหพันธรัฐส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่คณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐหรือ Federal Trade Commission (FTC) เป็นผู้บังคับใช้โดยมี Bureau of Consumer

Protection ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้ FTC คุณแลร์รับผิดชอบเรื่องการโฆษณาและการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งมีกฎหมายเฉพาะหรือ The Consumer Product Safety Act ซึ่งมี Consumer Product Safety Commission (SPSC) เป็นผู้กำกับดูแลและเรื่องอาหารและอยู่ภายใต้การกำกับของ FDA ส่วนในระดับมลรัฐต้องพิจารณากฎหมายที่ใช้ภายในรัฐนั้นๆ ว่ากำหนดรายละเอียดในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคไว้อย่างใด เช่น อาจมีหน่วยงานของรัฐดูแลรับเรื่องราวร้องทุกข์หรือฟ้องคดีให้อาจเป็น อัยการของมลรัฐ (State Attorney General)⁸ เป็นต้น

โดยสหรัฐอเมริกาเมืองคุ้มครองการประกอบธุรกิจ ซึ่งมีคณะกรรมการการค้าแห่งสหรัฐ (Federal Trade Commission)⁹ เป็นองค์กรหลัก และ Federal Reserve Board, Office of the Comptroller of the Currency เป็นต้น เป็นองค์กรทำหน้าที่บังคับการให้เป็นไป ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากกำกับดูแลธุรกิจที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อ คณะกรรมการการค้าแห่งสหรัฐ (Federal Trade Commission : FTC) เป็นหน่วยงานอิสระก่อตั้งขึ้นโดย Federal Trade Commission Act 1914 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากการกระทำที่เป็นการฉ้อฉล การหลอกลวง และการกระทำอันไม่เป็นธรรม (unfair and deceptive) ตอบโต้ รวมทั้งกำหนดข้อบังคับทางการค้า เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค และตอบโต้การฉ้อฉล การหลอกลวง และการกระทำอันไม่เป็นธรรมดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ FTC ยังมีหน้าที่บังคับการตามกฎหมายอื่นอีกด้วย เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Credit Protection Act) อันเป็นกฎหมายที่ ควบคุมการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค

สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค (Bureau of Consumer Protection) ทำหน้าที่ปกป้องผลประโยชน์ ของผู้บริโภคจากการฉ้อฉล การหลอกลวง และการกระทำอันไม่เป็นธรรม และใช้บังคับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ออกโดยรัฐสภา รวมทั้งข้อบังคับที่เกี่ยวข้องที่ออกโดย FTC โดยแบ่งการดำเนินงานออกเป็น 6 ส่วน¹⁰ คือ

(1) Division of Advertising Practices รับผิดชอบกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณา ไม่ว่าจะเป็นการโฆษณาทางหนังสือพิมพ์ส่วนท้องถิ่นหรือส่วนกลาง นิตยสาร โทรทัศน์ วิทยุ อินเทอร์เน็ต หรือ โดย ทางตรงกับผู้บริโภคไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆก็ตาม

⁸ เรื่องเดียวกัน. หน้า 104.

⁹ ชัชชัย วงศ์พยัคฆ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 7. หน้า 105.

¹⁰ ชัชชัย วงศ์พยัคฆ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 7. หน้า 106.

(2) Division of Enforcement รับผิดชอบในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค รวมถึงการสอดส่องดูแลให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง คำพิพากษาของศาล และการดำเนินการให้มีการไต่สวนและการฟ้องร้องคดีทางแพ่งสำหรับการกระทำที่เป็นการหลอกลวง การฉ้อฉล หรือการกระทำอันไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค รวมทั้งการบังคับใช้กฎหมายและหลักเกณฑ์ต่างๆ เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

(3) Division of Financial Practices ทำหน้าที่รับผิดชอบในการพัฒนานโยบายและบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินและการให้กู้เงินที่มีผลกระทบต่อผู้บริโภค รวมทั้งตรวจสอบควบคุมโครงการของ ภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภค

(4) Division of Marketing Practices เป็นส่วนงานที่จัดตั้งขึ้นเพื่อให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลง ของการตลาดและการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค มีหน้าที่บังคับ การตามกฎหมาย คุ้มครองผู้บริโภคโดยการฟ้องร้องคดีในศาล (Federal District Court) ในนามของ FTC เพื่อหยุดยั้งการ หลอกลวงผู้บริโภคและเรียกชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้บริโภค

(5) Division of Planning Information ทำหน้าที่ในการให้ข้อมูลแก่ผู้บริโภค รวมทั้งให้ความ สนับสนุนทางด้านข้อมูลให้แก่ผู้บริโภคในการฟ้องร้องคดี

(6) Consumer and Business Education Program ทำหน้าที่ในการวางแผนพัฒนา และอบรม ให้ความรู้แก่ผู้บริโภคและผู้ประกอบการ และส่งเสริมณรงค์ให้ผู้ประกอบการใช้ถ้อยคำที่อ่านเข้าใจง่ายและ สามารถปฏิบัติได้เพื่อให้ผู้บริโภคและผู้ประกอบการได้รับข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่การคุ้มครองผู้บริโภค และการประกอบธุรกิจ

เมื่อ FTC รับข้อร้องเรียนจากผู้บริโภคหรือผู้ประกอบการ เอกสารแจ้งก่อนการรวมกิจการ (premerger notification filings) หรือประเด็นข้อสงสัยของรัฐสภาเกี่ยวกับผู้บริโภคหรือองค์กรธุรกิจ ในเรื่อง ที่อยู่ในความรับผิดชอบของ FTC ก็จะดำเนินการสืบสวนโดยไม่เปิดเผย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการ สืบสวน รั่วไหลและป้องกันบริษัทเอกชนที่อาจได้รับผลกระทบจากการสืบสวนดังกล่าว ภายหลังที่ FTC สืบสวนจนเชื่อได้ว่าบุคคลใดหรือบริษัทใดกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือมีการรวมตัวทาง ธุรกิจ (merger) โดยฝ่าฝืนกฎหมายแล้ว FTC ก็อาจดำเนินการให้บริษัทที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายลงนาม ในหนังสือให้ความยินยอม (consent order) โดยความสมัครใจของบริษัท ซึ่งหนังสือ ดังกล่าวไม่ได้เป็นการ ให้บริษัทยอมรับว่า ตนได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย แต่เป็นการตกลงว่าจะ ยุติการดำเนินการที่มี

การร้องเรียนหรือจะดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับการผูกขาดหรือ การรวมกันทางธุรกิจ หากบุคคลดังกล่าวไม่สมัครใจทำหนังสือยินยอม FTC ก็จะดำเนินการทางปกครอง (administrative complaint) หรือฟ้องร้องต่อศาลต่อไป¹¹

การดำเนินการทางปกครอง ก็จะมีกระบวนการคล้ายกับการดำเนินคดีของศาล (federal court) แต่เป็นการพิจารณาโดยผู้พิพากษาทางกฎหมายปกครอง (administrative law judge) หากพบว่ามีกรกระทำ ผ่าฝืนกฎหมาย ก็จะมีการออกคำสั่งยุติหรือยกเลิก (cease and desist order) การกระทำดังกล่าว การอุทธรณ์ คำวินิจฉัยจะพิจารณาโดยคณะกรรมการเต็มคณะและการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการจะพิจารณาโดยศาลอุทธรณ์ (U.S. Court of Appeal) และศาลฎีกา (U.S. Supreme Court) ตามลำดับ กรณีที่ FTC ฟ้องร้องคดีต่อศาลก็เพื่อให้ศาลมีคำสั่ง (injunction) พิพากษาลงโทษทางแพ่ง หรือ ให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้บริโภค เช่น ในระหว่างที่มีการดำเนินการทางปกครองในเรื่องที่มีการร้องเรียน เกี่ยวกับการรวมกันทางธุรกิจ FTC อาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งมาตรการชั่วคราวเพื่อระงับการกระทำดังกล่าวไว้ก่อน นอกจากนี้คณะกรรมการสามารถออกข้อบังคับทางการค้า (Trade Regulation Rules) ซึ่งเมื่อ เจ้าหน้าที่ของ FTC พบว่ามีกรกระทำอันไม่เป็นเกิดขึ้นในอุตสาหกรรมใดเป็นส่วนใหญ่ ก็จะรายงานต่อ คณะกรรมการ เพื่อให้มีการดำเนินการเพื่อออกข้อบังคับ โดยในกระบวนการดังกล่าวคณะกรรมการก็จะจัด ให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนและผู้ประกอบการด้วย ข้อบังคับของ FTC อาจมีการโต้แย้ง โดย ศาลอุทธรณ์ (U.S. Court of Appeal) จะเป็นหน่วยงานที่พิจารณา

กล่าวโดยสรุปผู้ให้บริการในภาคส่วนต่างๆ ของผู้ประกอบการธุรกิจมีคฤเทศ์นั้น อาจต้องรับผิดชอบแพ่งด้วยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่นักท่องเที่ยวผู้ได้รับความเสียหายจากมูลละเมิดหาข้อเท็จจริงแสดงว่าผู้ให้บริการมีพฤติกรรมประมาทเลินเล่อตามองค์ประกอบของละเมิดใน มาตรา 420 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย หรือหาข้อเท็จจริงเข้าองค์ประกอบข้อสันนิษฐานความรับผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ประเด็นสำคัญที่ได้พิจารณาก็คือ อย่างไรจึงถือได้ว่าผู้ให้บริการ “ประมาทเลินเล่อ” ทั้งนี้จากการพิจารณาหลักกฎหมายจากคำพิพากษาศาลในสหรัฐอเมริกาจะเห็นได้ว่า เกี่ยวกับหน้าที่ความระมัดระวังอย่างสมเหตุสมผล (Duty of reasonable care) ของโรงแรมนั้นสามารถนำมาเทียบเคียงในการพิจารณาความรับผิดในมูลละเมิดของ โรงแรมตามกฎหมายแพ่งมาตรา 420 ได้

¹¹ ชัชชัย วงศ์พยัคฆ์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, หน้า 106.

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมัลติเทคในประเทศไทย

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการประกอบธุรกิจมัลติเทคในประเทศไทยนั้น จะมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจรัฐในฐานะที่เป็นองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ใช้อำนาจตามกฎหมายกับประชาชน ทั้งที่ เป็นผู้ประกอบการหรือนักท่องเที่ยว โดยทั้งผู้ประกอบการและนักท่องเที่ยวต่างมีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายทั้งสิ้น ซึ่งจากการศึกษาพบว่า มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัลติเทคของประเทศไทย ดังนี้

3.2.1 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556

ในพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับองค์การในการควบคุมกำกับดูแลการประกอบอาชีพมัลติเทค¹²ไว้ โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.2.1.1 สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 กำหนดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคประกอบด้วย

- (1) นายกรัฐมนตรีเป็นประธาน
- (2) ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี
- (3) ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม
- (4) ปลัดกระทรวงพาณิชย์
- (5) ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์
- (6) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา

และผู้ทรงคุณวุฒิอีกไม่เกิน 6 คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งเป็นกรรมการ และผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นกรรมการและเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ ดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค

¹² กุลวรา สุวรรณพิมล. (2548). *หลักการมัลติเทค*. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แสงดาว. หน้า 58.

โดยอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีกฎหมายได้ให้การคุ้มครองผู้บริโภค โดยให้สิทธิผู้บริโภคในการร้องเรียนต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือฟ้องคดีต่อศาล เพื่อเรียกค่าเสียหายจากผู้ผลิตสินค้าหรือบริการในลักษณะที่เป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 ได้บัญญัติกำหนดอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคไว้ในมาตรา 20 ดังนี้

(1) รับเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการ

(2) ติดตามและสอดส่องพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจ ซึ่งกระทำการใดๆอันมีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค และจัดให้มีการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้าหรือประการใดๆตามที่เห็นสมควร และจำเป็นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค

(3) สนับสนุนหรือทำการศึกษา และวิจัยปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคร่วมกับสถาบันการศึกษาและหน่วยงานอื่น

(4) ส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการศึกษาแก่ผู้บริโภคในทุกระดับการศึกษา เกี่ยวกับความปลอดภัยและอันตรายที่อาจได้รับจากสินค้าและบริการ

(5) ดำเนินการเผยแพร่วิชาการ และให้ความรู้และให้การศึกษแก่ผู้บริโภค เพื่อสร้างนิสัยในการบริโภคที่เป็นการส่งเสริมพละทานามัย ประหยัด และใช้ทรัพยากรของชาติให้เป็นประโยชน์มากที่สุด

3.2.1.2 หน่วยงานหรือองค์กรในการดำเนินการเพื่อคุ้มครองนักท่องเที่ยวตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (Tourism Authority of Thailand : TAT) หรือสำนักงานส่งเสริมการท่องเที่ยวแห่งชาติ (Nation Tourist Organization : NTO) มีหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติให้เป็นตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ดูแล สอดส่อง และรวบรวมปัญหาที่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกและความเดือดร้อนแก่นักท่องเที่ยว รายงานต่อส่วนกลาง และประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องรับไปแก้ไข ประสานงานและดูแลการปฏิบัติของตำรวจท่องเที่ยว และภาระงานอื่นๆ ตามที่ได้รับมอบหมาย¹³

¹³ เรื่องเดียวกัน. หน้า 248.

อำนาจหน้าที่ของสำนักงานส่งเสริมการท่องเที่ยวแห่งชาตินั้น มีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยนโยบายการท่องเที่ยวแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ กฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสร้างภาพยนตร์ต่างประเทศในราชอาณาจักร และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(2) ประสานการสำรวจ วางแผน ออกแบบ และดำเนินการส่งเสริม อนุรักษ์ ฟื้นฟู บูรณะ ปรับปรุง และพัฒนาแหล่งท่องเที่ยวตลอดจนทรัพยากรทางการท่องเที่ยว และคุณภาพสิ่งแวดล้อมทั้งนี้ ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการนั้นเพื่อเป็นการนำมามาตรฐานการท่องเที่ยวไปสาธิตหรือเป็นต้นแบบปรับใช้ กับแหล่งท่องเที่ยว

(3) สำรวจ จัดเก็บ รวบรวม และพัฒนาระบบข้อมูลสารสนเทศ เพื่อวางแผนและบริหารจัดการเผยแพร่ข้อมูลสถิติและองค์ความรู้ด้านบริหารและท่องเที่ยว แหล่งท่องเที่ยว การประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ผู้นำเที่ยว รวมทั้งข้อมูลสถิติด้านการท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้องกับเครือข่ายการท่องเที่ยว ชุมชน และกิจการภาพยนตร์ต่างประเทศในราชอาณาจักร

(4) จัดทำแผนพัฒนาแหล่งท่องเที่ยว แผนพัฒนาบริการท่องเที่ยว แผนพัฒนาทะเบียนธุรกิจนำเที่ยว มัคคุเทศก์และผู้นำเที่ยว รวมทั้งประสานงาน ส่งเสริม และสนับสนุนให้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามแผน มาตรฐาน และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(5) ศึกษา วิเคราะห์ วิจัย และจัดทำมาตรฐานบริการการท่องเที่ยว มาตรฐานแหล่งท่องเที่ยว และมาตรฐานอุตสาหกรรมการท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งดำเนินการตรวจประเมินและรับรองมาตรฐาน ซึ่งสนับสนุนการดำเนินการเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยทางการท่องเที่ยว และการติดตามประเมินผลผลงานด้านการพัฒนาการท่องเที่ยว และส่งเสริม สนับสนุนการบริหารจัดการเครือข่ายการท่องเที่ยวชุมชนสามารถดำเนินการเพื่อพัฒนาการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน การดำเนินการประสานความร่วมมือกับองค์กรภาครัฐ และเอกชนทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ เพื่อเป็นเครือข่ายในการดำเนินงานด้านการท่องเที่ยว สุดท้ายคือการปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่รัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ส่วนอำนาจหน้าที่ของสำนักทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์¹⁴ นั้น สามารถแบ่งออกได้ดังนี้

(1) ดำเนินการเกี่ยวกับการออกใบอนุญาต ต่ออายุใบอนุญาต ออกใบแทน ใบอนุญาตสั่งพักหรือเพิกถอนใบอนุญาต การรับชำระค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ รวมทั้งการวางหลักประกันของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว และการออกใบอนุญาตอื่นที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ตลอดจนการจัดทำมาตรฐานธุรกิจนำเที่ยวมัคคุเทศก์และผู้นำเที่ยว

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับการขึ้นทะเบียนเป็นผู้นำเที่ยว

(3) ดำเนินการจัดทำ เก็บรักษา บันทึกลง และติดตามแก้ไขข้อมูล และประวัติของผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว มัคคุเทศก์ และผู้นำเที่ยว รวมทั้งจัดทำฐานข้อมูลและเก็บรวบรวมสถิติเกี่ยวกับธุรกิจนำเที่ยว มัคคุเทศก์ และผู้นำเที่ยว

(4) ประสาน ส่งเสริม และสนับสนุนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้การประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ เป็นไปตามมาตรฐานและตามที่กฎหมายกำหนด

(5) ดำเนินการเก็บรักษา และบริหารเงินและทรัพย์สินของกองทุนคุ้มครองธุรกิจนำเที่ยว ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

(6) ดำเนินการเกี่ยวกับงานคดีและเรื่องร้องเรียนที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนำเที่ยวมัคคุเทศก์และผู้นำเที่ยวให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

(7) ควบคุม กำกับดูแล และตรวจสอบการประกอบธุรกิจนำเที่ยว มัคคุเทศก์ และผู้นำเที่ยว ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

(8) ดำเนินการเกี่ยวกับงานเลขานุการของคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ และคณะอนุกรรมการที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์แต่งตั้ง

(9) ดำเนินการประสานความร่วมมือกับองค์กรภาครัฐและเอกชนทั้งภายในประเทศและต่างประเทศเกี่ยวกับธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์

(10) ปฏิบัติงานร่วมกันหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย

¹⁴ กรมการท่องเที่ยว. (2560). *อำนาจหน้าที่ของกรมการท่องเที่ยว*. (ออนไลน์) เข้าถึงได้จาก www.tourism.go.th [2560, 11 มกราคม].

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคถือเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการดำรงชีวิตของคนในสังคมโดยทั่วไป จะเกี่ยวข้องกับบริการบริโภคสินค้า และการใช้บริการ เช่น มนุษย์ต้องบริโภคอาหาร เครื่องดื่ม ต้องใช้บริการรถประจำทาง รถไฟฟ้า รวมทั้งบริการอื่นๆ เพื่ออำนวยความสะดวก เช่น การใช้บัตรเครดิต โทรศัพท์มือถือ เป็นต้น ดังนั้นการบริโภคหรือการใช้บริการต่างๆ จะต้องได้มาตรฐานและมีคุณภาพครบถ้วนตามที่ผู้ผลิตได้โฆษณาแนะนำไว้ด้วย เหตุนี้รัฐในฐานะผู้คุ้มครองดูแลประชาชนหากพบว่าประชาชนได้รับความเดือดร้อนจากการบริโภคสินค้า และบริการจะต้องรีบเข้าไปแก้ไขเยียวยา และชดเชยความเสียหายให้กับประชาชน สำหรับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 จัดเป็นกฎหมายเฉพาะที่ไม่ซับซ้อน หรือขัดกับอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่คุ้มครองผู้บริโภคในด้านต่างๆ เพราะหากเกิดกรณีจำเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบ มิได้ดำเนินการแก้ไขหรือดำเนินการไม่ครบถ้วนตามขั้นตอนของกฎหมาย ผู้เดือดร้อนสามารถร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีเพื่อให้สั่งการแก้ไขแทนได้เพราะสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นหน่วยงานคุ้มครองด้านการบริโภคสินค้า และบริการทั่วไปนอกเหนือจากการทำงานของหน่วยงานอื่นๆ

กระบวนการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคนั้น วางหลักการไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ และแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์คดีแพ่งทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอยู่หลายประการ ตัวอย่างเช่น

การบังคับให้นิติกรรมใดต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบจะฟ้องร้องบังคับคดีได้นั้นมิให้นำมาใช้บังคับแก่ผู้บริโภคในการฟ้องบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจชำระหนี้¹⁵ ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับให้สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภค กับผู้ประกอบธุรกิจจะต้องทำตามแบบอย่างใดอย่างหนึ่ง ถึงแม้สัญญาดังกล่าวได้ทำให้ถูกต้องตามแบบนั้น แต่หากผู้บริโภคได้วางมัดจำหรือชำระหนี้บางส่วนแล้ว ให้ผู้บริโภคมีอำนาจฟ้องบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดทำสัญญาให้เป็นไปตามแบบที่กฎหมายกำหนดหรือชำระหนี้เป็นการตอบแทนได้ ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับผู้บริโภคมิให้นำ บทบัญญัติมาตรา 94 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับแก่ผู้บริโภคในการฟ้องคดีผู้บริโภค และการพิสูจน์ถึงนิติกรรม หรือสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจ

¹⁵พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551. มาตรา 10.

การใช้สิทธิแห่งตนก็ดีในการชำระหนี้ก็ดี ผู้ประกอบธุรกิจต้องกระทำด้วยความสุจริต โดยคำนึงถึงมาตรฐานทางการค้าที่เหมาะสมภายใต้ระบบธุรกิจที่เป็นธรรม¹⁶ และในกรณีที่มีการเจรจาเกี่ยวกับค่าเสียหายที่พึงจ่ายระหว่างผู้ประกอบธุรกิจ และผู้บริโภคร หรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคให้มีอายุความสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้น จนกว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้บอกเลิกการเจรจา¹⁷ หรือกรณีถ้าการกระทำที่ถูกฟ้องร้องเกิดจากการที่ผู้ประกอบธุรกิจกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภค โดยไม่เป็นธรรม หรือจงใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่นำพาต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภค หรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อความรับผิดชอบในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ประกอบธุรกิจชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้บริโภคให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามที่เห็นสมควรทั้งนี้ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆ เช่น ความเสียหายที่ผู้บริโภคได้รับผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบธุรกิจได้รับสถานะทางการเงินของผู้ประกอบธุรกิจการที่ผู้ประกอบธุรกิจได้บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นตลอดจนการที่ผู้บริโภคมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย¹⁸

การกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษให้ศาลมีอำนาจกำหนดได้ไม่เกิน 2 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดแต่ถ้าค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด มีจำนวนเงินไม่เกินห้าหมื่นบาท ให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษได้ไม่เกิน 5 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด

หลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จะมีลักษณะที่แตกต่างไปจากกฎหมายที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน โดยเฉพาะในส่วนของการใช้ดุลพินิจ ในการรับฟังพยานหลักฐานอายุความการกำหนดค่าเสียหาย และการอุทธรณ์คดีในชั้นฎีกา สิ่งเหล่านี้เป็นเรื่องใหม่ และย่อมจะเป็นที่จับตามองว่ากฎหมายเหล่านี้จะถูกบังคับใช้ไปในทิศทางใด ตัวอย่างเช่น มาตรฐานทางการค้าที่เหมาะสมภายใต้ระบบธุรกิจที่เป็นธรรมคืออะไร การเจรจาเกี่ยวกับค่าเสียหาย และการบอกเลิกการเจรจามีรูปแบบอย่างไรดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษจะเป็นเช่นใด และศาลฎีกาจะใช้ดุลพินิจในการอนุญาตให้ฎีกาอย่างไรเมื่อใดที่เรื่องต่างๆ เหล่านี้มีบรรทัดฐานที่ชัดเจนแล้ว บุคคลที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะคู่ความในคดีย่อมจะกำหนดท่าทีของตนหรือทิศทางในการดำเนินคดีได้อย่างถูกต้อง

¹⁶พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551. มาตรา 12.

¹⁷พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551. มาตรา 14.

¹⁸พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551. มาตรา 42.

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครอง และสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้บริโภคในสังคม กฎหมายนี้จึงควรที่จะถูกบังคับให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ดังกล่าว การอ้างอิงแนวคิดทางกฎหมายที่เหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมาย ย่อมจะทำให้สังคมเชื่อถือและยอมรับในการบังคับใช้กฎหมาย แนวคำพิพากษาฎีกาล้วนมาจากพื้นฐานของแนวคิด อันเป็นที่ยอมรับในสังคมนั่นเอง สำหรับแนวคิดทางกฎหมายที่นำเสนอมานั้นล้วนมีวัตถุประสงค์ เพื่อประโยชน์สุขของสังคม แต่ต้องยอมรับว่าแนวคิดทางกฎหมายบางแนวคิดนั้น อาจจะเหมาะสมเพียงกับบางยุคสมัย นอกจากนี้อาจมีการตีความหรือมีการประยุกต์ใช้แนวคิดทางกฎหมายดังกล่าวผิดไปจากเดิม ประการสำคัญอาจเป็นแนวคิดที่เหมาะสมเฉพาะสังคมหนึ่ง แต่ไม่เหมาะสมกับอีกสังคมหนึ่ง เมื่อเป็นเช่นนี้การพิจารณาที่จะบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวตามแนวคิดทางกฎหมายใดนั้น ย่อมจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และการใช้แนวคิดทางกฎหมายใด เพื่อบังคับใช้กฎหมายจะต้องเป็นไปทั้งฉบับเพื่อความเป็นเอกภาพ มิฉะนั้นแล้วอาจเกิดความขัดแย้งในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวได้ สุดท้ายแล้วต้องไม่ลืมว่าวัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมาย คือการสร้างคุณธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม โดยรวมการใช้ความคุ้มครองและสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้บริโภคนั้น ก็จะต้องอยู่บนพื้นฐานของการสร้างดุลยภาพที่เหมาะสมระหว่างผู้บริโภค และผู้ประกอบการธุรกิจนั่นเอง

3.2.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในเรื่องที่เกี่ยวกับการควบคุมองค์กรธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์นั้น จะอยู่ในส่วนของการกระทำที่ทำให้นักท่องเที่ยวหรือผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อน เสียหายในการละเมิด ซึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีหลักทั่วไปของความรับผิดทางละเมิดใน มาตรา 420¹⁹ กำหนดองค์ประกอบของละเมิดกรณีทั่วไปไว้โดยอาจจำแนกพิจารณาองค์ประกอบต่างๆ ได้ดังนี้

3.2.2.1 เป็นการกระทำของบุคคล เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่าผู้ใด ดังนั้นสิ่งซึ่งไม่มีสภาพบุคคลไม่มีความรับผิดเพื่อละเมิด เช่น สัตว์เป็นต้นบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบด้วยบุคคลธรรมดา (Natural person) และนิติบุคคล (Juristic person) ผู้ประกอบการธุรกิจในภาคส่วนต่างๆ ของอุตสาหกรรมท่องเที่ยว อาจเลือกรูปแบบขององค์กรธุรกิจในลักษณะเป็นนิติบุคคลหรืออาจเลือก

¹⁹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 กำหนดว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แตร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น.

ประกอบธุรกิจในลักษณะบุคคลธรรมดา กล่าวคือมิได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลก็ได้ ในกรณีที่ประกอบธุรกิจในฐานะบุคคลธรรมดา หากนักท่องเที่ยวเกิดความเสียหาย และประสงค์จะฟ้องคดีละเมิดก็สามารถฟ้องผู้ประกอบธุรกิจนั้นในฐานะบุคคลธรรมดาตามความหมายของ “ผู้ใด” นี้ ได้สำหรับกรณีที่ประกอบธุรกิจในฐานะนิติบุคคล เช่น บริษัทจำกัดห้างหุ้นส่วนจำกัด เป็นต้น หากนักท่องเที่ยวเกิดความเสียหาย และประสงค์จะฟ้องคดีละเมิดก็สามารถฟ้องนิติบุคคลดังกล่าวเป็นจำเลยได้ เนื่องจากนิติบุคคลมีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงเป็นได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น²⁰ ตัวอย่างเช่น โรงแรม A ดำเนินการในรูปแบบของกิจการธุรกิจโดยจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท B จำกัดซึ่งเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต่อมาแขกที่มาพักโรงแรม A เกิดบาดเจ็บเนื่องจากความประมาทเลินเล่อ ในการดูแลรักษาอุปกรณ์ในห้องพักของโรงแรม ดังนี้แขกสามารถฟ้องบริษัท B จำกัดให้รับผิดชอบในมูลละเมิดได้ นอกจากนี้เนื่องจากนิติบุคคลจะมีขึ้นได้ แต่ด้วยอาศัยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่น²¹ ดังนั้นรอบจากบริษัทจำกัดห้างหุ้นส่วนจำกัดห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลมูลนิธิสมาคมที่จัดตั้งขึ้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วนิติบุคคลที่จัดตั้งตามกฎหมายอื่น เช่น บริษัทมหาชนจำกัดวัดนิติบุคคลอาคารชุดก็เป็นนิติบุคคลที่สามารถถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีละเมิดได้ อย่างไรก็ตามผู้ประกอบธุรกิจในอุตสาหกรรมท่องเที่ยวโดยมากจะเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สำหรับนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นอาจมีได้ในกรณีบริษัทมหาชนจำกัด ตัวอย่างการฟ้องนิติบุคคลเป็นจำเลยในคดีละเมิด เช่น ฟ้องบริษัทที่เป็นนายจ้างของพนักงานรักษาความปลอดภัย นิติบุคคลในรูปแบบบริษัท จำกัด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11605/2553) ฟ้องธนาคารพาณิชย์ บริษัทมหาชนจำกัดเป็นจำเลยในคดีละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6740/2553) ฟ้องวัดเป็นจำเลยในคดีละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6702/2553) ห้างสรรพสินค้าจำเลยห้างสรรพสินค้าดำเนินการ โดยนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดเป็นคดีละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4857/2553) เจ้าของกรรมสิทธิ์ห้องชุดฟอร์มนิติบุคคลอาคารชุดเป็นจำเลยในมูลละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8512/2553)

การกระทำหมายถึงการกระทำและการงดเว้นการกระทำในกรณีมีหน้าที่ที่ต้องกระทำการบางอย่างเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายนั้นเกิดขึ้นด้วยสำหรับหน้าที่ดังกล่าวนี้อาจเกิดจากหลายสาเหตุ เช่น

²⁰ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 67.

²¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 65.

- (1) หน้าที่เกิดจากกฎหมายบัญญัติ
- (2) หน้าที่เกิดจากระเบียบปฏิบัติงาน
- (3) หน้าที่เกิดจากสัญญา
- (4) หน้าที่เกิดจากพฤติการณ์
- (5) หน้าที่มาศีลธรรม²²
- (6) หน้าที่มาวิชาชีพ
- (7) หน้าที่มาความสัมพันธ์ที่ก่อขึ้นก่อนแล้ว²³

ในกรณีการงดเว้น ไม่กระทำการ กรณีมีหน้าที่ตามกฎหมายบัญญัติมี ตัวอย่างเช่น จำเลยเป็นผู้ดำเนินกิจการรถไฟมีหน้าที่ป้องกันภัย ในการที่จะเดินรถไฟผ่านข้ามถนนตามพระราชบัญญัติจัดการรถไฟและทางหลวง พ.ศ. 2464 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1640/2506) จำเลยซึ่งเป็นผู้ขับซึ่งซึ่งจอดรถในทางเดินรถหรือไหล่ทางมีหน้าที่ต้องเปิดไฟหรือใช้แสงสว่างตามประเภทลักษณะที่กำหนดในกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2477 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2497-2500/2520) จำเลยไม่ได้ไปตรวจรับงานจ้างเป็นการไม่ชอบด้วยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 จึงถือว่าจำเลยประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 748/2552) จำเลยที่ 3 ไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเก็บรักษาเงินและการนำเงินส่งคลังในหน้าที่ของอำเภอและกิ่งอำเภอ พ.ศ. 2520 ข้อ 20 และข้อ 37 โดยจำเลยที่ 3 ไม่แต่งตั้งผู้ตรวจสอบการรับจ่ายเงินประจำวันเพื่อตรวจสอบการรับจ่ายเงินในแต่ละวันเป็นเหตุให้ไม่สามารถตรวจสอบพบการกระทำผิดของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8888/2551)²⁴ สำหรับกรณีของผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการท่องเที่ยวขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศเช่นกฎหมายสหรัฐอเมริกา โรงแรมมีหน้าที่ในการระมัดระวังตามสมควร (Duty to Exercise Reasonable Care) กล่าวคือ ต้องระมัดระวังตรวจตราดูแลรักษาห้องพักและอุปกรณ์ ให้อยู่ในสภาพปลอดภัยหากงดเว้นการทำหน้าที่ดังกล่าวจะเป็นการประมาทเลินเล่อแล้วต้องรับผิดชอบ

²² พจน์ ปุษปาคม. (2530). ละเมิด. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. หน้า 15-36.

²³ ศักดิ์ สนองชาติ. (2532). คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์. หน้า 6.

²⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 748/2552 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8888/2551 นั้น ศาลไม่นำบทบัญญัติของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาปรับใช้เนื่องจากเหตุละเมิดเกิดก่อนพระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ.

ในมูลละเมิดหน้าที่ดังกล่าวหลังเกิดจากหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ สำหรับในประเทศไทยนั้น ผู้ประกอบธุรกิจในอุตสาหกรรมท่องเที่ยวบางภาคส่วนมีกฎหมายเฉพาะกำหนดหน้าที่

3.2.2.2 ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดในการกระทำของผู้อื่น นอกจากบุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของตนเองแล้ว ในบางกรณีกฎหมายยังได้กำหนดให้บุคคลต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดที่เป็นการกระทำของผู้อื่นด้วย หรือที่เรียกว่า “Vicarious Liability” จะเห็นได้ว่าหากบุคคลนั้น มีความสัมพันธ์บางประการกับผู้ทำละเมิด กฎหมายได้กำหนดให้บุคคลนั้นร่วมรับผิดชอบเพื่อละเมิดด้วย เช่น กรณีนายจ้างรับผิดชอบในผลละเมิดที่ลูกจ้างกระทำ (มาตรา 425) กรณีบิดามารดารับผิดชอบในผลละเมิดที่ผู้เยาว์กระทำความผิดผู้อนุบาลรับผิดชอบในผลละเมิดที่บุคคลไร้ความสามารถกระทำ²⁵ เป็นต้น

เมื่อพิจารณาเฉพาะความรับผิดชอบที่อาจเกี่ยวข้องกับผู้ประกอบธุรกิจในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว คือ กรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจเป็นนายจ้าง และลูกจ้างกระทำละเมิด ซึ่งกฎหมายกำหนดองค์ประกอบความรับผิดไว้ว่า²⁶ “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น” ดังนี้จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดความรับผิดชอบให้นายจ้างต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่ลูกจ้างทำขึ้นซึ่งตรงกับหลัก “Doctrine of Respondent superior” อันหมายถึง “let the master (employer) answer” ทั้งนี้ นายจ้างหมายความว่าจะต้องมีความสัมพันธ์กันในทางสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 หากมีความสัมพันธ์กันในทางสัญญาจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 แล้วก็ย่อมไม่เข้าองค์ประกอบมาตรา 425 ดังที่มาตรา 428 ได้วางหลักไว้ว่า “ผู้ว่าจ้างทำของไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายอันผู้รับจ้างได้ก่อให้เกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอกในระหว่างทำการงานที่ว่าจ้างเว้นแต่ผู้ว่าจ้างจะเป็นผู้ผิดในส่วนการงานที่สั่งให้ทำหรือในคำสั่งที่ตนให้ไว้หรือในการเลือกหาผู้จ้าง” นอกจากนั้นนายจ้างต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีที่ลูกจ้างทำละเมิดในทางการที่จ้าง (within the scope of employment) อีกด้วยตัวอย่างเช่น

ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวตกลงว่าจ้างให้นาย ก ผู้ประกอบธุรกิจรถตู้ นำรถตู้ไปรับนักท่องเที่ยวจากสนามบิน เพื่อส่งที่โรงแรมนายกขับรถโดยประมาทเลนเล่อทำให้นักท่องเที่ยวบาดเจ็บ

²⁵ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 429 วางหลักว่า บุคคลใดแม้ไร้ความสามารถเพราะเหตุเป็นผู้เยาว์หรือวิกลจริต ก็ยังต้องรับผิดชอบในผลที่ตนทำละเมิด บิดามารดาหรือผู้อนุบาลของบุคคลเช่นว่านี้ย่อมต้องรับผิดชอบร่วมกับเขาด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่หน้าที่ดูแลซึ่งทำอยู่นั้น.

²⁶ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425.

ดังนั้นผู้ประกอบการก็น่าเที่ยวไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิดของนาย ก เนื่องจากผูกพันกันตามสัญญาจ้างทำของมิใช่ นายจ้างของนาย ก

ผู้ประกอบการก็น่าเที่ยวมีรถทัวร์ให้บริการ โดยจ้างนาย ก เป็นพนักงานขับรถประจำบริษัทต่อมาได้สั่งให้นาย ก นำรถไปรับนักท่องเที่ยว ซึ่งนาย ก ขับรถโดยประมาทเลินเล่อทำให้นักท่องเที่ยวบาดเจ็บ ดังนั้นผู้ประกอบการก็ต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิดของนาย ก เริ่มจากผูกพันกันตามสัญญาจ้างแรงงาน

ผู้ประกอบการโรงแรมแจ้งให้ผู้รับเหมาก่อสร้างทำการทาสีอาคารจอดรถของโรงแรม นาย ก ซึ่งเป็นลูกจ้างของผู้รับเหมาทำการโดยประมาท ทำให้ถังสีตกใส่แขกที่เดินผ่านได้รับบาดเจ็บ กรณีนี้โรงแรมไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิดของนาย ก เนื่องจากโรงแรมมิใช่ นายจ้างของนาย ก

ผู้ประกอบการโรงแรมจ้างนางสาว ข เป็นพนักงานทำความสะอาดเพื่อดูแลรักษาห้องน้ำนางสาว ข ประมาทเลินเล่อไม่เช็ดพื้นห้องน้ำให้แห้ง แขกเข้ามาใช้บริการห้องน้ำ และลื่นล้มได้รับบาดเจ็บ กรณีนี้โรงแรมต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิดของนางสาว ข เนื่องจากโรงแรมเป็นนายจ้างของนางสาว ข

เมื่อนายจ้างต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่ลูกจ้างกระทำตามมาตรา 425 กล่าวคือนายจ้างชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอกผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดของลูกจ้างไปแล้วมาตรา 426 ให้สิทธิไล่เบี้ยแก่นายจ้างโดยวางหลักไว้ว่า “นายจ้างซึ่งได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อละเมิดอันลูกจ้างได้ทำนั้น ชอบที่จะได้ชดเชยจากลูกจ้างนั้น”

3.2.2.3 การทำละเมิดในทางการที่จ้าง ผู้ประกอบการในอุตสาหกรรมท่องเที่ยวที่เป็นนายจ้าง จะต้องร่วมรับผิดชอบในมูลละเมิดจากการกระทำของลูกจ้างต่อเมื่อลูกจ้างได้กระทำละเมิดในทางการที่จ้าง หากลูกจ้างกระทำละเมิดนอกเหนือทางการที่จ้างก็ไม่ต้องรับผิดชอบประเด็นสำคัญก็คือการพิจารณาว่าการทำละเมิดของลูกจ้างนั้น อยู่ใน “ทางการที่จ้าง” หรือไม่จากแนวคำพิพากษาฎีกาที่ตัดสินมาตรา 425 แล้วอาจจำแนกพิจารณาได้ดังนี้

(1) กรณีหน้าที่หลักของลูกจ้างของผู้ประกอบการ ในอุตสาหกรรมท่องเที่ยวเกี่ยวข้องกับ การทำละเมิดนั้น กล่าวคือการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของลูกจ้างนั้น มีโอกาสทำให้เกิดการกระทำละเมิดขึ้น ตัวอย่างเช่น ลูกจ้างมีหน้าที่ขับรถ และกระทำละเมิดจากการขับรถนั้น และลูกจ้างจะมีการกระทำบางอย่างที่เบี่ยงเบนออกจากงานที่หลักโดยตรง หรือกระทำไปนอกเวลาทำงานหรือแม้แต่จะทำไปนอกเวลางานหรือในวันหยุดก็ตาม หากการกระทำเหล่านั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการจะทำหน้าที่หลักของลูกจ้าง หรือ

เป็นส่วนหนึ่งของการทำงานตามหน้าที่หลักของลูกจ้าง เพื่อประโยชน์นายจ้างแล้วศาลก็พิจารณาว่าอยู่ใน
 ทางการที่จ้าง เช่น กรณีลูกจ้างซึ่งมีหน้าที่ขับรถหลังจากเลิกงานแล้วขับรถไปเก็บไว้ที่บ้านของตนเพื่อนำมา
 ปฏิบัติงาน ในครั้งต่อไปลูกจ้างทำละเมิดระหว่างขับรถกลับไปเก็บที่บ้าน ดังกล่าวศาลตัดสินว่าอยู่ใน
 ทางการที่จ้างเนื่องจากการกระทำตามคำสั่งนายจ้างและเพื่อประโยชน์นายจ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่
 1039 2/2553) หรือในกรณีขณะลูกจ้างขับรถยนต์โดยสารคันเกิดเหตุไปเติมน้ำมัน แม้จะอยู่นอกเวลาทำงาน
 แต่ก็เป็นหน้าที่ของลูกจ้างที่จะต้องปฏิบัติกร เพื่อให้เป็นไปตามที่นายจ้างมอบหมายจึงเป็นการกระทำใน
 ทางการที่จ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3757/2553) หรือการกระทำบางอย่างที่ไม่ใช่หน้าที่หลักของลูกจ้างแต่
 เป็นส่วนหนึ่งของงานเช่นลูกจ้างมีหน้าที่ซ่อมรถ แต่ต้องขับรถที่ซ่อมไปทดลองเครื่องการขับรถหนีศาล
 ตัดสินว่าอยู่ในทางการที่จ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2395/2529) แม้ว่าวันเกิดเหตุเป็นวันหยุดของลูกจ้าง
 และไม่ปรากฏว่ามีคำสั่งให้ทำงานอย่างชัดเจน หากพฤติกรรมที่ถือได้ว่ากระทำไปตามคำสั่งของนายจ้างก็
 ถือว่าอยู่ในทางการที่จ้างเช่นปรากฏว่ามีรองประธานกรรมการของนายจ้างนั่งไปในรถด้วย (คำพิพากษา
 ศาลฎีกาที่ 4997/2548) กรณีผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมมอบหมายให้ผู้จัดการ เป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงาน
 ของลูกจ้างของโรงแรมหากผู้จัดการ โรงแรมมีคำสั่งให้ลูกจ้างทำงานนอกเวลางาน และลูกจ้างทำละเมิดขึ้น
 กรณีนี้เป็นการกระทำในทางการที่จ้าง (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7829/2553) นอกจากนั้นแม้ว่า
 ผู้กระทำละเมิดคือบุคคลภายนอก แต่หากการกระทำละเมิดของบุคคลภายนอกนั้นเป็นผลโดยตรงจากความ
 ประมาทเลินเล่อของลูกจ้างดังนี้ศาลวินิจฉัยว่าอยู่ในทางการที่จ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1472/2547)²⁷

นอกจากนี้หากในการทำงานนั้น ลูกจ้างกระทำความผิดอาญาขึ้น เช่น ลักทรัพย์แม้ว่าการ
 ลักทรัพย์จะไม่เกี่ยวข้อง หรือเป็นส่วนหนึ่งในการทำให้หน้าที่หลักของลูกจ้างดำเนินไป หรือสำเร็จไปได้ก็
 ตามแต่ หากหน้าที่หลักของลูกจ้างเกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพย์สินนั้นอันเป็นโอกาสที่ทำให้เกิดการลัก
 ทรัพย์ขึ้น ศาลก็ตัดสินว่าการลักทรัพย์นั้นถือเป็นการกระทำในทางการที่จ้างทำให้นายจ้างต้องรับผิดชอบ

²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 147 2/2547 จำนวนที่ 1 มีหน้าที่ขับรถยนต์โดยสารนำนักท่องเที่ยวไปเที่ยวและพาเข้าพักที่รีสอร์ท จึง
 มีหน้าที่ดูแลรักษารถยนต์โดยสารดังกล่าวในระหว่างที่พำนักที่รีสอร์ทให้ปลอดภัยด้วย อันเป็นหน้าที่ในทางการที่จ้างของ
 จำนวนที่ 2 การที่จำนวนที่ 1 เมาสราไม่เข้ารถยนต์โดยสารและยังได้เสียบกุญแจรถไว้ที่สวิทซ์ติดเครื่องยนต์ มิได้นำไปเก็บ
 รักษาไว้ให้ปลอดภัย จึงเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ ก ถือโอกาสลักลอบขับรถยนต์โดยสารดังกล่าวไป
 ทำละเมิดต่อโจทก์ ถือได้ว่าจำนวนที่ 1 มีส่วนร่วมกับ ก ทำละเมิดต่อโจทก์ด้วย ความเสียหายดังกล่าวจึงเป็นผลโดยตรงจาก
 การที่จำนวนที่ 1 ประมาทเลินเล่อไม่ควบคุมดูแลรักษารถยนต์ตาม หน้าที่ในทางการที่จ้างของจำนวนที่ 2 จำนวนที่ 1 จึงต้องรับ
 ผิดต่อโจทก์ในฐานะผู้ร่วมทำละเมิดด้วย ส่วนจำนวนที่ 2 ต้องร่วมรับผิดชอบกับจำนวนที่ 1 ในฐานะนายจ้าง.

ด้วย เช่น ลูกจ้างมีหน้าที่จัดส่งไปรษณีย์ทำการเปิดซอง และหลักทรัพย์ที่อยู่ในซอง ไปศาลตัดสินว่าอยู่ใน
 ทางการที่จ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3698/2529) ดังนั้นกรณีลูกจ้างของผู้ประกอบธุรกิจ ในอุตสาหกรรม
 ท่องเที่ยวที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของนักท่องเที่ยว และใช้โอกาสของหน้าที่นำหลักทรัพย์
 ของนักท่องเที่ยวไปขายจ้างอาจต้องร่วมรับผิดชอบในมูลละเมิดด้วย

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าโดยทั่วไปการพิจารณาขอบเขตของทางานที่จ้าง จะพิจารณาจาก
 หน้าที่หลักของลูกจ้างว่า การละเมิดนั้นเกี่ยวกับหน้าที่หลัก หรือไม่เช่นพนักงานขับรถของผู้ประกอบธุรกิจ
 นำเที่ยว หรือพนักงานขับรถของผู้ประกอบธุรกิจโรงแรม ซึ่งทำละเมิดจากการขับรถครั้งนี้จะเห็นได้ว่าหน้าที่
 หลักในการขับรถเกี่ยวข้อง หรือนำไปสู่การกระทำละเมิดจึงอยู่ในทางานที่จ้าง หรือในกรณีลูกจ้างของ
 โรงแรมมีหน้าที่ทำความสะอาดห้องพักงานในหน้าที่คือการทำความสะอาดห้องนั้น อาจนำไปสู่โอกาสใน
 การทำละเมิดบางอย่างเช่นลักทรัพย์แขกที่มาพักได้ (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3698/2529 ลูกจ้างของ
 ไปรษณีย์ลักทรัพย์ของผู้ฝากส่งไปรษณีย์ศาลตัดสินว่าอยู่ในทางานที่จ้าง) การพิจารณาขอบเขตของ
 ทางานที่จ้าง จึงต้องพิจารณาหน้าที่ของลูกจ้างผู้กระทำละเมิดเป็นกรณีไป สำหรับการกระทำที่เบี่ยงเบน
 ออกไปจากหน้าที่หลักก็ต้องพิจารณาความเกี่ยวข้องสัมพันธ์ระหว่างการเบี่ยงเบนนั้นกับหน้าที่หลักด้วย

(2) กรณีหน้าที่หลักของลูกจ้างมิได้เกี่ยวข้องกับการทำละเมิด กล่าวคือเมื่อพิจารณาหน้าที่
 หลักของลูกจ้างนั้น เห็นได้ว่ามิได้นำไปสู่โอกาสในการละเมิด เช่น หน้าที่หลักดูแลสุกรไม่ใช่ขับรถแต่ไป
 ทำการขับรถ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5349/2533) หน้าที่หลักมิใช่ดูแลตู้നിရိယ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่
 6704/2537) เหล่านี้ศาลฎีกาตัดสินว่าไม่อยู่ในทางานที่จ้างเนื่องจาก “ไม่ใช่งานในหน้าที่” ของลูกจ้าง จึง
 เป็นเรื่องส่วนตัวของลูกจ้าง และนายจ้างไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นด้วย ตัวอย่างเช่น นาย ก
 พนักงานทำความสะอาดของโรงแรม A ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ของตนเพื่อลักลอบถ่ายภาพขณะนักท่องเที่ยว
 เปลื้องเสื้อผ้าอาบน้ำแนะนำภาพมาเผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต กรณีนี้จะเห็นได้ว่า การกระทำของนาย ก มิได้
 อยู่ในขอบเขตการจ้างงาน การกระทำดังกล่าวมิได้เกี่ยวข้องเกี่ยวกับหน้าที่หลักของตนในฐานะลูกจ้าง แต่เป็น
 การกระทำของตนเองต่างหาก โรงแรมจึงไม่ต้องร่วมรับผิดชอบในมูลละเมิดนี้

สรุปได้ว่า หากการกระทำละเมิดของลูกจ้างเกี่ยวข้องเกี่ยวกับหน้าที่หลักของลูกจ้างตามที่
 กำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน หรือหากมีคำสั่งของนายจ้างให้ทำงานไม่ว่าจะเป็นการสั่งโดยชัดแจ้ง หรือ
 มีพฤติกรรมการที่แสดงว่านายจ้างสั่งให้ทำ ดังนี้ถือว่าอยู่ในทางานที่จ้างแม้ว่าในบางกรณีจะเกิดขึ้นนอกเวลา
 งานก็ตาม สำหรับกรณีไม่มีคำสั่งจากนายจ้างก็ต้องพิจารณาจากหน้าที่หลักของลูกจ้างประกอบกับปัจจัย

อื่นๆหากการทำละเมิดนั้น เป็นการกระทำของลูกจ้างโดยไม่มีคำสั่งจากนายจ้าง และไม่เกี่ยวกับหน้าที่หลัก แล้วก็ไม้อาจถือได้ว่าอยู่ในทางการที่จ้าง

3.1.2.4 บทสันนิษฐานความผิด โดยหลักความรับผิดทางละเมิดตามมาตรา 420 นั้น โจทก์ จะต้องพิสูจน์ความผิด (Fault) ของจำเลยกล่าวคือพิสูจน์ความจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างไรก็ตาม ในบางกรณีเป็นการยากสำหรับโจทก์ในการพิสูจน์ กฎหมายจึงกำหนดบทสันนิษฐานความผิดของจำเลยไว้ ซึ่งแตกต่างจากความรับผิดเพื่อละเมิดในการกระทำของตนเองกล่าวคือ ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ต้องรับผิดดังเช่นมาตรา 420 เนื่องจากมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้บุคคลนั้น ต้องรับผิดหากเข้าเงื่อนไข และองค์ประกอบบางประการ จึงเรียกได้ว่าเป็นความรับผิดโดยเด็ดขาด (Strict Liability) บทสันนิษฐานนี้มาจากแนวคิดทางกฎหมายเช่นหลัก Res Ipsa Loquitur (The thing speak for itself) ในกรณีความเสียหายเกิดจากทรัพย์สินเพราะลักษณะของทรัพย์สิน แสดงว่าจำเลยประมาทเลินเล่อโดยโจทก์ไม่จำเป็นต้องแสดงหลักฐานอย่างเฉพาะเจาะจงถึงความประมาทเลินเล่อของจำเลย สำหรับกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยบทสันนิษฐานความผิดดังกล่าว ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หลายมาตรา เช่น มาตรา 433 กรณีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะสัตว์ มาตรา 434 ก็มีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะเหตุที่โรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้าง มาตรา 437 กรณีความเสียหายเกิดจากยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกลมาตรานี้ เป็นบทสันนิษฐานความผิดโดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ถึงความจงใจ หรือประมาทเลินเล่อของจำเลยตามมาตรา 420 เพียงแต่พิสูจน์ให้เข้าเงื่อนไขของบทสันนิษฐานนั้น ซึ่งสะท้อนถึงหลัก Res Ipsa Loquitur นั้นเองในส่วนนี้จะพิจารณาบทสันนิษฐานที่อาจเกี่ยวข้องกับกรณีการละเมิดที่เกิดขึ้นในกรณีผู้ประกอบการท่องเที่ยวที่ขูดค่าคือ ก็มีความเสียหายเกิดเพราะสัตว์ยานพาหนะและโรงเรือน

3.2.3 พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559

พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับเพื่อให้มีการพัฒนามาตรฐานการบริการด้านการท่องเที่ยว และแหล่งท่องเที่ยว ตลอดจนสนับสนุนการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ให้มีมาตรฐานสากล โดยมีสำนักงานเพื่อราชการท่องเที่ยว ซึ่งเป็นส่วนราชการในสังกัดกระทรวงการท่องเที่ยว และกีฬาเป็นผู้ดำเนินการแทนการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยที่ดำเนินการอยู่เดิมประกอบกับมาตรฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองนักท่องเที่ยว และ

มาตรการในการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ต้องปฏิบัติ เพื่อประโยชน์แห่งธุรกิจนำเที่ยวยังไม่เหมาะสมรวมทั้งมาตรการต่างๆ²⁸

การพิจารณาออกพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ได้เริ่มมีมาตั้งแต่ปีพ.ศ. 2528 ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีถึงสองครั้งสองสมัยและครั้งสุดท้าย เมื่อวันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2535 ก่อนเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติให้ความเห็นชอบและประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2535 โดยให้มีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 18 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 เป็นต้นมา ต่อมาเนื่องจากภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจ และสังคมในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปมาก จึงได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น รัฐบาลจึงได้เสนอขอแก้ไขปรับปรุงกฎหมายต่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบ ออกเป็นพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2545 โดยมีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2545 เป็นต้นมา

พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 มีวัตถุประสงค์ให้การส่งเสริม และควบคุมการประกอบธุรกิจนำเที่ยว และมัคคุเทศก์ให้เป็นระเบียบ และได้มาตรฐานเพื่อประโยชน์ของบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องและของอุตสาหกรรมท่องเที่ยวของประเทศ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาเป็นผู้รักษาการและเป็นผู้ออกกฎกระทรวงให้คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ซึ่งมีประธานททท. (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา) เป็นประธานและกรรมการอีก 23 คน จากหน่วยราชการและจากองค์กรเอกชนเป็นคณะผู้กำกับดูแลการปฏิบัติงาน โดยมีนายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กรุงเทพมหานครเป็นเลขานุการ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนำเที่ยวห้ามผู้ใดประกอบธุรกิจนำเที่ยวโดยไม่มีใบอนุญาต หากประสงค์ประกอบการต้องยื่นคำขอใบอนุญาตพร้อมทั้งหลักฐานแสดงคุณสมบัติที่กำหนด เมื่อนายทะเบียนจะออกใบอนุญาตซึ่งมีอายุ 2 ปี ให้ผู้ประกอบการวางหลักประกันไว้กับ ททท. เพื่อนำไปชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ร้องเรียน หากมีดอกผลเกิดจากหลักประกันให้ตกเป็นของผู้ประกอบการในกรณีที่ถือใบอนุญาต ต้องประกอบการให้ได้มาตรฐาน และจัดส่งเอกสารโฆษณาให้นายทะเบียนทราบในกรณีประสงค์จะขอใบแทนและหรือต่ออายุใบอนุญาต ให้ยื่นแบบคำขอพร้อมกับหลักฐานที่กำหนด ในกรณีของมัคคุเทศก์ก็เช่นกัน ห้ามเป็นมัคคุเทศก์โดยไม่มีใบอนุญาต ซึ่งการขอใบอนุญาตผู้ยื่นคำขอต้องมีสัญชาติไทย และต้องมีวุฒิบัตรแสดงว่าผ่านการ

²⁸ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559.

อบรมวิชามัคคุเทศก์เป็นคุณสมบัติหลัก ขณะปฏิบัติงานมัคคุเทศก์ต้องติดใบอนุญาตซึ่งมีอายุ 4 ปี และเครื่องหมายเป็นมัคคุเทศก์ตลอดจนประพฤติตนให้เหมาะสม ในกรณีที่ต้องการขอใบแทนหรือต่ออายุใบอนุญาตตลอดจนขอเครื่องหมายเป็นมัคคุเทศก์ใหม่ ให้ยื่นคำขอพร้อมกับหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนด

สำหรับการออกใบอนุญาต ใบแทนและต่ออายุใบอนุญาต ตลอดจนการควบคุมผู้ประกอบการ และมัคคุเทศก์ให้ปฏิบัติตามกฎหมาย ให้เป็นหน้าที่ของนายทะเบียน และหากนายทะเบียนปฏิบัติการณ์ไม่เหมาะสมไม่เป็นธรรม ผู้ประกอบการ มัคคุเทศก์และผู้ร้องเรียนสามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ก็ได้ ซึ่งรายละเอียดและขั้นตอนในการขออนุญาตต่างๆ จะได้ขอก้าวในลำดับต่อไป

3.2.3.1 ธุรกิจนำเที่ยว คำจำกัดความของธุรกิจนำเที่ยว “ธุรกิจนำเที่ยว” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2535 นั้นมุ่งหมายถึง “การนำเที่ยว” เป็นสำคัญ โดยต้องมีการติดต่อโดยตรงกับนักท่องเที่ยว เพื่อจัดบริการในการไปท่องเที่ยว ณ ที่ต่างๆ ส่วนจะมีการจัดบริการด้านการเดินทาง สถานที่พัก อาหารหรือมัคคุเทศก์หรือไม่ หรือมีมากน้อยเพียงใดเป็นเพียงส่วนหนึ่งของ “การนำเที่ยว” เท่านั้น

“ธุรกิจนำเที่ยว” นี้ไม่รวมถึงธุรกิจให้เช่ายานพาหนะเพื่อการเดินทาง ธุรกิจรับจ้างขนส่งผู้เดินทาง ธุรกิจโรงแรม หรือธุรกิจร้านอาหาร นอกจากนั้น “ธุรกิจนำเที่ยว” จำต้องเป็นการนำเที่ยวในเชิงธุรกิจด้วย กล่าวคือต้องมีการดำเนินการเป็นกิจการโดยมีผลตอบแทนในลักษณะธุรกิจ “ธุรกิจนำเที่ยว” จึงไม่รวมถึงการไปทอดกฐิน การไปท่องเที่ยวป่า และการทัศนศึกษาเป็นครั้งคราว ดังนั้นบริษัทให้เช่ารถนำเที่ยวและบริษัทผู้แทนจำหน่ายบัตรโดยสารจึงไม่เป็นธุรกิจนำเที่ยว

3.2.3.2 ประเภทของธุรกิจนำเที่ยว กฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 ได้มีการแบ่งประเภทของธุรกิจนำเที่ยวออกเป็น 3 ประเภท เนื่องจากธุรกิจนำเที่ยวมีขนาดกิจการที่ต่างกัน ดังนี้

- (1) ธุรกิจนำเที่ยวเฉพาะพื้นที่ หมายถึง การนำเที่ยวในจังหวัด และเขตจังหวัดที่ติดต่อกัน
- (2) ธุรกิจนำเที่ยวในประเทศ หมายถึง การนำเที่ยวไปยังสถานที่หนึ่งสถานที่ใดในราชอาณาจักร (Domestic)
- (3) ธุรกิจนำเที่ยวต่างประเทศ หมายถึงการนำเที่ยวไปยังต่างประเทศ (Outbound) หรือการนำชาวต่างประเทศท่องเที่ยวในประเทศ (Inbound) รวมถึงการนำเที่ยวในราชอาณาจักร (Domestic) ด้วย

3.2.3.3 เงื่อนไขการขอใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยว ใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยวให้มีเงื่อนไข ดังนี้

(1) ใบอนุญาตประเภทเฉพาะที่ สามารถประกอบธุรกิจนำเที่ยวภายในเขตจังหวัดที่สถานที่ประกอบการตั้งอยู่ และหรือนำเที่ยวไปยังจังหวัดที่มีเขตพื้นที่ติดต่อกับจังหวัดนั้น

(2) ใบอนุญาตประเภทในประเทศ สามารถประกอบธุรกิจนำเที่ยวได้ทั่วประเทศ

(3) ใบอนุญาตประเภทต่างประเทศ สามารถประกอบธุรกิจนำเที่ยวไปยังต่างประเทศและหรือนำนักท่องเที่ยวมาท่องเที่ยวภายในราชอาณาจักร

3.2.3.4 ขั้นตอนการพิจารณาออกใบอนุญาต พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 มาตรา 14 ได้กำหนด “ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบธุรกิจนำเที่ยว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน” และกฎกระทรวงฉบับที่ 1 ได้ระบุให้ผู้ประสงค์จะประกอบธุรกิจนำเที่ยวต้องยื่นคำขอใบอนุญาตตามแบบที่การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยกำหนดไว้ และเมื่อได้รับใบอนุญาตแล้วต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และกฎกระทรวงกำหนดไว้

สำหรับการออกใบอนุญาต นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์เป็นผู้พิจารณาในการออกใบอนุญาตให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยว ดังนั้นเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติงานให้สอดคล้องกันและประสานประโยชน์ของผู้เกี่ยวข้องมีขั้นตอนการพิจารณา ดังนี้

(1) แบบคำขอ ขอรับได้ที่สำนักงานจังหวัด สำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ และสำนักงานการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยทุกแห่ง

(2) หน่วยงานรับคำขอรับคำขอใบอนุญาตพร้อมเอกสารประกอบคำขอตามที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 และที่ระบุไว้ในกฎกระทรวงแล้ว ตรวจสอบความถูกต้องของคำขอและเอกสารก่อนคืนต้นฉบับ และออกไปรับคำขอสำหรับธุรกิจนำเที่ยวให้แก่ธุรกิจนั้นๆ ไว้เป็นหลักฐาน

(3) หน่วยงานรับคำขอและเอกสารประกอบในรายละเอียดอีกครั้ง หากเอกสารใดยังไม่ถูกต้องสมบูรณ์ ต้องแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอนำเอกสารเพิ่มเติมภายใน 15 วัน

(4) หน่วยงานรับคำขอ ออกหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบกำหนดวันและเวลาที่จะส่งพนักงานเจ้าหน้าที่ไปตรวจสถานที่ตามที่ผู้ยื่นคำขอแจ้ง เพื่อประกอบการพิจารณาออกใบอนุญาต

(5) กรณีสำนักงานจังหวัดเป็นหน่วยงานรับคำขอ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอความเห็นให้ออกใบอนุญาตหรือไม่ออกใบอนุญาตต่อนายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ผู้รับผิดชอบเขตนั้นๆ เพื่อให้ นายทะเบียนพิจารณาดำเนินการต่อไป

(6) กรณีออกใบอนุญาต ให้ นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบภายใน 60 วัน นับแต่วันที่รับคำขอ

(7) กรณีไม่ออกใบอนุญาต ให้ นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบภายใน 60 วัน นับแต่วันที่รับคำขอ และถ้าเป็นกรณีสำนักงานจังหวัดเป็นหน่วยงานรับคำขอ ให้ นายทะเบียนแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบคำขอ

(8) ในหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอไปรับใบอนุญาต ให้แจ้งด้วยว่า ผู้ยื่นคำขอต้องนำหลักฐานเหล่านี้มาติดต่อขอรับใบอนุญาต ณ สำนักงานทะเบียนฯ หรือสำนักงานจังหวัดที่ตนยื่นคำขอไว้ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่รับหนังสือแจ้ง คือ

- ก. หนังสือแจ้งให้ไปรับใบอนุญาต
- ข. ใบรับคำขอสำหรับธุรกิจนำเที่ยว
- ค. หลักประกัน
- ง. ค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต

(9) ในกรณีต่ออายุและออกใบแทนใบอนุญาต หน่วยงานรับคำขอ รับคำขอพร้อมหลักฐานที่ระบุในกฎกระทรวงเสนอให้ นายทะเบียนพิจารณาอนุญาต แล้วแจ้งให้ผู้ยื่นไปรับใบอนุญาตหรือใบแทนพร้อมชำระค่าธรรมเนียม ในกรณีหลักประกันหมดอายุต้องระวางหลักประกันใหม่ก่อน

ซึ่งในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 ได้กำหนดบทลงโทษที่เกี่ยวกับการกระทำของมัคคุเทศก์ไว้ ดังต่อไปนี้

1) กรณีบุคคลซึ่งทำหน้าที่เป็นมัคคุเทศก์ กล่าวคือ มีลักษณะเข้าตามคำนิยามของมัคคุเทศก์ ตามกฎหมาย แต่ไม่ได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้นำเที่ยวให้ถูกต้องตามกฎหมาย จะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ²⁹

²⁹ พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559. มาตรา 90.

2) กรณีที่มัลคฤเทศก์ฝ่าฝืนระเบียบว่าด้วยมาตรฐานในการปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย การรักษามารยาท และความปลอดภัยของผู้นำเที่ยว นอกจากนี้มีโทษอาญาดังกล่าวมาแล้ว นายทะเบียนยังมีอำนาจตัดเตือนและสั่งให้ระงับหรือแก้ไขการกระทำนั้นได้ หากมัลคฤเทศก์ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนดังกล่าว นายทะเบียนมีอำนาจสั่งห้ามบุคคลดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่เป็นมัลคฤเทศก์ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินหกเดือน หรือจะเพิกถอนการจดทะเบียนเป็นมัลคฤเทศก์ก็ได้ นอกจากนี้ หากมัลคฤเทศก์ได้รับคำสั่งนายทะเบียนที่ห้ามปฏิบัติหน้าที่มัลคฤเทศก์จะมีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

3) กรณีมัลคฤเทศก์กระทำการใดๆ อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่นักท่องเที่ยวหรือธุรกิจนำเที่ยวอย่างร้ายแรง นายทะเบียนยังมีอำนาจตัดเตือนและสั่งให้ระงับหรือแก้ไขการกระทำนั้นได้ หากมัลคฤเทศก์หรือผู้นำเที่ยวยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนดังกล่าวแล้ว นายทะเบียนมีอำนาจสั่งห้ามบุคคลดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ผู้นำเที่ยวหรือมัลคฤเทศก์ได้ ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินหกเดือน หรือจะเพิกถอนการจดทะเบียนเป็นผู้นำเที่ยวก็ได้ กรณีนี้จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดหน้าที่ของผู้นำเที่ยวและมัลคฤเทศก์ไว้กว้าง ดังจะเห็นได้จากองค์ประกอบการกระทำใดๆ ซึ่งไม่จำกัดเฉพาะการฝ่าฝืนระเบียบเกี่ยวกับมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น อาจรวมถึงการกระทำใดๆก็ตามที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่นักท่องเที่ยวหรือธุรกิจนำเที่ยว ทั้งนี้เมื่อนายทะเบียนมีคำสั่งห้ามปฏิบัติหน้าที่หรือคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนผู้นำเที่ยวแล้ว กฎหมายกำหนดให้นายทะเบียนแจ้งให้สำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัลคฤเทศก์ทราบและให้สำนักงานแจ้งเวียนชื่อบุคคลดังกล่าวให้ผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวทราบ