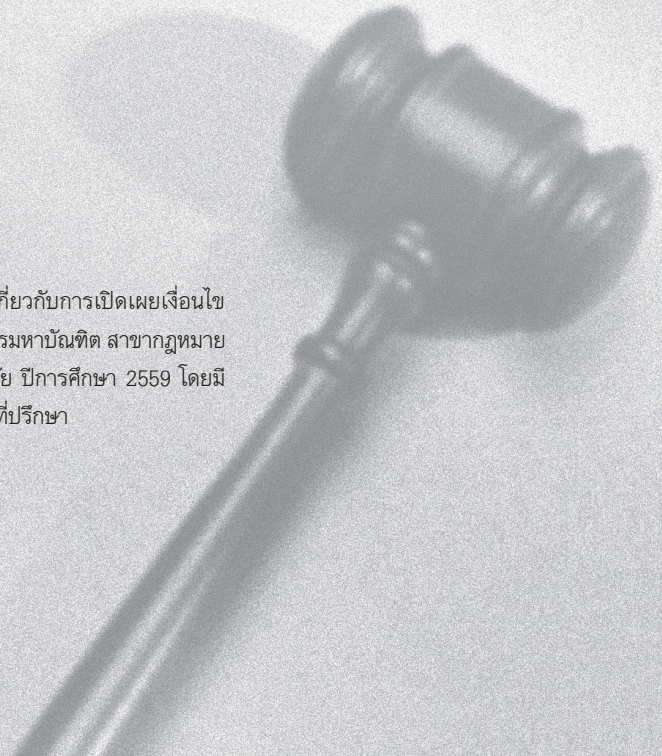


ปัญหาและสภาพทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเปิดเผยเงื่อนไขการค้าทั่วไปในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน¹

Practices on Disclosure of “Normal Commercial Term” in Connected Transactions

- จุฑามาศ สิงห์อนุรักษ์
- นิสิตหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายการเงินและภาษีอากร
- คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- Juthamas Singanurak
- E-mail: Padme_ami9@hotmail.com

¹ เรียบเรียงจากเอกัตติศึกษาเรื่อง “ปัญหาและสภาพทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเปิดเผยเงื่อนไขการค้าทั่วไปในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน” หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายการเงินและภาษีอากร คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2559 โดยมีผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปิยะบุตร บุญอร่ามเรือง เป็นอาจารย์ที่ปรึกษา



บทคัดย่อ

หลักเกณฑ์การทำรายการที่เกี่ยวข้องกันประเภทรายการธุรกิจปกติและรายการสนับสนุนธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าโดยทั่วไป ทำให้บริษัทจดทะเบียนไม่ถูกจำกัดมูลค่าของรายการที่เกี่ยวข้องที่ได้กระทำระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งมีส่วนได้เสียและมีความขัดแย้งทางผลประโยชน์ รวมทั้งได้รับยกเว้นจากการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์การขออนุมัติตามหลักเกณฑ์รายการที่เกี่ยวข้องกัน และไม่ต้องแสดงเอกสารหลักฐานประกอบการกำหนดเงื่อนไขราคา ซึ่งจากการศึกษาการเปิดเผยข้อมูลรายการระหว่างกัน ในแบบ 56-1 และแบบ 56-2 ที่บริษัทจดทะเบียนมีหน้าที่เปิดเผย แสดงให้เห็นปัญหาและสภาพทางปฏิบัติในการเปิดเผยเงื่อนไขการค้าทั่วไปที่บริษัทจดทะเบียนส่วนใหญ่เลือกที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลราคาต่อหน่วย หรือปริมาณการขาย ขณะที่บริษัทจดทะเบียนบางแห่งสามารถเปิดเผยได้ แต่การเปิดเผยนั้นแสดงให้เห็นถึงระดับราคาและอัตรากำไรที่กว้างมาก จนไม่อาจถือได้ว่าเป็นเงื่อนไขการค้าทั่วไป พบว่าในกลุ่มอุตสาหกรรมพลังงานและสาธารณูปโภค มีเพียงบริษัทเดียวจาก 36 บริษัทที่สามารถเปิดเผยราคาต่อหน่วย แสดงให้เห็นชัดเจนว่าทางปฏิบัติไม่ตอบประโยชน์ของหลักการที่หักเหเว้นรายการธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปในการไม่ต้องถูกจำกัดมูลค่ารายการและไม่อยู่ภายใต้การขออนุมัติตามหลักเกณฑ์รายการที่เกี่ยวข้องกัน เนื่องจากบริษัทจดทะเบียนไม่สามารถแสดงได้ว่าราคาและเงื่อนไขของรายการที่เกี่ยวข้องกันที่ตนได้เข้าทำนั้นสะท้อนความเป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทพลประโยชน์อย่างแท้จริง

คำสำคัญ: รายการที่เกี่ยวข้องกัน เงื่อนไขการค้าทั่วไป การเปิดเผย ราคาต่อหน่วย

Abstract

Under connected transaction regulations in Thailand, if the listed company enter into the connected transaction which is considered to be ordinary business course or the supporting activities of ordinary business course with normal commercial term, the said listed company does not need to comply with the disclosure and approval process under the connected transaction regulations and yet able to conduct those transaction without cap in monetary form and no rules require the listed company to submit any evidences of transaction. Nevertheless, according to SEC rules, the listed company must disclose the connected transactions in Form 56-2 (annual report) and Form 56-1, this research pointed out the practices on disclosure which most of the listed company choose not to disclose the price per unit or the quantity of sales whereas some listed company could disclose properly but the information showed that the price agreed by connected parties could not totally considered to be normal commercial term, the study showed there is only one from thirty-six listed company in the industrial sector could disclose price per unit. The results of the study indicated that listed companies practices on disclosure of normal commercial term clearly could not reflect the transparency of on the arm's length basis referred by the listed companies.

Keywords: Connected Transaction, Normal Commercial Term, Disclose, Price per Unit

บทนำ

ตามหลักการของการกำกับดูแลกิจการที่ดี บริษัทจดทะเบียนควรดำเนินการด้วยความโปร่งใส ตรวจสอบได้ โดยมีการเปิดเผยข้อมูลเป็นหัวใจสำคัญในการสร้างความเชื่อมั่นในธุรกิจ ซึ่งในการดำเนินธุรกิจ บริษัทจดทะเบียนอาจมีการเข้าทำรายการที่ส่งผลให้เกิดความขัดแย้งทางผลประโยชน์และการถ่ายเทผลประโยชน์ของบริษัท เป็นการกระทำความผิดในการทำรายการเกี่ยวโยงกัน (Abusive Related Party Transaction) ปัญหาดังกล่าวไม่เพียงแต่เป็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในประเทศไทยเท่านั้น แต่ยังเป็นข้อกังวลของหน่วยงานกำกับดูแลบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ทั่วโลก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภูมิภาคเอเชีย เนื่องจากมีรูปแบบการดำเนินธุรกิจแบบกิจการครอบครัว ฟังพาอาศัยกันภายใต้การดำเนินงานของบริษัทในเครือ ซึ่งมีความสุ่มเสี่ยงในการที่จะเกิดการฟ่องถ่ายผลประโยชน์ผ่านการทำรายการต่างๆ ระหว่างกัน เช่น ระหว่างเจ้าของที่มีอำนาจในการบริหาร ระหว่างผู้ถือหุ้นที่มีอำนาจควบคุมและผู้ถือหุ้นที่ไม่มีอำนาจควบคุม ระหว่างเจ้าของและผู้บริหาร หรือระหว่างเจ้าของกิจการและเจ้าหน้าที่ เป็นต้น ความขัดแย้งเกี่ยวกับส่วนได้เสียของบุคคลหรือกิจการต่างๆ อาจสามารถนำไปสู่ปัญหาภาวะภัยทางศีลธรรม (Moral Hazard) ใน การที่จะดักดวงผลประโยชน์โดยปราศจากการรับรู้หรือตรวจสอบจากหน่วยงานกำกับดูแลหรือผู้ถือหุ้นรายย่อยซึ่งไม่มีอำนาจควบคุม การเปิดเผยข้อมูลจึงเป็นประเด็นสำคัญในการแสดงความโปร่งใสตรวจสอบได้ และเพื่อให้ผู้ถือหุ้นรายย่อยได้เข้าถึงข้อมูลที่จำเป็นอย่างเท่าเทียมกัน

สำหรับประเทศไทย ได้มีประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุน และประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดหลักทรัพย์ กำหนดกฎเกณฑ์ในการเปิดเผยรายการที่เกี่ยวข้องกัน ให้บริษัทจดทะเบียนต้องทำรายการนั้นเสมือนกระทำกับบุคคลภายนอก (Arm's length basis) ซึ่งในทางปฏิบัติ สามารถตีความคำนีตามกฎหมายได้กว้างมาก จนครอบคลุมหลายๆรายการ ให้ตีความเข้าช้อยกเว้นได้อย่างกว้างขวาง หากบริษัทจดทะเบียนเห็นว่าการทำรายการระหว่างกันเป็นรายการธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปแล้ว ก็ไม่ต้องคำนวณมูลค่ารายการในการนำเสนอขออนุมัติที่ประชุมคณะกรรมการบริษัทและที่ประชุมผู้ถือหุ้น อีกทั้งไม่มีข้อกำหนดบังคับให้บริษัทจดทะเบียนแสดงเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการกำหนดระดับราคาธุรกรรมที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปดังกล่าว ทำให้ผู้ถือหุ้นรายย่อยที่ไม่มีอำนาจบริหาร นักลงทุนทั่วไป หรือแม้แต่หน่วยงานกำกับดูแล ไม่สามารถตรวจสอบรายละเอียดการทำธุรกรรมดังกล่าวได้โดยแท้จริง เนื่องจากไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลราคาและเงื่อนไขของธุรกรรมได้ ซึ่งแม้ว่ารายการที่เกี่ยวข้องกันประเภทรายการธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปจะไม่อยู่ภายใต้การเปิดเผยข้อมูลตามหลักเกณฑ์รายการที่เกี่ยวข้องกัน แต่บริษัทจดทะเบียนต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์การจัดทำข้อมูลรายงานประจำปี (แบบ 56-2) และแบบแสดงรายการข้อมูลประจำปี (แบบ 56-1) ซึ่งสำนักงาน ก.ล.ต. กำหนดให้บริษัทจดทะเบียนต้องเปิดเผยรายการระหว่างกันตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการรายงานการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับฐานะการเงินและผลการดำเนินงานของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ ซึ่งบริษัทจดทะเบียนควรต้องเปิดเผยรายละเอียดเงื่อนไขการค้าทั่วไป เพื่อสะท้อนราคา

และเงื่อนไขที่เป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทผลประโยชน์ แต่ในสภาพทางปฏิบัติของการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวยังมีรูปแบบแตกต่างกัน ไม่เป็นเอกภาพและรายละเอียดที่เปิดเผยไม่สามารถอ้างอิงความเป็นเงื่อนไขการค้าทั่วไปตามหลัก Arm's length basis ได้อย่างชัดเจน เช่น ไม่เปิดเผยราคาต่อหน่วย ไม่เปิดเผยระดับอัตราค่าใด นอกจากนี้บริษัทจดทะเบียนมักจะนำข้อมูลรายการระหว่างบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกันตามมาตรฐานบัญชี ซึ่งผู้สอบบัญชีจัดทำรายงานงบการเงินตามหลักมาตรฐานบัญชี ฉบับที่ 24 (ปรับปรุง 2558) เรื่องการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกัน มาใช้ในการเปิดเผยข้อมูลในรายงานประจำปี (แบบ 56-2) และแบบแสดงรายการข้อมูลประจำปี (แบบ 56-1) โดยสามารถพิจารณาัยสำคัญของรายการและสามารถรวมรายการในกลุ่มเดียวกันเพื่อเปิดเผยแบบกลุ่มรายการได้ นอกจากนี้คำนิยามและลักษณะธุรกรรมของรายการระหว่างกันตามมาตรฐานบัญชี ตามเกณฑ์รายการที่เกี่ยวข้องกัน และตามเกณฑ์การเปิดเผยรายการระหว่างกันของ ก.ล.ด. ยังมีข้อแตกต่างกันหลายประการ จึงทำให้การเปิดเผยรายการที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปบางประเภท ยังไม่เหมาะสมเพียงพอ อนึ่ง สำนักงาน ก.ล.ด. ในฐานะหน่วยงานกำกับดูแล ยังขาดแคลนบุคลากรในการเข้ามามตรวจสอบอย่างละเอียดและทั่วถึง เนื่องจากบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากการเจริญเติบโตของเศรษฐกิจ ทำให้ผู้ประกอบการต้องการนำธุรกิจเข้ามาระดมทุนจากตลาดทุนมากขึ้นกว่าในอดีต ทั้งปัญหาและสภาพทางปฏิบัติในการเปิดเผยข้อมูลราคาและเงื่อนไขที่เป็นธรรมที่ไม่สามารถสะท้อนความโปร่งใสได้ตามหลักการ

ดังกล่าว ส่งผลให้ผู้ใช้ข้อมูลขาดแคลนข้อมูลและไม่สามารถตรวจสอบการตัดสินใจตามหลักหน้าที่ของบุคคลที่ได้รับความไว้วางใจจากเจ้าของทรัพย์สินให้ทำหน้าที่แทน ในการดูแลทรัพย์สิน (หรือเรียกว่า “Fiduciary duty”) ของกรรมการว่าการตัดสินใจเข้าทำธุรกรรมระหว่างบุคคลที่มีความขัดแย้งทางผลประโยชน์กับบริษัทนั้น ได้กระทำอย่างโปร่งใสและเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัทจริงหรือไม่

จากกรณีข้างต้น ผู้ศึกษาจึงสนใจศึกษาเพื่อป่งชี้ปัญหาและสภาพทางปฏิบัติในการเปิดเผยข้อมูลเงื่อนไขการค้าทั่วไปที่ไม่สามารถสะท้อนราคาและเงื่อนไขที่เป็นธรรม อันจะก่อให้เกิดช่องว่างในการถ่ายเทผลประโยชน์ในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อกระตุ้นให้มีการสร้างแนวทางกำกับดูแลและสร้างมาตรฐานในการเปิดเผยข้อมูลในรายงานประจำปี และแบบแสดงรายการข้อมูลประจำปี เกี่ยวกับรายการระหว่างกันของบริษัทจดทะเบียนในกรณีที่อ้างอิงเงื่อนไขการค้าทั่วไป โดยการสร้างแนวทางที่จะทำให้เกิดความชัดเจน แสดงถึงความโปร่งใสในการทำรายการที่อาจจะมีผลให้บุคคลที่มีส่วนได้เสียได้รับประโยชน์ทางการเงินอื่นนอกเหนือจากที่พึงได้ตามปกติ มิให้เกิดช่องว่างในการปกปิดการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อความโปร่งใสของตลาดทุนไทยในภาพรวม และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นที่ไม่มีอำนาจควบคุม ในการที่จะติดตามตรวจสอบการทำหน้าที่ตามหลัก Fiduciary Duty ของกรรมการบริษัท ในกรณีการทำรายการที่เกี่ยวข้องกันที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เฉพาะกรณีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการอนุมัติรายการของกรรมการในรายการธุรกิจปกติ

หรือรายการสนับสนุนธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไป ซึ่งไม่อยู่ในบังคับต้องเปิดเผยผ่านระบบของตลาดหลักทรัพย์ และไม่ต้องคำนวณมูลค่ารายการเพื่อขออนุมัติที่ประชุมผู้ถือหุ้นอย่างเช่นกรณีที่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขการค้าทั่วไป

หลักการและความสำคัญของเงื่อนไขการค้าทั่วไป

ตามที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ที่มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 31 สิงหาคม 2551 เป็นต้นมา มาตรา 89/12 ของบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้ สำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้กำหนดรายละเอียดและกำกับดูแลการทำรายการที่เกี่ยวข้องกันของบริษัทจดทะเบียน สำนักงาน ก.ล.ต. จึงได้ออกประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุนที่ ทล. 21/2551 เรื่องหลักเกณฑ์ในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกันกำหนดให้บริษัทจดทะเบียนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ตลาดหลักทรัพย์กำหนด³ โดยหลักเกณฑ์ของตลาดหลักทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกับรายการที่เกี่ยวข้องกัน ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่อง การเปิดเผยข้อมูลและการปฏิบัติการของบริษัทจดทะเบียนในรายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546 ได้กำหนดนิยามคำว่า “เงื่อนไขการค้าทั่วไป” ไว้ดังนี้

“เงื่อนไขการค้าโดยทั่วไป หมายความว่า เงื่อนไขการค้าที่มีราคาและเงื่อนไขที่เป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทผลประโยชน์ ซึ่งรวมถึง

เงื่อนไขการค้าที่มีราคาและเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

- (1) ราคาและเงื่อนไขที่บริษัทจดทะเบียนหรือบริษัทย่อยได้รับหรือให้กับบุคคลทั่วไป
- (2) ราคาและเงื่อนไขที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกันให้กับบุคคลทั่วไป
- (3) ราคาและเงื่อนไขที่บริษัทจดทะเบียนแสดงได้ว่าเป็นราคาและเงื่อนไขที่ผู้ประกอบการธุรกิจ ในลักษณะทำนองเดียวกันให้กับบุคคลทั่วไป”

จากนิยามที่กำหนดไว้นั้น เห็นได้ว่าสามารถตีความความหมายของคำว่าเงื่อนไขการค้าทั่วไปได้อย่างกว้างขวาง หากพิจารณาองค์ประกอบอย่างน้อยที่สุดตามนิยามกำหนดคือ เป็นเงื่อนไขการค้าที่มีราคาและเงื่อนไขที่เป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทผลประโยชน์ ซึ่งรวมถึงเงื่อนไขที่มีราคาและเงื่อนไขตามข้อ (1) (2) (3) โดยมีได้ระบุชัดเจนว่าต้องครบองค์ประกอบทั้ง 3 ข้อ จึงจะถือได้ว่าเป็นเงื่อนไขการค้าทั่วไป หรือหากสามารถอ้างอิงตามข้อใดข้อหนึ่งในสามข้อดังกล่าว ก็สามารถอ้างได้ว่าเข้าลักษณะของเงื่อนไขการค้าทั่วไปแล้ว และเนื่องด้วยการที่ต้องหาราคาอ้างอิงของบุคคลทั่วไปเพื่อประกอบการพิจารณา ทำให้ราคาและเงื่อนไขที่อ้างอิงมีความยืดหยุ่นมาก ประกอบกับหลักฐานในการอ้างอิงเป็นลักษณะข้อมูลภายในของบริษัท บริษัทมักจะเปิดเผยในแบบ 56-1 ซึ่งกำหนดให้เปิดเผยข้อมูล เช่น ลักษณะ ปริมาณ เงื่อนไขของรายการระหว่างกัน อัตราดอกเบี้ย ราคาซื้อ ราคาขาย มูลค่าของรายการระหว่างกัน เป็นต้น หรือแม้แต่งบการเงินของบริษัท โดยอ้างว่าเป็นความลับทางธุรกิจและเพื่อเหตุผลในทางการแข่งขัน

³ รายการที่เกี่ยวข้องกัน, Simplified Regulation, กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง [ออนไลน์], แหล่งที่มา, https://www.set.or.th/th/regulations/simplified_regulations/connected_transactions_p5.html

ทางธุรกิจ ซึ่งในทางปฏิบัติ หากจะมีการตรวจสอบนโยบายราคา อาจมีเพียงการตรวจสอบจากผู้สอบบัญชีตามหลักการทางบัญชี ว่าเป็นการกำหนดนโยบายตามราคาตลาดหรือเป็นไปตามสัญญากำหนด ซึ่งมาตรฐานบัญชีไม่ได้ต้องการหลักฐานแสดงการประกวดราคา หรือการเสนอราคาจากผู้ประกอบการหลายๆ รายเพื่อเปรียบเทียบตรวจสอบว่าบริษัทได้ดำเนินการเลือกราคาและเงื่อนไขที่ดีที่สุดแล้วแต่อย่างใด

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ได้เพิ่มข้อกำหนดในหมวด 3/1 โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติมาตรา 89/12 ซึ่งกำหนดให้ กรรมการ ผู้บริหาร หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้อง จะกระทำธุรกรรมกับบริษัทหรือบริษัทย่อยได้ต่อเมื่อธุรกรรมดังกล่าวได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทแล้ว เว้นแต่ธุรกรรมดังกล่าวจะเข้าลักษณะตามที่ระบุไว้ใน (1) – (4) และเพื่อให้บริษัทจดทะเบียนสามารถปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้อย่างครบถ้วนถูกต้อง สำนักงาน ก.ล.ต. จึงได้มีหนังสือเวียนที่ ก.ล.ต.จ. (ว) 38/2551 เรื่องคำแนะนำในการปฏิบัติตามมาตรา 89/12 (1) แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 เพื่อแนะนำแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการขออนุมัติคณะกรรมการในการทำธุรกรรมที่เป็นข้อตกลงทางการค้า กับกรรมการ ผู้บริหาร หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้อง ตามมาตรา 89/12 ให้บริษัทจดทะเบียนที่อาจมีรายการที่เกี่ยวข้องกันที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไป ตั้งแต่วันที่ 31 สิงหาคม 2551 ไม่ว่าจะเป็นรายการใหม่หรือรายการที่ต่อเนื่องจากรายการที่ทำไว้ก่อนแล้ว ควรจัดให้

มีการประชุมคณะกรรมการเพื่อนำข้อตกลงดังกล่าวขออนุมัติจากคณะกรรมการหรือขออนุมัติในหลักการจากคณะกรรมการ โดยในหนังสือเวียนฉบับดังกล่าว สำนักงาน ก.ล.ต. ได้ยกตัวอย่างการนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับข้อตกลงทางการค้าที่มีเงื่อนไขการค้าโดยทั่วไปเพื่อขออนุมัติในหลักการจากคณะกรรมการไว้ด้วย

จากบทบัญญัติกฎหมายและหนังสือเวียน ก.ล.ต. ข้างต้น ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมจากเดิมที่ประกาศรายการที่เกี่ยวข้องกันปี 2546 กำหนดว่ารายการที่เกี่ยวข้องกันที่เป็นรายการธุรกิจปกติหรือรายการสนับสนุนธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไป ฝ่ายจัดการสามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องขออนุมัติจากคณะกรรมการหรือที่ประชุมผู้ถือหุ้น เปลี่ยนเป็นให้นำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับข้อตกลงทางการค้าที่มีเงื่อนไขการค้าโดยทั่วไปขออนุมัติในหลักการจากคณะกรรมการด้วย ซึ่งการพิจารณาการมีเงื่อนไขการค้าทั่วไป ตามตัวอย่างในหนังสือเวียนข้างต้น ยังคงเปิดช่องให้ใช้ดุลยพินิจค่อนข้างมาก เช่นกรณี ธุรกรรมที่บริษัททำกับกรรมการ ผู้บริหาร เปรียบเทียบแล้วมีข้อตกลงหรือราคาที่ไม่แตกต่างกันกับธุรกรรมที่โดยปกติทำกับคู่ค้าอื่น แต่ตัดสินใจเลือกทำกับกรรมการผู้มีส่วนได้เสีย กรรมการดังกล่าวย่อมได้ประโยชน์อยู่เองรวมถึง มิได้มีข้อกำหนดว่าจะต้องมีการทบทวนข้อตกลงดังกล่าวทุกระยะเวลาใด ต้องแสดงเอกสารหลักฐานและจัดเก็บเอกสารหลักฐานอย่างไร หรือต้องมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการออกเสียงของกรรมการหรือไม่

นอกจากนี้ ในตัวอย่างข้อตกลงทางการค้าที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไป ตามหนังสือเวียน ก.ล.ต.

ฉบับดังกล่าว ยกตัวอย่างว่า เงื่อนไขการค้าทั่วไป กำหนดให้ธุรกรรมเกี่ยวกับสินค้าและบริการต้องมี ลักษณะและราคาที่เป็นมาตรฐานชัดเจน โดยเมื่อ เปรียบเทียบธุรกรรมที่บริษัททำกับคู่ค้าอื่น และ ธุรกรรมที่บริษัททำกับกรรมการ ผู้บริหาร หรือ บุคคลที่มีความเกี่ยวข้องแล้ว มีราคาหรือข้อตกลง อื่นๆ ไม่แตกต่างกัน จะเห็นได้ว่า การอ้างอิงข้อมูล “ลักษณะและราคาที่เป็นมาตรฐานชัดเจน” เพื่อ “เปรียบเทียบ” ธุรกรรมที่บริษัทได้เข้าทำกับบุคคล ที่เกี่ยวข้องกัน กับ ธุรกรรมที่บริษัทได้เข้าทำกับคู่ค้า อื่น ว่ามีเงื่อนไขและราคาไม่แตกต่างกัน นั้นเป็น เรื่องที่เป็นไปได้ยาก เนื่องจากไม่ได้มีกฎเกณฑ์ทาง กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการตรวจสอบถึงการ เปรียบเทียบใบเสนอราคาอย่างแท้จริง

กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการเปิดเผยเงื่อนไข การค้าทั่วไป

(1) การเปิดเผยตามหลักเกณฑ์รายการที่ เกี่ยวข้องกัน

เนื่องจากการตัดสินใจของกรรมการบริษัท และผู้บริหาร ในการเข้าทำรายการกับบุคคลที่ เกี่ยวข้องกันอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งทางผล ประโยชน์อย่างมีนัยสำคัญ กรรมการบริษัทและ ผู้บริหารจึงควรทำรายการโดยผ่านกระบวนการ อนุมัติที่โปร่งใส พิจารณารายการด้วยความรับ ผิดชอบระมัดระวังและซื่อสัตย์สุจริต โดยผู้มีส่วน ได้เสียในรายการดังกล่าวไม่ได้มีส่วนร่วมในการ ตัดสินใจและเป็นรายการที่กระทำโดยคำนึงถึงผล ประโยชน์สูงสุดของบริษัท เสมือนการทำรายการ กับบุคคลภายนอก (arm's length basis) รวมถึง มีระบบการติดตามตรวจสอบและเปิดเผยข้อมูล

อย่างเพียงพอ ที่จะทำให้ผู้ถือหุ้นทุกรายมั่นใจได้ว่า การทำรายการของกรรมการบริษัทเป็นไปตาม ขั้นตอนที่ต้องต้องและไม่มีเงื่อนไขให้เกิดการแฝง ถ้ายผลประโยชน์ส่วนตนโดยทางตรงหรือทางอ้อม

1) ประกาศคณะกรรมการกำกับตลาด ทุน ที่ ทจ. 21/2551 เรื่อง หลักเกณฑ์ในการทำ รายการที่เกี่ยวข้องกัน และประกาศคณะกรรมการ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องการเปิดเผย ข้อมูลและการปฏิบัติการของบริษัทจดทะเบียนใน รายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546

2) เกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลตาม เหตุการณ์ของตลาดหลักทรัพย์

(ก) ข้อบังคับตลาดหลักทรัพย์แห่ง ประเทศไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการ เกี่ยวกับการเปิดเผยสารสนเทศ และการปฏิบัติการ ใดๆ ของบริษัทจดทะเบียน

(ข) ประกาศตลาดหลักทรัพย์แห่ง ประเทศไทย เรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการจัด ส่งสารสนเทศของบริษัทจดทะเบียน พ.ศ. 2555

(2) การเปิดเผยตามหลักเกณฑ์อื่นๆ ที่ เกี่ยวข้อง

1) หลักเกณฑ์ของสำนักงาน ก.ล.ต. ให้เปิดเผยรายการระหว่างกัน

(ก) ประกาศคณะกรรมการตลาด หลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องการเปิดเผยข้อมูล และการปฏิบัติการของบริษัทจดทะเบียนในรายการ ที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546 ข้อ 9 ให้บริษัทจดทะเบียน เปิดเผยรายการที่เกี่ยวข้องกันในรายงานประจำปี ของบริษัท ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประกาศคณะ กรรมการ กลต. ว่าด้วยหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธี

การเกี่ยวกับการรายงานการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับฐานะการเงินและผลการดำเนินงานของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์

(ข) ประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุนที่ ทจ. 44 /2556 เรื่อง หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการรายงานการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับฐานะการเงินและผลการดำเนินงานของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ กำหนดให้รายงานประจำปีต้องมีข้อมูลตามแบบ 56-1 และ 56-2

(ค) คู่มือการจัดทำแบบแสดงรายการประจำปี (56-1) ของสำนักงาน ก.ล.ต. ตามที่แบบฟอร์มรายงานแบบ 56-1 และ 56-2 ท้ายประกาศของก.ล.ต. กำหนดให้เปิดเผยรายการระหว่างกัน โดยคู่มือการจัดทำแบบแสดงรายการประจำปี (56-1) ของสำนักงาน ก.ล.ต. ได้กำหนดเรื่องการเปิดเผยรายการระหว่างกันไว้ว่า ให้บริษัทฯ อธิบายลักษณะของรายการระหว่างกันที่ผ่านมา และนโยบายในการทำรายการระหว่างบริษัทและบริษัทย่อยกับบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งในอนาคต โดยนิยามบุคคลที่เกี่ยวข้องกัน และบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งนั้นมีข้อแตกต่างที่สำคัญในบางประการ ได้แก่

กรณีบุคคลธรรมดา “บุคคลที่เกี่ยวข้องกัน” จะตีความครอบคลุมถึงบุคคลที่จะได้รับการเสนอให้เป็นผู้บริหารหรือผู้มีอำนาจควบคุมของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ และผู้ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงบุคคลที่โดยพฤติการณ์บ่งชี้ได้ว่าเป็นผู้ทำการแทนหรืออยู่ภายใต้อิทธิพลของบุคคลตาม (ก)-(ข) ตัดสินใจการกำหนดนโยบาย การจัดการ หรือการดำเนินงานอย่างมีนัยสำคัญ หรือบุคคลอื่นที่ตลาดหลักทรัพย์ฯ เห็นว่ามีพฤติการณ์ในทำนองเดียวกัน ซึ่งครอบคลุมกว้างกว่า “บุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง”

กรณีนิติบุคคล “บุคคลที่เกี่ยวข้องกัน” จะตีความครอบคลุมถึงนิติบุคคลใด ๆ ที่มีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ หรือผู้มีอำนาจควบคุมเป็น บุคคลตาม (ก)-(ง) รวมถึงผู้ที่เกี่ยวข้องและญาติสนิทของบุคคลตาม (ก)-(ง) ด้วย

2) มาตรฐานการบัญชี ฉบับที่ 24 (ปรับปรุง 2558) เรื่อง การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกัน

การเปิดเผยข้อมูลในงบการเงินตามมาตรฐานบัญชีนั้น ข้อพิจารณาเรื่อง การวัดขนาดรายการที่อาจจะไม่เป็นไปตามหลัก Arm's Length Basis ยังไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายกำหนดว่าต้องแสดงเอกสารหลักฐาน ประกอบการคำนวณราคาสำหรับธุรกรรมที่บริษัทที่มีความเกี่ยวข้องทำระหว่างกัน แม้ว่าปัจจุบันจะมีคำสั่งกรมสรรพากรที่ 113/2545 เกี่ยวกับการกำหนดราคาโอน หรือ Transfer Pricing แต่เนื่องจากคำสั่งกรมสรรพากรฉบับนี้ ไม่มีผลเป็นกฎหมาย นิติบุคคลจึงยังไม่อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องแสดงการคำนวณราคาตลาดตามคำสั่งดังกล่าว ทำให้ข้อมูลที่จะต้องจัดทำเพื่อใช้ประกอบการเปิดเผยข้อมูลการทำรายการกับกิจการที่เกี่ยวข้องกัน ยังคงมีความไม่ชัดเจน อีกทั้งประกาศคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องการเปิดเผยข้อมูลและการปฏิบัติการของบริษัทจดทะเบียนในรายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546 เองก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการคำนวณราคาและเงื่อนไขที่เป็นธรรม หรือวิธีแสดงการเปรียบเทียบราคากับผู้ประกอบการอื่น อันจะเป็นหลักฐานแสดงว่าธุรกรรมนั้นๆ จะไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเททางผลประโยชน์ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องกัน ดังนั้น การที่บริษัทจดทะเบียน

จะตีความรายการที่เกี่ยวข้องกันว่ามีเงื่อนไขการคำนวณไป จึงยังมีความไม่ชัดเจนโปร่งใสเท่าที่ควร นอกจากนี้ ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดทำรายงานทางบัญชีและการเปิดเผยข้อมูล จะพิจารณาเปิดเผยรายการที่เห็นว่าจะมีผลกระทบอย่างเป็นสาระสำคัญต่อฐานะการเงินและผลการดำเนินงานของกิจการ อาจทำให้เกิดช่องว่างในการแบ่งรายการขนาดใหญ่ให้มีขนาดเล็กลงเพื่อไม่ให้ปรากฏผลกระทบอย่างมีสาระสำคัญในทางบัญชีได้ และเนื่องด้วยมาตรฐานบัญชีฉบับดังกล่าว กำหนดให้กิจการต้องเปิดเผยความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกันในทุกกรณีที่มีการควบคุมเกิดขึ้น แม้ว่าจะไม่มีรายการค้าระหว่างกันเกิดขึ้นหรือไม่ก็ตาม จึงทำให้มีธุรกรรมที่เข้าข่ายต้องเปิดเผยจำนวนมาก ผู้บริหารจึงต้องใช้ดุลยพินิจในการเลือกรายการที่ควรเปิดเผย ทำให้ข้อมูลบางประการอาจจะไม่ถูกเปิดเผยได้

หลักเกณฑ์การเปิดเผยเงื่อนไขการค้าทั่วไปในต่างประเทศ

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการค้าทั่วไปใน Chapter 14A EQUITY SECURITIES CONNECTED TRANSACTIONS ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้กำกับบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ของฮ่องกงในเรื่องของรายการที่เกี่ยวข้องกัน

ตามนิยามเงื่อนไขการค้าทั่วไปของฮ่องกง หมายความว่า เงื่อนไขที่คู่สัญญาสามารถได้รับหากธุรกรรมที่ทำเป็นราคาตลาดหรือไม่ต่อยกกว่าที่บุคคลที่เกี่ยวข้องได้รับหรือให้กับบุคคลทั่วไป ส่วนรายการธุรกิจปกติ หมายความว่า รายการทางการค้าหลักของกิจการหรือกิจกรรมอื่นๆ ที่ทำเพื่อความดำรงอยู่ของการค้าตามปกติ นอกจากนี้ Chapter 14A ข้อ 71⁴ ยังได้กำหนดหน้าที่การเปิดเผยข้อมูลในรายงานประจำปี เกี่ยวกับรายการที่เกี่ยวข้องกัน

⁴ 14A.71 The listed issuer's annual report must contain the following information on the connected transactions conducted in that financial year (including continuing connected transactions under agreements signed in previous years):

- (1) the transaction date;
- (2) the parties to the transaction and a description of their connected relationship;
- (3) a brief description of the transaction and its purpose;
- (4) the total consideration and terms;
- (5) the nature of the connected person's interest in the transaction; and
- (6) for continuing connected transactions,
 - (a) a confirmation from the listed issuer's independent non-executive directors on the matters set out in rule 14A.55 ; and
 - (b) a statement from the listed issuer's board of directors whether the auditors have confirmed the matters set out in rule 14A.56.

สำหรับการพิจารณาการเปิดเผยเงื่อนไขการค้า ตาม Chapter 14A.71 (4) นั้น ต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ Chapter 14A.51 ซึ่งกำหนดเงื่อนไขการทำรายการเกี่ยวข้องกันที่เกิดขึ้นต่อเนื่อง ให้ต้องมีการทำเป็นสัญญาและกำหนดหลักเกณฑ์ในการคำนวณราคาที่ต้องจ่ายให้แก่กัน รวมถึง ต้นทุนที่ทั้งสองฝ่ายมีภาระต้องจ่าย ราคาต่อหน่วยในรายการซื้อขายสินค้าและบริการ ค่าเช่าต่อปีในกรณีเช่าอสังหาริมทรัพย์ และค่าบริหารจัดการในอัตราส่วนเป็นร้อยละของค่าก่อสร้างทั้งจำนวน⁵

นอกจากนี้ ยังมีข้อกำหนดเพิ่มเติมตามแนวทางปฏิบัติ Guidance Letter ฉบับที่ HKEx-GL73-14⁶ เรื่องแนวปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายการกำหนดราคาและการเปิดเผยข้อมูล ตามบทบัญญัติ Chapter 14A.51 ถึง 14A.59 และ 14A.71 ถึง 14A.72 ในหัวข้อย่อยเรื่อง นโยบายราคา โดยตลาดหลักทรัพย์ฮ่องกงได้วางแนวปฏิบัติ ในกรณีที่บริษัทเข้าทำสัญญารายการเกี่ยวข้องกันที่เกิดขึ้นต่อเนื่อง บริษัทต้องมีการกำหนดราคาที่แน่นอน ยกตัวอย่างเช่น ค่าตอบแทนที่กำหนดเป็นจำนวนเงินแน่นอน โครงสร้างราคา ราคาต่อหน่วย

จากสภาพปัญหาตามสมมติฐาน ผู้ศึกษา จึงได้ทำการศึกษาข้อมูลโดยจำกัดขอบเขตของข้อมูลที่ต้องการนำมาแสดงเป็นตัวอย่างเป็น การเปิดเผยข้อมูลของบริษัทจดทะเบียนกลุ่มอุตสาหกรรมพลังงานและสาธารณูปโภค ซึ่งมีแหล่งข้อมูลจากรายงานประจำปี และแบบแสดงข้อมูลรายการประจำปี หรือ แบบ 56-1 ปี 2558⁷ โดยผู้ศึกษาทำการคัดกรองข้อมูลเฉพาะรายการ ที่เป็นการซื้อหรือขาย วัตถุดิบ หรือ สินค้า การให้หรือรับบริการ เช่น ขนส่งสินค้า การมีสัญญาการจัดการ การให้หรือรับบริการเป็นที่ปรึกษา หรือความช่วยเหลือทางเทคนิค ซึ่งเป็นรายการธุรกิจปกติทั่วไป โดยไม่รวมรายการเกี่ยวข้องกันประเภทอื่น เช่น การเช่าหรือให้เช่า (รวมการทำสัญญาเช่าระยะยาว) เช่น ที่ดิน สำนักงาน คลังสินค้า การซื้อขายสินทรัพย์ หรือการให้สิทธิในการใช้สินทรัพย์ การจัดหาเงินทุน การรับหรือให้ความช่วยเหลือทางการเงิน เช่น กู้ยืมเงิน ค่าประกัน เป็นต้น⁸ กลุ่มอุตสาหกรรมพลังงานและสาธารณูปโภค มีลักษณะรายการทั้งการซื้อขาย และการให้บริการ ซึ่งโดยสภาพควรจะมีราคาต่อหน่วยการซื้อขาย หรือราคาต่อหน่วยการ

⁵ 14A.51 A written agreement for a continuing connected transaction must contain the basis for calculating the payments to be made. Examples include sharing of costs incurred by the parties, unit prices for goods or services provided, annual rental for leasing a property, or management fees based on a percentage of the total construction cost.

⁶ HKEx GUIDANCE LETTER, HKEx-GL73-14 (Published in March 2014) (Rule reference updated in July 2014), Guidance on pricing policies for continuing connected transactions and their disclosure

⁷ แบบแสดงรายการประจำปี ข้อมูลสิ้นสุด ณ 31 ธันวาคม 2558 เป็นรายงานฉบับล่าสุด ณ วันที่จัดทำข้อมูล เพื่อเสนอเป็นหัวข้อเอกเทศฉบับนี้

⁸ อ้างอิงบางส่วนของตัวอย่างรายการระหว่างกันที่ต้องเปิดเผยรายละเอียด คู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1

ให้บริการที่ชัดเจน หรือหากไม่มีราคาต่อหน่วย ต้องเปิดเผยระดับอัตราค่าใดก็ได้ ผู้ศึกษาจึงได้ กำหนดหลักเกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลจำนวน 6 ข้อ ดังต่อไปนี้

1. การเปิดเผยขนาดรายการ

จากการตรวจสอบในทางปฏิบัติของบริษัทจดทะเบียนส่วนใหญ่มีการเปิดเผยมูลค่ารายการสองปีเปรียบเทียบกัน อีกทั้งคู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1 กำหนดให้บริษัทจดทะเบียนแสดงข้อมูลจากงบการเงินและอัตราส่วนทางการเงินที่สำคัญที่สะท้อนถึงฐานะการเงินและผลการดำเนินงานในธุรกิจหลักของบริษัทและบริษัทย่อย โดยอย่างน้อยต้องมีข้อมูลเปรียบเทียบ 3 ปีที่ผ่านมาเพื่อแสดงให้เห็นแนวโน้มในอนาคต ดังนั้น การเปิดเผยรายการระหว่างกันซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับงบการเงิน จึงควรแสดงข้อมูลเปรียบเทียบที่ใกล้เคียงกันและสอดคล้องกัน จึงกำหนดให้มาตรฐานการเปิดเผยที่ดี คือสองปีเปรียบเทียบกัน

2. การเปิดเผยลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง

จากคู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1 กำหนดให้ระบุชื่อกลุ่มบุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง และลักษณะความสัมพันธ์ เช่น เป็นคู่สมรสของผู้ถือหุ้นรายใหญ่ หรือเป็นบริษัทที่ผู้ถือหุ้นรายใหญ่ถือหุ้นร้อยละสามสิบ เป็นต้น โดยลักษณะความสัมพันธ์จะบ่งชี้ให้เห็นชัดเจนว่าบุคคลใดเป็นบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งทางผลประโยชน์มีส่วนได้เสียหรือผลประโยชน์อันมิพึงได้ตามปกติ อย่างไรก็ตาม ในอันที่จะเกิดการเอื้อประโยชน์ต่อกัน

ก่อนจะพิจารณาต่อไปว่ารายการที่ทำการระหว่างกัน มีลักษณะและมูลค่ารายการเป็นเท่าใด

3. การเปิดเผยราคาต่อหน่วย

จากประกาศรายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546 ซึ่งกำหนดนิยามเงื่อนไขการค้าทั่วไปประกอบกับตัวอย่างเงื่อนไขการค้าทั่วไปตามหนังสือเวียน ก.ล.ต. กำหนดว่าต้องมีราคาและลักษณะเป็นมาตรฐานชัดเจน เมื่อเปรียบเทียบกับคู่ค้าอื่นแล้วไม่แตกต่างกัน ซึ่งจากบทก่อนจะเห็นได้ว่าการเปิดเผยราคาตามข้อนี้ ควรต้องเปิดเผยราคาต่อหน่วยเป็นหลัก ดังเช่นข้อกำหนดของ Listing Rule ของฮ่องกง โดยต้องเปิดเผยการปฏิบัติตามแนวทางที่ตลาดหลักทรัพย์ฮ่องกงกำหนดให้มีนโยบายราคา รวมถึงราคาต่อหน่วยด้วย ราคาต่อหน่วยจึงเป็นตัววัดหนึ่งที่มีประสิทธิภาพในการที่จะเปรียบเทียบราคาซื้อ ราคาขาย หรือการบริการได้อย่างชัดเจนว่ารายการเกี่ยวข้องได้กระทำอยู่บนพื้นฐานความเป็นเงื่อนไขการค้าทั่วไป ในการศึกษานี้จึงใช้มาตรฐานนี้เป็นเกณฑ์

4. การเปิดเผยลักษณะรายการ

จากคู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1 กำหนดให้เปิดเผยลักษณะรายการ ซึ่งเป็นข้อมูลที่บ่งบอกรายละเอียดประเภทรายการ เช่น ขายไฟฟ้า ขายวัตถุดิบ รับจ้างบริหารงาน รับจ้างก่อสร้าง ว่ารายการระหว่างกันที่บริษัทจดทะเบียนเข้าทำกับบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งนั้นมีลักษณะรายการอย่างไร สัญญาที่เข้าทำซื้อสัญญาอะไร สินค้าหรือการบริการที่ระหว่างกันคืออะไร เข้าลักษณะรายการธุรกิจปกติหรือไม่

5. การเปิดเผยปริมาณ

จากคู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1 กำหนดให้เปิดเผย ซึ่งในทางหนึ่ง ปริมาณรายการจะช่วยให้ผู้ใช้ข้อมูลสามารถหาราคาต่อหน่วยโดยอ้อมได้ ปริมาณหน่วยรายการจึงมีความสำคัญทั้งในแง่ของการบอกปริมาณโดยตรงของการซื้อขายหรือการบริการระหว่างกัน และยังสามารถใช้หาราคาต่อหน่วยได้โดยทางอ้อมอีกด้วย เช่น สัญญาที่ทำกับบุคคลภายนอก มูลค่าการบริการต่อปี 10 ล้านบาท ต่อ 10 เมกะวัตต์ แต่สัญญาที่ทำกับบุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง มูลค่าการบริการต่อปี 8 ล้านบาท ต่อ 10 เมกะวัตต์ ทำให้เห็นได้ชัดว่าราคาต่อหน่วยต่อปีที่ทำกับบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งมีราคาต่ำกว่า

5. การเปิดเผยเงื่อนไขรายการ

จากคู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1 ที่กำหนดให้เปิดเผย เงื่อนไขของ

รายการ ซึ่งเป็นเงื่อนไขทางการค้าที่คู่สัญญาตกลงกันตามสัญญาแต่ละฉบับ ประกอบกับประกาศรายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546 ซึ่งกำหนดนิยามเงื่อนไขการค้าทั่วไป ว่าเป็นเงื่อนไขที่เป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทผลประโยชน์ และหนังสือเวียน กสท. กำหนดให้เงื่อนไขและราคาต้องมีมาตรฐานชัดเจนและเมื่อเปรียบเทียบกับสัญญาที่ทำกับคู่สัญญาอื่นแล้วไม่แตกต่างกัน บริษัทจดทะเบียนจึงจำเป็นต้องเปิดเผยเงื่อนไขรายการที่เข้าทำกับบุคคลที่อาจมีความขัดแย้งกันเพื่อสะท้อนว่าทำอยู่บนเงื่อนไขที่เป็นธรรมจริง เช่น วัตถุประสงค์ของสัญญา ระยะเวลาสัญญา ส่วนลดหรือข้อกำหนดสิทธิพิเศษอื่นใดที่บุคคลที่อาจมีความขัดแย้งกันได้รับ เงื่อนไขการเลิกสัญญา เป็นต้น

จากการกำหนดหลักเกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลข้างต้น และข้อมูลที่ได้รับในการเก็บข้อมูลเพื่อประกอบการจัดทำเอกตึกศึกษา สรุปได้ดังนี้

สรุปการเปิดเผยข้อมูลของบริษัทจดทะเบียนตามการเก็บข้อมูล (มีจำนวน 36 บริษัท ที่มีการเปิดเผยข้อมูลรายการระหว่างกัน⁹)

ลักษณะการเปิดเผย	สรุปรายละเอียด (จำนวนบริษัท)
1. การเปิดเผยขนาดรายการโดยเปรียบเทียบขนาดรายการ 2 ปีขึ้นไป	บริษัทที่เปิดเผย จำนวน 18 บริษัท
2. การเปิดเผยลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง	1. ระบุบุคคลที่อาจมีความขัดแย้ง จำนวน 17 บริษัท 2. ระบุบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกัน จำนวน 20 บริษัท 3. ระบุบุคคลที่เกี่ยวข้องกัน จำนวน 5 บริษัท
3. การเปิดเผยราคาต่อหน่วย	บริษัทที่เปิดเผย จำนวน 1 บริษัท
4. การเปิดเผยลักษณะรายการ	บริษัทที่เปิดเผย จำนวน 34 บริษัท
5. การเปิดเผยปริมาณรายการ	บริษัทที่เปิดเผย จำนวน 4 บริษัท
6. การเปิดเผยเงื่อนไขรายการ	บริษัทที่เปิดเผย จำนวน 4 บริษัท

⁹ เนื่องจาก ABPIF และ IEC ไม่มีธุรกรรมรายการระหว่างกันในปี 2558 ส่วน SOLAR ไม่มีรายการระหว่างกันประเภทที่ผู้เขียนเก็บข้อมูล

โดยสรุป การศึกษานี้พบว่าสภาพทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเปิดเผยเงื่อนไขการค้าทั่วไปในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกันประเภทรายการธุรกิจปกติที่มีเงื่อนไขการค้าทั่วไปของบริษัทจดทะเบียนจากเกณฑ์ทั้ง 6 ข้อ มีบริษัทจดทะเบียนจำนวน 3 บริษัท สามารถเปิดเผยได้ 4 ข้อ ซึ่งมากที่สุด ขณะที่บริษัทจดทะเบียนจำนวน 10 บริษัท เปิดเผยได้ 3 ข้อ มีบริษัทจดทะเบียน 15 บริษัทเปิดเผยได้ 2 ข้อ และมี 6 บริษัท เปิดเผยได้เพียง 1 ข้อ โดยมี 2 บริษัทไม่เปิดเผยรายละเอียด แต่ให้ใบดูในหมายเหตุประกอบงบการเงิน แต่ทั้งนี้ มีเพียงบริษัทเดียวที่สามารถเปิดเผยราคาต่อหน่วย นอกจากนี้ มีบริษัทจดทะเบียนเพียง 4 บริษัท ที่สามารถเปิดเผยปริมาณรายการ เพื่อใช้ในการคำนวณมูลค่าต่อหน่วยต่อปี อันจะสามารถทำให้คำนวณเปรียบเทียบราคาที่ทำกับบุคคลภายนอก แสดงให้เห็นว่าบริษัทจดทะเบียนส่วนใหญ่เลือกที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลราคาต่อหน่วย หรือปริมาณการขาย ขณะที่บริษัทจดทะเบียนบางแห่งสามารถเปิดเผยได้ และการเปิดเผยนั้นแสดงให้เห็นถึงระดับราคาและอัตรากำไรที่กว้างมาก จนไม่อาจถือได้ว่าเป็นเงื่อนไขการค้าทั่วไป อันจะสามารถทำให้บริษัทจดทะเบียนทำรายการที่เกี่ยวข้องกันได้โดยไม่ถูกจำกัดมูลค่ารายการ และไม่ต้องรายงานการทำรายการต่อตลาดหลักทรัพย์และผู้ถือหุ้นตามหลักเกณฑ์การทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ถึงแม้ว่าหลักการและเหตุผลในการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการค้าทั่วไป ส่วนหนึ่งเพื่อเป็นการเอื้อให้เกิดความสะดวกในการประกอบธุรกิจที่เป็นการค้าปกติของกิจการที่มีเงื่อนไขและราคาที่เป็นธรรมและไม่ก่อให้เกิดการถ่ายเทผลประโยชน์ เพื่อลดภาระผู้ประกอบการธุรกิจให้ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ที่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ดังเช่นรายการที่เกี่ยวข้องกันประเภทอื่น แต่จากสภาพข้อเท็จจริงในการเปิดเผยข้อมูลในแบบ 56-1 แสดงให้เห็นชัดเจนว่าทางปฏิบัติไม่ตอบประโยชน์ของหลักการดังกล่าว จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องวางมาตรฐานการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับรายการที่เกี่ยวข้องกันให้ชัดเจนยิ่งขึ้น อยู่บนมาตรฐานเดียวกันทุกบริษัท เพื่อมิให้ผู้ประกอบการอาศัยช่องว่างการตีความนิยามและความไม่ชัดเจนของหลักเกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลเพื่ออ้างว่าเข้าทำรายการที่เกี่ยวข้องกันของตนเข้าลักษณะเงื่อนไขการค้าทั่วไปเสมอไป โดยหากบริษัทจดทะเบียนอ้างการมีเงื่อนไขการค้าทั่วไป บริษัทดังกล่าวต้องแสดงรายละเอียดการกำหนดเงื่อนไขและราคาของสัญญาอย่างชัดเจน หากไม่สามารถแสดงรายละเอียดเนื่องจากเกรงว่าเป็นความลับทางการค้าหรือด้วยเหตุจำเป็นอื่นใด บริษัทต้องคำนวณมูลค่าตามปกติโดยถือว่าไม่เข้าลักษณะเงื่อนไขการค้าทั่วไป เพื่อความเป็นรูปธรรมของหลักการกำกับดูแลกิจการที่ดี และนำมาซึ่งความโปร่งใสของตลาดทุนไทยโดยรวม

บรรณานุกรม

จุฑาทอง จารุมิลินท. “การบริหารความเสี่ยง และการดำเนินการตาม Arm’s Length Principle.” *สรรพากรสาส์น* 53, no. 5 (พฤษภาคม 2549): 83-87. http://www.sanpakornsarn.com/page_article_detail.php?aID=17.

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย. “ประกาศคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องการเปิดเผยข้อมูลและการปฏิบัติการของบริษัทจดทะเบียนในรายการที่เกี่ยวข้องกัน พ.ศ. 2546.” https://www.set.or.th/th/regulations/rules/disclosure_files/BorJorPor2201_1_TH.pdf

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. “ประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุน ที่ ทค. 21/2551 เรื่อง หลักเกณฑ์ในการทำรายการที่เกี่ยวข้องกัน.” <http://www.sec.or.th/TH/RaisingFunds/EquityDebt/Documents/t3rs3.pdf>

----- . “ประกาศคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ที่ กจ. 17/2551 เรื่อง การกำหนดบทนิยามในประกาศเกี่ยวกับการออกและเสนอขายหลักทรัพย์.” <http://capital.sec.or.th/webapp/nrs/data/5362s.pdf>

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. “หนังสือเวียนที่ กลต.จ. (ว) 38/2551 ลงวันที่ 16 กรกฎาคม 2551 เรื่อง

คำแนะนำในการปฏิบัติตามมาตรา 89/12

(1) แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.”

<http://capital.sec.or.th/webapp/nrs/data/4436s.pdf>

----- . *คู่มือจัดทำแบบแสดงรายการข้อมูล แบบ 56-1 แบบ 69-1*. กรุงเทพฯ: ฝ่ายพัฒนาบริษัท สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, 2556. <http://capital.sec.or.th/webapp/nrs/data/6153s.pdf>

“พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535.” ใน *ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 22*. 16 มีนาคม 2535. http://www.sec.or.th/TH/SECInfo/LawsRegulation/Documents/SECAct_2559_codified.pdf

ศิลปพร ศรีจันเพชร. “บัญชี Npaes กับภาษีตอน บุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกัน.” *สรรพากรสาส์น* 62, no. 10 (ตุลาคม 2558): 79-82. <http://www.sanpakornsarn.com/backend/magazine-file/file1447742950.pdf>

สภาวิชาชีพบัญชี ในพระบรมราชูปถัมภ์. “คู่มืออธิบายมาตรฐานการบัญชี ฉบับที่ 24 เรื่อง การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลหรือกิจการที่เกี่ยวข้องกัน.” <http://www.fap.or.th/upload/9414/6S0vqNxabG.pdf>

“Chapter 14a Equity Securities: Connected Transactions.” <http://www.hkex.com.hk/-/media/hkex-market/listing/>

- rules-and-guidance/listing-rules-contingency/main-board-listing-rules/equity-securities/chapter_14a
- “HKEx Guidance Letter HKEx-GI73-14.” http://en-rules.hkex.com.hk/net_file_store/new_rulebooks/g/l/gl7314.pdf
- IASB Foundation Education. “Ias 24 Related Party Disclosures: Technical Summary.” http://www.tagi.com/UploadFiles/IFRS_AND_IASB_Standards/IAS24.pdf.
- Mehta, Darpan, Abhay Saboo, and Keyur Shah. “Related Party Dealings Ordinary Course of Business and Arm’s Length.” *International Taxation* 11(December 2014): 461-67. <https://ilt.taxmann.com/articles/international%20taxation%20megazine/dec%202014/Darpan%20Mehta.pdf>