



กฎหมายสกัดจ่ายใต้โต๊ะ ขรก. ต่างชาติของสหรัฐฯ *

โดย ปกรณ์ นิลประพันธ์

ผู้อำนวยการฝ่ายพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน หน้า ๒๐

วันพุธที่ ๕ พฤษภาคม ๒๕๕๘ ปีที่ ๒๘ ฉบับที่ ๕๙๑๖

การทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาสำคัญของทุกประเทศ และมีการตรากฎหมายภายในขึ้นเพื่อป้องกันและปราบปรามการคอร์รัปชันเป็นการเฉพาะ ปัจจุบันการทุจริตคอร์รัปชันได้กลายเป็นปัญหาระดับโลกที่ทุกประเทศในโลกถือเป็นภารกิจที่ต้องร่วมกันแก้ไข

ในปี ๑๙๙๘ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ประเทศในกลุ่ม **OECD (Organization for Economic Cooperation and Development)** ได้จัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบน (Anti-Bribery Convention) ขึ้น และในปี ๒๐๐๓ (พ.ศ. ๒๕๔๖) ประเทศต่าง ๆ รวม ๙๗ ประเทศ ได้ลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการคอร์รัปชัน (Un Convention Against Corruption)

มีข้อสังเกตว่าการทุจริตคอร์รัปชันตามสนธิสัญญานี้ มิได้หมายถึงเฉพาะการทุจริตคอร์รัปชันโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น แต่หมายรวมถึงการทุจริตคอร์รัปชันในภาคเอกชน การฟอกเงิน และการละเมิดต่อกฎหมายด้วย

สำหรับประเด็นที่เป็นปัญหาอยู่ในปัจจุบันของประเทศไทยนั้นเกี่ยวข้องโดยตรงกับ **“กฎหมายป้องกันการให้สินบนแก่ข้าราชการ**

ต่างประเทศ” ของสหรัฐอเมริกา หรือ Foreign Corrupt Practices Act of ๑๙๗๗ (FCPA) บทความนี้จึงกล่าวโดยย่อเกี่ยวกับที่มาที่ไปและสรุปสาระสำคัญของกฎหมายนี้

ทำไมต้องมีกฎหมายนี้

กฎหมาย FCPA นี้ตราขึ้นในปี ๑๙๗๗ (พ.ศ. ๒๕๒๐) หลังจากผลการศึกษาของคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์ (Securities Exchange Commission) ของสหรัฐฯ แสดงให้เห็นว่าในช่วงทศวรรษที่ ๑๙๗๐s นั้น บริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ของสหรัฐฯ ยอมรับว่ามีการจ่ายเงินโดยช่องทางที่ **“ไม่ปกติ”** กว่า ๓๐๐ ล้านเหรียญสหรัฐฯ ให้แก่รัฐบาลต่างประเทศ ข้าราชการต่างประเทศ พรรคการเมืองและนักการเมืองของต่างประเทศที่บริษัทเหล่านี้เข้าทำธุรกิจด้วย ไม่ว่าจะเพื่อ **“ให้ได้งาน”** หรือเพื่อ **“อำนวยความสะดวก”** ในการทำงานตามสัญญา สภาคองเกรสจึงตรากฎหมาย FCPA ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ (๑) ป้องกันมิให้เกิดการกระทำเช่นนี้ขึ้นอีก (๒) สร้างความเชื่อถือให้การทำธุรกิจของชาวอเมริกันว่าเป็นการทำธุรกิจแบบตรงไปตรงมา และ (๓) มิให้การกระทำที่ไม่เหมาะสมเหล่านี้มีผลกระทบต่อข้อกำหนดและการดำเนินนโยบายด้านการต่างประเทศของสหรัฐฯ ต่อประเทศต่าง ๆ

นางสาวจุฬารัตน์ ยะปะนัน นิตกร ๓ กลุ่มงานพัฒนากฎหมาย สำนักกฎหมาย. รวบรวม



การกระทำอันเป็นความผิด

กฎหมายนี้ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจชาวอเมริกันไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ตลอดจนผู้จัดการ พนักงาน ลูกจ้าง ตัวแทน หรือผู้ถือหุ้นซึ่งทำการในนามของนิติบุคคล กระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายนี้ และให้ถือว่าผู้ประกอบธุรกิจซึ่งรู้เห็นยินยอม สนับสนุนหรือช่วยเหลือให้เกิดการกระทำอันเป็นความผิดตามกฎหมายนี้ ต้องรับโทษตามกฎหมายนี้ด้วย ในกรณีที่บริษัทลูกที่มีได้เป็นนิติบุคคลสัญชาติอเมริกันกระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายนี้ บริษัทแม่ต้องรับโทษตามกฎหมายนี้ด้วยหากอนุญาติ หรือมีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำอันเป็นความผิดตามกฎหมายนี้

สำหรับ “การกระทำอันเป็นความผิด” ตามกฎหมายนี้ ได้แก่ การให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้ เงินหรือสิ่งอื่นใดอันมีมูลค่า (anything of value) ให้แก่ “ข้าราชการของต่างประเทศ” (Foreign official) ซึ่งได้แก่ ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐบาลต่างประเทศหรือพนักงานของหน่วยงานของรัฐอื่นใด พรรคการเมืองหรือนักการเมืองของต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็ฝ่ายรัฐบาลหรือฝ่ายค้าน รวมทั้งพระราชวงศ์ของต่างประเทศ โดยมีเจตนาเพื่อชักจูงใจ (Induce) ให้ผู้รับปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะที่เอื้อประโยชน์โดยไม่เหมาะสม (Improper advantage) ให้แก่ธุรกิจของผู้ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้ นั้น (Corrupt intent) ทั้งนี้ โดยมีพิกัดข้อยกเว้นว่าการกระทำดังกล่าวจะประสบความสำเร็จตามเจตนา นั้นหรือไม่

นอกจากการให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้โดยตรงดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมาย

นี้ยังห้ามการกระทำดังกล่าวโดยผ่าน “คนกลาง” (Intermediaries) ด้วย

ช้อยกเว้น

กฎหมายนี้มีได้ถือว่าการให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้ เงินหรือสิ่งอื่นใดอันมีมูลค่าแก่ข้าราชการของรัฐบาลต่างประเทศเป็นความผิดในทุกกรณี โดยมี ๒ กรณีที่กฎหมายนี้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ

(๑) การให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้ เงินหรือสิ่งอื่นใดอันมีมูลค่าที่กฎหมาย (Written law) ของประเทศนั้นเปิดช่องให้กระทำ ได้ และ

(๒) การจ่ายเงินเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายที่สุจริตและสมเหตุสมผล (reasonable and bona fide expenditures) ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจของผู้จ่ายเงินโดยตรง เช่น ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ที่พัก และอาหาร แก่ข้าราชการต่างประเทศในการเดินทางมาดูงาน ณ โรงงานของผู้จ่าย เป็นต้น

แต่การจ่ายเงินตาม (๒) นี้มีลักษณะเคร่งครัดมาก โดยในคดี United States v. Metcalf & Eddy, Inc. (D Mass. ๑๙๙๙) ศาลพิพากษาว่าค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปเป็นค่าเดินทางมาดูงานแก่ข้าราชการอียิปต์และครอบครัวโดยให้เป็นตัวเดินทางชั้นหนึ่ง การเบิกจ่ายเงินสดล่วงหน้านอกจากการจ่ายเป็นเงินเบี่ยเลี้ยงปกติ ฯลฯ นั้นเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่สมเหตุสมผล ศาลจึงเห็นว่าจ่ายกระทำ ความผิดตามกฎหมายนี้

