

แบบที่

007844

๑๓ ก.ย. ๒๕๖๐

ยบ02007/6469



ค่าวัสดุ

ที่ ยช ๐๒๐๐๗/๒๕๖๐



ถึง ส่วนราชการในสังกัดกระทรวงยุติธรรม / หน่วยงานในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม

กระทรวงยุติธรรมขอส่งสำเนาหนังสือสำนักเลขานุการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๔/๔๐๐
ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๖๐ เรื่อง การขับเคลื่อนมาตรการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยภาคเอกชน
มาเพื่อให้ทุกหน่วยงานนำ “คู่มือแนวทางการกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการ
ป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ”
ไปเผยแพร่และดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้อง รายละเอียดปรากฏตามเอกสารที่แนบมาพร้อมนี้

นาย พล.อ. ๐๘๙๗๙๘๘๘๘๘๘๘๘
รองผู้ว่าราชการจังหวัดเชียงใหม่
ประจำกองบังคับการท่องเที่ยวและกิจกรรมทางวัฒนธรรม
ตากอากาศ วันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐

(ลาย)

นางรุ่งนภา ไชยสังคีลป์
หัวหน้ากลุ่มประชาสัมพันธ์
กรมวัฒนาการฯ กระทรวงมหาดไทย
- ๗ ก.ย. ๒๕๖๐

สำนักกฎหมาย
กลุ่มส่งเสริมการปฏิรูปกฎหมายฯ
โทร. ๐ ๒๑๔๑ ๕๕๘๗
โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๗๗๗๐



ตัวแทนกฎหมายฯ

(นางศศิวิมล ลันลานติ)
รองอธิบดี บัญชีดราษฎร์แทน
อธิบดีกรมบังคับคดี

- ๕ ก.ย. ๒๕๖๐

๑. รับทราบ
๑. รับทราบ สำหรับ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐
๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ
ที่นี่ สำหรับ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับ
ทราบ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ
ทราบ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ

๒. รับทราบ

๒. รับทราบ สำหรับ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐
๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ
ทราบ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ

นายสาวรินวดี สุวรรณมงคล
อธิบดีกรมบังคับคดี

๑๐ กันยายน ๒๕๖๐

๒. รับทราบ สำหรับ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐
๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ
ทราบ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๐ ตามที่ได้รับทราบ

๑๐ กันยายน ๒๕๖๐

เมียนทราบเพิ่มเติมแล้ว

๑๐ ก.ย. ๒๕๖๐

ศูนย์ฯ

ที่ นร ๐๕๐๕/๔ ๕๐๐



ชื่อผู้เดินทาง	นายกรัฐมนตรี
จำนวนบุคคล	๓,๖๐๐
วันที่	๑๔ ต.ค. ๒๕๖๐
เวลา	๙.๓๐ น.

สำนักเลขานุการคณะกรรมการรัฐมนตรี
ทำเนียบรัฐบาล กทม. ๑๐๓๐

๑๐ สิงหาคม ๒๕๖๐

จำนวนบุคคล	๑๗๘๒
เจ้าหน้าที่	๑๗๘๒
วันที่	๑๔.๑๐.๒๕๖๐
เวลา	๑๔.๔๙.๖๖

เรื่อง การขับเคลื่อนมาตรการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยภาคเอกชน
เรียน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

- สิ่งที่ส่งมาด้วย
๑. สำเนาหนังสือสำนักงาน ป.ป.ช. ด่วนมาก ที่ ปช ๐๐๒๗/๐๑๒๙ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๐
 ๒. สำเนาหนังสือกระทรวงยุติธรรม ด่วนที่สุด ที่ ยช ๐๒๐๐๗/๔๓๖๘ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๐
 ๓. สำเนาหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๘๐๔/๒๗๗๓ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๐
 ๔. สำเนาหนังสือสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ นร ๑๖๑๐/๔๓๐๓ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๐

สถานที่	สำนักกฎหมาย สน.ย
รับที่	๑๐๑
วันที่	๑๔.๑๐.๒๕๖๐
เวลา	๑๔.๔๖

ด้วยสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้เสนอเรื่อง การขับเคลื่อนมาตรการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยภาคเอกชน ไปเพื่อดำเนินการ ซึ่งกระทรวงยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ได้เสนอความเห็นไปเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการรัฐมนตรีด้วย ความละเอียดปราภูมิตามสำเนาหนังสือ ที่ส่งมาด้วยนี้

คณะกรรมการรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาเมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๐ ลงมติว่า

๑. รับทราบการดำเนินงานของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (สำนักงาน ป.ป.ช.) ใน การต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ และให้ทุกหน่วยงานภาครัฐนำ “คู่มือแนวทางการกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ” ไปเผยแพร่และดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัด โดยให้เผยแพร่สร้างความเข้าใจแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อหน่วยงานและนิติบุคคลนำไปใช้อย่างเหมาะสม เข้าถึงกลุ่มเป้าหมายได้อย่างทั่วถึง และเกิดผลอย่างเป็นรูปธรรม ตามความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

๒. รับทราบแนวทางการจัดงานประกาศเจตนารมณ์ภาครัฐและเอกชนในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ และให้กระทรวงการคลังและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับสำนักงาน ป.ป.ช. ในการศึกษาข้อมูลเพื่อพิจารณาแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือมาตรการเพื่อส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามที่ สำนักงาน ป.ป.ช. เสนอ

ยร ๑๖๐๗/๑๗๙

จึงเรียนยืนยันมาและขอได้โปรดดำเนินการตามมติคณะกรรมการรัฐมนตรีในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป

ขอแสดงความนับถือ

(นายสุวพันธุ์ ตันยุวธรรม)

(นายธีระพงษ์ วงศ์ศิริวิลาส)

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม
ส.ค. ๒๕๖๐

เลขานุการคณะกรรมการรัฐมนตรี

กองพัฒนาสุขศาสตร์และติดตามนโยบายพิเศษ

โทร. ๐ ๒๒๘๐ ๙๐๐๐ ต่อ ๑๖๒๓ (โทรศัพท์), ๑๕๒๒ (เนสเซอร์)

โทรสาร ๐ ๒๒๘๐ ๑๕๔๖ www.soc.go.th

กองกลาง สำนักงานปลัดกระทรวงฯ	รับที่ ๑๒๗๙๐
วันที่ ๑๔.๑๐.๒๕๖๐	เวลา ๑๔.๔๖

(ศาสตราจารย์ ดร. วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สอร์ยุ)

ปลัดกระทรวงยุติธรรม

๒๕.๑๐.๒๕๖๐

- ทราบ
- ให้ทราบทั่วไป
- สัง ฝ่ายบริหารทั่วไปดำเนินการ/รวม

- กลุ่มนิติการ
- กลุ่มพัฒนาภูมายไทย
- กลุ่ม ส.ป.ร.
- กลุ่มงานห้องสมุด

นรบ.....ดำเนินการ

พย.สกม.

๗๘๙ ๔๒ ๘๗
๙๙๙ ๕๖๐

๙๙๙ ๕๖๐

๑๗๙ ๕๖๐
๑๗๙ ๕๖๐

- | |
|---|
| <input type="checkbox"/> งานบริหารทั่วไป |
| <input type="checkbox"/> กลุ่มงานฯ การเมือง |
| <input checked="" type="checkbox"/> กลุ่มงานฯ วิชาการ |
| <input type="checkbox"/> กลุ่มงานนิติการฯ |
| <input type="checkbox"/> อื่นๆ..... |

ก.ว.

๑๗๙ ๕๖๐

๑๗๙ ๕๖๐

๑๗๙ ๕๖๐



- ร่างฉบับสมบูรณ์ -

คู่มือแนวทางการกำหนดมาตรการควบคุมภัยใน
ที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน
เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และ
เจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ

ตามมาตรา ๑๒๓/๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

สำนักงาน ป.ป.ช.



- ร่างฉบับสมบูรณ์ -

คู่มือแนวทางการกำหนดมาตรการควบคุมภัยใน
ที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน
เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และ
เจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ

ตามมาตรา ๑๒๓/๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๙
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

สำนักงาน ป.ป.ช.

สารบัญ

เรื่อง

หน้า

บทนำ

๓

ส่วนที่ ๑ ทำความเข้าใจความผิดฐานให้สินบน
และความรับผิดของนิติบุคคล

๙

มาตรา ๑๒๓/๔ วรรคแรก

๙

มาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสอง

๑๑

ตัวอย่างการวินิจฉัยความรับผิด

๑๓

ส่วนที่ ๒ หลักการพื้นฐานในการกำหนดมาตรการควบคุมภายใน
ที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน
เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๑๒๓/๔

๑๕

หลักการที่ ๑ การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบาย
สำคัญจากระดับบริหารสูงสุด

๑๗

หลักการที่ ๒ นิติบุคคลต้องมีการประเมินความเสี่ยง
ในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

๒๐

หลักการที่ ๓ มาตรการเกี่ยวกับกรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็น
การให้สินบนต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจน

๒๔

เรื่อง

หน้า

หลักการที่ ๔ นิติบุคคลต้องนำมาตรการป้องกันการให้สินบน
ไปปรับใช้กับผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล

๓๗

หลักการที่ ๕ นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี

๓๙

หลักการที่ ๖ นิติบุคคลต้องมีแนวทางการบริหาร
ทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับมาตรการป้องกันการให้สินบน

๓๘

หลักการที่ ๗ นิติบุคคลต้องมีมาตรการสนับสนุน
ให้มีการรายงานการกระทำความผิดหรือกรณีมีเหตุนาสังสัย

๔๑

หลักการที่ ๘ นิติบุคคลต้องตรวจสอบและประเมินผล
การใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนเป็นระยะ

๔๔

ตัวอย่างการปรับใช้มาตรการฯ

๔๖

บทนำ

การให้สินบนเป็นปัญหาเรื้อรังที่เกิดขึ้นในทุกประเทศทั่วโลก ซึ่งการติดต่อสื่อสารและการค้าการลงทุนที่เริ่บรมແດນในปัจจุบันทำให้ปัญหาดังกล่าวไม่ได้เป็นเพียงปัญหาภายในประเทศเท่านั้นแต่ยังขยายไปถึงการให้สินบนเพื่อผลประโยชน์ทางธุรกิจระหว่างประเทศที่ส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อการแข่งขันทางการค้า ตลอดจนความเสื่อมถอยของสภาพสังคมและเศรษฐกิจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง โดยประเทศไทยกับเป็นประเทศหนึ่งที่มีปัญหาดังกล่าวมาอย่างนาน โดยเฉพาะในบริบทของการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐที่มีผลประโยชน์มหาศาล แต่ที่ผ่านมา กฎหมายของไทยมีบทบัญญัติเออผิดเพียงแค่การให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐไทย ไม่รวมไปถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระดับนานาชาติ รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการเอาผิดกับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนดังกล่าวทั้งๆ ที่นิติบุคคลนั้นเองเป็นผู้ที่ได้รับประโยชน์จากการให้สินบน

ด้วยความตระหนักถึงปัญหาข้างต้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗ (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘) จึงได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา ๑๒๓/๔ เพื่อกำหนดความรับผิดสำหรับบุคคลที่ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระดับนานาชาติ รวมทั้งกำหนดความรับผิดเฉพาะสำหรับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนดังกล่าว โดยกฎหมายใหม่ได้มีการกำหนดโทษปรับที่มีมูลค่าสูง เพื่อให้รัฐได้รับการเยียวยาความเสียหาย เพื่อเอาประโยชน์ที่นิติบุคคลได้ไปโดยมิชอบได้คืน และเพื่อเป็นการป้องโปรแกรมการกระทำความผิด ทั้งนี้ การกำหนดฐานความผิดดังกล่าวได้สอดคล้องกับมาตรฐานสากลซึ่งมีบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตค.ศ. ๒๐๐๓ (United Nations Convention against Corruption: UNCAC) และอนุสัญญาว่าด้วย

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

การต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ
ขององค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา ค.ศ. ๑๙๘๗ (OECD Convention on
Combating Foreign Bribery in International Business Transactions)

อย่างไรก็ได้ มาตรา ๑๒๓/๕ ไม่ได้กำหนดให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดเด็ดขาดทุก
กรณีที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลได้ให้สินบนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยหากนิติบุคคลนั้นมีมาตรการ
ควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันไม่ให้มีการให้สินบน นิติบุคคลนั้นก็จะไม่มีความผิดตามมาตราด้านนี้
เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ชัดเจนยิ่งขึ้น สำนักงาน ป.ป.ช. จึงได้จัดทำคู่มือเล่มนี้เพื่อเป็น
แนวทางให้กับนิติบุคคลในการกำหนดมาตรการป้องกันการให้สินบอย่างเหมาะสมเพื่อให้สอดคล้อง
กับกฎหมายของ ป.ป.ช. และมาตรฐานสากล โดยได้มีการศึกษาแนวปฏิบัติที่ดีทั้งจากของไทยและจาก
ของต่างประเทศ เช่น คู่มือของ United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC)
Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) Transparency
International (TI) และ ISO 37001

โดยเนื้อหาของคู่มือจะประกอบด้วย ๒ ส่วน ได้แก่

ส่วนที่ ๑ : การอธิบายกฎหมาย มาตรา ๑๒๓/๕ และตัวอย่างกรณีศึกษา

ส่วนที่ ๒ : มาตรการในการป้องกันการให้สินบนที่นิติบุคคลควรนำไปปฏิบัติ
และตัวอย่างการปรับใช้มาตรการฯ

สำหรับส่วนแรกนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้อ่านเกิดความเข้าใจในสาระสำคัญของ
มาตรา ๑๒๓/๕ และส่วนที่สองมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแนวทางให้กับนิติบุคคลในการกำหนดมาตรการ
ของตนเพื่อป้องกันการให้สินบน โดยหลักการทั้ง ๘ ประการที่สำนักงาน ป.ป.ช. กำหนดล้วนเป็นแนว
ปฏิบัติตามมาตรฐานสากลซึ่งครอบคลุมมิติต่างๆ ที่จำเป็นสำหรับนิติบุคคลในการมีและบังคับใช้
มาตรการในการป้องกันการให้สินบน โดยจะเป็นหลักการที่สามารถประยุกต์ใช้ได้กับนิติบุคคลทุก

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

ประเทศและทุกขนาดตามความเหมาะสม ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่า นิติบุคคล มีมาตรการที่เพียงพอหรือ
เหมาะสมหรือไม่นั้น ไม่อาจมีคำตอบที่ตایตัวหากแต่ขึ้นอยู่กับสภาพของนิติบุคคลนั้น เช่น ลักษณะ
การประกอบธุรกิจและความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น นอกจากนี้ แม้ว่า นิติบุคคล
จะมีมาตรการป้องกันการให้สินบนที่สอดคล้องกับหลักการของ ป.ป.ช. ก็ตาม ก็ไม่ได้เป็นเครื่องรับรอง
ว่า นิติบุคคลนั้น จะไม่ต้องรับผิดหากมีการให้สินบนเกิดขึ้น เนื่องจากในการพิจารณาความรับผิดนั้น
จำเป็นต้องอาศัยข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานประกอบอีก ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องพิสูจน์กันต่อไปในชั้น
ศาล อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติตามแนวทางของสำนักงาน ป.ป.ช. จะเป็นประโยชน์สำหรับนิติบุคคลใน
การมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนที่ใช้ได้จริงและสอดคล้องกับมาตรฐานสากล
อันจะส่งผลดีต่อการดำเนินธุรกิจอย่างยั่งยืนของนิติบุคคลนั้นเอง

นอกจากนี้ สำนักงาน ป.ป.ช. ยังมีการตั้งศูนย์ให้คำปรึกษาสำหรับนิติบุคคลเพื่อ
ป้องกันการให้สินบน (Anti-Bribery Advisory Service: ABAS) เพื่อให้ข้อมูลและคำปรึกษาเชิง
วิชาการเกี่ยวกับมาตรฐานและแนวปฏิบัติที่ดีของสากลเรื่องมาตรการของนิติบุคคลในการป้องกันการ
ให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ
สำนักงาน ป.ป.ช. คาดหวังว่า คู่มือฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้อ่าน ไม่ว่าจะเป็น
นิติบุคคลไทยหรือนิติบุคคลต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในไทยซึ่งอาจจะเป็นนิติบุคคลขนาดใหญ่หรือ
นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) หน่วยงานรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งผู้ที่สนใจ โดย
นอกจากความอาชญากรรมแล้ว ยังสามารถนำไปใช้ในการจัดการกับฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้เรียกรับสินบน
แล้ว สำนักงาน ป.ป.ช. เชื่อมั่นเป็นอย่างยิ่งถึงความสำคัญของการมีส่วนร่วมของภาคเอกชนในการ
ต่อต้านการให้สินบน ซึ่งหากทุกฝ่ายทำหน้าที่ของตนอย่างเต็มความสามารถ ย่อมจะทำให้ปัญหา
ดังกล่าวลดน้อยลง เกิดความโปร่งใสและความเสมอภาคในการแข่งขันทางธุรกิจ อันจะส่งผลต่อความ
เจริญอย่างยั่งยืนของสภาพเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมต่อไป

สาระสำคัญ

- มาตรา ๑๗๓/๕ เป็นเรื่องความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ และเป็นเรื่องความรับผิดชอบนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง กับการให้สินบนดังกล่าว
- ทั้ง “บุคคลธรรมดा” และ “นิติบุคคล” สามารถมีความผิดทางอาญาได้ภายใต้มาตรานี้
- นิติบุคคลอาจต้องรับผิดในกรณีที่บุคลากรภายในของนิติบุคคลเองหรือบุคคลภายนอกผู้มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจของตนไปให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น
- นิติบุคคลอาจไม่ต้องรับผิดหากมีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมในการป้องกันการให้สินบน
- การกำหนดมาตรการอย่างไรจะจะเหมาะสม ขึ้นอยู่กับหลายปัจจัย เช่น ลักษณะการประกอบธุรกิจ ความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการบังคับใช้ได้จริง ๆ จึงต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป
- โทษ สำหรับ “ผู้ให้สินบน” ได้แก่ จำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และโทษสำหรับ “นิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน” ได้แก่ โทษปรับตั้งแต่หนึ่งเท่าเต็มไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ

ข้อสังเกต

- คู่มือเล่มนี้เป็นเพียงแนวทางให้นิติบุคคลนำไปกำหนดมาตรฐานการควบคุมภัยในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ ดังนั้น แม้ว่านิติบุคคลจะมีมาตรการป้องกันการให้สินบนที่สอดคล้องกับหลักการของ ป.ป.ช. ก็ตาม ที่ไม่ได้เป็นเครื่องรับรองว่านิติบุคคลนั้นจะไม่ต้องรับผิดหากมีการให้สินบนเกิดขึ้น
- แนวทางตามคู่มือเล่มนี้สามารถนำไปปรับใช้ได้กับนิติบุคคลทุกประเภทและทุกขนาดตามความเหมาะสมของนิติบุคคลนั้น

กรณีพบเบาะแสการกระทำความผิด ท่านสามารถแจ้งได้ที่
สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)

ที่อยู่ ๓๖๑ ถนนนนทบุรี ตำบลท่าทราย อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐
หมายเลขโทรศัพท์ ๐๒ - ๕๗๔๔๔๐๐ - ๔๙

สายด่วน ๑๖๐๕

ยื่นเรื่องร้องเรียนออนไลน์ www.nacc.go.th

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

ส่วนที่ ๑

“ทำความเข้าใจความผิด
ฐานให้สินบนและความรับผิด
ของนิติบุคคล”

สาระสำคัญของมาตรา ๑๗๓/๔

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

มาตรา ๑๗๓/๕ วรรคแรก

(ความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ)

มาตรา ๑๗๓/๕ วรรคแรก “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ เพื่อจุงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ข้อสังเกต มาตรา ๑๗๓/๕ วรรคแรก เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๔ (ความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงาน)

๑. เป็นกรณีเอาผลักดันผู้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้
๒. “สินบน” กล่าวคือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ในที่นี้
 - ทรัพย์สิน หมายถึง ทรัพย์และวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ เช่น เงินบ้าน รถ
 - ประโยชน์อื่นใด เช่น การสร้างบ้านหรือตกแต่งบ้านโดยไม่คิดราคาหรือคิดราคาต่ำผิดปกติ การให้อยู่บ้านเช่าฟรี การปลดหนี้ให้ การพาไปท่องเที่ยว
๓. มีเจตนาที่จะให้ และรู้ว่าผู้ที่ตนจะให้สินบนนั้นเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ
๔. เป็นการให้สินบนแก่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ
 - “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งมีอำนาจดำเนินการเมือง เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ และให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ และบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางการปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างโดยย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐ

- “เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ” หมายความว่า ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ปกครอง หรือตุลาการ ของรัฐต่างประเทศ และบุคคลใด ๆ ซึ่งปฏิบัติงานเกี่ยวกับหน้าที่ราชการให้แก่รัฐต่างประเทศ รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่สำหรับหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ ไม่ว่าโดยการแต่งตั้งหรือเลือกตั้ง มีตำแหน่งประจำหรือชั่วคราว และได้รับเงินเดือนหรือค่าตอบแทนอื่นหรือไม่ก็ตาม

- “เจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ” หมายความว่า ผู้ปฏิบัติงานในองค์กรระหว่างประเทศหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากองค์กรระหว่างประเทศให้ปฏิบัติงานในนามขององค์กรระหว่างประเทศนั้น

๕. วัตถุประสงค์ในการให้สินบน (มุลเหตุจุงใจ) ได้แก่ เพื่อจุงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่

๖. การให้ที่จะเป็นความผิดตามมาตรานี้

- เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้รับสินบนจะต้อง “มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำที่ต้องการจุงใจนั้น” เช่น ผู้จัดการบริษัทก่อสร้าง มอบเงินให้นายกเทศมนตรีเทศบาลเมือง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่พิจารณาอนุญาตให้ทำการก่อสร้างอาคารในเขตเทศบาล เพื่อจุงใจให้นายกเทศมนตรีอนุมัติให้ปลูกสร้างอาคารได้โดยเร็ว ทั้งๆ ที่หลักฐานการขออนุญาตก่อสร้างไม่ครบถ้วนพอที่จะอนุญาตได้ อันเป็นการมิชอบด้วยหน้าที่

- การให้สินบนจะต้องเป็นการให้เพื่อจุงใจให้กระทำการ “อันมิชอบด้วยหน้าที่” เช่น ให้เงินสำรวจเพื่อไม่ให้จับกุมผู้กระทำความผิด^๑

- การให้สินบนผ่านตัวกลาง เช่น คู่สมรสทั้งที่จดทะเบียนสมรสและไม่จดทะเบียนสมรส ญาติ หรือเพื่อนของเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ หรือนิติบุคคลที่จ้างเพื่อเป็นที่ปรึกษาทางธุรกิจ โดยมีเจตนาเพื่อมอบให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ ก็เป็นความผิดตามมาตรานี้ แม้ว่าผู้ให้จะไม่ได้ให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐฯ โดยตรงก็ตาม

๗. โทษตามวรรคนี้ ได้แก่ โทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงกว่าบทบัญญัติตามมาตรา ๑๔๔ ของประมวลกฎหมายอาญา

^๑ เกียรติฯ วันนະศรัสตี, กฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม ๑ ฉบับพิมพ์ครั้งที่ ๖ (แก้ไขเพิ่มเติม), น. ๑๓๒

มาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสอง

(ความรับผิดของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ
เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ)

มาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลและกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น โดยนิติบุคคลดังกล่าวไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น นิติบุคคลนั้นมีความผิดตามมาตราหนึ่ง และต้องรายงานโทษปรับตั้งแต่หนึ่งเท่าแต่ไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ”

บุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลตามวรรคสอง ให้หมายความถึง ลูกจ้าง ตัวแทน บริษัทในเครือ หรือบุคคลเดิมที่กระทำการเพื่อหรือในนามของนิติบุคคล ไม่ว่าจะมีอำนาจหน้าที่ในการนั้นหรือไม่ก็ตาม”

สาระสำคัญ

๑. บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลในกรณีที่ผู้กระทำความผิดในการให้สินบนเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลและกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น โดยหากนิติบุคคลดังกล่าวไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น นิติบุคคลนั้นมีความผิดด้วย

๒. บทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้นิติบุคคลสอดส่องการทำงานของลูกจ้าง ตัวแทน หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลไม่ให้กระทำความผิด เนื่องจากสภาพโครงสร้างของนิติบุคคลในองค์กรทางธุรกิจในปัจจุบันที่มีความ слับซับซ้อนมากขึ้น ดังนั้น หากลูกจ้างหรือตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่ในทุกระดับของนิติบุคคล (โดยไม่จำกัดว่าเป็นผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล) กระทำความผิด โดยการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมีขอบเขตด้วยหน้าที่เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาด้วยหากไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น

๓. องค์ประกอบความผิด

(๑) ผู้ให้สินบนเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล โดยมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสาม ได้ให้หมายความไว้ว่า หมายความถึง ลูกจ้าง ตัวแทน บริษัทในเครือ หรือบุคคลเดิมที่กระทำการเพื่อหรือใน

นามของนิติบุคคล ไม่ว่าจะมีอำนาจหน้าที่ในการนั้นหรือไม่ก็ตาม เช่น พนักงานข้าราชการซึ่งเป็นลูกจ้างของนิติบุคคล ไปให้สินบนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศเพื่อให้นิติบุคคลได้รับประโยชน์ในเรื่องของการรับสัมปทาน แม้พนักงานข้าราชการจะไม่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับเรื่องการทำสัญญาหรือธุรกิจของนิติบุคคลก็ตาม แต่ก็ได้ให้สินบนเพื่อประโยชน์แก่นิติบุคคล นิติบุคคลก็ยอมต้องรับผิดทางอาญาด้วย จะเห็นได้ว่าบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องมีความหมายกว้างกว่าผู้ที่มีอำนาจจากราชการทำแทนบริษัท และไม่ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีอำนาจหน้าที่ในการนั้นหรือไม่ก็ตาม หรือกรณีที่เป็นส่วนของบริษัทในเครือให้สินบนเพื่อประโยชน์แก่บริษัทแม่ บริษัทแม่ก็ยอมมีความรับผิดด้วย

(๒) ผู้ให้สินบนจะต้องกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ของตนเอง

(๓) นิติบุคคลไม่มีมาตรฐานการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิด โดยหากนิติบุคคลมีมาตรฐานการควบคุมภายในที่เหมาะสมแล้วยอมจะเป็นข้อต่อสู้เพื่อให้ศาลพิจารณาว่าตัวนิติบุคคลไม่มีความรับผิด แม้บุคคลผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลจะได้มีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อประโยชน์แก่นิติบุคคลก็ตาม ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องมีหน้าที่ต้องวางแผนนโยบายหรือการจัดการที่เพียงพอเพื่อป้องกันมิให้เกิดการให้สินบนขึ้น เช่น อาจจะมีการวางแผนภายในเป็นรูปแบบของนโยบายหรือระเบียบภายในของนิติบุคคล มีการประกาศเจตนาณในการต่อต้านการทุจริต ควบคุมความเสี่ยงหรือปัจจัยในการให้สินบน เช่น ไม่มีการให้ของขวัญหรือกระเช้ากับเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ หรือมีระบบการตรวจสอบภายในที่เหมาะสม โดยรายละเอียดแนวทางในการกำหนดมาตรการจะอยู่ในส่วนที่สองของคู่มือเล่มนี้

๔. ไทย

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง ได้กำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลซึ่งมิได้กำหนดค่าปรับตายตัว โดยมีระหว่างโทษปรับดังต่อไปนี้ เท่าเดียวกันสองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ

ผู้แทนตามกฎหมายของนิติบุคคล เช่น กรรมการผู้จัดการ ผู้มีอำนาจในการจัดการ ต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคลด้วยหรือไม่ ?

มาตรา ๑๒๓/๕ ไม่ได้บัญญัติให้บุคคลดังกล่าวต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคลด้วยทุกกรณี ดังนั้น การวินิจฉัยความผิดจึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไป โดยหากบุคคลดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับการให้สินบน บุคคลนั้นยอมมีความผิดตาม มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคหนึ่ง เช่น กรรมการผู้จัดการของบริษัทลงชื่ออันมูลติให้พนักงานจ่ายเงินเลี้ยงรับรองเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ โดยมีเจตนาเพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการโดยมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับบริษัท กรรมการผู้จัดการย่อมมีความผิดด้วย แต่หากกรรมการผู้จัดการมิได้รับรู้หรือเกี่ยวข้องกับการอนุมัติตั้งกล่าว แต่พนักงานได้จ่ายเงินในการรับรองเจ้าหน้าที่ไปโดยผลการเพื่อให้บริษัทได้รับประโยชน์ ดังนี้ กรรมการผู้จัดการย่อมไม่ต้องรับผิด

ตัวอย่างการวินิจฉัยความรับผิดตามมาตรา ๑๒๓/๔

ตัวอย่างที่ ๑ : นิติบุคคลเป็นผู้ให้สินบน (โดยผู้แทนตามกฎหมายเป็นผู้ให้หรือมีส่วนรู้เห็น)

คณะกรรมการของบริษัทไทยแห่งหนึ่งได้มีมติเห็นชอบให้บริษัทจ่ายสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในประเทศไทยเพื่อให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ในการออกใบอนุญาตให้แก่บริษัท ทั้งที่ความจริง บริษัทไม่มีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะได้รับใบอนุญาตดังกล่าว ดังนี้กรรมการบริษัทย่อร่วมมีความผิดตาม มาตรา ๑๒๓/๔ วรรคแรก ส่วนบริษัทมีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสอง

ตัวอย่างที่ ๒ : ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล เช่น พนักงาน เป็นผู้ให้สินบน โดยนิติบุคคลไม่มีมาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันการให้สินบน

นาย ก. เป็นพนักงานของบริษัทด้วยชาติที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย นาย ก. ได้ให้สินบน เจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศไทยเพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ในการอนุมัติจัดจ้าง บริษัทมาทำโครงการของหน่วยงานรัฐ ดังนี้ นาย ก. ย่อมมีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคแรก ส่วนบริษัทอาจมีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคสอง หากบริษัทไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่ เหมาะสมเพื่อป้องกันการให้สินบน เช่น ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดไม่มีนโยบายที่ชัดเจนในการต่อต้าน การให้สินบน ไม่มีการตรวจสอบดูแลการดำเนินการของพนักงานที่ปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ส่วนผู้แทนตามกฎหมายของบริษัทนั้น หากมีส่วนในการสั่งการหรือรู้เห็นกับการให้สินบน ดังกล่าวຍ่อร่วมมีความผิดด้วยตามมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคแรก

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

ตัวอย่างที่ ๓ : ผู้มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล เช่น พนักงาน เป็นผู้ให้สินบน โดยนิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมในการป้องกันการให้สินบน

นาย ค. เป็นพนักงานขายของบริษัทแห่งหนึ่งที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย นาย ค. ต้องการเพิ่มยอดการขายของตนจึงได้ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศไทยเพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการอันมีขอบเขตจำกัดในการสั่งซื้อผลิตภัณฑ์ของบริษัท ส่วนบริษัทนั้นมีมาตรการในการป้องกันการให้สินบนที่ชัดเจนและเหมาะสม เช่น มีนโยบายชัดเจนว่าพนักงานต้องไม่ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีการตรวจสอบบัญชีอย่างละเอียด ดังนี้ นาย ค. ยอมมีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๔ วรรคแรก ส่วนบริษัทอาจไม่มีความผิดตามมาตราหนึ่ง

ส่วนผู้แทนตามกฎหมายของบริษัทนั้น หากไม่มีส่วนในการสั่งการหรือรู้เห็นกับการให้สินบน ดังกล่าวอย่างไม่มีความผิดตามมาตราหนึ่ง

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

ส่วนที่ ๒

“หลักการพื้นฐานในการกำหนดมาตรการควบคุมภัยในที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ”

ตามมาตรา ๑๗๓/๕

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

หลักการพื้นฐาน ๘ ประการ

ในการกำหนดมาตรการควบคุมภัยในที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคล
ในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ
ต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศ

-
๑. การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบายสำคัญจาก
ระดับบริหารสูงสุด
 ๒. นิติบุคคลต้องมีการประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ
 ๓. มาตรการเกี่ยวกับกรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบน
ต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจน
 ๔. นิติบุคคลต้องนำมาตราการป้องกันการให้สินบนไปปรับใช้
กับผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล
 ๕. นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี
 ๖. นิติบุคคลต้องมีแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับ
มาตราการป้องกันการให้สินบน
 ๗. นิติบุคคลต้องมีมาตรการสนับสนุนให้มีการรายงานการกระทำความผิด
หรือกรณีมีเหตุน่าสงสัย
 ๘. นิติบุคคลต้องตรวจสอบและประเมินผลการใช้มาตรการป้องกัน
การให้สินบนเป็นระยะ

หลักการที่ ๑: การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบายสำคัญจากการระดับบริหารสูงสุด

“หากผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดไม่มีเจตนา�ั่นในการต่อต้านการให้สินบน หรือไม่เห็นด้วยกับการจัดทำมาตรการตั้งกล่าว นิติบุคคลก็ไม่อาจจัดทำมาตรการได้อย่างประสบผลสำเร็จ”

ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคล (ในคู่มือเล่มนี้ ให้หมายความรวมถึง คณะกรรมการบริษัท ประธานเจ้าหน้าที่บริหาร (CEO) เจ้าของกิจการ หรือกลุ่มนิติบุคคล/บุคคลที่เทียบเท่า) เป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการริเริ่มและสนับสนุนให้นิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะหากผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดไม่มีเจตนามั่นในการต่อต้านการให้สินบน หรือไม่เห็นด้วยกับการจัดทำมาตรการตั้งกล่าว นิติบุคคลก็ไม่อาจดำเนินการจัดทำมาตรการได้อย่างประสบผลสำเร็จ

นอกจากนี้ ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดเป็นผู้ก่อให้เกิดวัฒนธรรมภายในองค์กรในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ เรียกว่า “Tone from the Top” กล่าวคือ นโยบายของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดจะเป็นแนวทางการดำเนินงานให้กับผู้บริหารระดับรองลงมา จนถึงพนักงานทุกระดับภายในองค์กร

ดังนั้น ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคลควรแสดงเจตนามั่นที่เข้มแข็ง ชัดเจน และเห็นได้ชัด ในการต่อต้านการให้สินบนผ่านนโยบายและการดำเนินธุรกิจ อีกทั้ง ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดควรเป็นผู้ตัดสินใจหลักในกิจกรรมที่มีความเสี่ยงในการให้สินบน

■ แนวปฏิบัติที่ดี

บทบาทของบุคคลที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน อาจแบ่ง ๒ หน้าที่หลัก ได้แก่

๑. การสื่อสารที่แสดงออกถึงเจตนามั่น “การไม่ยอมรับอย่างสั้นเชิง” (Zero tolerance) ต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดควรแสดงออกถึงการต่อต้านการให้สินบนในทุกรูปแบบ ทุกเวลา โดยตรงหรือโดยอ้อม ตัวอย่างเช่น

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

- การกระทำและพฤติกรรมที่เป็นแบบอย่างที่ดีของผู้อยู่ในระดับบริหารสูงสุดที่สะท้อนการต่อต้านการให้สินบน

- การมีถ้อยແຄลงหรือແຄลงการณ์ที่มีเนื้อความปั่งบอกถึงเจตนารมณ์ นโยบายและมาตรการในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่นิยมบุคคลนำมายืนใช้ในการดำเนินธุรกิจ

- การสนับสนุนให้นิยมบุคคลมีส่วนร่วมในโครงการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการให้สินบน

โดยเจตนาณ์เหล่านี้ควรได้รับการเผยแพร่ไปยังผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิยมบุคคล ผ่านกิจกรรมทั่วภายในและภายนอกองค์กร เช่น การจัดอบรมพนักงาน การประชุมผู้ถือหุ้น การประชุมร่วมกับองค์กรอื่น หรือสื่อออนไลน์ เป็นต้น ทั้งนี้ การมีนโยบายและการปรับใช้มาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบนอย่างมีประสิทธิภาพจะเป็นสิ่งสำคัญที่ช่วยสะท้อนเจตนาณ์ของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดให้มีความน่าเชื่อถือและเป็นรูปธรรม

๒. การมีส่วนร่วมของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดในการจัดทำและการปรับใช้มาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบน การขับเคลื่อนมาตรการควบคุมภายในจำเป็นต้องอาศัยการสนับสนุนของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดอย่างต่อเนื่องตลอดทั้งกระบวนการ ซึ่งการมีส่วนร่วมของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดในการสนับสนุนมาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบน อาจทำได้ในหลากหลายรูปแบบ เช่น

- การกำหนดนโยบายเป็นลายลักษณ์อักษร โดยกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบ แนวปฏิบัติข้อกำหนดการดำเนินการที่เหมาะสมเพื่อป้องกันไม่ให้มีการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐกิจกรรมทางธุรกิจ

- การสร้างความตระหนักรู้แก่พนักงานทุกระดับในนิยมบุคคลและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิยมบุคคลให้ปฏิบัติตามวัฒนธรรมขององค์กรในการต่อต้านการให้สินบน ซึ่งบทบาทของผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดอาจแตกต่างกันตามขนาดของนิยมบุคคล เช่น ในองค์กรขนาดใหญ่ ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดอาจมีหน้าที่ออกนโยบายเพื่อป้องกันการให้สินบน และสั่งการให้ผู้จัดการหรือหัวหน้าแผนกในลำดับรองลงมาเป็นผู้กำกับดูแลและตรวจสอบการปฏิบัติตามนโยบายเหล่านั้น ส่วนนิยมบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดอาจมีโอกาสกำกับดูแล และตรวจสอบการปฏิบัติตามมาตรการเพื่อการป้องกันการให้สินบนโดยตรง

- การสนับสนุนการดำเนินการที่สำคัญในการกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน เช่น การจัดให้มีการประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการควบคุมภายในของนิยมบุคคล การออกแบบแนวทางปฏิบัติ (Code of conduct) และการเป็นผู้ตัดสินใจในกิจกรรมที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน รวมถึงกำหนดให้มีการตรวจสอบการฝ่าฝืนการปฏิบัติตามมาตรการเพื่อป้องกันการให้สินบน เป็นต้น

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

- การจัดสรรทรัพยากรให้เพียงพอ กับการจัดทำ มาตรการควบคุมภัยในเพื่อให้การป้องกันการให้สินบน เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งประกอบด้วยการคัดเลือกบุคลากรที่มีคุณภาพเพื่อรับผิดชอบในการกำหนดมาตรการ โดยอาจจ้างผู้เชี่ยวชาญเพื่อให้คำปรึกษาในการจัดทำ และการปรับใช้มาตรการ รวมถึงการจัดสรรทรัพยากรทางการเงินในการขับเคลื่อนมาตรการตั้งแต่ริบบลุวัตถุประสงค์ในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

เนื่องจากผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคลขนาดใหญ่ ดังนั้น ตามหลัก “Tone from the top” ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดในนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กจะต้องระมัดระวังการสื่อสาร การตัดสินใจ และการปฏิบัติตน เนื่องจากจะมีอิทธิพลต่อพนักงานในองค์กรหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ง่าย ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดจึงควรแสดงออกถึงเจตนา มโนย่างเข้มแข็ง ชัดเจน และเห็นได้ชัดในการต่อต้านการให้สินบน ผ่านการกระทำในรูปแบบต่างๆ เช่น

- การสื่อสารที่ชัดเจนถึงเจตนา มโน ต่อต้านการให้สินบน กับพนักงาน ตลอดจนผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล

- การจัดสรรทรัพยากรเพื่อสนับสนุนการจัดทำ และการปรับใช้มาตรการป้องกันการให้สินบน

- การชี้แจงพนักงานที่ปฏิเสธการดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน

- การดำเนินการอย่างจริงจังกับผู้ที่ฝ่าฝืนมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคล เป็นต้น

หลักการที่ ๒: นิติบุคคลต้องมีการประเมิน ความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

“นิติบุคคลมีโอกาสที่จะต้องเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมากน้อยต่างกัน ดังนั้น การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ จะทำให้นิติบุคคลสามารถจัดทำมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนได้อย่างเหมาะสมสมกับสภาพธุรกิจของตน”

เนื่องจากนิติบุคคลมีความแตกต่างกันไม่ว่าจะเป็นขนาด โครงสร้าง ประเภท สถานที่ประกอบธุรกิจ และลักษณะการดำเนินธุรกิจที่มีโอกาสต้องเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้มาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนไม่สามารถกำหนดให้เป็นแบบใดแบบหนึ่งเพื่อนำไปปรับใช้กับนิติบุคคลทุกประเภทได้อย่างมีประสิทธิภาพ (one-size-fits-all) ดังนั้น การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญที่จะช่วยให้นิติบุคคลสามารถออกแบบมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสำหรับธุรกิจของตน

ประเภทของความเสี่ยงในการให้สินบนที่นิติบุคคลควรนำมาพิจารณา อาจเป็นความเสี่ยงที่เกิดจากปัจจัยภายนอก เช่น ลักษณะกิจกรรมทางธุรกิจของนิติบุคคลซึ่งมีโอกาสต้องติดต่อหรือเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมากน้อยต่างกัน รวมทั้งสถานที่ที่นิติบุคคลประกอบธุรกิจ ประเภทและขนาดของโครงการ หรือผู้ร่วมประกอบธุรกิจ เป็นต้น นอกจากนี้ ความเสี่ยงอาจเกิดจากปัจจัยภายใน เช่น การขาดความร่วมมืออย่างจริงจังจากผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคล การขาดการสื่อสารและการอบรมเกี่ยวกับการต่อต้านการให้สินบน หรือนโยบายของบริษัทในการจ่ายค่าตอบแทนพิเศษ (Bonus) เป็นต้น โดยหากนิติบุคคลพิจารณาความเสี่ยงในการให้สินบนครอบคลุมความเสี่ยงทั้งสองประเภทนี้ นิติบุคคลจะสามารถจัดทำมาตรการเชิงป้องกันหรือแก้ไขความเสี่ยงที่เกิดขึ้นในธุรกิจของตนได้อย่างเหมาะสมมากขึ้น

ทั้งนี้ เนื่องจากความเสี่ยงในการให้สินบนของนิติบุคคลสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาจากหลายสาเหตุ เช่น ความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ การขยายกิจการ โครงการที่ได้จัดทำที่เกี่ยวข้องกับรัฐฯ ฯลฯ นิติบุคคลจึงควรจัดทำการประเมินความเสี่ยงอย่างต่อเนื่องเป็นระยะ เพื่อนำข้อมูลที่ได้มาแก้ไขปรับปรุงหรือพัฒนามาตรการควบคุมภายในให้สอดคล้องกับความเสี่ยงของการให้สินบนที่เปลี่ยนแปลงไปนั่นเอง

■ แนวปฏิบัติที่ดี

เมื่อนิติบุคคลต้องการจัดทำการประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ วิธีการประเมินความเสี่ยงอาจประกอบด้วยขั้นตอนดังต่อไปนี้

๑. การเตรียมแผนงาน ในขั้นแรกของการจัดทำมาตรการควบคุมภัยในเพื่อป้องกันการให้สินบน ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดควรเป็นผู้สนับสนุนให้มีการประเมินความเสี่ยงการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้เป็นส่วนหนึ่งของการจัดทำมาตรการดังกล่าว บทบาทในขั้นตอนนี้รวมถึงการจัดสรรทรัพยากรทางการเงิน ทรัพยากรบุคคล ผู้รับผิดชอบในการดำเนินการ ตลอดจนเป็นผู้ควบคุมดูแลการดำเนินการให้เป็นไปตามแผน

เมื่อได้รับความเห็นชอบจากผู้บริหารแล้ว ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการประเมินความเสี่ยงจะวางแผนงานและขั้นตอนของการประเมินความเสี่ยงได้ เช่น การกำหนดแหล่งข้อมูล การออกแบบตารางที่ใช้เก็บข้อมูล หรือการกำหนดวิธีการประเมินความเสี่ยงที่อาจอยู่ในรูปแบบความเสี่ยงสูง ความเสี่ยงปานกลาง ความเสี่ยงต่ำ หรือการให้คะแนนเป็นตัวเลข เป็นร้อยละ เป็นต้น

๒. การรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูล นิติบุคคลสามารถรวบรวมข้อมูลเพื่อใช้ในการประเมินความเสี่ยงได้จากแหล่งต่างๆ ทั้งจากภายในนิติบุคคลเองหรือแหล่งข้อมูลภายนอก ได้แก่ รายงานจากฝ่ายตรวจสอบภายใน บัญชีค่าใช้จ่ายต่างๆ รายงานการแจ้งเบาะแสภัยในองค์กร ตัวอย่างคดีการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งรายงานเกี่ยวกับความเสี่ยงของการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐของประเทศไทยหรือท่องถิ่นนั้นๆ นอกจากนี้ อาจมีการจัดประชุมเชิงปฏิบัติการ (workshop) การสัมภาษณ์ หรือการสำรวจความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อรวบรวมความคิดเห็นและประสบการณ์ของผู้ปฏิบัติงานที่ต้องเผชิญกับความเสี่ยงในการให้สินบนโดยตรง เป็นต้น

๓. การระบุความเสี่ยง ในขั้นตอนนี้นิติบุคคลจะระบุความเสี่ยงการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อาจเกิดขึ้นกับการดำเนินธุรกิจของนิติบุคคลทั้งหมด โดยไม่คำนึงว่าเป็นนิติบุคคลจะมีมาตรการป้องกันหรือแก้ไขความเสี่ยงน้อยแฉะหรือไม่

ทั้งนี้ เนื่องจากการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจเกิดขึ้นได้จากหลากหลายปัจจัยและมีรูปแบบที่แตกต่างกัน การระบุความเสี่ยงจึงอาจจัดหมวดหมู่โดยระบุทั้งปัจจัยที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงและความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากปัจจัยนั้นๆ

- ปัจจัยที่ก่อให้เกิดความเสี่ยง (*Risk factor*) หมายถึง สถานการณ์ สภาพแวดล้อมทั้งภายในและภายนอก ของนิติบุคคลที่นำไปสู่ความเสี่ยงของการให้สินบน เช่น การเข้าร่วมเสนอราคาในโครงการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ การขยายกิจการในพื้นที่ต่างๆ การนำเข้า-ส่งออกสินค้า นโยบายขององค์กรที่กำหนดให้พนักงานต้องทำยอดขายได้ตามเป้าหมาย เป็นต้น

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

- ความเสี่ยงของการให้สินบน (Risk) หมายถึง เหตุการณ์หรือการกระทำที่เป็นความเสี่ยงในการให้สินบน เช่น การถูกเจ้าหน้าที่ของรัฐเรียกให้จ่ายค่าอันนวยความสะดวก การให้ของขวัญและการรับรอง ตัวแทนของนิติบุคคลอาจให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ได้เป็นคู่สัญญา เป็นต้น

๔. การประเมินระดับความเสี่ยง เป็นการประเมินโอกาสที่อาจเกิดการกระทำหรือเหตุการณ์ที่เป็นความเสี่ยงของการให้สินบน และความร้ายแรงของผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการให้สินบนดังกล่าว

- โอกาสที่อาจเกิดการกระทำหรือเหตุการณ์ที่เป็นความเสี่ยง การประเมินอาจอาศัยตัวอย่างกรณีที่เคยเกิดขึ้นกับองค์กร จำนวนธุกรรมที่ต้องติดต่อกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในแต่ละกิจกรรม จำนวนบุคลากรที่กระทำการให้เกิดความเสี่ยงในการให้สินบน และบุคลากรที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการตรวจสอบธุกรรมหรือการดำเนินการนั้นๆ ความซับซ้อนของการดำเนินการ รวมทั้งประเพณีการดำเนินธุรกิจในพื้นที่ที่ประกอบกิจการ เป็นต้น

- ความร้ายแรงของผลกระทบ ครอบคลุมทั้งผลกระทบทางกฎหมาย การเงิน และชื่อเสียง เช่น มูลค่าトイประับจากการกระทำความผิด โอกาสในการสูญเสียพนักงานและลูกค้า เป็นต้น

เมื่อได้ประเมินข้อมูลทั้งสองประการข้างต้นแล้วจึงนำมาประมวลผลเพื่อวิเคราะห์ว่าความเสี่ยงของการให้สินบนที่เกิดจากกิจกรรมต่างๆ ของนิติบุคคลมากน้อยเพียงใด โดยอาจแบ่งเป็นความเสี่ยงระดับสูง ความเสี่ยงปานกลาง ความเสี่ยงต่ำ หรือการให้คะแนนเป็นตัวเลข

๕. การรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการควบคุมความเสี่ยงที่มีอยู่ และการประเมินความเสี่ยงที่คงเหลือ เมื่อมีการระบุและประเมินความเสี่ยงทั้งหมดที่อาจเกิดขึ้นกับนิติบุคคลแล้ว ในขั้นตอนนี้นิติบุคคลจะพิจารณาถึงมาตรการที่มีอยู่แล้วซึ่งสามารถลดความเสี่ยงในกิจกรรมนั้นๆ 茫ระบุไว้ในตารางบันทึกข้อมูลเดียวกัน โดยระบุว่ามาตรการที่มีอยู่มีอะไรบ้าง มีประสิทธิภาพมาก ปานกลาง น้อย และนิติบุคคลยังมีความเสี่ยงของ การให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐในแต่ละกิจกรรมเหลืออยู่มากน้อยเพียงใด เช่น นิติบุคคลมีความเสี่ยงสูงที่ พนักงานขายสินค้าจะเสี่ยงรับรองเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยมุ่งหวังประโยชน์ทางธุรกิจ แต่นิติบุคคลมีคู่มือแนวทางการปฏิบัติที่ดี มีการอบรมพนักงานในเรื่องนี้อย่างสม่ำเสมอ มีช่องทางการแจ้งเบาะแสการกระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพสูง ความเสี่ยงที่เหลืออยู่ในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐจากเหตุการณ์นี้จึงอยู่ในระดับต่ำ

๖. การนำข้อมูลจากการประเมินความเสี่ยงไปจัดทำมาตรการป้องกันการให้สินบนที่เหมาะสม และการรายงานผล เมื่อนิติบุคคลทราบความเสี่ยงที่เหลือแล้ว ควรนำมาพิจารณาว่าต้องพัฒนามาตรการป้องกันการให้สินบนในเรื่องใดเพิ่มเติมหรือไม่ และควรจะให้ความสำคัญในการพัฒนาเรื่องใดเป็นอันดับก่อน-หลัง

นอกจากนี้ ผลที่ได้จากการประเมินความเสี่ยงควรมีการบันทึกไว้เพื่อประโยชน์ในการนำไปใช้ ซึ่ง นอกจากตารางที่ใช้บันทึกข้อมูลทั้งหมดจากกระบวนการข้างต้นแล้ว การรายงานผลการประเมินความเสี่ยงอาจใช้

ฮีตแมพ (Heatmap) เพื่อให้มองเห็นภาพได้ชัดขึ้น ตลอดจนการทำสรุปสำหรับผู้บริหาร (Executive Summary) เพื่อให้ผู้บริหารได้รับทราบถึงความเสี่ยงขององค์กรเกี่ยวกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อนำไปใช้ในการตัดสินใจและวางแผนนโยบายที่สำคัญขององค์กรต่อไป

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) สามารถมีความเสี่ยงในการให้สินบน เช่นเดียวกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ อีกทั้งผลกระทบจากการให้สินบนต่อนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กไม่จำเป็นว่าจะรุนแรงน้อยกว่า�ิติบุคคลขนาดใหญ่เสมอไป ดังนั้น จึงควรมีการประเมินความเสี่ยงเช่นเดียวกันเพื่อให้สามารถกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เหมาะสมสำหรับธุรกิจของตน อีกทั้งการประเมินความเสี่ยงยังช่วยให้นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กที่มีข้อจำกัดทางทรัพยากรบุคคลและการเงิน สามารถเลือกที่จะให้ความสำคัญในการจัดการกับกิจกรรมที่มีความเสี่ยงสูงที่นำไปสู่การให้สินบน

ทั้งนี้ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กสามารถเลือกใช้วิธีการประเมินความเสี่ยงรวมถึงเกณฑ์ การประเมินความเสี่ยงที่เพียงพอและเหมาะสมกับขนาดของกิจการและทรัพยากรที่ตนมีอยู่อย่างจำกัด เช่น การเลือกใช้เกณฑ์การประเมินในรูปแบบสูง ปานกลาง ต่ำ แทนการให้คะแนนเป็นตัวเลข

นอกจากนี้ ในการรวบรวมข้อมูลเพื่อนำมาใช้เคราะห์อาจศึกษาจากการบันทึกข้อมูลการประเมินความเสี่ยงจากสื่อสารรณรงค์ ตลอดจนขอคำแนะนำจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องซึ่งรับผิดชอบกำกับดูแลนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก อีกทั้ง นิติบุคคลในกลุ่มธุรกิจประเภทเดียวกันหรือประกอบธุรกิจในพื้นที่เดียวกัน อาจรวมตัวเพื่อร่วมปรึกษาแนวทางเกี่ยวกับการจัดทำกรอบประเมินความเสี่ยง

ข้อสังเกต: การประเมินความเสี่ยงอาจเป็นหนึ่งในเกณฑ์การพิจารณาที่สำคัญสำหรับผู้บังคับใช้กฎหมายในการวินิจฉัยเมื่อเกิดกรณีการให้สินบนว่า�ิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนที่เหมาะสมหรือไม่ เช่น ในกิจกรรมที่นิติบุคคลประเมินแล้วว่ามีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน แต่นิติบุคคลมีได้จัดสรรทรัพยากร ความใส่ใจ และจัดทำมาตรการควบคุมภายในที่เข้มงวดเพียงพอ กับความเสี่ยง หากเกิดการให้สินบนในกิจกรรมนั้น แม้นนิติบุคคลจะอ้างว่าตนมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน แต่มาตรการควบคุมภายในดังกล่าวไม่เหมาะสมกับความเสี่ยงของตน นิติบุคคลก็อาจมีความรับผิดได้ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการอ้างเพียงแค่ว่าตนมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนไม่อาจทำให้นิติบุคคลพ้นความรับผิด แต่สิ่งสำคัญคือมาตรการดังกล่าวต้องมีความเหมาะสมกับความเสี่ยงในการให้สินบนของแต่ละนิติบุคคลด้วย

หลักการที่ ๓: มาตรการเกี่ยวกับกรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบนต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจน

“ค่าอำนวยความสะดวก ของขวัญ ค่ารับรอง การบริจาค ฯลฯ อาจมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบน นิติบุคคลจึงต้องกำหนดรายละเอียด รวมทั้งขั้นตอนการอนุมัติ และตรวจสอบเกี่ยวกับกรณีเหล่านี้อย่างชัดเจน”

กรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งนิติบุคคลควรกำหนดมาตรการใหม่รายละเอียดชัดเจน ได้แก่ ค่าอำนวยความสะดวก ของขวัญ ค่ารับรอง การบริจาคเพื่อการกุศลและเพื่อประโยชน์เมือง เป็นต้น เนื่องจากกรณีเหล่านี้ยากต่อการพิจารณาว่าเป็นเพียงการให้ตามประเพณี วัฒนธรรม และมารยาதทางสังคม หรือเป็นสินบน

■ แนวปฏิบัติที่ดี

เมื่อนิติบุคคลกำหนดมาตรการสำหรับกรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ควรพิจารณาหลักเกณฑ์ เช่น

- นิติบุคคลควรศึกษากฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับค่าใช้จ่ายสำหรับกรณีที่มีความเสี่ยงสูงต่างๆ เพื่อนำไปสู่การกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมกับกฎหมายที่ใช้บังคับกับนิติบุคคลและความเสี่ยงของธุรกิจ เช่น กรณีนิติบุคคลมีบริษัทแม่อยู่ในต่างประเทศ ซึ่งอาจมีการนำมาตรการป้องกันการให้สินบนของบริษัทแม่มาปรับใช้ โดยอาจมีกฎหมาย วัฒนธรรม และมาตรฐานในกรณีค่าใช้จ่ายเหล่านี้แตกต่างจากประเทศไทย เช่น มูลค่าของของขวัญหรือค่ารับรองที่สามารถให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือความชอบด้วยกฎหมายของค่าอำนวยความสะดวก เป็นต้น ในกรณีนี้ นิติบุคคลจำเป็นต้องมีการแก้ไขหรือปรับใช้ให้เหมาะสมกับความต้องการของตน

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

- นิติบุคคลควรจัดทำมาตรการเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อความชัดเจนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายดังกล่าว โดยมีรายละเอียด ดังนี้

○ นิติบุคคลควรให้คำนิยามของค่าใช้จ่ายดังกล่าว และมีรายละเอียด หรือยกตัวอย่างกรณีที่นิติบุคคลอนุญาตให้ใช้จ่ายได้ เช่น นิติบุคคลอาจจำกัดค่าใช้จ่ายที่อนุญาตให้ใช้เพื่อการเลี้ยงรับรอง จำนวนครั้ง หรือระบุหลักเกณฑ์พิจารณาความเหมาะสมสมสำหรับค่ารับรอง เป็นต้น ตลอดจนเน้นย้ำว่าค่าใช้จ่ายเหล่านี้ต้องไม่ได้เป็นการจ่ายเพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการยั่นเยี้ยงด้วยหน้าที่ หรือการตัดสินใจใดๆเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจของนิติบุคคล

นอกจากนี้ ถ้านิติบุคคลต้องการห้ามไม่ให้มีการใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านั้น นิติบุคคลควรระบุเป็นข้อห้ามให้ชัดเจน เช่น นิติบุคคลห้ามพนักงานให้ของขวัญใดๆ หรือเลี้ยงรับรองแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ นิติบุคคลห้ามพนักงานจ่ายค่าอันวายความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือการบริจาคเพื่อพระราชการเมือง เป็นต้น

○ นิติบุคคลควรจัดทำระเบียบและแนวปฏิบัติเรื่องที่มีความเสี่ยงสูง ได้แก่ ค่าอันวายความสะดวก ของขวัญ ค่ารับรอง การบริจาคเพื่อการกุศลและเพื่อพระราชการเมือง เป็นต้น โดยให้มีขั้นตอนการขออนุมัติก่อนดำเนินการ มีการอนุมัติการจ่ายเงินและบันทึกบัญชีสำหรับค่าใช้จ่ายดังกล่าว และมีขั้นตอนการแจ้งเบะแสต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กรณีพบการเรียกรับสินบนโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

นอกจากนี้ นิติบุคคลควรมีขั้นตอนการรายงาน การควบคุมและตรวจสอบเพื่อให้มั่นใจว่าค่าใช้จ่ายดังกล่าวเป็นไปตามนโยบายของนิติบุคคลและไม่ได้เป็นไปเพื่อการให้สินบน เช่น หากพนักงานจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายเหล่านี้ จะต้องรายงานและขออนุมัติจากใคร รายละเอียดที่จะต้องรายงานมีอะไรบ้าง เป็นต้น โดยผู้บริหารของนิติบุคคลควรมีบทบาทในการอนุมัติหรือตรวจสอบการใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านี้ด้วย

- นิติบุคคลควรมีการสื่อสารนโยบายและขั้นตอนการปฏิบัติ เช่น ขั้นตอนการขออนุญาต ขั้นตอนการรายงาน รวมทั้งวิธีปฏิบัติในการหลีกเลี่ยงหรือปฏิเสธเมื่อถูกเรียกรับจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น เพื่อให้บุคลากรภายในองค์กรและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลทั้งหมดได้รับทราบ และนำไปสู่การปฏิบัติที่ถูกต้อง ซึ่งต้องเป็นสื่อที่ทุกคนสามารถเข้าถึงได้และเข้าใจได้ง่าย

- นิติบุคคลควรมีการบันทึกค่าใช้จ่ายให้ชัดเจนตามความเป็นจริง เพื่อป้องกันการปกปิดการให้สินบน แม้จะจ่ายค่าใช้จ่ายเหล่านั้นไปโดยสุจริตก็ไม่ควรนำมาบันทึกในค่าใช้จ่ายประเภทอื่น เช่น ในการบริจาค ควรระบุผู้รับให้ชัดเจน หรือในการบันทึกค่ารับรองก็ไม่ควรบันทึกว่าเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อการจัดการอบรม หรือค่าที่ปรึกษา

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) ก็สามารถปรับใช้แนวปฏิบัติที่ดีข้างต้นได้ โดยผู้บริหารของนิติบุคคลควรกำหนดนโยบายและมาตรการที่ชัดเจนเกี่ยวกับกรณีต่างๆ แล้วจัดให้มีการอบรมให้ความรู้เพื่อเตรียมการสำหรับพนักงานภายในองค์กรหรือผู้ที่เกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล หากถูกเรียกรับจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งอาจแลกเปลี่ยนประสบการณ์และแนวทางการปรับตัวร่วมกับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอื่นๆ

กรณีมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นการให้สินบน

ค่าอำนวยความสะดวก (Facilitation Payments)

หลักการสำคัญได้ให้คำนิยามของ “ค่าอำนวยความสะดวก” ว่าหมายถึง ค่าใช้จ่ายจำนวนเล็กน้อย ที่จ่ายแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างไม่เป็นทางการ และเป็นการให้เพียงเพื่อให้มั่นใจว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะดำเนินการตามกระบวนการ หรือเป็นการกระตุ้นให้ดำเนินการรวดเร็วขึ้น โดยกระบวนการนี้ไม่ต้องอาศัยดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐ และเป็นการกระทำอันชอบด้วยหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นรวมทั้งเป็นสิทธิที่นิติบุคคลพึงจะได้ตามกฎหมายอยู่แล้ว เช่น การขอใบอนุญาต การขอหนังสือรับรอง และการได้รับการบริการสาธารณะ เป็นต้น^๖

อย่างไรก็ตี ในส่วนของนิติบุคคลที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย นิติบุคคลไม่ควรจ่ายค่าอำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าในกรณีใดอย่างเด็ดขาด และควรมีการสื่อสารที่ชัดแจ้งถึงข้อห้ามดังกล่าว ให้บุคลากรภายในองค์กรและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลรับรู้รับทราบทั่วทั้ง เพราะการกระทำดังกล่าวมีความเสี่ยงสูงมากที่จะถูกกล่าวเป็นการให้สินบน ทั้งนี้ หากนิติบุคคลปฏิเสธการจ่ายค่าอำนวยความสะดวก ก็จะช่วยลดต้นทุนที่ไม่จำเป็นในการดำเนินธุรกิจ สนับสนุนให้การดำเนินธุรกิจเป็นไปอย่างโปร่งใส รวมทั้งเกิดการแข่งขันทางธุรกิจที่เท่าเทียม

นอกจากนี้ นิติบุคคลต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย หรือนิติบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลต่างประเทศ ควรศึกษากฎหมายไทยและกฎหมายของประเทศที่เกี่ยวข้องกับตนอย่างละเอียด เนื่องจากกรณีค่าอำนวยความสะดวกมีความเห็นที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศ ที่เห็นได้ชัดคือกฎหมายว่าด้วยการกระทำการทุจริตข้ามชาติของสหรัฐอเมริกา หรือ The US Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) ที่กำหนดนิยามและหลักเกณฑ์ของค่าอำนวยความสะดวกไว้โดยเฉพาะซึ่งไม่ถือว่าเป็นการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศตามกฎหมายดังกล่าว^๗ ในทางตรงกันข้าม กฎหมายต่อต้านการให้สินบนของสหราชอาณาจักร หรือ The UK Bribery Act เห็นว่าค่าอำนวยความสะดวกเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่ชอบด้วย

^๖ อ้างอิงนิยามจาก International Chamber of Commerce, "Rules on Combating Corruption", ๒๐๑๑, article ๖ และ UNODC "An Anti-Corruption Ethics and Compliance Programme for Business: A Practical Guide", ๒๐๑๓, หน้า ๓๙

^๗ 15 USC §78 dd-2(B)(b) The US Foreign Corrupt Practices Act ภายใต้กฎหมายดังกล่าว ไม่ถือว่าค่าอำนวยความสะดวกเป็นสินบน ในกรณีที่เป็นการตอบแทนหน้าที่ประจำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดูรายละเอียดเพิ่มเติม "A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act", The Criminal Division of the US Department of Justice and the Enforcement Division of the US Securities and Exchange Commission, ๒๐๑๒, หน้า ๒๕

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

กฎหมาย^๔ ตลอดจนมาตราฐานสากลก็พยายามผลักดันให้ค่าอ่านวยความสะดวกเป็นค่าใช้จ่ายที่มีขอบด้วยกฎหมาย เช่นเดียวกันเนื่องจากเห็นว่าค่าใช้จ่ายเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของการส่งเสริมการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ค่ารับรอง (Hospitality Expenditures) และของขวัญ (Gifts)

ค่ารับรองและของขวัญเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมของนิติบุคคลเพื่อสร้างความสัมพันธ์ อันดีหรือในบางโอกาสถือเป็นการแสดงออกของมารยาททางสังคม ซึ่งค่ารับรอง อาจรวมถึงค่าที่พัก ค่าโดยสาร สำหรับการเยี่ยมชมสถานที่ประกอบการ หรือการศึกษาดูงาน ค่าอาหารและเครื่องดื่ม ส่วนของของขวัญอาจอยู่ใน หลากหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็น เงิน สินค้า บริการ บัตรกำนัล เป็นต้น อย่างไรก็ได้ ค่าใช้จ่ายเหล่านี้อาจถือเป็น สินบนหากเป็นการให้เพื่อจูงใจเจ้าหน้าที่ของรัฐให้กระทำการอันมีขอบด้วยหน้าที่ และบ่อยครั้งมักถูกปฏิบัติในทาง บัญชีในรูปแบบของค่าใช้จ่ายเพื่อการจัดการอบรม ค่าที่ปรึกษา หรือค่าใช้จ่ายเพื่อการส่งเสริมด้านการตลาด เป็นต้น

สำหรับมูลค่าของค่ารับรองและของขวัญที่นิติบุคคลสามารถให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น กฎหมาย ไทยไม่ได้มีการจำกัดมูลค่าอย่างชัดเจน อย่างไรก็ได้ นิติบุคคลควรพิจารณาปัจจัยต่างๆ เพื่อให้แน่ใจว่าเป็นการให้ ตามธรรมเนียมทางธุรกิจโดยสุจริตอย่างแท้จริง เช่น

- ไม่มีเจตนาเป็นการใช้จ่ายเพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐให้กระทำการอันมีขอบด้วยหน้าที่เพื่อ ประโยชน์ของนิติบุคคล

- มูลค่าหรือราคาวรاسبห้อนความสมเหตุสมผลและใช้จ่ายเท่าที่จำเป็น เช่น หากนิติบุคคล สนับสนุนการศึกษาดูงานในต่างประเทศ จะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมประสิทธิภาพในการทำงานอย่างแท้จริง มิใช่เพื่อการท่องเที่ยวหรือเพื่อความบันเทิง ตลอดจนไม่สนับสนุนค่าใช้จ่ายของสมาชิกในครอบครัวของ เจ้าหน้าที่รัฐ เป็นต้น

- ช่วงเวลาหรือความบ่อຍคั้งในการให้อาจจะห้อนเจตนาของการให้สินบน เช่น การเลี้ยงรับรอง เจ้าหน้าที่ของรัฐในช่วงที่มีการแข่งขันประการราคา

- มีการบันทึกค่าใช้จ่ายตามที่ได้ใช้จ่ายจริงและควรนำไปเสร็จหรือหลักฐานรับรอง

^๔ ย่อหน้าที่ ๔๔ ของ The UK Bribery Act 2010 Guidance (2011) อธิบายว่าค่าอ่านวยความสะดวกอาจนำไปสู่ความผิดกฎหมายให้ สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม Section 6 และความผิดสำหรับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องตาม Section 7 ของ The UK Bribery Act “ข้อ VI. จากคำแนะนำของ OECD “Recommendation on the Council for Further Combating Bribery of foreign Public Officials in International Business Transactions”, OECD , 2009

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

นอกจากนี้ นิติบุคคลอาจศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจารยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ควบคู่กับประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่องหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจารยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งกำหนดมูลค่าของทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นฝ่ายผู้รับสามารถได้โดยชอบด้วยกฎหมายตามธรรมจารยา นั้นคือ การรับตามชนบทธรรมเนียม ประเพณี วัฒนธรรม หรือมารยาททางสังคม ซึ่งในที่นี้ นิติบุคคลอาจใช้พิจารณาประกอบการกำหนดแนวทางการจ่ายค่ารับรองและการให้ของขวัญแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้

การบริจาคมเพื่อกฎศลและการบริจาคมเพื่อพรrocการเมือง

การบริจาคมเพื่อกฎศลอาจเป็นส่วนหนึ่งของกิจกรรมที่แสดงออกถึงความรับผิดชอบต่อสังคมของนิติบุคคล แต่ในขณะเดียวกันก็อาจเป็นช่องทางให้เกิดการให้สินบนได้ เช่น การบริจาคมในกิจกรรมการกุศลที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้จัดโดยมีเจตนาจงใจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเอื้อผลประโยชน์ในทางมิชอบแก่นิติบุคคลของตนอย่างไรก็ได้ เช่นเดียวกับกรณีค่าใช้จ่ายที่มีความเสี่ยงสูงอื่นๆ กฎหมายไทยมิได้จำกัดมูลค่าของการบริจาคมสำหรับนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ให้อย่างไรก็ได้ นิติบุคคลควรพิจารณามาตรการต่อไปนี้ เช่น

- เจตนาของนิติบุคคลผู้บริจาคมเพื่อปัจจัยที่มีความสำคัญที่จะบ่งชี้ว่าการบริจาคมเป็นการกระทำเพื่อปกปิดการให้สินบนหรือไม่

- การตรวจสอบสถานะของผู้รับบริจาคม โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้รับบริจาคมหรือองค์กรมีความเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเองโดยตรง หรือเป็นบุคคลใกล้ชิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งตรวจสอบวัตถุประสงค์และการดำเนินการขององค์กรที่ความมีความโปร่งใสเช่นเดียวกัน

- การบันทึกข้อมูลทางบัญชีที่ถูกต้องตามความเป็นจริง

^๖ พิจารณา มาตรา ๑๐๓ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่องหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจารยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๓ ให้นิยาม “การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดตามธรรมจารยา” หมายความว่า การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากญาติหรือบุคคลที่ให้กันในโอกาสต่างๆโดยปกติตามชนบทธรรมเนียม ประเพณี หรือวัฒนธรรม หรือให้กันตามมารยาทที่ปฏิบัติกันในสังคม ซึ่งในคุณมีอเล่นนี้จะหมายรวมถึงค่ารับรองและค่าของขวัญ

ทั้งนี้ ประกาศดังกล่าวมีการกำหนดมูลค่าและขั้นตอนปฏิบัติการรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ไว้ในข้อ ๕,๖,๗ กล่าวโดยสรุปคือค่ารับรองและค่าของขวัญที่มีราคาหรือมูลค่าของทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดนั้นต้องไม่เกิน ๓,๐๐๐ บาท แต่มีกรณีที่เป็นข้อยกเว้นที่เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีราคาหรือมูลค่ามากกว่า ๓,๐๐๐ บาท ได้แก่ กรณีที่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับจากต่างประเทศ หรือมีความจำเป็นที่จะต้องรับไว้เพื่อรักษาความสัมพันธ์อันดีระหว่างบุคคล ซึ่งข้อยกเว้นทั้ง ๒ กรณีนี้ต้องได้รับการอนุญาตจากผู้บังคับบัญชา

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

ส่วนการบริจาคมีเพื่อสนับสนุนการดำเนินการของพระครกการเมืองอาจเป็นการจูงใจผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามนิยามของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗^๙ ซึ่งแม้ว่ากฎหมายไทยจะไม่ได้ห้ามนิติบุคคลบริจาคมีเพื่อสนับสนุนพระครกการเมือง แต่นิติบุคคลยังอาจศึกษากฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องที่กำหนดการรับบริจาคมีของพระครกการเมือง เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพระครกการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๐ โดยกฎหมายดังกล่าวจำกัดพระครกการเมืองในการนิรับบริจาคมีนิติบุคคล ทั้งมูลค่าการรับบริจาคมีรวมทั้งคุณสมบัติของนิติบุคคลที่พระครกการเมืองสามารถรับบริจาคมีได้^{๑๐}

^๙ มาตรา ๕ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๗

^{๑๐} พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพระครกการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๐ ส่วนที่ ๓ การบริจาคมีแก่พระครกการเมือง

หลักการที่ ๔: นิติบุคคลต้องนำมาตราการป้องกัน การให้สินบนไปปรับใช้กับผู้ที่มีความเกี่ยวข้อง ทางธุรกิจกับนิติบุคคล

“นอกจากมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคลจะต้องปรับใช้กับบุคลากรภายในนิติบุคคลเองแล้ว
ยังอาจต้องปรับใช้กับบุคลากรนอกผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลด้วย”

เมื่อเกิดการขยายตัวทางธุรกิจ นิติบุคคลอาจมีความจำเป็นที่จะต้องมีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับบุคคลอื่นๆเพิ่มมากขึ้น รวมทั้งอาจจากศัยบุคคลเหล่านี้ให้กระทำการเพื่อหรือในนามของนิติบุคคล บุคคลเหล่านี้หมายรวมถึง บริษัทในเครือ กิจการร่วมค้า ตัวแทน ที่ปรึกษา ตัวกลางอื่นๆ เป็นต้น ซึ่งหากผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลเหล่านี้ให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล นิติบุคคลอาจมีความรับผิดด้วยดังนั้น นิติบุคคลควรปรับใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนให้ครอบคลุมการดำเนินการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล แม้ว่าในบางกรณี นิติบุคคลอาจไม่มีอำนาจควบคุมเพียงพอที่จะปรับใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนของตนเองกับบุคคลเหล่านั้น แต่นิติบุคคลก็ควรพยายามอย่างดีที่สุด (Best efforts) ให้อีกฝ่ายปรับใช้มาตรการที่มีมาตรฐานเทียบเท่ากัน

“ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล” ตามหลักการข้อนี้ มุ่งเน้นไปที่ ผู้ที่ร่วมทำธุรกิจ หรือกระทำการเพื่อหรือในนามของนิติบุคคล หรือบุคคลที่นิติบุคคลมีอำนาจควบคุม โดยนิติบุคคลอาจมีโอกาสต้องร่วมรับผิดหากบุคคลเหล่านี้ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ “เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล” ยกตัวอย่างเช่น หากลูกค้าเพียงนำสินค้าหรือบริการของนิติบุคคลไปเป็นสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเป็นการให้เพื่อประโยชน์ของลูกค้าเอง ไม่ใช่เพื่อนิติบุคคล นิติบุคคลก็จะไม่ต้องร่วมรับผิดด้วย

ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล อาจประกอบด้วยบุคคลต่อไปนี้

๑. บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในเครือเดียวกัน หรือบุคคลใดที่นิติบุคคลมีอำนาจควบคุมในลักษณะเดียวกัน

บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในเครือเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิดกับนิติบุคคลซึ่งเป็นบริษัทแม่ซึ่งในกรณีที่ว่าไปมีอำนาจควบคุมในการดำเนินกิจการ การตัดสินใจ ออกคำสั่ง อนุมัติธุกรรมต่างๆ ตลอดจนกำหนดผู้บริหารของบริษัทในเครือ หากนิติบุคคลมีอำนาจควบคุมเข่นี้ ควรพิจารณาดำเนินการต่อไปนี้ ได้แก่

- นิติบุคคลซึ่งเป็นบริษัทแม่ควรกำหนดให้บริษัทในเครือปรับใช้มาตรฐานการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเข่นเดียวกับของตน

- พิจารณาให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนการดำเนินการป้องกันการให้สินบน ซึ่งรวมถึงการจัดสรรทรัพยากรบุคคลและการเงินให้เพียงพอในการจัดทำมาตรการดังกล่าว เช่น จัดให้มีบุคลากรจากบริษัทแม่ให้ความช่วยเหลือในการอบรมแนวปฏิบัติในการป้องกันการให้สินบนและมีการประเมินผลส่งไปยังบริษัทแม่

- มีบทบาทในการตรวจสอบทางบัญชีของบุคคลเหล่านี้

- จัดให้มีช่องทางรายงานการให้สินบนที่เข้มต่อไปยังบริษัทแม่ เพื่อเป็นการป้องกันกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้บริหารของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในเครือฯลฯ

“ มาตรา ๓๙ แห่งประมวลรัษฎากร ได้ให้ความหมายของ “ บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในเครือเดียวกัน ” ว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังแต่สองนิติบุคคลขึ้นไปซึ่งมีความสัมพันธ์กันในลักษณะดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ถือหุ้นหรือผู้เป็นหุ้นส่วนเกินกว่ากึ่งจำนวนผู้ถือหุ้นหรือผู้เป็นหุ้นส่วนในนิติบุคคลหนึ่ง เป็นผู้ถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนเกินกว่ากึ่งจำนวนผู้ถือหุ้นหรือผู้เป็นหุ้นส่วนในอีknitibukkulหนึ่ง

(๒) ผู้ถือหุ้นหรือผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนในนิติบุคคลหนึ่งมีมูลค่าเกินกว่าร้อยละห้าสิบของทุนทั้งหมด ถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนในอีknitibukkulหนึ่งมีมูลค่าเกินกว่าร้อยละห้าสิบของทุนทั้งหมด

(๓) นิติบุคคลหนึ่งถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนในอีknitibukkulหนึ่งเกินกว่าร้อยละห้าสิบของทุนทั้งหมด หรือ

(๔) บุคคลเกินกว่ากึ่งจำนวนกรรมการหรือผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งมีอำนาจจัดการในนิติบุคคลหนึ่ง เป็นกรรมการหรือเป็นผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งมีอำนาจจัดการในอีknitibukkulหนึ่ง

๒. กิจการร่วมค้า (Joint Venture)^{๑๐}

กิจการร่วมค้าเป็นการร่วมดำเนินธุรกิจของผู้ร่วมกิจการสองฝ่ายขึ้นไป โดยอาจมีการจดทะเบียน เป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากผู้ร่วมกิจการหรือไม่ก็ได้ หากนิติบุคคลต้องการเข้าร่วมเป็นส่วนหนึ่งของกิจการร่วมค้าที่ดำเนินการอยู่แล้วหรือต้องการริเริ่มกิจการดังกล่าว นิติบุคคลควรดำเนินการ ดังต่อไปนี้

- ตรวจสอบสถานะของผู้ร่วมกิจการ

- กำหนดในสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรให้มีการจัดทำมาตราการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้ สินบน ซึ่งหากนิติบุคคลเป็นผู้ลงทุนหลักหรือมีอำนาจควบคุม นิติบุคคลก็จะสามารถต่อรองให้มีการปรับใช้ มาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐในกิจการร่วมค้าได้ แต่ในกรณีที่ไม่มีอำนาจ ควบคุมหลัก นิติบุคคลควรกระทำการใดๆเพื่อสนับสนุนให้มีการปรับใช้มาตราการที่มีประสิทธิภาพ และมีส่วนร่วม ในการตรวจสอบการดำเนินธุรกิจให้มีความโปร่งใสเพื่อแสดงถึงความพยายามอย่างเต็มที่ในการต่อต้านการให้ สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

๓. ตัวแทน ที่ปรึกษา ตัวกลางอื่นๆ

ตัวแทน ที่ปรึกษา หรือตัวกลางอื่นๆอาจเป็นบุคคลธรรมดายังรู้สึกว่าเป็นนิติบุคคลซึ่งช่วยเหลือนิติบุคคล ในการดำเนินธุรกิจ เช่น การขาย การให้คำปรึกษาทางธุรกิจ ด้านกฎหมายหรือบัญชี การดำเนินการขอใบอนุญาต เป็นต้น โดยการกระทำดังกล่าวได้กระทำเพื่อหรือในนามของนิติบุคคล นิติบุคคลจึงอาจมีความรับผิดจากการให้ สินบนของบุคคลเหล่านี้ อีกทั้งในหลายกรณีนิติบุคคลใช้บุคคลเหล่านี้เป็นช่องทางในการส่งผ่านสินบนให้แก่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ แม้แต่นิติบุคคลอาจไม่มีอำนาจควบคุมบุคคลเหล่านี้โดยตรง แต่ก็ควรพิจารณาการกำหนด มาตรการป้องกันการให้สินบนเพื่อปรับใช้กับบุคคลเหล่านี้ โดยให้ความสำคัญในเรื่องการตรวจสอบสถานะ

■ แนวปฏิบัติที่ดี

นอกจากข้อสังเกตเกี่ยวกับการปรับใช้มาตราการกับผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล ตามที่กล่าวมาข้างต้น นิติบุคคลอาจพิจารณานำแนวทางต่อไปนี้ไปปรับใช้ โดยอาจมีการปรับเปลี่ยนตาม ความสัมพันธ์หรืออำนาจควบคุมระหว่างนิติบุคคลและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ เช่น

^{๑๐} มาตรา ๓๙ ตามประมวลรัชฎากร ได้ให้ความหมายของ “กิจการร่วมค้า” ว่าเป็นกิจการที่ดำเนินการร่วมกันเป็นทางค้าหรือทาง สำหรับห่วงโซ่บริษัท บริษัทกับห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลกับห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หรือระหว่างบริษัท และห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลกับบุคคลธรรมดา คณบุคคลที่มิใช่นิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนสามัญหรือนิติบุคคลอื่น

- การตรวจสอบสถานะ (Due diligence) ในการเลือกผู้ที่จะร่วมประกอบธุรกิจ นิติบุคคลควรตรวจสอบสถานะของอีกฝ่ายในด้านต่างๆ เพื่อเป็นการระบุถึงปัญหาที่มีอยู่และความเสี่ยงในการให้สินบนที่อาจเกิดขึ้นได้จากบุคคลเหล่านั้น โดยการตรวจสอบสถานะจะมีความละเอียดมากน้อยเพียงใดอาจขึ้นกับความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อาจเกิดจากการกระทำการของบุคคลเหล่านั้น ซึ่งการตรวจสอบสถานะอาจครอบคลุมประเด็นต่อไปนี้ เช่น

- สถานะทั้งในทางกฎหมายและทางการเงินเป็นอย่างไร
- ผู้บริหารหรือหุ้นส่วนหลักเป็นใคร หรือมีความเกี่ยวข้องทางไดทางหนึ่งกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่
- ผู้บริหารยึดมั่นต่อนโยบายในการต่อต้านการให้สินบนหรือไม่
- มีประวัติการดำเนินธุรกิจหรือซื้อเสี่ยงในด้านความโปร่งใสอย่างไรในกลุ่มธุรกิจ ประเภทนั้น มีความน่าเชื่อถือเพียงใด
- มีนโยบายในการต่อต้านการให้สินบนอย่างไร เป็นต้น

- ขอคำมั่นในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก่อนเข้าทำธุรกิจ นิติบุคคลอาจขอให้ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจให้คำมั่น (commitment) เป็นลายลักษณ์อักษรว่าจะยอมรับและปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องและมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลในการต่อต้านการให้สินบน หรือมีการปรับใช มาตรการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจเองซึ่งมีมาตรฐานที่เทียบเท่า เพื่อเป็นการยืนยันถึงความเข้าใจและเจตนาของผู้ที่มีร่วมกัน

- ให้การสนับสนุนผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจในการดำเนินการตามมาตรการของนิติบุคคล นิติบุคคลอาจมีกิจกรรมหรือโครงการต่างๆเพื่อให้ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจทั้งหมดเข้าใจและปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในได้อย่างถูกต้องอีกด้วย เช่น การจัดช่องทางให้คำปรึกษา การฝึกอบรม เป็นต้น

- มีการตรวจสอบการดำเนินงานของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจอย่างสม่ำเสมอ เนื่องจาก การดำเนินธุรกิจมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา นิติบุคคลจึงควรตรวจสอบการดำเนินงาน (monitor) ของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจอย่างสม่ำเสมอ โดยการตรวจสอบอาจครอบคลุมถึงการดำเนินการเป็นไปตามนโยบาย และมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนหรือไม่ และความสัมพันธ์กับลูกค้าโดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นอย่างไร เพื่อนิติบุคคลจะได้ดำเนินการแก้ไขการกระทำที่มีความเสี่ยงนำไปสู่การให้สินบนได้อย่างรวดเร็ว และกำหนดมาตรการที่เหมาะสมกับบริบทที่เปลี่ยนแปลง

- มีมาตรการจูงใจให้ปฏิบัติตามหรือลงโทษกรณีที่มีผ้าฝ้ายมาตรการป้องกันการให้สินบน นิติบุคคลอาจพิจารณาที่จะให้การสนับสนุนแก่ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ หากบุคคลเหล่านั้นปฏิบัติตามมาตรการป้องกันการให้สินบนและดำเนินธุรกิจอย่างโปร่งใส เช่น การต่อสัญญา การให้โอกาสทางธุรกิจในรูปแบบต่างๆ เป็นต้น

ในทางตรงกันข้าม หากพบว่าผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจฝ่ายนี้ข้อตกลงในการปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายใน หรือมีพฤติกรรมที่มีความเสี่ยงจะนำไปสู่การให้สินบนและไม่ดำเนินการแก้ไขภายในเวลาที่กำหนด นิติบุคคลอาจพิจารณานำแนวทางการลงโทษทางธุรกิจต่างๆ มาใช้แก่บุคคลนั้น เช่น การเลิกสัญญา การไม่ต่อสัญญาด้วย การตัดโอกาสทางธุรกิจ ฯลฯ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

ในกรณีของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) การนำมาตรการไปปรับใช้กับการดำเนินการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจนั้นมีความสำคัญเช่นเดียวกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ แต่ข้อจำกัดด้านขนาดของกิจการและอำนาจต่อรองทางธุรกิจที่น้อยกว่า บางมาตรการอาจเป็นทางเลือกที่ไม่สามารถทำได้ เช่น การมีบทลงโทษโดยการเลิกสัญญา หรือการเรียกให้มีการให้คำมั่น อย่างไรก็ได้ นิติบุคคลอาจพิจารณาดำเนินการต่อไปนี้

- การตรวจสอบสถานะ (due diligence) ของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับตน โดยนิติบุคคลที่ไม่มีความเชี่ยวชาญอาจพิจารณาจ้างที่ปรึกษาภายนอกเพื่อทำการประเมินความเสี่ยง

- เนื่องจากนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กมักอยู่ในสถานะตัวแทนหรือเป็นผู้ที่อยู่ใต้อำนาจการควบคุมของนิติบุคคลขนาดใหญ่ต่างๆ ทำให้เป็นฝ่ายที่จะต้องปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลขนาดใหญ่เหล่านั้น ในกรณีเช่นนี้ ถ้าสามารถจัดอบรมเกี่ยวกับการปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวร่วมกันได้

- การเข้าร่วมในแนวปฏิบัติร่วม (Collective action) กับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอื่นอาจช่วยลดภาระหรือค่าใช้จ่ายในการจัดทำมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนของตน

ข้อสังเกต : สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างนิติบุคคลกับผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจซึ่งเกิดขึ้นก่อนมาตรา ๑๒๓/๕ มีผลบังคับใช้ อาจมีได้มีการกำหนดให้มีมาตรการในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐกันไว้ในขณะนี้ อย่างไรก็ได้ นิติบุคคลควรพิจารณาการนำมาตรการดังกล่าวไปปรับใช้เท่าที่จะสามารถทำได้ โดยอาจมีการทำข้อตกลงเพิ่มเติมในการปรับใช้มาตรการหรือการเพิ่มบทบาทในการตรวจสอบการดำเนินการ เป็นต้น

หลักการที่ ๕: นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี

“การมีระบบบัญชีที่ถูกต้อง โปร่งใส และมีการตรวจสอบที่เป็นอิสระ
จะช่วยป้องกันไม่ให้มีการปกปิดค่าใช้จ่ายที่ใช้เป็นสินบนได้”

ในการดำเนินธุรกิจ ป้อยครึ้งที่ระบบบัญชีที่ซับซ้อนได้ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการปกปิดค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน ดังนั้น การจัดให้มีหรือพัฒนาระบบบัญชีที่มีความถูกต้องแม่นยำและมีความโปร่งใส รวมถึงมีกลไกการตรวจสอบเพื่อควบคุมระบบการรายงานทางการเงินที่ดีนั้นย่อมเป็นปัจจัยสำคัญของมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลเพื่อป้องกันการให้สินบนที่มีประสิทธิภาพ

การมีระบบบัญชีที่ดีควรเริ่มตั้งแต่ระดับนโยบาย โดยผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคล ต้องให้ความสำคัญต่อการมีระบบบัญชีที่เป็นไปตามหลักความถูกต้อง ความโปร่งใส และตรวจสอบได้ และมีบทบาทในการตรวจสอบรายงานทางการเงินของนิติบุคคล เพื่อจะได้ทราบถึงความผิดปกติทางการเงิน

นอกจากนี้ ในขั้นตอนของการตรวจสอบ รวมถึงการจัดทำรายงานทางการเงินประจำปี นิติบุคคล ควรมีการวางแผนและกระบวนการตรวจสอบบัญชีภายในกิจการ (internal audit) รวมทั้งการตรวจสอบบัญชีภายนอกกิจการ (external audit) ที่สอดคล้องกับระบบต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคล

■ แนวปฏิบัติที่ดี

นิติบุคคลอาจพิจารณาหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้เพื่อจัดทำระบบบัญชีที่ดีและสามารถป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

- รายการทรัพย์สินและหนี้สิน ตลอดจนการทำธุกรรมต่างๆของบริษัทต้องมีการบันทึกอย่างถูกต้องและแม่นยำในบัญชีและบันทึกต่างๆของนิติบุคคล โดยมีรายละเอียดและหลักฐานประกอบ รวมทั้งมีการบันทึกตามลำดับเวลาที่ถูกต้อง

- ห้ามมิให้นิติบุคคลบันทึกการณอกบัญชี (off-the-book record) เพราะค่าใช้จ่ายที่ถูกบันทึกนอกบัญชีเหล่านั้นหากไม่สามารถตรวจสอบได้ในรายงานทางการเงินของนิติบุคคล ทำให้ส่อเสียงต่อการปกปิดการให้สินบน

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

- บัญชีและบันทึกต่างๆของนิติบุคคล ไม่ว่าจะถูกจัดเก็บในรูปแบบใดๆ ก็ตาม ควรได้รับการเก็บรักษาเพื่อป้องกันการถูกเปลี่ยนแปลงหรือทำลายไม่ว่าจะโดยเจตนาหรือไม่เจตนา รวมทั้งไม่ควรถูกทำลายก่อนที่จะสิ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อป้องกันการปกปิดหลักฐานการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

- ธุกรรมต่างๆความมีการบันทึกอย่างต่อเนื่องและสอดคล้องตั้งแต่เริ่มต้นจนเสร็จสมบูรณ์

- มีการคัดเลือกผู้ตรวจสอบบัญชีที่มีความเป็นอิสระ เป็นกลาง และมีความรู้ความเข้าใจในความเสี่ยงและกิจกรรมต่างๆภายใต้การดำเนินกิจการของนิติบุคคล รวมทั้งกำหนดให้มีการรายงานผลการตรวจสอบตั้งแต่ต่อผู้บริหารและบุคคลที่เกี่ยวข้อง

- นิติบุคคลควรจัดให้มีระบบการตรวจสอบบัญชีที่เป็นอิสระ ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบโดยผู้รับผิดชอบภายในนิติบุคคลเองหรือตรวจสอบโดยผู้สอบบัญชีอิสระ รวมทั้งสนับสนุนมิให้นำรายจ่ายที่เกิดจากการให้สินบนมาหักเป็นค่าใช้จ่าย

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) ควรตระหนักถึงความสำคัญและจัดให้มีระบบบัญชีที่มีประสิทธิภาพและได้สัดส่วนเหมาะสมกับการประกอบธุรกิจ รวมทั้งมีนโยบายและกระบวนการสำหรับการลงบันทึกและบัญชีที่ชัดเจนเช่นเดียวกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ อย่างไรก็ตี ด้วยขนาดของกิจการที่มีขนาดเล็กกว่านิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กจึงอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบเนื่องจากความซับซ้อนและจำนวนของบุคลากรและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจที่น้อยกว่า ทำให้ง่ายแก่การตรวจสอบ

นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาดำเนินการต่อไปนี้ เช่น

- จัดทำระบบบัญชีมุ่งเน้นที่ความเสี่ยงเป็นสำคัญ (risk-based approach)

- มอบหมายให้ผู้บริหารคนใดคนหนึ่งเป็นผู้ตรวจสอบระบบบัญชีโดยจัดให้มีการตรวจสอบเป็นระยะ ซึ่งอาจมีส่วนช่วยในการประหยัดค่าใช้จ่ายของนิติบุคคล

- พิจารณาการใช้ระบบบัญชีอย่างง่ายสำหรับผู้ประกอบการ SMEs ของกรมสรรพากร ซึ่งต้องการเสริมให้นิติบุคคลจัดทำบัญชีชุดเดียว

หลักการที่ ๖: นิติบุคคลต้องมีแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับมาตรการป้องกันการให้สินบน

“เจตนา�ณ์ในการต่อต้านการให้สินบนสามารถสะท้อนอยู่ในทุกขั้นตอนของการบริหารทรัพยากรบุคคล”

การบริหารทรัพยากรบุคคลที่ดีเป็นส่วนสำคัญในการสร้างวัฒนธรรมต่อต้านการให้สินบนภายในองค์กร นิติบุคคลต้องมีการผลักดันบุคลากรภายในองค์กรให้มีความตระหนักรู้และร่วมมือในการปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคล โดยเจตนามณ์ในการต่อต้านการให้สินบนสามารถสะท้อนอยู่ในทุกขั้นตอนของหลักการบริหารทรัพยากรบุคคล นับตั้งแต่การจ้างงาน การเลื่อนตำแหน่ง การประเมินผลงาน การให้ค่าตอบแทน ตลอดจนการจัดให้มีการฝึกอบรมบุคลากรให้รับทราบและปฏิบัติตามมาตรการของนิติบุคคลได้อย่างถูกต้อง

■ แนวปฏิบัติที่ดี

นิติบุคคลอาจคำนึงถึงแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลดังต่อไปนี้ เพื่อส่งเสริมมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคลเอง

- การจ้างบุคคลเข้าทำงาน นิติบุคคลควรศึกษาประวัติของบุคคลนั้น และมีวิธีการคัดเลือกบุคคลที่พร้อมจะยึดมั่นในเจตนามณ์ต่อต้านการให้สินบนสอดคล้องกับเจตนามณ์ของนิติบุคคล ทั้งนี้ ในสัญญาจ้างงานควรกำหนดให้ผู้ถูกจ้างต้องปฏิบัติตามนโยบายและภาระเบียบต่างๆของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการให้สินบน

- เมื่อมีการลงทะเบียนอย่างหรือกฎหมายที่ว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบน นิติบุคคลควรมีกระบวนการที่เหมาะสมและชัดเจนในการลงโทษ หรือดำเนินการอื่นๆที่สมควร

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

- นิติบุคคลความมีอยู่อย่างที่ระบุว่าจะไม่ลงโทษพนักงานที่ทำให้นิติบุคคลสูญเสียโอกาสทางธุรกิจเนื่องด้วยเหตุที่ปฏิเสธการให้สินบน รวมทั้งนิติบุคคลความมีมาตรการคุ้มครองผู้รายงานการกระทำความผิดหรือเหตุน่าสงสัย เพื่อมิให้บุคคลเหล่านี้ต้องถูกกลั่นแกล้งหรือถูกลงโทษ

- การสร้างแรงจูงใจให้ปฏิบัติตามแนวทางเพื่อป้องกันการให้สินบน โดยอาจใช้วิธีการให้รางวัล หรือการประเมินผลการปฏิบัติงานที่สำคัญหลักเกณฑ์จากกิจกรรมต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคล เช่น การมีส่วนร่วมและผลงานในการฝึกอบรมตามมาตรการควบคุมภายใน ระดับของการให้การสนับสนุนมาตรการ หรือความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับค่านิยมของนิติบุคคล เป็นต้น

- นโยบายในการจ่ายค่าตอบแทนพิเศษ (Bonus) หรือค่าม้ายหน้า อาจกระตุ้นให้บุคลากรให้สินบนเพื่อให้บรรลุเป้าหมายทางธุรกิจ เพราะฉะนั้น นิติบุคคลอาจระบุข้อความในสัญญาเกี่ยวกับค่าตอบแทนว่าไม่ครอบคลุมถึงกิจการที่ได้มาจากการให้สินบน

- ลูกจ้างทุกคนควรได้รับความรู้และการฝึกอบรมที่เกี่ยวข้องกับนโยบายต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคลอย่างเหมาะสมและสม่ำเสมอ โดยนิติบุคคลต้องมีการสื่อสารและการฝึกอบรม เพื่อเผยแพร่เกี่ยวกับมาตรการและนโยบายการต่อต้านการให้สินบนต่างๆให้บุคลากรภายในนิติบุคคลรับทราบ ซึ่งผู้บริหารควรมีบทบาทในการวางแผนแนวทางสำหรับการจัดให้มีกิจกรรมดังกล่าว โดยเนื้อหาที่สื่อสารและใช้ในการฝึกอบรมควรปรับให้เหมาะสมกับงานที่รับผิดชอบและระดับชั้นของกลุ่มเป้าหมาย ตลอดจนมีความครอบคลุมถึงนโยบายและขั้นตอนการปฏิบัติในการณ์ต่างๆ เช่น การควบคุมทางการเงิน การอนุมัติค่ารับรอง ของขวัญ ค่าอำนวยความสะดวก เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้กลุ่มเป้าหมายรู้สึกสนใจที่จะรับฟังและก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด ทำให้มาตรการถูกนำไปปรับใช้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

นอกจากนี้ ทุกคนในองค์กร รวมถึงบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลจะสามารถเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการการต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคลนั้นๆได้ ซึ่งการเผยแพร่องาจทำได้หลายรูปแบบ เช่น การจัดทำคู่มือแนวทางการปฏิบัติ (Code of conduct) โดยจัดพิมพ์เป็นรูปเล่มแจกจ่ายแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลทั้งหมด หรือการเผยแพร่ในเว็บไซต์ของบริษัท ตลอดจนมีการจัดช่องทางเพื่อให้คำปรึกษาในการปฏิบัติตามมาตรการ ฯลฯ อีกทั้ง นิติบุคคลต้องไม่ปล่อยให้คู่มือแนวทางการปฏิบัติดังกล่าวเป็นเพียงข้อมูลในกระดาษ แต่ มีการสนับสนุนอย่างจริงจัง ต่อเนื่อง และมีการปรับปรุงอย่างสม่ำเสมอเพื่อให้เท่าทันกับบริบทของการดำเนินธุรกิจ ที่มีการเปลี่ยนแปลง

- นิติบุคคลควรจัดให้มีการทดสอบความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติ (Code of conduct) หรือมาตรการป้องกันการให้สินบนขององค์กร เพื่อประเมินประสิทธิภาพของการฝึกอบรมและเพื่อให้มั่นใจว่าพนักงานจะสามารถนำไปปฏิบัติได้อย่างถูกต้อง

- นิติบุคคลควรเปิดโอกาสให้มีการแสดงความคิดเห็น หรือคำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาระบบมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลนั้นๆ ในอนาคต

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาทางเลือกเหล่านี้ เช่น

- จัดทำคู่มือแนวทางการปฏิบัติ (Code of conduct) เพื่อสื่อสารนโยบายของบริษัทให้แก่บุคลากรในนิติบุคคลให้มีความชัดเจน โดยสมาคมธุรกิจหรือกลุ่มของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กในธุรกิจประเภทเดียวกันอาจพิจารณาจัดทำคู่มือฉบับกลางที่ใช้ร่วมกันก่อนที่จะนำไปปรับใช้ให้เหมาะสมกับความเฉพาะทางของกิจการของตนเอง

- การฝึกอบรมเพื่อให้มีความรู้ความเข้าใจต่อมาตรการป้องกันการให้สินบนเป็นกุญแจสำคัญในการดำเนินมาตรการที่มีประสิทธิภาพ นอกจากนี้จากการให้ความรู้และฝึกอบรมภายนอกแล้ว ในกรณีที่นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กเป็นผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ หรือมีความเกี่ยวข้องในลักษณะห่วงโซ่อุปทาน (supply chain) กับนิติบุคคลขนาดใหญ่ที่มีความพร้อม นิติบุคคลนั้นอาจขอเข้าร่วมฝึกอบรมเพื่อป้องกันการให้สินบนในกิจกรรมของนิติบุคคลขนาดใหญ่นั้น นอกจากนี้ หน่วยงานภาครัฐและสมาคมธุรกิจต่างๆ อาจเป็นแหล่งข้อมูลและผู้เชี่ยวชาญที่จะสามารถให้ความช่วยเหลือในการฝึกอบรมแทนนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กได้

- หน่วยงานเพื่อการต่อต้านการทุจริตและการให้สินบนทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนต่างๆ ล้วนมีโครงการหรือเอกสารให้ความรู้เกี่ยวกับการป้องกันและต่อต้านการทุจริตเพื่อการเผยแพร่โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาอาศัยการเครื่องมือสื่อสารและทรัพยากรังสรรค์ร่วมมาใช้ในองค์กร

หลักการที่ ๗: นิติบุคคลต้องมีมาตรการสนับสนุน ให้มีการรายงานการกระทำผิดหรือกรณีเมือง น่าสงสัย

“นิติบุคคลต้องสนับสนุนการรายงานการกระทำความผิดและมีมาตรการคุ้มครองผู้ร้องเรียนเพื่อสนับสนุนและสร้างความเชื่อมั่นให้มีการให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่”

การรายงานการกระทำความผิดหรือเมืองน่าสงสัย รวมทั้งข้อบกพร่องของมาตรการควบคุมภายใน เพื่อป้องกันการให้สินบน เป็นหลักการสำคัญที่จะช่วยให้นิติบุคคลสามารถป้องกันการกระทำความผิดได้ทันท่วงที หรือยับยั้งความเสียหายที่อาจร้ายแรงมากยิ่งขึ้นหากปล่อยให้มีการกระทำความผิดต่อไปโดยไม่ได้รับการแก้ไขอย่างไรก็ดี อุปสรรคสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้บุคคลภายนอกที่รู้เห็นการกระทำความผิดไม่กล้าออกมายื่นเรียนข้อมูล ดังกล่าวเน้นได้แก่ความเกรงกลัวต่ออิทธิพลของคนในองค์กร เช่น การถูกกลั่นแกล้งคุกคาม การถูกให้ออกจากงาน การถูกกดดันจากบุคลากรในองค์กร เป็นต้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องมีระบบการรายงานการกระทำความผิดหรือกรณีเมืองน่าสงสัยที่มีประสิทธิภาพ รวมถึงมาตรการคุ้มครองผู้ร้องเรียนเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้กับบุคคลเหล่านี้ในการให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่

■ แนวปฏิบัติที่ดี

- สร้างค่านิยมภายในนิติบุคคลว่าการรายงานการกระทำความผิดเป็นเรื่องที่ดี โดยผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดควรมีการประกาศนโยบายที่ชัดเจนว่านิติบุคคลนั้นสนับสนุนให้มีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตให้สินบน และพนักงานหรือผู้มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจจะไม่ถูกกลั่นแกล้งอันเนื่องมาจากการรายงานข้อมูลโดยสุจริต

- นิติบุคคลกำหนดผู้รับผิดชอบที่จะเป็นผู้ดำเนินการรับร้องเรียน ซึ่งอาจเป็นบุคคลหรือแผนกวภายในองค์กร หรือการจัดจ้างหน่วยงานภายนอกให้เป็นผู้รับร้องเรียนในขั้นตอนเบื้องต้นเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้กับผู้ร้องเรียนเกี่ยวกับการปกปิดสถานะ

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

- นิติบุคคลอาจจัดให้มีช่องทางการรายงานได้หลายวิธี ซึ่งต้องมีกลไกในการรับเรื่องร้องเรียน ที่เข้าถึงง่าย มีความชัดเจน ปกปิดสถานะของผู้ร้องเรียนหากไม่ประสงค์เปิดเผยตนเอง รวมทั้งผู้ร้องเรียนสามารถติดตามผลการดำเนินการได้ เช่น การตั้งสายด่วน หรือการใช้ระบบคอมพิวเตอร์

- เมื่อมีการแจ้งเบาะแสหรือให้ข้อมูลดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลต้องดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างจริงจังและรวดเร็ว โดยอาจมีการกำหนดระยะเวลาที่ชัดเจนในการดำเนินการแต่ละขั้นตอน รวมทั้งเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ เพื่อให้ผู้ร้องเรียนเกิดความเชื่อมั่นว่า นิติบุคคลมีมาตรการในการจัดการที่มีประสิทธิภาพและเชื่อถือได้

ทั้งนี้ การรายงานการกระทำความผิดอาจถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกลั่นแกล้งบุคคลอื่น ดังนั้น จึงต้องมีการกลั่นกรองและตรวจสอบข้อเท็จจริงในเบื้องต้นว่าการร้องเรียนเป็นไปด้วยความสุจริตหรือไม่ หรือข้อร้องเรียนนั้นมีเหตุให้ควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดจริงหรือไม่ หากไม่ได้เป็นไปตามทั้งสองกรณี นิติบุคคลก็สามารถยุติการดำเนินการกับข้อร้องเรียนนั้น ในทางตรงกันข้าม หากเป็นการรายงานโดยสุจริตหรือมีเหตุให้ควรเชื่อว่ามีการกระทำความผิด นิติบุคคลพึงกำหนดวิธีการดำเนินการกับข้อร้องเรียนนั้นต่อไป โดยอาจกำหนดเป็นบทลงโทษ มาตรการทางวินัยภายในองค์กร หรือให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องในการสืบสวนสอบสวน หรือการให้ข้อมูลใดๆ เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

- นิติบุคคลกำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ร้องเรียนที่กระทำการโดยสุจริต ซึ่งต้องให้ความเชื่อมั่นว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ถูกกลั่นแกล้ง ไล้ออก หรือได้รับผลกระทบในทางเสื่อมเสีย หากให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด

- นิติบุคคลจัดให้มีการอบรมเพื่อทำความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการรายงานการกระทำความผิด

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับกรณีของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) นั้น เนื่องจากนิติบุคคลประเภทดังกล่าวมักมีพนักงานจำนวนไม่มาก จึงมีโอกาสที่จะร่วมมือกันตรวจสอบพบรากกระทำที่มีขอบเขตจำกัด ขนาดใหญ่ ซึ่งนิติบุคคลอาจพิจารณามาตรการต่อไปนี้ เช่น

- ความมีการสร้างวัฒนธรรมองค์กรที่เข้มแข็งบนพื้นฐานของความเชื่อใจและความซื่อสัตย์สุจริต ซึ่งต้องอาศัยนโยบายที่เข้มแข็งจากผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุด

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

- ผู้บริหารควรสนับสนุนให้พนักงานมาพูดคุยปรึกษาหากพบกรณีน่าสงสัยที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน

- นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาแจ้งเบะແສກາຣກະທຳຄວາມຜິດມາຍັງສໍານັກງານຄອນະກຣມກາຣປົ້ງກົນແລະປຣາບປຣາມກາຣທຸຈົກຕິແຫ່ງໜາດີເພື່ອໃໝ່ມີກາຣດຳເນີນກາຣຕ່ອໄປ

หลักการที่ ๘: นิติบุคคลต้องทบทวนตรวจสอบ และประเมินผลมาตรการป้องกันการให้สินบน เป็นระยะ

“เนื่องจากความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจเปลี่ยนแปลงได้เสมอ
นิติบุคคลจึงต้องมีการทบทวนและประเมินผลมาตรการป้องกัน
การให้สินบนเป็นระยะเพื่อปรับปรุงมาตรการให้เหมาะสมกับสถานการณ์”

เนื่องจากในการประกอบธุรกิจ นิติบุคคลอาจประสบกับความเปลี่ยนแปลงของปัจจัยต่างๆ ทั้งภายในอกและภายนอกอยู่เสมอ ทำให้สถานการณ์และความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเปลี่ยนแปลงไป เช่น การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างภายในและรูปแบบการประกอบธุรกิจ ตลาดการค้าการลงทุน ผู้ร่วมประกอบธุรกิจ กฎหมายหรือมาตรฐานการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น ดังนั้น ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของนิติบุคคลควร จัดให้มีการตรวจสอบและประเมินผลมาตรการป้องกันการให้สินบนเป็นระยะ เกี่ยวกับความเหมาะสม ความเพียงพอ ประสิทธิภาพและประสิทธิผล เพื่อพิจารณาว่าจะต้องมีการปรับปรุงมาตรการป้องกันการให้สินบนที่ มีอยู่หรือไม่ อย่างไร

■ แนวปฏิบัติที่ดี

หลักการทบทวนตรวจสอบ และประเมินผลมาตรการป้องกันการให้สินบน อาจประกอบด้วย

- วิธีการทบทวนตรวจสอบมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคล อาจทำได้หลายวิธี ไม่ว่า จะเป็นกลไกการตรวจสอบภายในหรือภายนอก เช่น การพิจารณาผลการตรวจสอบบัญชีทั้งภายในและภายนอก การพิจารณาผลตอบรับจากการฝึกอบรมพนักงาน การให้พนักงานตอบแบบสอบถาม การเปรียบเทียบแนวปฏิบัติกับนิติบุคคลอื่นในธุรกิจประเภทเดียวกัน ซึ่งการทบทวนตรวจสอบนี้ควรทำเป็นระยะ

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

- การกำหนดผู้รับผิดชอบในการตรวจสอบและประเมินผลให้ชัดเจน โดยบุคคลดังกล่าวต้องมี
อิสระอย่างแท้จริง เช่น ผู้รับรองอิสระจากภายนอก

- เกณฑ์การประเมินอาจพิจารณาจากความเหมาะสม ความเพียงพอ ความมีประสิทธิภาพและ
ประสิทธิผลของมาตรการป้องกันการให้สินบนได้เพื่อจะได้พิจารณาต่อไปว่าจะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง
มาตรการใดหรือไม่ อย่างไร เช่น นิติบุคคลอาจมีมาตรการการควบคุมภายในที่เหมาะสมกับความเสี่ยงต่อการให้
สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วแต่ผลตอบรับที่ดีจากพนักงาน อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการดังกล่าวอาจมี
ค่าใช้จ่ายที่สูงและมีความซ้ำซ้อนกันในบางแห่งมุ่ง ดังนั้น นิติบุคคลอาจพิจารณาปรับปรุงการดำเนินการบาง
ประการเพื่อไม่ให้เกิดความซ้ำซ้อน และใช้ทางออกอื่นที่มีความเหมาะสมมากกว่าแทนที่ เพื่อให้มาตรการทั้งหมด
นั้นมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

- เมื่อได้ทำการตรวจสอบและประเมินมาตรการการป้องกันการให้สินบนแล้ว นิติบุคคลต้องรายงาน
ผลการตรวจสอบต่อกองคณะกรรมการบริษัทหรือบุคคลที่เทียบเท่า หรืออาจมีการเปิดเผยให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

ในส่วนของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) นั้น อาจมีข้อจำกัดในเรื่องทรัพยากร
เช่น บุคลากร เวลา และงบประมาณ อย่างไรก็ได้ การตรวจสอบติดตามประเมินผลเพื่อนำมาปรับปรุงมาตรการให้
เหมาะสมมากยิ่งขึ้นนั้นจะช่วยลดทุนโดยรวม เนื่องจากไม่ต้องเสียทรัพยากรในส่วนที่ไม่จำเป็นโดยนิติบุคคลขนาด
กลางและขนาดเล็กอาจใช้วิธีตรวจสอบอย่างง่าย เช่น

- สอดคล้องข้อมูลและความคิดเห็นจากพนักงานและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล
- พิจารณาเอกสารทางการเงินและเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐
ห้ามเผยแพร่

ตัวอย่างการปรับใช้มาตรการป้องกัน

การให้สินบน

กรณีศึกษาต่อไปนี้เป็นเพียงตัวอย่างสมมติเพื่อเป็นแนวทางสำหรับนิติบุคคลในการนำหลักการของคู่มือฉบับนี้มาใช้กำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ อย่างไรก็ได้ตัวอย่างมาตรการฯที่เสนอแนะนี้ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายใดๆ อีกทั้ง ไม่ใช่คำตอบตากยตัวสำหรับทุกนิติบุคคล

ตัวอย่างที่ ๑: ค่ารับรองและของขวัญ

บริษัท ก จำกัด นิติบุคคลไทย ประกอบธุรกิจผลิตและจำหน่ายยาและเวชภัณฑ์รักษาโรค โดยมีพนักงานขายผลิตภัณฑ์ให้แก่เจ้าหน้าที่โรงพยาบาลของรัฐในหลากหลายภูมิภาค ซึ่งจากการประเมินความเสี่ยงการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐของบริษัท ก จำกัด มีความเสี่ยงสูงที่จะเกี่ยวข้องกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐจาก การเลี้ยงรับรองและให้ของขวัญของพนักงาน บริษัท ก จำกัด อาจพิจารณาดำเนินการต่อไปนี้เพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

- บริษัท ก จำกัด ควรตรวจสอบสถานะของบุคคลที่จะเป็นพนักงานขายก่อนตัดสินใจเลือกบุคคลนั้นเข้าทำงาน เนื่องจากบุคคลในตำแหน่งนี้มักมีโอกาสเลี้ยงรับรอง ให้ของขวัญ หรือติดต่อกับเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงในนามของบริษัทฯ โดยบริษัทฯอาจพิจารณาวิธีการ ดังนี้
 - สัมภาษณ์เกี่ยวกับมุมมองต่อการให้สินบน โดยครอบคลุมถึงมุมมองเกี่ยวกับการรับรองหรือให้ของขวัญเจ้าหน้าที่ของรัฐ
 - ตรวจสอบประวัติของบุคคลดังกล่าวว่าเคยมีความเกี่ยวข้องกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือไม่ ซึ่งบริษัทฯอาจพิจารณาหนังสือรับรองประวัติการทำงานจากสถานที่ทำงานเดิม
 - ตรวจสอบความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ
- ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดสื่อสารนโยบายของบริษัทเรื่องการรับรองและให้ของขวัญเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าโนบายจะห้ามมิให้กระทำ หรือสามารถให้กระทำได้ภายใต้เงื่อนไขและมูลค่าจำกัด เพื่อให้พนักงานขายในทุกพื้นที่รับทราบทั่ว กัน รวมทั้งมอบหมายให้ผู้จัดการหรือหัวหน้าแผนกเน้นย้ำนโยบายดังกล่าวด้วย
- ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของบริษัทสนับสนุนให้มีการจัดทำแนวทางการปฏิบัติหรือจริยธรรมในการดำเนินธุรกิจ (Code of Conduct) โดยเฉพาะในเรื่องแนวปฏิบัติการขายสินค้า ซึ่งรวมถึงประเด็นการรับรองและให้ของขวัญ เพื่อให้พนักงานขายปฏิบัตินได้ถูกต้องสอดคล้องกับนโยบายของบริษัทฯ

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

หัวมุมแพะ

- มาตรการมีการกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับค่ารับรองและของขวัญในประเด็นต่อไปนี้
 - ข้อควรพิจารณาสำหรับค่ารับรองและของขวัญ (เช่น บุคลา ช่วงเวลา ความบ่อຍครั้ง)
 - ขั้นตอนการขออนุมัติ
 - การลงบัญชีที่ถูกต้อง
- บริษัทจัดให้มีการอบรมพนักงานขายเป็นประจำเกี่ยวกับนโยบายต่อต้านการให้สินบน โดยเน้นย้ำเรื่องการรับรองและการให้ของขวัญเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากเป็นกรณีมีความเสี่ยงสูงจะเป็นสินบน ตลอดจนมีการทำแบบทดสอบเกี่ยวกับมาตรการในเรื่องตั้งกล่าวขององค์กร และรายงานผลไปยังผู้บริหาร
- นโยบายการจ่ายค่าตอบแทนที่คำนวณจากความสำเร็จในการขาย ควรมีเงื่อนไขระบุว่าต้องไม่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน เพื่อป้องกันมิให้พนักงานขายใช้การรับรองและให้ของขวัญเป็นสินบน จึงใจเจ้าหน้าที่ของรัฐให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่
- กำหนดในสัญญาจ้างว่าบริษัทอาจเลิกสัญญาได้หากพนักงานขายเกี่ยวข้องกับการให้สินบน เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ตัวอย่างที่ ๒: กิจการร่วมค้า

บริษัท ข จำกัด นิติบุคคลไทย ต้องการดำเนินกิจการร่วมค้ากับบริษัท เอ จำกัด นิติบุคคลต่างประเทศ และจะทำให้เป็นนิติบุคคลแยกต่างหาก ในนาม บริษัท ขอเอ จำกัด โดยมีบริษัท ข จำกัดเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ ซึ่งบริษัท ขอเอ จำกัด จะร่วมเสนอราคาในโครงการก่อสร้างสาธารณูปโภคของรัฐบาล บริษัท ข อาจพิจารณา ดำเนินการต่อไปนี้เพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

● ตรวจสอบสถานะ

- บริษัท ข จำกัด ประเมินความเสี่ยงจากการทำกิจการร่วมค้าในโครงการนี้ว่ามีความเสี่ยงในการ ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐมากน้อยเพียงใด

- เนื่องจากโครงการดังกล่าวอาจทำให้บริษัทต้องติดต่อกับเจ้าหน้าที่ของรัฐบ่อยครั้ง อีกทั้งเป็น โครงการที่มีมูลค่าสูง จึงอาจมีความจำเป็นตรวจสอบสถานะบริษัท เอ จำกัดโดยละเอียด โดยการ รวบรวมเอกสาร การสัมภาษณ์ หรือสอบถามหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอข้อมูลเพิ่มเติมหรือ ยืนยันข้อมูล เป็นต้น

● ก่อนร่วมประกอบธุรกิจ นิติบุคคลอาจตกลงกันในประเด็นต่อไปนี้

- จัดให้มีผู้แทนของบริษัท ข จำกัด เป็นคณะกรรมการบริหารบริษัท ขอเอ จำกัด

- ขอคำมั่นเป็นลายลักษณ์อักษรในการปฏิบัติตามกฎหมายต่อต้านการให้สินบน และปรับใช้ มาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

- กำหนดให้มีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐสำหรับบริษัท กิจการร่วมค้า โดยมีรายละเอียดครอบคลุมในประเด็นสำคัญ เช่น ค่ารับรองและของขวัญ การ ตรวจสอบสถานะของบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ การตรวจสอบบัญชี การอบรมพนักงาน การจัดให้มีช่องทางรายงานการกระทำความผิด เป็นต้น

- กำหนดบทลงโทษ เช่น การยกเลิกสัญญาหากคู่สัญญา มีความเกี่ยวข้องกับการให้สินบน เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ร่าง วันที่ ๕ ก.ค. ๒๕๖๐

ห้ามเผยแพร่

● ระหว่างการดำเนินธุรกิจ

- ตรวจสอบการดำเนินธุรกิจและการปรับไขมานตรการเพื่อป้องกันการให้สินบนของกิจการร่วมค้าอย่างต่อเนื่อง ซึ่งรวมถึงการตรวจสอบความสัมพันธ์กับลูกค้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งสัญญาฉบับผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับบริษัทกิจการร่วมค้าที่จะต้องไปราชการเพื่อหรือในนามของกิจการร่วมค้านั้น

ตัวอย่างที่ ๓: การรายงานการกระทำการทุจริต

บริษัท ค จำกัด นิติบุคคลไทยขนาดกลาง ประกอบธุรกิจค้าขาย เนื่องจากบริษัทฯ มีโอกาสเป็นคู่สัญญา กับหน่วยงานรัฐในโครงการขัดข้อขัดจังเพิ่มมากขึ้น ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของบริษัท ค จำกัด จึงต้องการ พัฒนาระบบและเพิ่มช่องทางการรายงานการกระทำการทุจริตเพื่อป้องกันความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของ รัฐ บริษัทฯ อาจพิจารณาดำเนินการต่อไปนี้

- ผู้ที่อยู่ในระดับบริหารสูงสุดของบริษัทสื่อสารกับพนักงานทุกระดับให้ร่วมกันต่อต้านการให้สินบน และสนับสนุนให้มีการรายงานการกระทำการทุจริต เหตุน่าสงสัย หรือข้อบกพร่องของมาตรการที่ควรได้รับการแก้ไขปรับปรุง รวมทั้งให้ความเชื่อมั่นว่าผู้ร้องเรียนจะได้รับความคุ้มครอง และมีการรักษาความลับของข้อมูล
- ผู้บริหารมอบหมายบุคลากรสำหรับรับผิดชอบการรับเรื่องร้องเรียน หรืออาจจัดจ้างหน่วยงานภายนอกในการจัดทำโปรแกรมหรือรับการร้องเรียนเพื่อปกปิดสถานะของผู้ร้องเรียน
- จัดทำคู่มือหรือเอกสารสำหรับการรายงานการกระทำการทุจริต ซึ่งประกอบด้วยประเด็นต่อไปนี้
 - การกระทำที่เข้าข่ายเป็นการกระทำการทุจริต หรือเหตุน่าสงสัย
 - ช่องทางและวิธีการในการร้องเรียน
 - การดำเนินการกับข้อร้องเรียน
 - ให้ความเชื่อมั่นในการรักษาความลับของผู้ร้องเรียน
- จัดทำช่องทางการรายงานที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ เช่น โทรศัพท์สายด่วน หรือคอมพิวเตอร์
- จัดการอบรมสำหรับพนักงานเพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการรายงานการกระทำการทุจริต รวมทั้งอาจมีแผ่นป้ายอธิบายขั้นตอนการรายงานซึ่งเผยแพร่ในบริเวณที่เห็นได้ชัดเจน
- จัดทำนโยบายส่งเสริมการรายงานโดยการให้ความคุ้มครองผู้ร้องเรียนว่าจะไม่ถูกลงโทษ ไล่ออก หรือกลั่นแกล้ง หากรายงานการกระทำการทุจริตโดยสุจริต
- บริษัทมีการประเมินผลความเหมาะสมของระบบการรายงานการกระทำการทุจริตขององค์กร