



- ร่าง -

แนวทางการกำหนดมาตรการ
ควบคุมภายในที่เหมาะสม
สำหรับนิติบุคคลในการป้องกัน
การให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ

ตามมาตรา ๑๒๓/๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

สารบัญ

เรื่อง	หน้า
บทนำ	๓
ส่วนที่ ๑ ทำความเข้าใจความผิดฐานให้สินบน และความรับผิดของนิติบุคคล	๘
มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคแรก	๙
มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง	๑๑
ตัวอย่างการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล	๑๓
ส่วนที่ ๒ หลักการพื้นฐานในการกำหนดมาตรการควบคุมภายใน ที่เหมาะสมของนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน เจ้าหน้าที่รัฐตามมาตรา ๑๒๓/๕	๑๔
หลักการที่ ๑ การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ	๑๖
หลักการที่ ๒ การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบายสำคัญ จากผู้บริหารระดับสูง	๑๙
หลักการที่ ๓ มาตรการต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับ กรณีที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน	๒๑

เรื่อง

หน้า

หลักการที่ ๔	มาตรการต้องปรับใช้ในการดำเนินการ ของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล	๒๗
หลักการที่ ๕	นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี	๓๐
หลักการที่ ๖	นิติบุคคลต้องมีแนวทางการบริหาร ทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับมาตรการป้องกันการให้สินบน	๓๒
หลักการที่ ๗	นิติบุคคลต้องมีมาตรการในการสนับสนุน ให้มีการรายงานการกระทำผิดหรือกรณีมีเหตุน่าสงสัย	๓๔
หลักการที่ ๘	นิติบุคคลต้องตรวจสอบและประเมินผล การใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนอย่างต่อเนื่อง	๓๖

บทนำ

การทุจริตให้สินบนเป็นปัญหาเรื้อรังที่เกิดขึ้นในทุกประเทศทั่วโลก ซึ่งการติดต่อสื่อสาร และการค้าการลงทุนที่ไร้พรมแดนในปัจจุบันทำให้ปัญหาการทุจริตให้สินบนไม่ได้เป็นเพียงปัญหาภายในประเทศเท่านั้นแต่ยังขยายไปถึงการให้สินบนเพื่อผลประโยชน์ทางธุรกิจระหว่างประเทศที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันทางการค้า ความเสื่อมถอยของสภาพสังคมและเศรษฐกิจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง โดยประเทศไทยก็นับเป็นประเทศหนึ่งที่มีปัญหาดังกล่าวมายาวนาน โดยเฉพาะในบริบทของการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐที่มีผลประโยชน์มหาศาล แต่ที่ผ่านมา กฎหมายของไทยมีบทบัญญัติเอาผิดเพียงแค่การให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐไทย ไม่รวมไปถึงเจ้าหน้าที่รัฐของต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการเอาผิดกับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนดังกล่าวทั้งๆ ที่นิติบุคคลนั่นเองเป็นผู้ที่ได้รับประโยชน์มหาศาลจากการให้สินบน

ด้วยความตระหนักถึงปัญหาข้างต้น สำนักงาน ป.ป.ช. จึงเสนอให้มีการพิจารณาประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘ ซึ่งได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา ๑๒๓/๕ กำหนดความรับผิดสำหรับบุคคลที่ให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ รวมทั้งกำหนดความรับผิดเฉพาะสำหรับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนดังกล่าว โดยกฎหมายใหม่ได้มีการกำหนดโทษปรับที่มีมูลค่าสูง เพื่อให้รัฐได้รับการเยียวยาความเสียหาย เพื่อเอาประโยชน์ที่นิติบุคคลได้ไปโดยมิควรได้คืน และเพื่อเป็นการป้องปรามการกระทำความผิด ทั้งนี้ การกำหนดฐานความผิดดังกล่าวได้สอดคล้องกับมาตรฐานสากลซึ่งมีบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการ

ต่อต้านการทุจริต ค.ศ. ๒๐๐๓ (United Nations Convention against Corruption: UNCAC) และอนุสัญญาขององค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจว่าด้วยการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ ค.ศ. 1997 (OECD Convention on Combating Foreign Bribery in International Business Transactions)

อย่างไรก็ดี มาตรา ๑๒๓/๕ ไม่ได้กำหนดให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบเด็ดขาดทุกกรณีที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลได้ให้สินบนกับเจ้าหน้าที่รัฐฯ โดยหากนิติบุคคลนั้นมีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อมิให้มีการให้สินบน นิติบุคคลนั้นก็จะไม่มีคามผิดตามมาตรานี้

เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ชัดเจนยิ่งขึ้น สำนักงาน ป.ป.ช. จึงได้จัดทำคู่มือเล่มนี้เพื่อเป็นแนวทางให้กับนิติบุคคลในการกำหนดมาตรการป้องกันการให้สินบนอย่างเหมาะสมและเพียงพอ เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา ๑๒๓/๕

โดยเนื้อหาของคู่มือจะประกอบด้วย ๒ ส่วน ได้แก่

- การอธิบายกฎหมาย มาตรา ๑๒๓/๕ และตัวอย่างกรณีศึกษา
- มาตรการในการป้องกันการให้สินบนที่นิติบุคคลควรนำไปปฏิบัติ

สำหรับส่วนแรกนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้อ่านเกิดความเข้าใจในสาระสำคัญของมาตรา ๑๒๓/๕ ส่วนที่สองนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแนวทางให้กับนิติบุคคลในการกำหนดมาตรการของตนเพื่อป้องกันการให้สินบน โดยหลักการทั้ง ๘ ประการที่สำนักงาน ป.ป.ช. กำหนดนั้นล้วนเป็นแนวปฏิบัติตามมาตรฐานสากลซึ่งครอบคลุมมิติต่างๆ ที่จำเป็นสำหรับนิติบุคคลในการมีและบังคับใช้มาตรการในการป้องกันการให้สินบน โดยจะเป็นหลักการที่สามารถประยุกต์ใช้ได้กับนิติบุคคลทุกประเภทและทุกขนาดตามความเหมาะสม ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่านิติบุคคลมีมาตรการที่เพียงพอหรือเหมาะสมหรือไม่นั้น ไม่อาจที่จะมีคำตอบที่ตายตัวหากแต่ขึ้นอยู่กับสภาพของนิติบุคคลนั้น เช่น

ลักษณะการประกอบธุรกิจและความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐฯ เป็นต้น นอกจากนี้ แม้ว่านิติบุคคลจะมีมาตรการป้องกันการให้สินบนที่สอดคล้องกับหลักการของ ป.ป.ช. ก็ตาม ก็ไม่ได้เป็นเครื่องรับรองว่านิติบุคคลนั้นจะไม่ต้องรับผิดชอบหากมีการให้สินบนเกิดขึ้น เนื่องจากในการพิจารณาความรับผิดชอบ จำเป็นต้องอาศัยข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานประกอบอื่นๆ ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องพิสูจน์กันต่อไปในชั้นศาล อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติตามแนวทางของสำนักงาน ป.ป.ช. จะเป็นประโยชน์สำหรับนิติบุคคลในการมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนที่ใช้การได้จริงและสอดคล้องกับมาตรฐานสากล

นอกจากคู่มือฉบับนี้แล้ว สำนักงาน ป.ป.ช. ยังได้ออกประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. เรื่อง การกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลในการป้องกันการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ ตามมาตรา ๑๒๓/๕ เพื่อให้มีการประกาศให้ทราบโดยทั่วกันในราชกิจจานุเบกษา โดยมีบทบัญญัติที่ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถเข้าตรวจสอบมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคลเพื่อให้คำแนะนำหรือเก็บข้อมูลเพื่อเป็นใช้เป็นแนวทางให้แก่นิติบุคคลหรือหน่วยงานอื่น ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวจะเป็นการตรวจสอบในเชิงสร้างสรรค์ เพื่อให้นิติบุคคลตระหนักถึงความสำคัญของการมีและการบังคับใช้มาตรการอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ เพื่อมุ่งให้เกิดการค้าการลงทุนที่โปร่งใสและการแข่งขันทางการค้าอย่างเท่าเทียม

นอกจากนี้ สำนักงาน ป.ป.ช. ยังจะมีการตั้งศูนย์ให้คำปรึกษาแก่นิติบุคคล เพื่อให้ข้อมูลและคำปรึกษาเกี่ยวกับมาตรการและแนวปฏิบัติที่ดีขององค์การระหว่างประเทศ และของต่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดชอบของนิติบุคคลและมาตรการของนิติบุคคลในการป้องกันการให้สินบน

แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ โดยจะ
เป็นการให้คำปรึกษาในเชิงวิชาการเกี่ยวกับมาตรฐานของสากล

สำนักงาน ป.ป.ช. คาดหวังว่าคู่มือฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้อ่าน ไม่ว่าจะเป็น
นิติบุคคลไทยหรือต่างชาติที่ประกอบธุรกิจในไทย หน่วยงานรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งผู้ที่สนใจ
โดยสำนักงาน ป.ป.ช. เชื่อมั่นเป็นอย่างยิ่งถึงความสำคัญของการมีส่วนร่วมของภาคเอกชนในการ
ป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้สินบน ซึ่งหากทุกฝ่ายทำหน้าที่ของตนให้ดีและให้ความร่วมมือกับ
ภาครัฐ ย่อมจะทำให้ปัญหาดังกล่าวลดน้อยลง เกิดความโปร่งใสและความเสมอภาคในการแข่งขันทาง
ธุรกิจ อันจะส่งผลต่อความเจริญอย่างยั่งยืนของสภาพเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมต่อไป

ข้อสังเกต

- มาตรา ๑๒๓/๕ เป็นเรื่องความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ และเป็นเรื่องความรับผิดของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนดังกล่าว
- นิติบุคคลอาจต้องรับผิดในกรณีที่บุคลากรหรือผู้ร่วมประกอบธุรกิจของตนไปให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น
- นิติบุคคลอาจไม่ต้องรับผิดหากมีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมในการป้องกันการให้สินบน
- การกำหนดมาตรการอย่างไรจึงจะเหมาะสม ขึ้นอยู่กับหลายปัจจัย เช่น ลักษณะการประกอบธุรกิจ ความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ รวมทั้งการบังคับใช้ได้จริง ฯลฯ จึงต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป
- คู่มือเล่มนี้เป็นเพียงแนวทางให้นิติบุคคลนำไปกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ ดังนั้น แม้ว่านิติบุคคลจะมีมาตรการป้องกันการให้สินบนที่สอดคล้องกับหลักการของ ป.ป.ช. ก็ตาม ก็ไม่ได้เป็นเครื่องรับรองว่านิติบุคคลนั้นจะไม่ต้องรับผิดหากมีการให้สินบนเกิดขึ้น
- แนวทางตามคู่มือเล่มนี้สามารถนำไปปรับใช้ได้กับนิติบุคคลทุกประเภท ตามความเหมาะสมของนิติบุคคลนั้น

ส่วนที่ ๑

“ทำความเข้าใจความผิด
ฐานให้สินบนและความรับผิด
ของนิติบุคคล”

สาระสำคัญของมาตรา ๑๒๓/๕

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคแรก (ความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ)

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคแรก “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่
เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ
เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้อง
ระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ข้อสังเกต มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคแรก เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๔๔ (ความผิดฐาน
ให้สินบนเจ้าพนักงาน)

๑. เป็นกรณีเอาผิดกับผู้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้

๒. “สินบน” กล่าวคือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดในที่นี้

- ทรัพย์สิน หมายถึง ทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ เช่น เงิน
บ้าน รถ

- ประโยชน์อื่นใด เช่น การให้อยู่บ้านเช่าฟรี การปลดหนี้ให้ การพาไปท่องเที่ยว

๓. มีเจตนาที่จะให้ และรู้ว่าผู้ที่จะให้สินบนนั้นเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ
ต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ

๔. เป็นการให้สินบนแก่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ของ
องค์การระหว่างประเทศ

- “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือ
พนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือ
หน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าพนักงานตาม
กฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ และให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ
รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ และบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางการ
ปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ
รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐ

- “เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ” หมายความว่า ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ปกครอง หรือตุลาการ ของรัฐต่างประเทศ และบุคคลใด ๆ ซึ่งปฏิบัติงานเกี่ยวกับหน้าที่ราชการให้แก่รัฐ

ต่างประเทศ รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่สำหรับหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ ไม่ว่าโดยการแต่งตั้งหรือ เลือกลง มีตำแหน่งประจำหรือชั่วคราว และได้รับเงินเดือนหรือค่าตอบแทนอื่นหรือไม่ก็ตาม

- “เจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ” หมายความว่า ผู้ปฏิบัติงานในองค์การ ระหว่างประเทศหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากองค์การระหว่างประเทศให้ปฏิบัติงานในนามขององค์การระหว่าง ประเทศนั้น

๕. วัตถุประสงค์ในการให้สินบน (มูลเหตุจูงใจ) ได้แก่ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือ ประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่

๖. การให้ที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๑๔๕

- เจ้าหน้าที่รัฐฯ ผู้รับสินบนจะต้อง “มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำที่ ต้องการจูงใจนั้น” เช่น ผู้จัดการบริษัทก่อสร้าง มอบเงินให้นายกเทศมนตรีเทศบาลเมือง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ พิจารณาอนุญาตให้ทำการก่อสร้างอาคารในเขตเทศบาล เพื่อจูงใจให้นายกเทศมนตรีอนุมัติให้ปลูกสร้างอาคารได้ โดยเร็ว ทั้งๆที่หลักฐานการขออนุญาตก่อสร้างไม่เรียบร้อยพอที่จะอนุญาตได้ อันเป็นการมิชอบด้วยหน้าที่

- การให้สินบนจะต้องเป็นการให้เพื่อจูงใจให้กระทำการ “อันมิชอบด้วยหน้าที่” เช่น ให้ เงินตำรวจเพื่อไม่ให้จับกุมผู้กระทำความผิด แต่ถ้าให้เพื่อจูงใจให้การกระทำที่ชอบด้วยหน้าที่จะไม่เป็นความผิด^๑ เช่น ให้เงินตำรวจเพื่อให้จับกุมผู้กระทำความผิด

- การให้สินบนผ่านตัวกลาง เช่น เพื่อนหรือญาติของเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ หรือนิติบุคคลที่ จ้างเพื่อเป็นที่ปรึกษาทางธุรกิจ โดยมีเจตนาเพื่อมอบให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ ก็เป็นความผิดตามมาตรา ๑๔๕ แม้ว่า ผู้ให้จะไม่ได้ให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐฯ โดยตรงก็ตาม

๗. โทษตามวรรคนี้ ได้แก่ โทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงกว่าบทบัญญัติตามมาตรา ๑๔๔ ของประมวลกฎหมายอาญา

^๑ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, กฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม ๑ ฉบับพิมพ์ครั้งที่ ๖ (แก้ไขเพิ่มเติม), น. ๑๓๒

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง

(ความรับผิดของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ
เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ)

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลและกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น โดยนิติบุคคลดังกล่าวไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น นิติบุคคลนั้นมีความผิดตามมาตรา นี้ และต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งเท่าแต่ไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ”

บุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลตามวรรคสอง ให้หมายความถึง ลูกจ้าง ตัวแทน บริษัทในเครือ หรือบุคคลใดซึ่งกระทำการเพื่อหรือในนามของนิติบุคคล ไม่ว่าจะมีความอำนาจหน้าที่ในการนั้นหรือไม่ก็ตาม”

ข้อสังเกต

๑. บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลในกรณีที่บุคคลธรรมดาผู้กระทำความผิดในการให้สินบนเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลและกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น โดยหากนิติบุคคลดังกล่าวไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น นิติบุคคลนั้นมีความผิดด้วย

๒. บทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้นิติบุคคลสอดส่องการทำงานของลูกจ้าง ตัวแทน หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลไม่ให้เกิดการกระทำความผิด เนื่องจากสภาพโครงสร้างของนิติบุคคลในองค์กรทางธุรกิจในปัจจุบันที่มีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ดังนั้น หากลูกจ้างหรือตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่ในทุกระดับของนิติบุคคลโดยไม่จำเป็นต้องเป็นผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลกระทำความผิด โดยการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาด้วยหากไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดนั้น

๓. องค์ประกอบความผิด

(๑) ผู้ให้สินบนเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล โดยมาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสาม ได้ให้นิยามไว้ว่า หมายความว่า ลูกจ้าง ตัวแทน บริษัทในเครือ หรือบุคคลใดซึ่งกระทำการเพื่อหรือใน

นามของนิติบุคคล ไม่ว่าจะมีย่อหน้าชื่อในการนั้นหรือไม่ก็ตาม เช่น คนขับรถซึ่งเป็นลูกจ้างของนิติบุคคลไปให้สินบนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศเพื่อให้นิติบุคคลได้รับประโยชน์ในเรื่องของการรับสมัครงาน แม้คนขับรถจะไม่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับเรื่องการทำสัญญาหรือธุรกิจของนิติบุคคลก็ตาม แต่ก็ทำให้สินบนเพื่อประโยชน์แก่นิติบุคคล นิติบุคคลก็ย่อมต้องรับผิดชอบทางอาญาด้วย จะเห็นได้ว่าบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องมีความหมายกว้างกว่าผู้ที่มีอำนาจกระทำแทนบริษัท และไม่ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีอำนาจหน้าที่ในการนั้นหรือไม่ก็ตาม หรือกรณีที่เป็นส่วนของบริษัทในเครือให้สินบนเพื่อประโยชน์แก่บริษัทแม่ บริษัทแม่ก็ย่อมมีความรับผิดชอบด้วย

(๒) ผู้ให้สินบนจะต้องกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ของตนเอง

(๓) นิติบุคคลไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิด โดยหากนิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมแล้วย่อมจะเป็นข้อต่อสู้เพื่อให้ศาลพิจารณาว่าตัวนิติบุคคลไม่มีความรับผิด แม้บุคคลผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อประโยชน์แก่นิติบุคคลก็ตาม ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องมีหน้าที่ต้องวางนโยบายหรือการจัดการที่เพียงพอเพื่อป้องกันมิให้เกิดการให้สินบนขึ้น เช่น อาจจะมีการวางมาตรการภายในเป็นรูปแบบของนโยบายหรือระเบียบภายในของนิติบุคคล มีการประกาศเจตนารมณ์ในการต่อต้านการทุจริต ควบคุมความเสี่ยงหรือปัจจัยในการให้สินบน เช่น ไม่มีการให้ของขวัญหรือกระเช้ากับเจ้าหน้าที่ของรัฐฯ หรือมีระบบการตรวจสอบภายในที่เหมาะสม โดยรายละเอียดแนวทางในการกำหนดมาตรการจะอยู่ในส่วนที่สองของคู่มือเล่มนี้

๔. โทษ

มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง ได้กำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลซึ่งมิได้กำหนดค่าปรับตายตัว โดยมีระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งเท่าแต่ไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ

ผู้แทนตามกฎหมายของนิติบุคคล เช่น กรรมการ หุ่นส่วนผู้จัดการ ต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคลด้วยหรือไม่ ?

มาตรา ๑๒๓/๕ ไม่ได้บัญญัติให้บุคคลดังกล่าวต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคลด้วยทุกกรณี ดังนั้น การวินิจฉัยความผิดจึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไป โดยหากบุคคลดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับการให้สินบน บุคคลนั้นย่อมมีความผิดตาม มาตรา ๑๒๓/๕ วรรคหนึ่ง เช่น กรรมการบริษัทลงชื่อนุมัติให้พนักงานจ่ายเงินเลี้ยงรับรองเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยมีเจตนาเพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการโดยมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับบริษัท กรรมการย่อมมีความผิดด้วย แต่หากกรรมการมิได้รับรู้หรือเกี่ยวข้องกับการอนุมัติดังกล่าว แต่พนักงานได้จ่ายเงินในการรับรองเจ้าหน้าที่ไปโดยพลการเพื่อให้บริษัทได้รับประโยชน์ ดังนี้ กรรมการย่อมไม่ต้องรับผิด

ตัวอย่างการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ตัวอย่างการกระทำความผิดที่อยู่ภายใต้มาตรา ๑๒๓/๕

อุทธรณ์ที่ ๑ นายสองเป็นลูกจ้างของบริษัท ข. จำกัด ซึ่งเป็นนิติบุคคลไทย ได้ให้สินบนแก่นายปีเตอร์ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์กร เอ ซึ่งเป็นองค์การระหว่างประเทศผู้ดูแลเรื่องมาตรฐานการก่อสร้างสนามกีฬา ที่กรุงเทพมหานคร เพื่อให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ในการตรวจสอบการก่อสร้างสนามกีฬาแห่งหนึ่ง ทำให้งานบริษัท ข. ไม่ถูกตรวจสอบโดยละเอียดตามมาตรฐาน นายสองย่อมมีความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ ตามมาตรา ๑๒๓/๕ วรรคหนึ่ง ส่วนบริษัท ข. จำกัด ย่อมมีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง หากบริษัทไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันการให้สินบน

อุทธรณ์ที่ ๒ นายสามเป็นลูกจ้างของบริษัท บี จำกัด ซึ่งเป็นนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทย ที่ดำเนินธุรกิจที่ประเทศไทย นายสามให้สินบนนายสี่ เจ้าหน้าที่กรมสรรพากร เพื่อให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ในการให้ความช่วยเหลือด้านภาษีแก่บริษัท บี นายสามย่อมมีความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐไทย ตามมาตรา ๑๒๓/๕ วรรคหนึ่ง ส่วนบริษัท บี จำกัด แม้จะเป็นนิติบุคคลต่างชาติ ก็มีความผิดตามมาตรา ๑๒๓/๕ วรรคสอง หากบริษัทไม่มีมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมเพื่อป้องกันการให้สินบน

ส่วนที่ ๒

หลักการพื้นฐานในการกำหนด
มาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสม
ของนิติบุคคลในการป้องกัน
การให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ
ตามมาตรา ๑๒๓/๕

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒
(แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๘)

หลักการพื้นฐาน ๘ ประการ

ในการกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคล
ในการป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ
ต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ

๑. การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ
๒. การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบายสำคัญจากผู้บริหารระดับสูง
๓. มาตรการต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับกรณีที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน
๔. มาตรการต้องปรับใช้ในการดำเนินการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล
๕. นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี
๖. นิติบุคคลต้องมีแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับมาตรการป้องกันการให้สินบน
๗. นิติบุคคลต้องมีมาตรการในการสนับสนุนให้มีการรายงานการกระทำ ความผิดหรือกรณีมีเหตุที่น่าสงสัย
๘. นิติบุคคลต้องตรวจสอบและประเมินผลการใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนอย่างต่อเนื่อง

หลักการที่ ๑: การประเมินความเสี่ยง ในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ

เนื่องจากนิติบุคคลมีความแตกต่างกันไม่ว่าจะเป็นขนาด โครงสร้าง ประเภท สถานที่ประกอบธุรกิจ และลักษณะการดำเนินธุรกิจที่มีโอกาสต้องเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่รัฐ ฯลฯ ทำให้มาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนไม่สามารถกำหนดให้เป็นแบบใดแบบหนึ่งเพื่อนำไปปรับใช้กับนิติบุคคลทุกประเภทได้อย่างมีประสิทธิภาพ (one-size-fits-all) ดังนั้น การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐจึงเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญที่จะช่วยให้นิติบุคคลสามารถออกแบบมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมสำหรับธุรกิจของตน

ประเภทของความเสี่ยงในการให้สินบนที่นิติบุคคลควรนำมาพิจารณา อาจเป็นความเสี่ยงที่เกิดจากปัจจัยภายนอก เช่น ลักษณะกิจกรรมทางธุรกิจของนิติบุคคลซึ่งมีโอกาสต้องติดต่อหรือเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมากน้อยต่างกัน ความเสี่ยงจากปัจจัยภายนอก ยังรวมถึงสถานที่ที่นิติบุคคลประกอบธุรกิจ ประเภทและขนาดของโครงการ หรือผู้ร่วมประกอบธุรกิจ เป็นต้น

นอกจากนี้ ความเสี่ยงอาจเกิดจากปัจจัยภายใน เช่น การขาดความร่วมมืออย่างจริงจังจากผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคล การขาดการสื่อสารและการอบรมเกี่ยวกับการต่อต้านการให้สินบน หรือนโยบายของบริษัทในการจ่ายค่าตอบแทนพิเศษ (Bonus) เป็นต้น โดยหากนิติบุคคลคำนึงถึงความเสี่ยงในการให้สินบนครอบคลุมความเสี่ยงทั้งสองประเภทนี้ นิติบุคคลจะสามารถจัดทำมาตรการเชิงป้องกันหรือแก้ไขความเสี่ยงที่เกิดขึ้นในธุรกิจของตนได้อย่างเหมาะสมมากขึ้น

ทั้งนี้ เนื่องจากความเสี่ยงในการให้สินบนของนิติบุคคลสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาจากหลายสาเหตุ เช่น ความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ การขยายกิจการ โครงการที่ได้จัดทำที่เกี่ยวข้องกับรัฐ ฯลฯ นิติบุคคลจึงควรจัดทำประเมินความเสี่ยงอย่างต่อเนื่องเป็นระยะ เพื่อนำข้อมูลที่ได้มาแก้ไขปรับปรุงหรือพัฒนามาตรการควบคุมภายในให้สอดคล้องกับความเสี่ยงของการให้สินบนที่เปลี่ยนแปลงไปนั่นเอง

ข้อสังเกตของการประเมินความเสี่ยงประการหนึ่ง คือการประเมินความเสี่ยงอาจเป็นหนึ่งในเกณฑ์การพิจารณาที่สำคัญสำหรับผู้บังคับใช้กฎหมายในการวินิจฉัยเมื่อเกิดกรณีการให้สินบนว่านิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนที่เหมาะสมหรือไม่ เช่น ในกิจกรรมที่นิติบุคคลประเมินแล้วว่ามีความเสี่ยงในการให้สินบนสูง แต่นิติบุคคลมิได้จัดสรรทรัพยากร ความใส่ใจ และจัดทำมาตรการควบคุมภายในที่เข้มงวดเพียงพอกับความเสี่ยง หากเกิดการให้สินบนในกิจกรรมนั้น แม้นิติบุคคลจะต่อสู้ว่าตนมีมาตรการควบคุม

ภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน แต่มาตรการควบคุมภายในดังกล่าวไม่เหมาะสมกับความเสี่ยงที่ตนประเมิน นิติบุคคลก็อาจมีความรับผิดชอบได้ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าข้อต่อสู้เพียงแค่ว่าตนมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน ไม่อาจทำให้นิติบุคคลพ้นความรับผิดชอบ แต่สิ่งสำคัญคือมาตรการดังกล่าวต้องมีความเหมาะสมกับความเสี่ยงในการให้สินบนของแต่ละนิติบุคคลด้วย

เมื่อนิติบุคคลต้องการจัดทำการประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ วิธีการประเมินความเสี่ยงอาจประกอบด้วยขั้นตอนดังต่อไปนี้

๑. การเตรียมแผนงาน ผู้บริหารระดับสูงควรเป็นผู้สนับสนุนให้มีการประเมินความเสี่ยงสำหรับนิติบุคคลของตนเอง บทบาทนี้รวมถึงการจัดสรรทรัพยากรทางการเงิน ทรัพยากรบุคคลผู้รับผิดชอบในการดำเนินการ ตลอดจนเป็นผู้ควบคุมดูแลการดำเนินการให้เป็นไปตามแผน เมื่อได้รับความเห็นชอบจากผู้บริหารแล้ว ผู้รับผิดชอบจึงมีการวางแผนงานและขั้นตอนของกระบวนการประเมินความเสี่ยง เช่น การกำหนดแหล่งข้อมูล การออกแบบฟอร์มที่ใช้เก็บข้อมูล หรือการกำหนดวิธีการประเมินความเสี่ยงที่อาจอยู่ในรูปแบบการให้คะแนน หรือประเมินความเสี่ยงมาก – น้อย เป็นต้น

๒. การรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูล นิติบุคคลสามารถรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากเอกสาร การจัดประชุมเชิงปฏิบัติการ (workshop) การสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือผลการวิเคราะห์ด้านการเงิน เป็นต้น นิติบุคคลควรแสวงหาข้อมูลที่เกี่ยวข้องและครบถ้วน ครอบคลุมถึงข้อมูลความเสี่ยงในการให้สินบนของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลทั้งหมด

๓. การระบุและประเมินความเสี่ยง การระบุและการประเมินความเสี่ยงในขั้นตอนนี้ เป็นความเสี่ยงในการให้สินบนที่อาจเกิดขึ้นกับการดำเนินธุรกิจของนิติบุคคลทั้งหมด โดยไม่คำนึงว่านิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันความเสี่ยงนั้นอยู่แล้วหรือไม่ ซึ่งในขั้นตอนการระบุความเสี่ยง นิติบุคคลอาจแยกประเภทของความเสี่ยงการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ เช่น ความเสี่ยงที่อาจเกิดจากโครงการที่นิติบุคคลจัดทำ ความเสี่ยงที่อาจเกิดจากผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล หรือความเสี่ยงที่อาจเกิดจากการทำธุรกรรม เป็นต้น

ส่วนการประเมินความเสี่ยงนั้น นิติบุคคลควรประเมินโอกาสที่อาจเกิดการให้สินบนในกิจกรรมนั้นๆ และความร้ายแรงของผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการให้สินบนดังกล่าว แล้วจึงนำข้อมูลดังกล่าวมาวิเคราะห์ว่าธุรกิจของตนมีความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐในแต่ละกิจกรรมมาก – น้อยเพียงใด โดยอาจแบ่งเป็นความเสี่ยงระดับสูง ปานกลาง ต่ำ

๔. การบันทึกข้อมูลและจัดทำมาตรการควบคุมภายในเพื่อจัดการกับความเสี่ยง ในบางกรณี นิติบุคคลมีมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันความเสี่ยงที่จะเกิดการให้สินบนตามที่วิเคราะห์มาแล้วข้างต้น ข้อมูล

ความเสี่ยงทั้งหมดที่ได้จากการประเมินในขั้นตอนนี้จะนำมาพิจารณาประกอบกับมาตรการที่มีอยู่แล้วว่า นิติบุคคลยังมีความเสี่ยงของการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐในแต่ละกิจกรรมเหลืออยู่มากน้อยเพียงใด หลังจากนั้น จึงบันทึกข้อมูลความเสี่ยงที่เหลืออยู่นั้นไว้ เพื่อให้นิติบุคคลสามารถแก้ไขปรับปรุงหรือพัฒนามาตรการเพื่อจัดการกับ ความเสี่ยงในการให้สินบนได้อย่างมีประสิทธิภาพและได้สัดส่วนกับความเสี่ยงที่เหลืออยู่ในแต่ละกิจกรรม

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) สามารถมีความเสี่ยงในการให้สินบน เช่นเดียวกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ อีกทั้งผลกระทบจากการให้สินบนต่อนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กไม่จำเป็นว่าจะรุนแรงน้อยกว่านิติบุคคลขนาดใหญ่เสมอไป ดังนั้น นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กก็ควรมีการประเมิน ความเสี่ยงเช่นเดียวกันเพื่อให้สามารถกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐที่ เหมาะสมสำหรับธุรกิจของตน ทั้งนี้ ด้วยข้อจำกัดทางทรัพยากรบุคคลและการเงิน นิติบุคคลขนาดกลางและขนาด เล็กอาจรวบรวมข้อมูลความเสี่ยง ศึกษาการบันทึกข้อมูลการประเมินความเสี่ยงจากสื่อสาธารณะ ตลอดจนขอ คำแนะนำจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องซึ่งรับผิดชอบกำกับดูแลนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก อีกทั้งนิติบุคคลอาจ รวมตัวกันเพื่อปรึกษาแนวทางเกี่ยวกับการจัดทำ การประเมินความเสี่ยง

หลักการที่ ๒: การป้องกันการให้สินบนต้องเป็นนโยบายสำคัญจากผู้บริหารระดับสูง

ผู้บริหารระดับสูง (เช่น คณะกรรมการบริษัท, เจ้าของกิจการ หรือกลุ่มบุคคล/บุคคลที่เทียบเท่า) มีบทบาทสำคัญที่จะก่อให้เกิดวัฒนธรรมภายในองค์กรในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ หรือ เรียกว่า “Tone from the Top” นั่นคือ ผู้บริหารระดับสูงสามารถเป็นผู้นำให้พนักงานทุกระดับในองค์กรปฏิบัติตามเจตนารมณ์ดังกล่าวได้ ดังนั้น ผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคลควรแสดงเจตนารมณ์ที่เข้มแข็ง ชัดเจน และเห็นได้ชัดในการต่อต้านการให้สินบนผ่านนโยบายและการดำเนินธุรกิจ นอกจากนี้ ผู้บริหารระดับสูงควรเป็นผู้ตัดสินใจหลักในกิจกรรมที่มีความเสี่ยงในการให้สินบน

การแสดงออกถึงเจตนารมณ์ของผู้บริหารระดับสูงในการต่อต้านการให้สินบน อาจแบ่ง ๒ หน้าที่หลัก ได้แก่

๑. การสื่อสารที่แสดงออกถึงเจตนารมณ์ “การไม่ยอมรับอย่างสิ้นเชิง” (Zero tolerance) ต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ โดยผู้บริหารระดับสูงควรแสดงออกถึงการต่อต้านการให้สินบนในทุกรูปแบบ ทุกเวลา โดยตรงหรือโดยอ้อม ซึ่งการแสดงออกอาจอยู่ในรูปแบบของการกระทำที่เป็นแบบอย่างที่ดีของผู้บริหารเอง รวมทั้งถ้อยแถลงหรือแถลงการณ์ที่มีเนื้อหาบ่งบอกถึงเจตนารมณ์ นโยบายและมาตรการในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐที่นิติบุคคลนำมาใช้ในการดำเนินธุรกิจ หรือการมีส่วนร่วมของนิติบุคคลในโครงการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการให้สินบน โดยสิ่งเหล่านี้ควรได้รับการเผยแพร่ไปยังผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลผ่านกิจกรรมทั้งภายในและภายนอกองค์กร เช่น การจัดอบรมพนักงาน การประชุมผู้ถือหุ้น การประชุมร่วมกับองค์กรอื่น หรือสื่อออนไลน์ เป็นต้น ทั้งนี้ การมีนโยบายและการปรับใช้มาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบนอย่างมีประสิทธิภาพจะเป็นสิ่งสำคัญที่ช่วยสะท้อนเจตนารมณ์ของผู้บริหารระดับสูงให้มีความน่าเชื่อถือและเป็นรูปธรรม

๒. การมีส่วนร่วมของผู้บริหารระดับสูงในการจัดทำและการปรับใช้มาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบน การขับเคลื่อนมาตรการควบคุมภายในจำเป็นต้องอาศัยการสนับสนุนของผู้บริหารระดับสูงอย่างต่อเนื่องตลอดทั้งกระบวนการ ซึ่งการมีส่วนร่วมของผู้บริหารระดับสูงในการสนับสนุนมาตรการควบคุมภายในเพื่อการป้องกันการให้สินบน อาจทำได้ในหลากหลายรูปแบบ เช่น

- สร้างความตระหนักรู้แก่พนักงานทุกระดับในนิติบุคคลและบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลให้ปฏิบัติตามวัฒนธรรมขององค์กรในการต่อต้านการให้สินบน ซึ่งบทบาทของผู้บริหารระดับสูงอาจแตกต่างกันตามขนาดของนิติบุคคล เช่น ในองค์กรขนาดใหญ่ ผู้บริหารระดับสูงอาจมีหน้าที่ออกนโยบายเพื่อป้องกันการให้สินบนและสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชากำกับดูแลและตรวจสอบการปฏิบัติตามนโยบายเหล่านั้น ส่วนนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก ผู้บริหารระดับสูงอาจมีโอกาสดำเนินการกำกับดูแล และตรวจสอบการปฏิบัติตามมาตรการเพื่อป้องกันการให้สินบนโดยตรง
- สนับสนุนการดำเนินการที่สำคัญในการกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน เช่น การจัดให้มีการประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคล การออกคู่มือแนวทางปฏิบัติ (Code of conduct) และการเป็นผู้ตัดสินในกิจกรรมที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน รวมถึงเป็นผู้ตรวจสอบการฝ่าฝืนการปฏิบัติตามมาตรการเพื่อป้องกันการให้สินบน เป็นต้น
- จัดสรรทรัพยากรให้เพียงพอกับการกำหนดมาตรการควบคุมภายในเพื่อให้การป้องกันการให้สินบนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งประกอบด้วย การคัดเลือกบุคลากรที่มีคุณภาพเพื่อรับผิดชอบในการกำหนดมาตรการควบคุมภายใน โดยอาจจ้างผู้เชี่ยวชาญเพื่อให้คำปรึกษาในการจัดทำและการปรับใช้มาตรการ รวมถึงการจัดสรรทรัพยากรทางการเงินในการขับเคลื่อนมาตรการควบคุมดังกล่าวให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการต่อต้านการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) หลักการนี้มีความสำคัญเทียบเท่าหรืออาจจะมากกว่าเมื่อเทียบกับองค์กรขนาดใหญ่ เนื่องจากผู้บริหารระดับสูงมีความใกล้ชิดกับพนักงานทุกระดับมากกว่า ดังนั้น ตามหลัก “Tone from the top” ผู้บริหารระดับสูงในนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กจึงต้องระมัดระวังการสื่อสาร การตัดสินใจ และการปฏิบัติตนเนื่องจากจะมีอิทธิพลต่อพนักงานในองค์กรหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ง่าย ผู้บริหารระดับสูงจึงควรแสดงออกถึงเจตนาอย่างเข้มแข็ง ชัดเจน และเห็นได้ชัดในการต่อต้านการให้สินบน ผ่านการกระทำในรูปแบบต่างๆ เช่น การชื่นชมพนักงานที่ปฏิเสธการดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน การตัดสินใจในการจัดสรรทรัพยากรเพื่อสนับสนุนการจัดทำและการปรับใช้มาตรการควบคุมภายใน การสื่อสารถึงเจตนาต่อต่อต้านการให้สินบนกับผู้ที่เกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล ตลอดจนการดำเนินการอย่างจริงจังกับผู้ฝ่าฝืนมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคล เป็นต้น

หลักการที่ ๓: มาตรการต้องมีรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับกรณีที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน

แม้ค่าใช้จ่ายในกิจกรรมบางประเภทของนิติบุคคลสามารถจ่ายให้เจ้าหน้าที่รัฐได้ตามกฎเกณฑ์ของนิติบุคคลนั้นและเป็นค่าใช้จ่ายที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อาจเป็นช่องทางให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านี้ปิดบังการให้สินบนโดยมีเจตนาเพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่รัฐกระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันไม่ชอบด้วยหน้าที่

ดังนั้น นิติบุคคลควรมีมาตรการที่ชัดเจนเกี่ยวกับกรณีค่าใช้จ่ายที่มีความเสี่ยงสูงที่อาจนำไปสู่การให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งค่าใช้จ่ายเหล่านี้อาจอยู่ในรูปแบบ ค่าอำนวยความสะดวก ค่าของขวัญ ค่ารับรอง การบริจาคเพื่อการกุศลหรือเพื่อพรรคการเมือง ในบางโอกาสค่าใช้จ่ายเหล่านี้ถือเป็นการให้ที่ปกปิดเมื่อพิจารณาความเหมาะสมด้านวัฒนธรรม มารยาททางสังคม หรือการสร้างความสัมพันธ์อันดีในทางธุรกิจ อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลมีความเสี่ยงอย่างมากที่ผู้ให้ ไม่ว่าจะเป็นผู้กลางขององค์กรหรือผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล จะมีเจตนาใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านี้เป็นสินบนเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจ นำไปสู่ความรับผิดของนิติบุคคลที่ไม่มีมาตรการป้องกันที่เหมาะสม อีกทั้ง ผู้ปฏิบัติงานเหล่านั้นอาจเกิดความลำบากในการตัดสินใจว่าสามารถจ่ายค่าใช้จ่ายเหล่านี้ได้โดยชอบด้วยกฎหมายให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐโดยไม่ถือว่าเป็นการให้สินบนหรือไม่ อย่างไร

เมื่อนิติบุคคลกำหนดมาตรการสำหรับกรณีที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ ควรพิจารณาหลักเกณฑ์ เช่น

- นิติบุคคลควรศึกษากฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับค่าใช้จ่ายสำหรับกรณีที่มีความเสี่ยงสูงต่างๆ เพื่อนำไปสู่การกำหนดมาตรการควบคุมภายในที่เหมาะสมกับกฎหมายที่ใช้บังคับกับนิติบุคคลและความเสี่ยงของธุรกิจ เช่น กรณีนิติบุคคลมีบริษัทแม่อยู่ในต่างประเทศ หรือมีคู่ค้าในต่างประเทศ ซึ่งอาจมีการนำมาตรการป้องกันการให้สินบนของอีกฝ่ายมาปรับใช้ โดยอีกฝ่ายอาจจะมีกฎหมาย วัฒนธรรม และมาตรฐานในกรณีค่าใช้จ่ายเหล่านี้แตกต่างจากประเทศไทย เช่น มูลค่าของขวัญหรือค่ารับรองที่สามารถให้แก่

เจ้าหน้าที่รัฐ หรือความชอบด้วยกฎหมายของค่าอำนาจความสะดวก เป็นต้น ในกรณีนี้ นิติบุคคลจำเป็นต้องมีการแก้ไขหรือปรับใช้ให้เหมาะสมการดำเนินธุรกิจของตน

- นิติบุคคลควรจัดทำมาตรการเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อความชัดเจนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายดังกล่าว

- นิติบุคคลควรให้คำนิยามของค่าใช้จ่ายดังกล่าว และมีรายละเอียด หรือยกตัวอย่างกรณีที่นิติบุคคลอนุญาตให้ใช้จ่ายได้ ตลอดจนเน้นย้ำว่าค่าใช้จ่ายเหล่านี้ต้องไม่ได้เป็นการจ่ายเพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่รัฐกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือการตัดสินใจใดๆ เพื่อประโยชน์ทางธุรกิจของนิติบุคคล

นอกจากนี้ ในกรณีค่าใช้จ่ายที่นิติบุคคลไม่สนับสนุนให้ใช้เพื่อการนั้น นิติบุคคลควรระบุให้ชัดเจน เช่น นิติบุคคลไม่มีนโยบายสนับสนุนให้พนักงานจ่ายค่าอำนาจความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่รัฐ หรือการบริจาคเพื่อพรรคการเมือง เป็นต้น

- นิติบุคคลควรมีขั้นตอนการรายงาน การอนุมัติ และการควบคุมตรวจสอบเพื่อให้มั่นใจว่าค่าใช้จ่ายดังกล่าวเป็นไปตามนโยบายของนิติบุคคลและไม่ได้เป็นไปเพื่อการให้สินบน เช่น พนักงานบริษัทจะต้องรายงานและขออนุมัติจากใครหากต้องการใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านี้ รายละเอียดที่จะต้องรายงานมีอะไรบ้าง เป็นต้น โดยผู้บริหารของนิติบุคคลควรมีบทบาทในการอนุมัติหรือตรวจสอบการใช้จ่ายเหล่านี้ด้วย

- นิติบุคคลควรมีการสื่อสารนโยบายและขั้นตอนการปฏิบัติ ให้แก่บุคลากรภายในองค์กรและผู้ที่เกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลทั้งหมดได้รับทราบ ซึ่งต้องเป็นสื่อที่ทุกคนต้องสามารถเข้าถึงได้และเข้าใจได้ง่าย

- นิติบุคคลควรมีการบันทึกค่าใช้จ่ายให้ชัดเจนตามความเป็นจริง เพื่อป้องกันการปกปิดการให้สินบน แม้จะจ่ายค่าใช้จายเหล่านั้นไปโดยสุจริตก็ไม่ควรนำมาบันทึกในค่าใช้จ่ายประเภทอื่น เช่น ในการบริจาค บริจาคควรระบุผู้รับให้ชัดเจน หรือในการบันทึกค่ารับรองก็ไม่ควรบันทึกว่าเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อการจัดการอบรม หรือค่าที่ปรึกษาแทน

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) สามารถกำหนดมาตรการและขั้นตอนที่ชัดเจนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายกรณีที่มีความเสี่ยงสูงที่อาจนำไปสู่การให้สินบนได้ อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพบความท้าทายในการปรับใช้มาตรการเหล่านี้ เช่น กรณีค่าอำนาจความสะดวกสำหรับการขอใบอนุญาตต่างๆ นิติบุคคลอาจขาดอำนาจต่อรองทำให้เกิดความล่าช้าในการทำธุรกรรมกับเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งผู้บริหารของนิติบุคคลควรมีนโยบาย มาตรการ และการอบรมให้ความรู้เพื่อเตรียมการสำหรับพนักงานภายใน

องค์กรหรือผู้ที่เกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล หากถูกเรียกให้กระทำกรให้สินบน ซึ่งคำแนะนำสามารถหาได้จาก
สื่อของหน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้อง หรือการแลกเปลี่ยนประสบการณ์และหาทางออกร่วมกับนิติบุคคลขนาดกลาง
และขนาดเล็กอื่นๆ

กรณีที่มีความเสี่ยงสูงในการให้สินบน

คำอำนวยความสะดวก (Facilitation Payments)

หลักการสากลได้ให้คำนิยามของ “คำอำนวยความสะดวก” ว่าหมายถึง ค่าใช้จ่ายอย่างไม่เป็นทางการจำนวนเล็กน้อยที่จ่ายแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้มั่นใจว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะปฏิบัติหน้าที่อย่างรวดเร็ว ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่นั้นเป็นการกระทำอันชอบด้วยหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเป็นสิทธิที่นิติบุคคลพึงจะได้ตามกฎหมายอยู่แล้ว เช่น การขอใบอนุญาต การขอหนังสือรับรอง และการได้รับการบริการสาธารณะ เป็นต้น^๒

สำหรับกฎหมายไทย แม้ไม่มีการบัญญัติให้คำอำนวยความสะดวกเป็นค่าใช้จ่ายที่มีชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลไม่ควรจ่ายคำอำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่รัฐไม่ว่าในกรณีใดๆ เพื่อลดต้นทุนในการดำเนินธุรกิจและสนับสนุนให้การดำเนินธุรกิจเป็นไปอย่างโปร่งใส รวมทั้งเกิดการแข่งขันทางธุรกิจที่เท่าเทียม

นอกจากนี้ นิติบุคคลต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย หรือนิติบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจกับนิติบุคคลต่างประเทศ ควรศึกษากฎหมายไทยและกฎหมายของประเทศที่เกี่ยวข้องกับตนอย่างละเอียด เนื่องจากกรณีคำอำนวยความสะดวกมีความเห็นที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศ ที่เห็นได้ชัดคือกฎหมายว่าด้วยการกระทำอันเป็นการทุจริตข้ามชาติของสหรัฐอเมริกา หรือ The US Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) ที่กำหนดนิยามและหลักเกณฑ์ของคำอำนวยความสะดวกไว้โดยเฉพาะซึ่งนิติบุคคลสามารถจ่ายให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐโดยชอบด้วยกฎหมาย^๓ ในทางตรงกันข้าม กฎหมายต่อต้านการให้สินบนของสหราชอาณาจักร หรือ The UK Bribery Act คำอำนวยความสะดวกเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย^๔ ตลอดจนมาตรฐานสากลก็พยายามผลักดันให้คำอำนวยความสะดวกเป็นค่าใช้จ่ายที่มีชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกันเนื่องจากเห็นว่าค่าใช้จ่ายเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของการส่งเสริมการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ^๕

^๒ 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

^๓ 15 USC §78 dd-2(B)(b) The US Foreign Corrupt Practices Act กำหนดให้การจ่ายคำอำนวยความสะดวกสามารถทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่เป็นการตอบแทนหน้าที่ประจำของเจ้าหน้าที่รัฐ 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

^๔ ข้อ ๔๔ The UK Bribery Act 2010 Guidance (๒๐๑๑) อธิบายว่าคำอำนวยความสะดวกอาจนำไปสู่ความผิดฐานให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐตาม Section 6 และความผิดสำหรับนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องตาม Section 7 ของ The UK Bribery Act

^๕ ข้อ VI. จากคำแนะนำของ OECD “Recommendation on the Council for Further Combating Bribery of foreign Public Officials in International Business Transactions”, OECD , ๒๐๐๙

คำรับรอง (Hospitality Expenditures) ค่าของขวัญ (Gifts)

คำรับรองและค่าของขวัญเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมของนิติบุคคลเพื่อสร้างความสัมพันธ์อันดีหรือในบางโอกาสถือเป็นการแสดงออกของมารยาททางสังคม ซึ่งคำรับรองอาจรวมถึงการใช้จ่ายค่ายานพาหนะเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเดินทางไปประชุมหรือเยี่ยมชมสถานที่ ค่าบริการเพื่อความบันเทิง หรือค่าที่พัก อย่างไรก็ตาม ค่าใช้จ่ายเหล่านี้อาจถูกนำไปใช้เป็นสินบนเพื่อจูงใจเจ้าหน้าที่รัฐให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ โดยเห็นแก่การรับรองหรือของขวัญที่ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคลเสนอให้ ซึ่งบ่อยครั้งที่อาจถูกปกปิดในทางบัญชีในรูปแบบของค่าใช้จ่ายเพื่อการจัดการอบรม ค่าที่ปรึกษา หรือค่าใช้จ่ายเพื่อการส่งเสริมด้านการตลาด

สำหรับนิติบุคคลผู้จ่ายคำรับรองและค่าของขวัญ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่จำกัดมูลค่าของค่าใช้จ่ายเหล่านี้อย่างชัดเจน นิติบุคคลควรพิจารณาหลายปัจจัย โดยมูลค่าหรือราคาควรสะท้อนความสมเหตุสมผลและใช้จ่ายเท่าที่จำเป็น มีการบันทึกค่าใช้จ่ายอย่างเปิดเผยหรือมีใบเสร็จรับรองตรวจสอบได้ และที่สำคัญคือไม่มีเจตนาเป็นการใช้จ่ายเพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่รัฐกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล

อย่างไรก็ดี นิติบุคคลอาจศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาของเจ้าหน้าที่รัฐ นั่นคือ มาตรา ๑๐๓ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ควบคู่กับประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่องหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งกำหนดมูลค่าของทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่เจ้าหน้าที่รัฐซึ่งเป็นฝ่ายผู้รับสามารถรับได้โดยชอบด้วยกฎหมายตามธรรมจรรยา นั่นคือ การรับตามขนบธรรมเนียม ประเพณี วัฒนธรรม หรือมารยาททางสังคม^๖ ซึ่งในที่นี้ นิติบุคคลอาจใช้พิจารณาประกอบการตัดสินใจในการจ่ายคำรับรองและค่าของขวัญแก่เจ้าหน้าที่รัฐได้

^๖ พิจารณา มาตรา ๑๐๓ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่องหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๓ ให้นิยาม “การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดตามธรรมจรรยา” หมายความว่า การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากญาติหรือบุคคลที่ให้แก่ในโอกาสต่างๆโดยปกติตามขนบธรรมเนียม ประเพณี หรือวัฒนธรรม หรือให้แก่ตามมารยาทที่ปฏิบัติกันในสังคม ซึ่งในคู่มือเล่มนี้จะหมายรวมถึงคำรับรองและค่าของขวัญ

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

การบริจาคเพื่อการกุศลและการบริจาคเพื่อพรรคการเมือง

การบริจาคเพื่อการกุศลก็เป็นกิจกรรมที่นิติบุคคลสามารถทำได้เพื่อเป็นการช่วยเหลือสังคม แต่การบริจาคเพื่อการกุศลอาจเป็นช่องทางให้เกิดการให้สินบนได้ เช่น การบริจาคในกิจกรรมการกุศลที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้จัดโดยมีเจตนาจงใจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเอื้อผลประโยชน์ในทางมิชอบแก่นิติบุคคลของตน ส่วนการบริจาคเพื่อสนับสนุนการดำเนินการของพรรคการเมืองอาจเป็นการจงใจผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามนิยามของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒^๗

อย่างไรก็ดี เช่นเดียวกับกรณีค่าใช้จ่ายอื่นๆ กฎหมายไทยมิได้จำกัดมูลค่าของการบริจาคสำหรับนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ให้ ดังนั้นเพื่อการป้องกันการให้สินบน มูลค่าของทรัพย์สินที่บริจาคเป็นเพียงปัจจัยหนึ่งในการนำมาพิจารณาความชอบด้วยกฎหมาย แต่เจตนาของผู้บริจาคเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญที่จะบ่งชี้ว่าการบริจาคเป็นการกระทำเพื่อปกปิดการให้สินบนหรือไม่

นอกจากนี้ นิติบุคคลยังอาจศึกษากฎหมายไทยอื่นๆที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งจำกัดพรรคการเมืองในกรณีรับบริจาคจากนิติบุคคล ทั้งมูลค่าการรับบริจาค รวมทั้งคุณสมบัติของนิติบุคคลที่พรรคการเมืองสามารถรับบริจาคได้^๘

^๗ มาตรา ๔ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

^๘ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๐ ส่วนที่ ๓ การบริจาคแก่พรรคการเมือง

หลักการที่ ๔: มาตรการต้องปรับใช้ในการ ดำเนินการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับ นิติบุคคลทั้งหมด

ในปัจจุบันที่การดำเนินธุรกิจมีความซับซ้อน นิติบุคคลต่างดำเนินการด้วยระบบและโครงสร้างที่มีความแตกต่างกันตามแต่ลักษณะเฉพาะของธุรกิจ นิติบุคคลอาจมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจในลักษณะต่างๆ เช่น บริษัทในเครือ กิจการร่วมค้า ตัวแทน นายหน้า ที่ปรึกษา ผู้รับจ้าง ผู้จัดการสินค้าหรือวัตถุดิบ และตัวกลางอื่น ซึ่งหากผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลเหล่านี้ให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่รัฐเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบด้วย ดังนั้น นิติบุคคลจึงควรมีแนวทางการปรับใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนให้ครอบคลุมการดำเนินการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลทั้งหมด แม้ว่าในบางกรณี นิติบุคคลอาจมีอำนาจควบคุมผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจมากหรือน้อยแตกต่างกันไป นิติบุคคลก็ควรพยายามให้อีกฝ่ายปรับใช้มาตรการป้องกันการให้สินบนที่มีมาตรฐานเทียบเท่ากับของตน

ทั้งนี้ การประเมินความเสี่ยงในการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐที่เกิดจากผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลเป็นขั้นตอนเริ่มต้นที่สำคัญ โดยนิติบุคคลสามารถนำข้อมูลที่ได้จากการประเมินความเสี่ยงดังกล่าวมา กำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการให้สินบน นิติบุคคลอาจพิจารณานำแนวทางต่อไปนี้ไปปรับใช้กับบุคคลทั้งหมดที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล เช่น

- การตรวจสอบสถานะ (Due diligence) ก่อนเข้าร่วมทำธุรกิจ นิติบุคคลควรประเมินความเสี่ยงด้วยการตรวจสอบในด้านต่างๆ เพื่อเป็นการระบุถึงปัญหาที่มีอยู่และความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นได้ก่อนที่จะตัดสินใจเข้าทำธุรกิจกับบุคคลเหล่านั้น เช่น สถานะทั้งในทางกฎหมายและทางการเงินเป็นอย่างไร มีประวัติการดำเนินธุรกิจหรือชื่อเสียงในด้านความโปร่งใสอย่างไรในแวดวงอุตสาหกรรมนั้น มีความน่าเชื่อถือเพียงใด มีนโยบายหรือแนวทางในการทำธุรกิจอย่างไร ผู้บริหารยึดมั่นต่อนโยบายในการต่อต้านการให้สินบนหรือไม่ เป็นต้น

- มีการสื่อสารที่ชัดเจน นับตั้งแต่เริ่มต้นเข้าทำธุรกิจและติดต่อกับคู่ค้า ผู้แทนหรือตัวแทนต่างๆ นิติบุคคลควรมีการสื่อสารและนำเสนอถึงนโยบายและมาตรการควบคุมภายในของตนในการต่อต้านการให้สินบนที่ชัดเจน

- ขอคำมั่นจากลูกค้าและตัวแทนต่างๆของตน ก่อนเข้าทำธุรกิจ นิติบุคคลอาจขอให้ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจให้คำมั่น (commitment) เป็นลายลักษณ์อักษรว่าจะยอมรับและปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลในการต่อต้านการให้สินบน หรือมาตรการของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจที่เทียบเท่า เพื่อเป็นการยืนยันถึงความเข้าใจและเจตนารมณ์ที่มีร่วมกัน

- จัดให้มีขั้นตอนและรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับการจัดการค่าใช้จ่าย โดยนิติบุคคลอาจจัดให้มีระบบการบันทึกค่าใช้จ่ายเฉพาะสำหรับการดำเนินกิจการในส่วนของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ โดยต้องมีการบันทึกค่าใช้จ่ายที่ชัดเจน โปร่งใส และถูกต้องตามความเป็นจริง

- ให้การสนับสนุนผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจในการดำเนินการตามมาตรการของนิติบุคคล นอกจากการสื่อสารที่ชัดเจนแล้ว นิติบุคคลอาจยังมีกิจกรรมหรือโครงการต่างๆเพื่อให้ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจทั้งหมดเข้าใจและปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในได้อย่างถูกต้องอีกด้วย เช่น การจัดช่องทางให้คำปรึกษา การฝึกอบรม เป็นต้น

- มีการตรวจสอบการดำเนินงานของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจอย่างสม่ำเสมอ เนื่องจากการดำเนินธุรกิจมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา นิติบุคคลจึงควรตรวจสอบการดำเนินงาน (monitor) ของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจอย่างสม่ำเสมอว่าเป็นไปตามนโยบายและมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนหรือไม่ เพื่อนิติบุคคลจะได้ดำเนินการแก้ไขการกระทำที่มีความเสี่ยงนำไปสู่การให้สินบนได้อย่างรวดเร็ว และกำหนดมาตรการที่เหมาะสมกับบริบทที่เปลี่ยนแปลง

- มีมาตรการจูงใจให้ปฏิบัติตามหรือลงโทษกรณีที่มีฝ่าฝืนมาตรการป้องกันการให้สินบน นิติบุคคลอาจพิจารณาที่จะให้การสนับสนุนแก่ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจ หากบุคคลเหล่านั้นปฏิบัติตามมาตรการป้องกันการให้สินบนและดำเนินธุรกิจอย่างโปร่งใส เช่น การต่อสัญญา การให้โอกาสทางธุรกิจในรูปแบบต่างๆ เป็นต้น

ในทางตรงกันข้าม หากพบว่าผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจฝ่าฝืนข้อตกลงในการปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายใน หรือมีพฤติกรรมที่มีความเสี่ยงจะนำไปสู่การให้สินบนและไม่ดำเนินการแก้ไขภายในเวลาที่กำหนด นิติบุคคลอาจพิจารณานำแนวทางการลงโทษทางธุรกิจต่างๆ มาใช้แก่บุคคลนั้น เช่น การเลิกสัญญา การไม่ต่อสัญญาด้วย การตัดโอกาสทางธุรกิจ ฯลฯ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

ในกรณีของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) การนำมาตรการไปปรับใช้กับการดำเนินการทั้งหมดของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจนั้นมีความสำคัญเช่นเดียวกันกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ แต่ข้อจำกัดด้านขนาดของกิจการและอำนาจทางธุรกิจที่น้อยกว่า บางมาตรการอาจเป็นทางเลือกที่ไม่สามารถทำได้

เช่น การมีบทลงโทษโดยการเลิกสัญญา หรือการเรียกให้มีการให้ค้ำประกัน อย่างไรก็ดี ในเบื้องต้นนิติบุคคลขนาดกลาง และขนาดเล็กควรทำการตรวจสอบสถานะ (due diligence) ของผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับตน โดยนิติบุคคลที่ไม่มีความเชี่ยวชาญอาจพิจารณาจ้างที่ปรึกษาภายนอกเพื่อทำการประเมินความเสี่ยง

นอกจากนี้ เนื่องจากนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กมักอยู่ในสถานะตัวแทนหรือคู่ค้าของนิติบุคคลขนาดใหญ่ต่างๆ และอาจเป็นฝ่ายต้องปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลขนาดใหญ่เหล่านั้น หรือการเข้าร่วมในแนวปฏิบัติร่วม (Collective action) กับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอื่นก็อาจช่วยลดภาระหรือค่าใช้จ่ายในการจัดทำมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการใช้สินบนของตน

หลักการที่ ๕: นิติบุคคลต้องมีระบบบัญชีที่ดี

ในการดำเนินธุรกิจ นิติบุคคลอาจใช้ระบบบัญชีที่ซับซ้อนเป็นเครื่องมือในการปกปิดค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการให้สินบน ดังนั้น การจัดให้มีหรือพัฒนาระบบบัญชีที่มีความถูกต้องแม่นยำและมีความโปร่งใส รวมถึงมีกลไกการตรวจสอบเพื่อควบคุมระบบการรายงานทางการเงินที่สอดคล้องกับมาตรฐานการบัญชีสากลนั้นย่อมเป็นปัจจัยสำคัญของมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลเพื่อป้องกันการให้สินบนที่มีประสิทธิภาพ

ทั้งนี้ การมีระบบบัญชีที่ดีควรเริ่มจากระดับนโยบาย โดยฝ่ายบริหารต้องให้ความสำคัญต่อการมีระบบบัญชีที่เป็นไปตามหลักความถูกต้อง ความโปร่งใส และตรวจสอบได้ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเจตนารมณ์ในการต่อต้านการให้สินบน และมีบทบาทในการตรวจสอบรายงานทางการเงินของนิติบุคคล เพื่อจะได้ทราบถึงการกระทำผิด หากพบความผิดปกติทางการเงิน

นิติบุคคลอาจพิจารณาหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้เพื่อจัดทำระบบบัญชีที่ดีและสามารถป้องกันการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐ

- ทรัพย์สินและหนี้สิน ตลอดจนการทำธุรกรรมต่างๆ ต้องได้รับการบันทึกอย่างถูกต้องและแม่นยำในบัญชีและบันทึกของนิติบุคคล โดยมีรายละเอียดและหลักฐานประกอบ รวมทั้งควรมีการบันทึกตามลำดับเวลาที่ถูกต้อง
- ธุรกรรมต่างๆของนิติบุคคลต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมาย
- นิติบุคคลไม่ควรบันทึกรายการนอกบัญชี (off-the-book) เพราะค่าใช้จ่ายที่ถูกบันทึกนอกบัญชีเหล่านั้นมักจะถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์ที่ผิดกฎหมาย ซึ่งรวมถึงการให้สินบน ทำให้ไม่สามารถตรวจสอบได้ในรายงานทางการเงินของนิติบุคคล
- บันทึกและบัญชีต่างๆ ควรได้รับการเก็บรักษาเพื่อป้องกันการถูกทำลายหรือถูกเปลี่ยนแปลงไม่ว่าจะโดยเจตนาหรือไม่เจตนา รวมทั้งไม่ควรถูกทำลายก่อนที่จะสิ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด
- ธุรกรรมต่างๆควรมีการบันทึกอย่างต่อเนื่องและสอดคล้องตั้งแต่เริ่มต้นจนเสร็จสมบูรณ์
- บันทึกทางอิเล็กทรอนิกส์ต่างๆควรถูกเก็บรักษาในรูปแบบที่ไม่สามารถลบหรือทำลายได้

นอกจากนี้ นิติบุคคลควรจัดให้มีระบบการตรวจสอบบัญชีที่เป็นอิสระ ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบโดยผู้รับผิดชอบภายในนิติบุคคลเองหรือตรวจสอบโดยผู้สอบบัญชีอิสระ รวมทั้งสนับสนุนมิให้นำรายจ่ายที่เกิดจากการให้สินบนมาหักเป็นค่าใช้จ่าย

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) ควรตระหนักถึงความสำคัญและจัดให้มีระบบบัญชีที่มีประสิทธิภาพ และได้สัดส่วนเหมาะสมกับการประกอบธุรกิจ และควรมีนโยบายและกระบวนการสำหรับการลงบันทึกและบัญชีที่ชัดเจนเช่นเดียวกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ ด้วยขนาดของกิจการที่มีขนาดเล็กกว่า นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบเนื่องจากความซับซ้อนและจำนวนของบุคลากรและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจที่น้อยกว่า ทำให้ง่ายแก่การตรวจสอบ

นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาให้มีระบบบัญชีมุ่งเน้นที่ความเสี่ยงเป็นสำคัญ (risk-based approach) และมอบหมายให้ผู้บริหารคนใดคนหนึ่งเป็นผู้ตรวจสอบระบบบัญชีโดยจัดให้มีการตรวจสอบเป็นระยะ ซึ่งอาจมีส่วนช่วยในการประหยัดค่าใช้จ่ายของนิติบุคคล

หลักการที่ ๖: นิติบุคคลต้องมีแนวทางการ บริหารทรัพยากรบุคคลที่สอดคล้องกับมาตรการ ป้องกันการให้สินบน

ระบบการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ดีนั้นเป็นส่วนสำคัญในการสร้างวัฒนธรรมต่อต้านการให้สินบนภายในองค์กร โดยนิติบุคคลต้องมีการผลักดันให้บุคลากรภายในองค์กรมีความตระหนักรู้และให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคล ซึ่งเจตนากรณีในการต่อต้านการให้สินบนสามารถสะท้อนอยู่ในหลักการบริหารทรัพยากรบุคคลได้ในทุกขั้นตอน นับตั้งแต่การจ้างงาน การเลื่อนตำแหน่ง การประเมินผลงาน การให้ค่าตอบแทน ตลอดจนการจัดให้มีการฝึกอบรมบุคลากรให้รับทราบ และปฏิบัติตามมาตรการของนิติบุคคลได้อย่างถูกต้อง

นิติบุคคลอาจคำนึงถึงแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลดังต่อไปนี้ เพื่อส่งเสริมมาตรการป้องกันการให้สินบนของนิติบุคคลเอง

- การจ้างบุคคลเข้าทำงาน นิติบุคคลควรศึกษาประวัติของบุคคลนั้น และมีวิธีการคัดเลือกบุคคลที่พร้อมจะยึดมั่นในเจตนากรณีต่อต้านการให้สินบนสอดคล้องกับเจตนากรณีของนิติบุคคล ทั้งนี้ ในสัญญาจ้างงานอาจระบุข้อความที่กำหนดให้ผู้ถูกว่าจ้างต้องปฏิบัติตามนโยบายของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการให้สินบน
- การสร้างแรงจูงใจให้ปฏิบัติตามแนวทางของมาตรการควบคุมภายในเพื่อป้องกันการให้สินบน โดยอาจใช้วิธีการให้รางวัล หรือการประเมินผลการปฏิบัติงานที่อาศัยหลักเกณฑ์จากกิจกรรมต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคล เช่น การมีส่วนร่วมและผลงานในการฝึกอบรมตามมาตรการควบคุมภายใน ระดับของการให้การสนับสนุนมาตรการ หรือความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับค่านิยมของนิติบุคคล เป็นต้น

นอกจากนี้ เพื่อส่งเสริมการต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคล นิติบุคคลควรเน้นย้ำกับบุคลากรของตนว่านิติบุคคลไม่มีนโยบายลงโทษผู้ที่ปฏิเสธการให้สินบน แม้ว่าผลจากการกระทำดังกล่าวจะทำให้ต้องสูญเสียโอกาสทางธุรกิจ

- นโยบายในการจ่ายค่าตอบแทนพิเศษ (Bonus) หรือค่านายหน้า อาจกระตุ้นให้บุคลากรให้สินบนเพื่อให้บรรลุเป้าหมายทางธุรกิจ เพราะฉะนั้น นิติบุคคลอาจจะบรู้อความในสัญญาเกี่ยวกับค่าตอบแทนว่าไม่ครอบคลุมถึงกิจการที่ได้มาจากการให้สินบน

- นิติบุคคลต้องมีการสื่อสารและการฝึกอบรม เพื่อเผยแพร่เกี่ยวกับมาตรการควบคุมภายในและนโยบายการต่อต้านการให้สินบนต่างๆของนิติบุคคลให้บุคลากรภายในนิติบุคคลรับทราบ ซึ่งผู้บริหารมีบทบาทในการวางแผนทางการจัดการให้มีกิจกรรมดังกล่าว โดยเนื้อหาที่สื่อสารและใช้ในการฝึกอบรมควรปรับให้เหมาะสมกับงานที่รับผิดชอบและระดับชั้นของกลุ่มเป้าหมาย ตลอดจนเนื้อหาควรครอบคลุมถึงนโยบายและขั้นตอนการปฏิบัติในกรณีต่างๆ เช่น การควบคุมทางการเงิน การอนุมัติคำรับรอง ค่าของขวัญ ค่าอำนวยความสะดวก เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้กลุ่มเป้าหมายรู้สึกสนใจที่จะรับฟังและก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดนั้นคือมาตรการถูกนำไปปรับใช้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

นอกจากนี้ ทุกคนในองค์กรควรสามารถเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการการต่อต้านการให้สินบนของนิติบุคคลนั้นๆได้ ซึ่งการเผยแพร่อาจทำได้หลายรูปแบบ เช่น การจัดทำคู่มือแนวทางการปฏิบัติ (Code of conduct) โดยจัดพิมพ์เป็นรูปเล่มแจกจ่ายแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลทั้งหมด หรือการเผยแพร่ในเว็บไซต์ของบริษัท การจัดช่องทางเพื่อให้คำปรึกษาในการปฏิบัติตามมาตรการ ฯลฯ รวมทั้ง นิติบุคคลควรเปิดโอกาสให้มีการแสดงความคิดเห็น หรือคำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาระบบมาตรการควบคุมภายในของนิติบุคคลนั้นๆ ในอนาคต

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาทางเลือกเหล่านี้ เช่น

- ในกรณีที่นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กเป็นผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลขนาดใหญ่ นิติบุคคลนั้นอาจขอเข้าร่วมฝึกอบรมเพื่อป้องกันการให้สินบนในกิจกรรมของนิติบุคคลขนาดใหญ่

- หน่วยงานเพื่อการต่อต้านการทุจริตและการให้สินบนทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนต่างๆล้วนมีโครงการหรือเอกสารให้ความรู้เกี่ยวกับการป้องกันและต่อต้านการทุจริตเพื่อการเผยแพร่โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็กอาจพิจารณาอาศัยการเครื่องมือสื่อสารและทรัพยากรดังกล่าวมาใช้ในองค์กร

หลักการที่ ๗: นิติบุคคลต้องมีมาตรการในการ สนับสนุนให้มีการรายงานการกระทำผิดหรือ กรณีมีเหตุน่าสงสัย

ในการดำเนินธุรกิจนั้น แม้นิติบุคคลจะมีมาตรการในการป้องกันการให้สินบน แต่ก็ยังอาจเกิดกรณีที่บุคลากรหรือผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคลฝ่าฝืนกฎระเบียบข้อบังคับของนิติบุคคล โดยบ่อยครั้ง อุปสรรคสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้บุคคลภายในที่รู้เห็นการกระทำผิดไม่กล้าออกมาเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้แก่ความเกรงกลัวต่ออิทธิพลของคนในองค์กร เช่น การถูกกลั่นแกล้งคุกคาม การถูกให้ออกจากงาน การถูกกีดกันจากบุคลากรในองค์กร เป็นต้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องมีมาตรการสนับสนุนให้มีการรายงานการกระทำผิดหรือกรณีมีเหตุน่าสงสัย โดยสร้างค่านิยมว่าการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่ดี และบุคคลที่ให้ข้อมูลสมควรได้รับความคุ้มครอง

นิติบุคคลอาจมีช่องทางในการสนับสนุนให้มีการรายงานได้หลายวิธี เช่น การมีกลไกในการรับเรื่องร้องเรียนที่เข้าถึงง่าย มีความชัดเจน ตรวจสอบได้ มีการกำหนดบุคคลผู้รับผิดชอบที่ได้รับความไว้วางใจอย่างสูง รวมทั้งอาจมีการตั้งสายด่วนเพื่อรับเรื่องร้องเรียนจากบุคคลผู้ไม่ประสงค์เปิดเผยตนเอง นอกจากนี้ ผู้บริหารระดับสูงยังควรมีการประกาศนโยบายที่ชัดเจนว่านิติบุคคลนั้นสนับสนุนให้มีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตให้สินบน และพนักงานหรือผู้ร่วมประกอบธุรกิจจะไม่ถูกกลั่นแกล้งอันเนื่องมาจากการรายงานข้อมูลโดยชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อมีการแจ้งเบาะแสหรือให้ข้อมูลดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลต้องดำเนินการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลอย่างแท้จริง และดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างจริงจังและรวดเร็ว รวมทั้งเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ เพื่อให้ผู้ให้ข้อมูลเกิดความเชื่อมั่นว่านิติบุคคลมีมาตรการในการจัดการที่จริงจัง เชื่อถือได้

นิติบุคคลพึงกำหนดวิธีการดำเนินการในกรณีที่มีการให้สินบนเกิดขึ้น หรือกรณีที่มีการได้รับรายงาน ร้องเรียน หรือแจ้งเบาะแสที่เกี่ยวข้องกับการให้สินบน โดยอาจกำหนดเป็นบทลงโทษ หรือมาตรการทางวินัยภายในองค์กร หรือมาตรการอื่นใดที่มีความเหมาะสม

นิติบุคคลพึงให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องในการสืบสวน สอบสวน หรือการให้ข้อมูล
ใดๆ เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ในกรณีมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการให้สินบนเกิดขึ้น

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

สำหรับกรณีของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) นั้น ควรมีการสร้างวัฒนธรรมองค์กร
ที่เข้มแข็งบนพื้นฐานของความเชื่อใจและความซื่อสัตย์สุจริต ซึ่งต้องอาศัยนโยบายที่เข้มแข็งจากผู้บริหารระดับสูง
โดยผู้บริหารอาจมีการหมั่นตรวจตรา และสนับสนุนให้พนักงานมาพูดคุยปรึกษาหากพบกรณีน่าสงสัยที่เกี่ยวข้อง
กับการให้สินบน ทั้งนี้ เนื่องจากนิติบุคคลประเภทดังกล่าวมักมีขนาดเล็กและมีพนักงานจำนวนไม่มาก จึงมีโอกาส
ที่จะร่วมมือกันตรวจพบการกระทำที่มีชอบได้ง่ายกว่านิติบุคคลขนาดใหญ่

หลักการที่ ๘: นิติบุคคลต้องทบทวนตรวจสอบ และประเมินผลมาตรการป้องกันกาให้สินบน อย่างต่อเนื่อง

เนื่องจากในการประกอบธุรกิจ นิติบุคคลอาจประสบกับความเปลี่ยนแปลงของปัจจัยต่างๆ ทั้งภายนอกและภายในอยู่เสมอ ทำให้สถานการณ์และความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐนั้นเปลี่ยนแปลงไป เช่น การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างภายในและรูปแบบการประกอบธุรกิจ การเปลี่ยนแปลงตลาดการค้าการลงทุน การเปลี่ยนแปลงผู้ร่วมประกอบธุรกิจ การเปลี่ยนแปลงกฎหมายหรือมาตรฐานการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้อง ดังนั้นผู้บริหารของนิติบุคคลควรจัดให้มีการตรวจสอบและประเมินผลเป็นระยะ เกี่ยวกับความเหมาะสม ความเพียงพอ ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของมาตรการป้องกันกาให้สินบน เพื่อพิจารณาว่าจะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงมาตรการป้องกันกาให้สินบนที่มีอยู่หรือไม่ อย่างไร

การทบทวนตรวจสอบมาตรการการป้องกันกาให้สินบนของนิติบุคคลนั้น อาจทำได้ด้วยกันหลายวิธี ไม่ว่าจะเป็นกลไกการตรวจสอบภายในหรือภายนอก เช่น การพิจารณาผลการตรวจสอบบัญชีทั้งภายในและภายนอก การพิจารณาผลตอบรับจากการฝึกอบรมพนักงาน การให้พนักงานตอบแบบสอบถาม การเปรียบเทียบแนวปฏิบัติกับนิติบุคคลอื่นในธุรกิจประเภทเดียวกัน ซึ่งการทบทวนตรวจสอบนี้ ควรทำเป็นประจำอย่างสม่ำเสมอ โดยควรมีการกำหนดผู้รับผิดชอบให้ชัดเจน เช่น บางนิติบุคคลอาจกำหนดให้ฝ่ายตรวจสอบภายในหรือฝ่ายกฎหมาย เป็นผู้รับผิดชอบ รวมทั้งอาจมีการให้มีการตั้งผู้ทบทวนตรวจสอบเฉพาะกิจ หรือผู้รับรองอิสระจากภายนอกในบางกรณี

เมื่อนิติบุคคลได้ดำเนินการทบทวนตรวจสอบมาตรการการป้องกันกาให้สินบนแล้ว นิติบุคคลย่อมสามารถทำการประเมินความเหมาะสม ความเพียงพอ ความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลของมาตรการป้องกันกาให้สินบนได้เพื่อพิจารณาว่าจะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงมาตรการใดหรือไม่ อย่างไร เช่น นิติบุคคลอาจมีมาตรการการควบคุมภายในที่เหมาะสมกับความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐแล้วและได้ผลตอบรับที่ดีจากพนักงาน อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการดังกล่าวอาจมีค่าใช้จ่ายที่สูงและมีความซ้ำซ้อนกันในบางแง่มุม

ดังนั้น นิติบุคคลอาจพิจารณาปรับปรุงการดำเนินการบางประการเพื่อไม่ให้เกิดความซ้ำซ้อน และใช้ทางออกอื่นที่มีความเหมาะสมมากกว่าแทนที่ เพื่อให้มาตรการทั้งหมดนั้นมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

เมื่อได้ทำการตรวจสอบและประเมินมาตรการการป้องกันการให้สินบนแล้ว นิติบุคคลต้องรายงานผลการตรวจสอบต่อคณะกรรมการบริษัทหรือบุคคลที่เทียบเท่า หรืออาจมีการเปิดเผยให้ประชาชนทราบ

➤ นิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs)

ในส่วนของนิติบุคคลขนาดกลางและขนาดเล็ก (SMEs) นั้น อาจมีความท้าทายในแง่ของทรัพยากรที่จำกัด เช่น บุคลากร เวลา และงบประมาณ ดังนั้น การตรวจสอบประเมินติดตามอาจดำเนินการโดยพิจารณาจากผลการตอบรับจากพนักงานและผู้ที่มีความเกี่ยวข้องทางธุรกิจกับนิติบุคคล รวมทั้งเอกสารประกอบต่างๆ เป็นหลัก
