

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การจัดตั้งกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานเพื่อพัฒนาทางหลวงพิเศษ

สำนักงานเศรษฐกิจการคลังได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ กค ๑๐๐๗/๑๙๔๐ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงการคลังได้มีคำสั่ง แต่งตั้งคณะกรรมการโครงการจัดตั้งกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานเพื่อพัฒนาทางหลวงพิเศษระหว่างเมือง ซึ่งมีผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลังเป็นประธานเพื่อพิจารณาจัดทำโครงการจัดตั้งกองทุนรวม โครงสร้างพื้นฐานเพื่อพัฒนาทางหลวงพิเศษระหว่างเมือง โดยในการประชุมคณะกรรมการฯ ครั้งที่ ๑/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๕ เพื่อพิจารณารอบแนวทางการจัดตั้งกองทุนรวม โครงสร้างพื้นฐานเพื่อพัฒนาทางหลวงพิเศษระหว่างเมือง (กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน) รวมถึงประเด็น ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ที่ประชุมได้มีมติให้หารือข้อกฎหมายกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งมีความเป็นมา ข้อเท็จจริงและประเด็นหารือข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. ความเป็นมา

๑.๑ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๔๐ เห็นชอบแผนแม่บท โครงการก่อสร้างทางหลวงพิเศษ จำนวน ๑๓ เส้นทาง ระยะทางรวม ๔,๑๕๐ กิโลเมตร ระยะเวลา ดำเนินการทั้งสิ้น ๒๐ ปี โดยเริ่มตั้งแต่ปี ๒๕๔๐ - ๒๕๖๐ และในปัจจุบันมีทางหลวงพิเศษเปิดให้บริการ แล้ว ๒ เส้นทาง คือ (๑) ทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ เส้นทางกรุงเทพ - ชลบุรี ระยะทาง ๘๒ กิโลเมตร และ (๒) ทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ เส้นทางวงแหวนรอบนอกกรุงเทพฯ ด้านตะวันออก ช่วงบางพลี - บางปะอิน ระยะทาง ๖๔ กิโลเมตร

๑.๒ ปัจจุบันกรมทางหลวงมีแผนการพัฒนาโครงข่ายทางหลวงพิเศษระยะเร่งด่วน จำนวน ๕ เส้นทาง ระยะทาง ๗๐๕ กิโลเมตร วงเงินรวมทั้งสิ้น ๒๐๐,๕๕๑ ล้านบาท ดังนี้

หมายเลข	สายทาง	ระยะทาง (กม.)	วงเงินลงทุน (ล้านบาท)
๖	บางปะอิน - สระบุรี - นครราชสีมา	๑๙๖	๖๙,๑๐๐
๘๑	บางใหญ่ - นครปฐม - กาญจนบุรี	๙๖	๔๕,๘๘๖
๗	ชลบุรี - พัทยา - มาบตาพุด	๘๙	๑๔,๘๙๕
๘	นครปฐม - สมุทรสงคราม - ชะอำ	๑๑๘	๓๘,๒๙๐
๕	บางปะอิน - นครสวรรค์	๒๐๖	๓๒,๓๘๐
รวม		๗๐๕	๒๐๐,๕๕๑

และขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาแนวทางและรูปแบบการลงทุนพัฒนาโครงข่ายทางหลวงพิเศษทั้ง ๕ เส้นทาง รวมถึงแหล่งเงินทุนที่จะใช้ในการดำเนินการ และหนึ่งในแนวทางการระดมทุนคือการแปลง สินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ (securitization) ในรูปแบบของการจัดตั้งกองทุนรวม

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร ๐๙๐๑/๑๗๙๖ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๕ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

๒. ข้อเท็จจริง

๒.๑ ปัจจุบันกรมทางหลวงจัดเก็บค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานและค่าปรับเนื่องจากการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ออกตามความในพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพาน พ.ศ. ๒๕๔๗ และนำส่งเข้าบัญชีเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางที่เปิดบัญชีเงินฝากไว้กับกระทรวงการคลัง โดยมีคณะกรรมการบริหารเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางทำหน้าที่บริหารจัดการเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทาง ซึ่งกรอบการใช้จ่ายเงินค่าธรรมเนียมผ่านทางเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานฯ กล่าวคือ นำไปใช้ได้เฉพาะกับทางหลวงและสะพานที่ต้องเสียค่าธรรมเนียม สำหรับการก่อสร้าง ขยาย บูรณะ และบำรุงรักษาทางหลวงและสะพาน การจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการใช้ทางหลวงและสะพาน โดยให้กรมทางหลวงจัดทำประมาณการรายรับ – รายจ่าย ประจำปีเสนอต่อคณะกรรมการบริหารเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางเพื่อให้ความเห็นชอบ ก่อนนำเสนอขออนุมัติต่อกระทรวงการคลัง

๒.๒ ในการจัดตั้งกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน กรมทางหลวงจะทำความตกลงกับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน เกี่ยวกับสิทธิการรับรายได้จากการจัดเก็บค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานในอนาคตของทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ และทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ สามารถทุนจากประชาชนในรูปแบบของกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการจัดตั้งและจัดการกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กล่าวคือ กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานจะได้รับสิทธิการรับรายได้จากค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานในอนาคตของทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ และทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ ในส่วนที่เหลือจากการหักค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการ การจัดเก็บค่าธรรมเนียม การบูรณะปรับปรุง และบำรุงรักษาทางหลวงพิเศษทั้ง ๒ เส้นทาง ซึ่งการบริหารจัดการ การจัดเก็บค่าธรรมเนียม การบูรณะปรับปรุง และบำรุงรักษา ยังอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของกรมทางหลวงตามเดิม โดยกรมทางหลวงจะนำเงินที่ได้รับจากกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานตามความตกลงข้างต้นไปใช้ในการก่อสร้างหรือขยายทางหลวงพิเศษระหว่างเมืองเส้นทางใหม่ ในขณะที่กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานจะนำรายได้ที่ได้รับตามความตกลงข้างต้นกับกรมทางหลวงไปใช้จ่ายในการดำเนินงานที่เกี่ยวข้องกับการบริหารกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน และจ่ายเงินต้นและเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นลงทุน นอกจากนั้น ภาครัฐโดยกรมทางหลวงอาจร่วมลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานโดยนำเงินบางส่วนที่ได้รับจากกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานตามความตกลงข้างต้นมาชำระค่าหน่วยลงทุน

๓. ประเด็นหารือข้อกฎหมาย

๓.๑ การที่กรมทางหลวงจะทำความตกลงเกี่ยวกับเงินค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานที่จะจัดเก็บจากทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ และทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ กับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน โดยกรมทางหลวงจะได้รับเงินจากกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานตามความตกลงเพื่อนำไปใช้ก่อสร้างหรือขยายทางหลวงพิเศษตามแผนการพัฒนาโครงข่ายทางหลวงพิเศษระหว่างเมืองเส้นทางใหม่ อยู่ภายใต้ภารกิจของกรมทางหลวงตามกฎหมายแบ่งส่วนราชการ กรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่ และกรมทางหลวงสามารถนำเงินจากบัญชีเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางมาใช้ในการทำธุรกรรมตามความตกลงกับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน ได้หรือไม่

๓.๒ หากกรมทางหลวงสามารถดำเนินการตาม ๓.๑ ได้ เงินที่ได้รับจากกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานตามความตกลงดังกล่าว ถือว่าเป็นรายได้ค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานที่ต้องนำส่งเข้าบัญชีเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางที่เปิดบัญชีไว้กับกระทรวงการคลังหรือไม่

๓.๓ หากกรมทางหลวงสามารถดำเนินการตาม ๓.๑ และ ๓.๒ ได้ เงินที่กรมทางหลวงได้รับตามความตกลงกับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน กรมทางหลวงสามารถนำมาซื้อหน่วยลงทุนของกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานได้หรือไม่ ซึ่งจะเป็นไปตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานฯ หรือไม่ อย่างไรก็ตามหากสามารถดำเนินการได้ ผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการถือสิทธิในหน่วยลงทุนถือเป็นรายได้จากค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานที่ต้องนำส่งเข้าบัญชีเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางและนำมาใช้จ่ายตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานฯ ได้หรือไม่

๓.๔ หากกรมทางหลวงสามารถดำเนินการตามข้อ ๓.๓ ได้ เงินค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานในอนาคตที่กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานจะได้รับตามความตกลงกับกรมทางหลวง ยังถือว่าเป็นรายได้ค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานที่กรมทางหลวงจัดเก็บโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายกระทรวงออกตามความในพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายถนนทางหลวงและสะพานฯ และต้องนำส่งเข้าบัญชีเงินทุนค่าธรรมเนียมผ่านทางที่เปิดบัญชีเงินฝากไว้กับกระทรวงการคลังหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๒) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ และสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง) และผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวง และกรมทางหลวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า แม้ตามข้อ ๒^๑ แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมทางหลวงกระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๒ ได้กำหนดให้กรมทางหลวงมีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานด้านทางหลวง การก่อสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงให้มีโครงข่ายทางหลวงที่สมบูรณ์ครอบคลุมทั่วทั้งประเทศ และเชื่อมโยงกับประเทศเพื่อนบ้านเพื่อให้ประชาชนได้รับความสะดวก รวดเร็ว และปลอดภัยในการเดินทาง โดยให้กรมทางหลวงมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการตามกฎหมาย

^๑ ข้อ ๒ ให้กรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม มีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานด้านทางหลวง การก่อสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงให้มีโครงข่ายทางหลวงที่สมบูรณ์ครอบคลุมทั่วทั้งประเทศ และเชื่อมโยงกับประเทศเพื่อนบ้านเพื่อให้ประชาชนได้รับความสะดวก รวดเร็ว และปลอดภัยในการเดินทาง โดยให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยทางหลวงเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทางหลวงพิเศษ ทางหลวงแผ่นดิน และทางหลวงสัมปทาน รวมทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(๒) วิจัยและพัฒนา งานก่อสร้าง บูรณะ และบำรุงรักษาทางหลวงพิเศษ ทางหลวงแผ่นดิน และทางหลวงสัมปทาน

(๓) ร่วมมือและประสานงานด้านงานทางกับองค์กรและหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ

(๔) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ที่เกี่ยวข้อง แต่ในการใช้จ่ายเงินค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานนั้น มาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพาน พ.ศ. ๒๔๙๗ ได้บัญญัติให้นำเงินดังกล่าวไปใช้ได้เฉพาะกับทางหลวงและสะพานที่ต้องเสียค่าธรรมเนียมในสี่กรณีคือ ๑) ในการก่อสร้าง ขยาย บูรณะ และบำรุงรักษาทางหลวงและสะพาน ๒) การจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการใช้ทางหลวงและสะพาน ๓) งานส่วนที่เกี่ยวกับการจัดเก็บค่าธรรมเนียม และ ๔) การชดใช้เงินกู้ในการก่อสร้างและขยายทางหลวงและสะพานเท่านั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ความตกลงที่กรมทางหลวงจะจัดทำกับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานกำหนดให้กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานได้รับสิทธิการรับรายได้ค่าธรรมเนียมผ่านทางในอนาคตของทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ และทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ โดยกรมทางหลวงจะต้องนำเงินค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพาน ไปจ่ายให้แก่กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานซึ่งไม่ได้เป็นการใช้จ่ายเกี่ยวกับทางหลวงและสะพานตามที่มาตรา ๖ บัญญัติไว้ ดังนั้น กรมทางหลวงจึงไม่สามารถทำความตกลงโอนสิทธิในเงินค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานในอนาคตของทางหลวงพิเศษหมายเลข ๗ และทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ ให้แก่กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานได้

สำหรับประเด็นที่สอง ประเด็นที่สาม และประเด็นที่สี่ ซึ่งเป็นข้อหาหรือเกี่ยวกับการดำเนินงานตามความตกลงที่ทำขึ้นกับกองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐานนั้น เมื่อได้พิจารณาในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า กรมทางหลวงไม่มีอำนาจทำความตกลงโอนสิทธิในเงินรายได้ค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานในอนาคตให้แก่กองทุนรวมโครงสร้างพื้นฐาน กรณีจึงไม่มีความจำเป็นต้องพิจารณาในประเด็นดังกล่าวอีก

(นายอัษฎพร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๕๕

^๒ มาตรา ๖ เงินค่าธรรมเนียมการใช้นายยนต์บนทางหลวงและสะพานที่เก็บได้และเงินค่าปรับ เนื่องจากการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ จะนำไปใช้ได้เฉพาะกับทางหลวงและสะพานที่ต้องเสียค่าธรรมเนียมในกรณีดังต่อไปนี้

- (๑) ในการก่อสร้าง ขยาย บูรณะ และบำรุงรักษาทางหลวงและสะพาน
- (๒) การจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการใช้ทางหลวงและสะพาน
- (๓) งานส่วนที่เกี่ยวกับการจัดเก็บค่าธรรมเนียม
- (๔) การชดใช้เงินกู้ในการก่อสร้างและขยายทางหลวงและสะพาน