

บทที่ 2

ความหมาย หลักความรับผิด และการชดใช้ความเสียหายในการละเมิดทางการบินกรณีความเสียหายเกิดขึ้นแก่บุคคลที่สาม

2.1 ละเมิดทางการบิน

2.1.1 ความหมายของการละเมิดทางการบิน

ความหมายของคำว่าละเมิดนั้น นักนิติศาสตร์หลายท่านให้ความหมายของคำว่าละเมิดไว้ ท่านหนึ่งคือ Sir Percy Winfield ได้ให้ความหมายว่า "Tortious liability arises from the breach of duty primarily fixed by law; such duty is towards person generally and its breach is repressible by an action for unliquidated damages"¹ หมายความว่า ความรับผิดทางแพ่งเกิดจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เบื้องต้น และหน้าที่นั้นเป็นหน้าที่ของบุคคลทั่วไป และการไม่ปฏิบัติหน้าที่นั้นก่อให้เกิดความเสียหายที่ผู้นั้นจะต้องรับผิด²

ความหมายของการละเมิดตามกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 อธิบายความหมายได้ว่า ละเมิดคือ การกระทำความผิดกฎหมายโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ก่อให้เกิดเหตุการณ์อันเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย และทั้งการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือ สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นอาจกำหนดจำนวนที่แน่นอนหรือไม่แน่นอน หรือความเสียหายนั้นเป็นตัวเงินหรือไม่ก็ได้

ในส่วนของการบินหรือการเดินอากาศ นั้น จะเกิดขึ้นได้ด้วยองค์ประกอบ 3 ประการ คือ อากาศยาน นักบิน (ซึ่งรวมถึงผู้บังคับหรือปล่อยอากาศยานที่ไม่มีนักบินด้วย) และสนามบิน ส่วนองค์ประกอบอื่นๆ จะทำให้การเดินอากาศมีความปลอดภัยและสะดวกเพิ่มขึ้น เช่น เครื่องอำนวยความสะดวกความสะดวกในการเดินอากาศ พนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ³

¹ W.V.H. Rogers, *Winfield and Jolowicz on tort*, (sweet & Maxwell 1979), p. 3.

² วารีนาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้, หน้า 3.

³ สมชาย พิพุทธวัฒน์, คำบรรยายกฎหมายการเดินอากาศ, กรมการบินพาณิชย์, หน้า 7.

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบของการบิน แบ่งแยกได้เป็น สามประเภทคือ เป็นการบินโดยทั่วไป การบินส่วนบุคคลและการบินในเชิงพาณิชย์

(1) การบินโดยทั่วไป

การบินโดยทั่วไป คือ การทำการบินที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในทางส่วนบุคคลหรือทางพาณิชย์แต่เป็นการบินเพื่อวัตถุประสงค์เฉพาะ ที่แพร่หลายที่สุดคือ เครื่องบินเพื่อการเกษตร ใช้พ่นยาไปรยพุย หว่านเมล็ดพืช หรือการบินเพื่อการตรวจท่อส่งน้ำมัน หรือท่อส่งแก๊ส รวมทั้งสายเคเบิลต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นสายไฟฟ้า สายโทรศัพท์ หรือการบินประเภทอื่นๆ เช่น การบินถ่ายภาพ การทำแผนที่ การสำรวจ การตรวจป่า การควบคุมการแข่งขันต่าง ๆ และรวมถึงการนำมาใช้ในกิจการของตำรวจและการช่วยเหลือกู้ภัย⁴

(2) การบินส่วนบุคคล

การบินส่วนบุคคล คือ การบินเพื่อความสนุก หรือการบินทางการกีฬา โดยไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะแสวงหากำไร เช่น การบินเพื่อพักผ่อนหย่อนใจ ชมทัศนียภาพ หรือการบินเพื่อการแข่งขัน เป็นต้น

(3) การบินเพื่อการพาณิชย์

การบินเพื่อการพาณิชย์ หมายความว่า การให้บริการขนส่งทางอากาศภายในและระหว่างประเทศ ทั้งการบินประจำและไม่ประจำซึ่งให้บริการแก่สาธารณะ โดยมีค่าตอบแทนหรือค่าเช่าในการขนส่งนั้น โดยเป็นการขนส่งทางอากาศซึ่งคนโดยสาร สินค้า และไปรษณียภัณฑ์ ของผู้ประกอบการ ได้แก่ ผู้ดำเนินการเดินอากาศหรือสายการบิน โดยใช้อากาศยานเป็นยานพาหนะ

ดังนั้น เมื่อพิจารณาความหมายในเรื่องของการละเมิด จากที่กล่าวไว้ข้างต้น สามารถทำความเข้าใจในความหมายของคำว่า ละเมิดทางการบินได้ว่า "คือการกระทำโดยจงใจหรือประมาทโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การกระทำดังกล่าวมีส่วนเกี่ยวข้องไม่ว่าส่วนหนึ่งส่วนใด

⁴ สมชาย พิพุทธวัฒน์, คำบรรยายกฎหมายการเดินอากาศ, กรมการบินพาณิชย์, หน้า 82.

เกี่ยวกับการบินไม่ว่าจะเกิดจากอากาศยาน นักบิน หรือ องค์ประกอบอื่นๆ หรือที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมการบินต่างๆ เป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย แก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือ สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด"

2.1.2 องค์ประกอบหลักของการละเมิดทางการบิน

การกระทำอันเป็นการละเมิดนั้นสามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา การกระทำละเมิดระหว่างผู้โดยสารสายการบินนั้น จะถือว่าเป็นการละเมิดทางการบินด้วยหรือไม่ กรณีเช่นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าลักษณะของการเกิดเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นได้ทั่วไป ไม่ว่าจะสถานที่ใด แต่กรณีของการละเมิดทางการบินนั้นผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีลักษณะที่เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับทางการบิน กล่าวคือจะต้องมีอากาศยานและผู้ที่บริหารจัดการเกี่ยวกับอากาศยานเข้ามาเกี่ยวข้องซึ่งก็คือผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ

1) อากาศยาน

คำว่า "อากาศยาน" ตามบทนิยามในพระราชบัญญัติ การเดินอากาศ พ.ศ.2487 มาตรา 4 บัญญัติว่า หมายความว่าความรวมถึงตลอดถึงเครื่องทั้งสิ้นซึ่งทรงตัวในบรรยากาศ โดยปฏิบัติการแห่งอากาศ เว้นแต่วัตถุซึ่งระบุงกเว้นไว้ในกฎกระทรวง⁵ อากาศยานจึงเป็นคำเรียกรวมยานทุกชนิด

⁵ กฎกระทรวง กำหนดวัตถุซึ่งไม่เป็นอากาศยาน พ.ศ.2548 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 4 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินอากาศ (ฉบับที่ 9) พ.ศ.2534 ข้อ 2 วัตถุต่อไปนี้ไม่เป็นอากาศยานตามมาตรา 4

- (1) ว่าวทุกชนิดซึ่งชักเป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา
- (2) บัลลูนหรือลูกโป่งซึ่งมีปริมาตรไม่เกินหนึ่งลูกบาศก์เมตร
- (3) เครื่องบินเล็กซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่น
- (4) เครื่องซึ่งทรงตัวในบรรยากาศโดยปฏิบัติการแห่งอากาศต่อพื้นผิวโลกเช่น Hovercraft Ekranoplanes
- (5) ยานพาหนะทางน้ำที่ทรงตัวในบรรยากาศโดยปฏิบัติการแห่งอากาศที่เป็นผลกระทบกับพื้นผิวโลก (Wing in Ground Effect Craft type A)

ที่ทรงตัวอยู่ในบรรยากาศ โดยปฏิกิริยาของอากาศ เช่น เครื่องบิน บัลลูน เครื่องร่อน (Glider) พารามอเตอร์

อากาศยานสามารถแบ่งออกเป็นประเภทใหญ่ๆ ได้ 2 ประเภท⁶ คือ

1) อากาศยานเบากว่าอากาศ Lighter than Aircraft ซึ่งแบ่งย่อยเป็น 2 ประเภท

- ไม่มีกำลังขับเคลื่อน Non Power Driven ได้แก่

บัลลูนลอย Free Balloon

บัลลูนล่อม Kite Balloon

- มีกำลังขับเคลื่อน

นาวาอากาศ Airship

2) อากาศยานหนักกว่าอากาศ Heavier –Than – Aircraft ซึ่งแบ่งย่อยเป็น 2 ประเภท

- ไม่มีกำลังขับเคลื่อน ได้แก่

เครื่องร่อนบก Glider

เครื่องร่อนน้ำ Sailplane

จ้าว Kite

- มีกำลังขับเคลื่อน

เครื่องบินบก Landplane

เครื่องบินน้ำ Seaplane

ออร์นิโทปเตอร์ Ornithopter

อากาศยานเบาพิเศษ Ultralight Aircraft

เฮลิคอปเตอร์ Helicopter

ไจโรเพลน Gyroplane

พารามอเตอร์ Paramotor

(6) ยานพาหนะทางน้ำตาม (5) และสามารถทรงตัวในบรรยากาศโดยปฏิกิริยาแห่งอากาศได้เป็นการชั่วคราวเพื่อหลบหลีกสิ่งกีดขวาง ทั้งนี้ การทรงตัวดังกล่าวต้องอยู่ในระดับสูงสุดไม่เกินหนึ่งร้อยห้าสิบเมตรจากพื้นน้ำ (Wing in Ground Effect Craft type B)

⁶ ข้อบังคับ ของคณะกรรมการการบินพลเรือนฉบับที่ 6 เครื่องหมายสัญชาติและเครื่องหมายการจดทะเบียนอากาศยาน

อากาศยานทุกประเภทดังกล่าวนั้นสามารถที่จะเกิดเป็นเหตุแห่งการละเมิดได้ทั้งหมด แต่โอกาสที่อากาศยานเกิดความเสียหายได้มากที่สุดคือ เครื่องบิน เพราะมีความแพร่หลายและได้ใช้ในอุตสาหกรรมขนส่งไม่จะเป็นการขนส่งสินค้า หรือขนส่งคนโดยสาร เครื่องบินได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องทั้งในเรื่องขนาดและด้านความปลอดภัย แต่อย่างไรก็ตาม จากภัยทางด้านก่อการร้ายที่ใช้เครื่องบินเป็นเครื่องมือในการสร้างความเสียหาย และสามารถสร้างความเสียหายได้มูลค่ามหาศาล กระทบต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศนานาชาติได้หาวิธีการป้องกันภัยดังกล่าวที่จะเกิดขึ้น ในขณะที่เดียวกันก็ต้องการวิธีการเยียวยาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นให้ได้มากที่สุด

2) ผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ

ความหมายของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ (Air Operator) ตามพระราชบัญญัติ การเดินอากาศ (ฉบับที่ 11) พ.ศ.2551 มาตรา 4 กำหนดนิยามของคำว่า ผู้ดำเนินการเดินอากาศ หมายความว่า ผู้ประกอบธุรกิจในการเดินอากาศ และตามประกาศปฏิบัติ ฉบับที่ 58 ข้อ 3 กำหนดว่า กิจการการเดินอากาศนั้น เป็นกิจการสาธารณูปโภค⁷ และข้อ 4 ห้ามผู้ใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะได้รับอนุญาต หรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี⁸

ดังนั้น เมื่อกิจการการเดินอากาศ ประกาศคณะปฏิบัติกำหนดให้เป็นกิจการสาธารณูปโภค ผู้ใดที่จะประกอบกิจการจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี กรมการขนส่งทางอากาศจึงได้ประกาศคุณสมบัติของผู้ที่ประสงค์จะประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศ และจะต้องมายื่นคำร้องขอใบอนุญาตประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศต่อกรมการขนส่งทางอากาศ⁹

สำหรับในความหมายของคำว่า ผู้ดำเนินการเดินอากาศ ผู้ประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศ มีความหมายเดียวกัน เพียงแต่มีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกัน สำหรับ

⁷ ประกาศคณะปฏิบัติ ฉบับที่ 58

⁸ เรื่องเดียวกัน

⁹ ประกาศกรมการขนส่งทางอากาศ เรื่อง คุณสมบัติและหลักเกณฑ์การพิจารณาคำขอใบอนุญาตประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศ, ประกาศ ณ วันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2549

ผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศนั้น เป็นประเภทหนึ่งของ ผู้ประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศ

สำหรับคำว่าผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศนั้น หมายความว่า บุคคลหรือนิติบุคคลที่เป็นเจ้าของหน่วยงานเศรษฐกิจในการผลิตบริการขนส่งทางอากาศ ซึ่งเป็นผู้รวมปัจจัยการผลิตต่างๆ เช่น อากาศยาน บริการของท่าอากาศยาน และบริการเครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ มาผลิตเป็นบริการขนส่งทางอากาศ (Air service) เพื่อสนองความต้องการของผู้ใช้บริการในรูปของผู้โดยสาร (Passenger) และสินค้า (Cargo)¹⁰ จากความหมายดังกล่าว ผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศนั้นเป็นผู้บริหารจัดการทั้งหมดในการบริการทางอากาศ รวมถึงบริการจัดการเส้นทางการบิน หากบุคคลากรเพื่อการดำเนินการ หากการละเมิดเกิดขึ้นโดยผู้ทำละเมิดนั้นเป็นลูกจ้างหรือตัวแทนของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ ผู้เสียหายย่อมสามารถฟ้องผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศในฐานะนายจ้างของผู้ที่ทำละเมิดได้ เช่นในกรณีของการกระทำละเมิดนั้นเป็นความประมาทเลินเล่อของนักบิน ผู้เสียหายสามารถฟ้องผู้ประกอบการขนส่งได้ในฐานะนายจ้าง ในส่วนที่ผู้ประกอบการขนส่งนั้นจะดำเนินการอย่างไรกับนักบินที่ก่อความเสียหายนั้นเป็นเรื่องภายในของผู้ประกอบการขนส่งนั้นๆ

2.1.3 ลักษณะของการละเมิดทางการบินโดยทั่วไป

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่าองค์ประกอบทางการบินนั้นประกอบด้วย อากาศยาน นักบิน (ซึ่งรวมถึงผู้บังคับหรือปล่อยอากาศยานที่ไม่มีนักบินด้วย) และสนามบิน ส่วนองค์ประกอบอื่นๆ จะทำให้การเดินอากาศมีความปลอดภัยและสะดวกเพิ่มขึ้น เช่น เครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ พนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ

องค์ประกอบทั้งหมดนั้นสามารถมีเหตุการณ์ที่เป็นการละเมิดทางการบินเกิดขึ้นได้เสมอ เมื่อพิจารณากรณีละเมิดทางการบินนั้น จะเกิดขึ้นได้มักเป็นลักษณะของอุบัติเหตุ แม้ว่าความปลอดภัยทางการบินนั้นจะสูงมาก บุคคลากรที่เข้ามาเกี่ยวข้องต้องรับอนุญาต ต้องผ่านการสอบการฝึกฝนโดยมาตรฐานเดียวกันทั่วโลกจากองค์กรที่เกี่ยวกับการบินระหว่างประเทศ

¹⁰ สรลนุช สติรเจริญทรัพย์, การบังคับชำระหนี้จากสินเชื่อเพื่อการจัดหาอากาศยาน, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), หน้า 20.

อย่างไรก็ตาม อุบัติเหตุมักจะเกิดขึ้นได้ อุบัติเหตุครั้งแรกในลักษณะของการบินในเชิงพาณิชย์นั้น เกิดขึ้นในทศวรรษ 1950 ธุรกิจการขนส่งทางอากาศได้เริ่มต้นขึ้น มีการตื่นตัวอย่างรวดเร็วในเวลาสั้นๆที่เที่ยวบินไปสู่สถานที่ต่างๆเพิ่มมากขึ้น พร้อมกับการพัฒนาเครื่องบินที่สามารถขนส่งผู้โดยสารได้เพิ่มขึ้นและใช้เวลาสั้นลง และมีความปลอดภัยเพิ่มมากขึ้น อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นครั้งแรกในยุคนี้ คือ เมื่อวันที่ 19 มีนาคม 1950 เครื่องบินของบริษัท แพลีไฟลท์ ของสหราชอาณาจักร ตกทางตอนใต้ของเมืองลามอแกน ประเทศเวลส์ เครื่องบินลำดังกล่าวนำแฟนรักบี้ของทีมเวลส์กลับจากเมืองดับลินประเทศไอร์แลนด์ มีผู้เสียชีวิต 3 รายทันที นอกนั้นได้รับบาดเจ็บ สาเหตุเกิดจากบรรทุกน้ำหนักมากเกินไป¹¹

ตัวอย่างของกรณีของการละเมิดโดยทั่วไป

1) จากการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ

พนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ (Air traffic controller) มีหน้าที่ในการป้องกันการชนกันระหว่างอากาศยานชนกับอากาศยาน ป้องกันการชนกันระหว่างอากาศยานบนพื้นที่ที่ขับเคลื่อนกับสิ่งกีดขวางบนพื้นที่ยังกล่าว ให้บริการจราจรทางอากาศดำเนินไปด้วยความรวดเร็วและเป็นระเบียบ ให้คำแนะนำและข่าวสารที่เป็นประโยชน์ เพื่อความปลอดภัยและการเดินทางที่ถูกต้อง และแจ้งหน่วยที่เกี่ยวข้องให้ทราบถึงอากาศยานที่ต้องการให้ค้นหาและช่วยเหลือ และให้ความร่วมมือแก่หน่วยงานดังกล่าวที่ได้รับคำร้องขอ พิจารณาจากหน้าที่ดังกล่าวแล้ว พนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเดินทางอากาศ เพราะปริมาณความหนาแน่นในท่าอากาศยานนั้นมีมากขึ้น อากาศยานก็มีการพัฒนาให้มีขนาดใหญ่และความเร็วสูง จึงจำเป็นต้องให้การเดินทางนั้นมีความปลอดภัยอย่างสูงที่สุด

ความรับผิดของพนักงานควบคุมจราจรทางอากาศในกรณีความรับผิดทางแพ่ง นั้น พิจารณาความรับผิดได้ 2 กรณีคือ ความรับผิดทางแพ่ง และความรับผิดทางละเมิด

สำหรับความรับผิดทางสัญญานั้น เนื่องจาก การให้บริการควบคุมจราจรทางอากาศที่ไม่ใช่การให้บริการของรัฐนั้น เป็นการผูกพันในลักษณะสัญญา กล่าวคือ เป็นสัญญาให้บริการจราจรทางอากาศ สายการบินประสงค์ที่จะขอรับบริการควบคุมจราจรทางอากาศจาก

¹¹ Devid Gero, *Aviation Disasters*, (Patrick Stephens Limited, 2000), p. 11.

ผู้ให้บริการ หลังจากผู้ให้บริการ บริการเสร็จสิ้นแล้ว ผู้ให้บริการสามารถเรียกเก็บค่าบริการจรรยา
ทางอากาศจากสายการบิน

ความรับผิดทางละเมิด เกิดจากการกระทำตามหลักละเมิดโดยทั่วไป เมื่อมีความ
เสียหายเกิดขึ้น มีความสัมพันธ์ในเรื่องของสัญญา ผู้เสียหายอาจจะเลือกฟ้องในเรื่องความรับผิด
ทางสัญญาหรือความรับผิดทางละเมิดก็ได้

กรณีละเมิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำของพนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศนั้น
อาจเกิดขึ้นได้ ในหลายกรณี ทั้งในขั้นตอนการบินขึ้น หรือการบินลง ไม่ว่าเป็นการบินด้วยเครื่องวัด
ประกอบการบิน หรือการบินทัศนวิสัย กรณีที่เคยเกิดในประเทศไทย มีการฟ้องร้องเรียก
ค่าเสียหาย คือ กรณีที่พนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ ทำการควบคุมด้วยความประมาท
เลินเล่อ จัดลำดับการจราจรให้อากาศยานทำการบินลงในสภาพที่ยังมีกระแสอากาศมววนอยู่
เป็นเหตุให้นักบินที่ทำการบินลงไม่สามารถบังคับอากาศยานได้ชนกับอากาศยานอีกลำหนึ่ง¹²

2) ความรับผิดของผู้ผลิตอากาศยาน

ความรับผิดของผู้ผลิตอากาศยาน เป็นความรับผิดในเรื่องของความรับผิดใน
ผลิตภัณฑ์ (Product liability) ซึ่งหมายถึง ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากความบกพร่อง
ในการผลิต หรือความผิดปกติของผลิตภัณฑ์นั้น ซึ่งไม่อาจคาดหมายได้ตามธรรมดา¹³

ความรับผิดในผลิตภัณฑ์มีความสัมพันธ์ทั้งหลักความรับผิดทางสัญญา คือ
สัญญาซื้อขาย และความรับผิดทางละเมิด กล่าวคือเมื่อผู้ขายสินค้าซื้อสินค้าจากผู้ผลิตสินค้าที่มี
ความบกพร่องนำมาขายให้ผู้ซื้อ ต่อมาผู้ซื้อทราบถึงความบกพร่องของสินค้านั้นย่อมสามารถฟ้อง
ผู้ขายสินค้าในความรับผิดจากสัญญาซื้อขายได้ และสามารถฟ้องผู้ผลิตสินค้าในความรับผิดทาง
ละเมิดได้ ซึ่งความรับผิดในผลิตภัณฑ์นี้พัฒนาขึ้นมาตามลำดับเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของ
ผู้บริโภคสินค้าสูงสุด

¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 511/2542

¹³ สุขุม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน,
2549), หน้า 15.

ในกรณีของความรับผิดของผู้ผลิตอากาศยานนั้น ปัญหาความรับผิดในผลิตภัณฑ์ ตัวผลิตภัณฑ์นั้นคือเครื่องบินและอุปกรณ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับเครื่องบินซึ่งต้องมีการออกแบบและผลิตเพื่อให้มีความปลอดภัยสูงและต้องใช้อย่างระมัดระวัง ผู้ผลิตอากาศยานอาจต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นเช่นเดียวกับผู้ผลิตสินค้าประเภทอื่น ๆ โดยทั่วไป อาจต้องรับผิดในความประมาท ความรับผิดภายใต้หลักความรับผิดโดยเคร่งครัดในเรื่องละเมิด หรือต้องรับผิดจากการผิดสัญญารับประกัน

ความรับผิดของผู้ผลิตอากาศยานนั้น อาจจะต้องรับผิดชอบสำหรับความประมาทในการออกแบบ หรือความประมาทในการประกอบอากาศยาน หรือต้องรับผิดในกรณีที่ไม่แจ้งคำเตือนให้กับผู้ใช้ทราบถึงวิธีการใช้หรือสิ่งที่ควรระวัง ความรับผิดชอบของผู้ผลิตเริ่มต้นขึ้นเมื่อได้ขายผลิตภัณฑ์ออกไป ไม่เพียงว่าผู้ผลิตจะต้องผลิตสินค้าที่ได้มาตรฐานเท่านั้น แต่ยังต้องมีมาตรฐานในการดูแลอีกด้วย ซึ่งประเภทความรับผิดของผู้ผลิตอากาศยาน อาจแบ่งได้ดังต่อไปนี้

(1) จากการผลิตอากาศยาน

ผู้ผลิตอากาศยานอาจต้องรับผิดต่อผู้โดยสาร นักบินสำหรับการประกอบเครื่องบินโดยประมาทหรือ ส่วนประกอบที่ผิดพลาด เช่นกรณี คดี Carter Carburetor Corp v. Riley ค.ศ. 1851¹⁴ ผู้ผลิตปั้มน้ำมันสำหรับเครื่องบินเล็กถูกฟ้องเพราะเป็นเหตุให้เครื่องบินตกหลังจากบินขึ้น สาเหตุเกิดจากตัวปั้มน้ำมันที่ติดกับเครื่องยนต์จะมีขอบยางเป็นตัวเชื่อมกัน อุบัติเหตุเกิดจากขอบยางหลุดจากปั้มน้ำมันทำให้เกิดรอยรั่วอากาศเข้าไปในเครื่อง ระดับความดันน้ำมันต่ำลงส่งผลเสียหายต่อเครื่องยนต์

(2) การออกแบบที่ผิดพลาด

ผู้ผลิตเครื่องบินต้องรับผิดในกรณีที่เครื่องบินที่ผลิตมีการออกแบบที่ผิดพลาด และก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ใช้

¹⁴Kreindler 'Lee.s, Aviation Accident Law (New York: Matthew Bender & Company, Inc, 1989), p. 7- 6.

(3) การไม่แจ้งเตือน

ผู้ผลิตเครื่องบินอาจจะต้องรับผิดชอบต่อการไม่แจ้งเตือนผู้ที่ซื้อเครื่องบินของผลิตไปทำการบินให้ทราบถึงลักษณะที่เป็นอันตราย โดยหน้าที่ในการแจ้งเตือนนี้เริ่มต้นหลังจากที่ผู้ผลิตได้ขายเครื่องบินออกไป หรือในกรณีที่มีการแจ้งเตือนแต่ไม่เพียงพอ ก็อาจจะทำให้ผู้ผลิตเครื่องบินต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้

(4) หน้าที่ต่อเนื่องหลังจากการขาย

ผู้ผลิตเครื่องบินต้องเรียนรู้อย่างต่อเนื่องสำหรับสิ่งใหม่ที่เกิดขึ้นกับเครื่องบิน โดยต้องมีการจัดทำตารางการให้บริการหรือจดหมายบริการแจ้งไปยังผู้ซื้อหลังจากที่ได้มีการขายเครื่องบินไปแล้ว โดยจะต้องแจ้งให้ผู้ซื้อทราบถึงสิ่งที่เขาควรจะได้รับรู้อย่างเพียงพอ รวมถึงแนะนำผู้ซื้อถึงวิธีการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับเครื่องบิน และเตือนให้ผู้ซื้อทราบถึงสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อเครื่องบิน ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้ผลิตจะต้องแจ้งลักษณะดังกล่าวต่อ สหพันธ์บริหารการบินแห่งสหรัฐอเมริกา(Federal Aviation Administration: FAA) ทราบถึงลักษณะของเครื่องบิน และสหพันธ์บริหารการบินแห่งสหรัฐอเมริกาก็จะแจ้งลักษณะดังกล่าวไปยังผู้ใช้เครื่องบิน โดยออกเป็นคำสั่งความสมควรเดินอากาศ (Airworthiness directive) เพื่อที่จะสั่งหรือแจ้งให้ผู้ซื้อทราบถึงรายละเอียดที่มีการเปลี่ยนแปลงต่างๆ เพื่อความปลอดภัย

(5) คำแนะนำที่ผิดพลาด

เครื่องบินและส่วนประกอบต่าง ๆ มีความเกี่ยวข้องกันอย่างสูง การให้คำแนะนำในรายละเอียดต่าง ๆ จึงมีความจำเป็นอย่างมากเพื่อจะให้ผู้ซื้อสามารถนำเครื่องบินไปใช้งานได้ อย่างถูกต้องและปลอดภัย ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของผู้ผลิตเครื่องบินที่จะต้องจัดให้มีคำแนะนำและรายละเอียดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อุปกรณ์ต่างๆบนเครื่องบินให้แก่ผู้ซื้อและผู้ใช้เครื่องบิน ทราบ ซึ่งคำแนะนำดังกล่าวอาจจะต้องเขียนเป็นหนังสือ คู่มือการบำรุงรักษาเครื่องบินและวิธีการใช้ที่ผู้ผลิตจะต้องจัดให้มีตามประเภทของเครื่องบินแต่ละแบบให้กับสายการบิน โดยคู่มือในแต่ละเล่มจะต้องมีภาพแสดงรายละเอียดของส่วนต่างๆในเครื่องบินอย่างชัดเจน เพื่อให้นักบิน ช่างซ่อมบำรุง และวิศวกร ทราบถึงการทำงานของระบบต่างๆ ภายในเครื่องบิน ซึ่งข้อมูลเหล่านี้มีความสำคัญมากเนื่องจากหากผู้ผลิตให้ข้อมูลที่ผิดพลาดอาจเป็นสาเหตุให้เครื่องบินเกิดอุบัติเหตุได้ ดังนั้นผู้ผลิตเครื่องบินจึงต้องมีความรับผิดชอบหากมีการให้ข้อมูลที่ผิดพลาดและเป็นเหตุให้เครื่องบินได้รับอุบัติเหตุ

3) ความรับผิดชอบของผู้ผลิตเครื่องบิน กรณี การป้องกันไม่ให้เกิดการยุบตัว ของโครงสร้างหรือความเสียหายจากอุปกรณ์ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้โดยสาร (Crashworthiness)

ภายใต้กฎหมายละเมิด ผู้ผลิตสินค้ามีหน้าที่ต้องออกแบบและผลิตสินค้าที่มีความปลอดภัยต่อการใช้ ซึ่งเป็นการแบ่งแยกและมีลักษณะเฉพาะจากหลักพื้นฐานในเรื่องนี้ ผู้ผลิตต้องมีหน้าที่ออกแบบและผลิตสินค้าที่ปราศจากความบกพร่อง ที่จะทำให้ผู้ใช้สินค้านั้นได้รับความเสียหายหรือการบาดเจ็บ จากอุบัติเหตุอันเกิดจากการใช้ผลิตภัณฑ์ หน้าที่ในการออกแบบและผลิตสินค้าที่มีความปลอดภัยหลังจากที่เกิดความเสียหายหรือเรียกว่าเป็นหน้าที่ที่จะหลีกเลี่ยงความเสียหายที่จะเพิ่มมากขึ้นจากอุบัติเหตุครั้งที่สอง หรือการชนครั้งที่สอง ซึ่งหลักการนี้ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักหนึ่งในกฎหมายละเมิด ในประเทศสหรัฐอเมริกา เรียกหลักนี้ว่า The doctrine of Crashworthiness

หลัก Crashworthiness ได้รับการพัฒนาให้แสดงถึงความสามารถของยานพาหนะที่จะต้านทานต่อความเสียหายที่สามารถคาดเห็นได้โดยมีเงื่อนไขที่จะต้องป้องกันผู้โดยสารจากการบาดเจ็บที่จะเพิ่มขึ้นจากกรณีที่เรียกว่า อุบัติเหตุลำดับที่สองหรือการชนลำดับที่สอง หลักการของ Crashworthiness สามารถอธิบายได้ในหลาย ๆ ด้าน เช่นในโครงสร้างที่แข็งแรงของรถยนต์ มีทั้งส่วนที่คมและยื่นออกมาภายในห้องโดยสารที่อาจเกิดอันตรายกับผู้โดยสารได้

ตัวอย่างความเสียหายที่เกิดขึ้นในคดี Bruce v. Martietta Corp and Ozark Airline Inc. ค.ศ. 1976¹⁵ เครื่องบิน Martin 404 ผลิตในปี 1952 เกิดอุบัติเหตุตกในปี 1970 ในขณะที่นำนักฟุตบอลที่มหาวิทยาลัยมิชิแกน จำนวน 40 คน มีผู้เสียชีวิต 32 คน เครื่องบินดังกล่าวได้ขายจากผู้ผลิตให้กับสายการบิน Eastern Airline และขายต่อให้กับ Mohawk Airlines และขายต่ออีกครั้งให้กับ Ozark Airline คดีนี้ โจทก์ไม่ได้โต้แย้งในเรื่องที่จำเลยทำให้เครื่องบินตก แต่โจทก์เรียกร้องว่าจำเลยออกแบบและการสร้างเครื่องบินมีความผิดพลาด และไม่ได้บำรุงรักษาเครื่องบินให้อยู่ในสภาพที่ crashworthy ซึ่งเป็นสาเหตุที่เกิดการเสียชีวิตหรือผู้โดยสารได้รับบาดเจ็บเพิ่มมากขึ้น การออกแบบผิดพลาดนั้นคือ เข็มขัดรัดที่นั่งนั้นไม่แข็งแรงเพียงพอและการ

¹⁵ Kreindler 'Lee.s, Aviation Accident Law (New York: Matthew Bender & Company, Inc, 1989), p.7A- 26.

ขาดการป้องกันการเกิดเพลิงไหม้ หลักกฎหมายที่นำมาใช้คือ เรื่องความประมาทการรับประกัน โดยปริยาย และความรับผิดโดยเคร่งครัดในเรื่องละเมิด ซึ่งศาลแห่งรัฐสรุปว่ายกเลิกประโยชน์ให้ จำเลย และศาลสูงก็พิพากษายืนตามนั้น

การเรียกร้องค่าเสียหายต่อผู้ผลิตเครื่องบินในกรณีที่เข็มขัดรัดที่นั่งไม่ได้ออกแบบ หรือผลิตให้สามารถใช้งานได้เมื่อมีการชนเกิดขึ้น เป็นการโต้แย้งว่าเครื่องบินไม่ได้ออกแบบโดย คำนึงถึงความเป็นไปได้ในขั้นต่ำสุดว่าจะเกิดเพลิงไหม้หลังจากการชน ผู้ผลิตยอมรับเป็นลาย ลักษณะอักษรที่แสดงว่าเครื่องบินถูกออกแบบโดยยอมรับหรือทำละเมิดต่อการออกแบบของสิ่งที่ จำเป็นเพื่อความปลอดภัย และบรรทัดฐานที่ออกโดย CAA (Civil Aeronautics Administration)

2.1.4 ลักษณะของการละเมิดทางการบินที่สร้างความเสียหายกับบุคคลที่สาม

เมื่อทราบความหมายของการละเมิดทางการบินแล้ว กรณีที่เป็นลักษณะของการละเมิด การบินนั้น สามารถแบ่งได้ในหลายรูปแบบ เช่น ความเสียหายอันเกิดจากเสียงของอากาศยาน¹⁶ อากาศยานระเบิดขณะที่จอดอยู่ที่สนามบิน* อากาศยานสร้างความเสียหายทรัพย์สินของบุคคล บนพื้นดิน** อากาศยานชนกันกลางอากาศ หรือการปฏิบัติงานผิดพลาดของพนักงานผู้ควบคุม การจราจรทางอากาศ

ในกรณีพิจารณาว่าความเสียหายเกิดขึ้นกับผู้ใดนั้น สามารถพิจารณาใน 2 ลักษณะ คือ ความเสียหายเกิดขึ้นกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับการเดินอากาศ เช่น ความเสียหายเกิดกับผู้โดยสาร

¹⁶ ประเสริฐ ป้อมป้องศึก, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายอากาศระหว่างประเทศ(กรุงเทพฯ: วิทยุชุมชน, 2545), หน้า 2549.

* ตัวอย่างเช่นกรณี เมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2544 เครื่องบินโบอิง 737-4D7 จากกรุงเทพฯ ไปเชียงใหม่ เกิดระเบิดขึ้นในขณะที่จอดที่สนามบิน ไม่มีผู้โดยสารเสียชีวิต สาเหตุเกิดจากน้ำมัน กับอากาศเข้าผสมกัน และเกิดการสันดาปขึ้นในส่วนของถังน้ำมันเนื่องจากสภาพอากาศร้อนจัด

** เหตุการณ์วินาศกรรม 11 กันยายน พ.ศ. 2544 หรือ 9/11 เป็นเหตุการณ์วินาศกรรมของการปล้นเครื่องบินในสหรัฐอเมริกา โดยเครื่องบินพาณิชย์ ได้ชนเข้ากับตึกเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ และ เพนตากอน

พนักงาน หรือตัวแทนของสายบินหรืออีกกรณีคือความเสียหายเกิดกับบุคคลที่สาม ผู้ซึ่งที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการบิน แต่อย่างไร

นิยามความหมายของบุคคลที่สาม (Third Party) ความหมายของ "บุคคลที่สาม" ตาม พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 ให้ความหมายเดียวกับคำว่าบุคคลภายนอก ดังนี้

"บุคคลภายนอก" ความหมายทางกฎหมาย หมายถึง บุคคลที่มีได้เป็นคู่กรณีหรือคู่สัญญา แต่อาจมีสิทธิเกี่ยวข้อง, บุคคลที่สาม ก็เรียก

คำว่า "บุคคลที่สาม" ที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายไทย พบในเรื่องของการประกันภัย เช่น กรณีของการประกันภัยของอากาศยาน ตาม กฎกระทรวงฉบับที่ 32 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497

ข้อ 3 ผู้ขออนุญาตจะได้รับใบอนุญาตใช้อากาศยานส่วนบุคคล เมื่อ

(3) จัดให้มีการประกันภัยอากาศยาน สำหรับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ชีวิตร่างกาย ตลอดจนทรัพย์สินของบุคคลที่สาม ตามเงื่อนไขและวงเงินประกันภัยที่ได้รับอนุมัติจากกรมการบินพาณิชย์

หรือกรณีการประกันภัยรถยนต์ กฎกระทรวง ฉบับที่ 26 (พ.ศ. 2527) ออกตามความในพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522

ข้อ 6 สหกรณ์ที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกรับจ้างบรรทุกคนโดยสาร โดยใช้รถยนต์สี่ล้อเล็กรับจ้าง ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(3) เอาประกันภัยหรือจัดให้สมาชิกของสหกรณ์เอาประกันภัยความเสียหาย แก่บุคคลที่สามอันเกิดจากการใช้รถยนต์สี่ล้อเล็กรับจ้างของสหกรณ์ สำหรับรถยนต์สี่ล้อเล็กรับจ้างแต่ละคัน

จากตัวอย่างทั้งสองเรื่องไม่ว่าอากาศยานหรือ รถยนต์ กฎหมายกำหนดให้ต้องทำประกันภัยสำหรับความเสียหายที่ อากาศยาน หรือรถยนต์ จะไปสร้างความเสียหายกับบุคคลที่สาม หรือบุคคลภายนอก กล่าวคือ เมื่ออากาศยาน หรือ รถยนต์ สร้างความเสียหายกับบุคคลภายนอก ซึ่งไม่มีความเกี่ยวข้องทั้งกับอากาศยาน หรือรถยนต์ ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด บริษัทประกัน ในฐานะผู้รับประกันภัยจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกที่ได้รับความเสียหาย การประกันภัยในลักษณะนี้ เป็นการประกันภัยค้ำจุน ตาม ป.พ.พ.มาตรา 887

จากกรณีของอุบัติเหตุในประเทศไทย เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและเกิดความเสียหายกับบุคคลที่สามนั้น คือ เมื่อวันที่ 5 มกราคม 2512 เครื่องบิน Beech craft ของสายการบิน CAS inc. (Vientiane Laos) เกิดเครื่องยนต์ขัดข้อง นักบินจึงทำการร่อนลงฉุกเฉิน มีนักบินและผู้โดยสารมีทั้งเสียชีวิตและบาดเจ็บสาหัส และปรากฏว่ามีบุคคลอื่นที่อยู่บนพื้นดินได้เสียชีวิต 2 คน บาดเจ็บ 1 คน กรณีนี้เป็นครั้งแรกในประเทศไทยที่เกิดความเสียหายกับบุคคลที่สาม ที่มีการบันทึกไว้

กรณีการศึกษานี้ ผู้ศึกษาความเสียหายต่อบุคคลที่สาม ในกรณีที่เป็นบุคคลที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกิจกรรมการบินแต่อย่างใด โดยศึกษาใน 3 กรณี คือ อากาศยานสร้างความเสียหายแก่บุคคลที่สามบนพื้นดิน อากาศยานสร้างความเสียหายแก่บุคคลที่สามบนพื้นดินอันเกิดจากบุคคลเข้ายึดอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และอากาศยานชนกันกลางอากาศ

1) อากาศยานสร้างความเสียหายแก่บุคคลที่สามบนพื้นผิว

เกิดได้ 2 กรณี คือ ความเสียหายจากของตกหล่นจากอากาศยาน และความเสียหายเกิดจากตัวอากาศยาน

ก. ความเสียหายอันเกิดขึ้นจากกรณีของตกหล่นจากอากาศยาน

กรณีของตกหล่นนี้อาจจะเกิดจากสิ่งของที่บรรทุก ชิ้นส่วนของอากาศยาน หรือของที่บรรทุกอยู่บนอากาศยานก็ได้ ตัวอย่างของกรณีที่เกิดขึ้นส่วนของอากาศยาน หรือสิ่งของใดๆ นั้นได้หลุดหรือมีผู้ทิ้งจากอากาศยาน เมื่อตกลงสู่พื้นดินสร้างความเสียหายให้กับบุคคลที่อยู่บนพื้นดิน เช่นกรณี ชิ้นส่วนของเครื่องบิน ของสายการบินคาเธ่ย์แปซิฟิก หล่นลงมาโดนรถยนต์พังเสียหาย เมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2547 กรณีนี้เป็นชิ้นส่วนของชุดควบคุมทิศทางของเครื่องบิน เกิดความเสียหายและหลุดออกจากเครื่องบินตกสู่พื้นดิน

ข. ความเสียหายเกิดจากตัวอากาศยาน

กรณีเกิดจากความชำรุดบกพร่องของอากาศยานหรือความประมาทของผู้ควบคุมอากาศยาน หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเช่นเจ้าหน้าที่ควบคุมการจราจรทางอากาศ ตัวอย่างกรณีอากาศยานไม่สามารถควบคุมทิศทางสร้างความเสียหายกับบุคคลที่สามบนพื้นดิน เช่นเหตุการณ์เครื่องบินของสายการบินแอฟริกา ตกใส่บ้านเรือนในกรุงกินซาซ่า ประเทศคองโก เมื่อวันที่ 4 ตุลาคม 2550 เหตุการณ์นี้สาเหตุเกิดจากความชำรุดบกพร่องของใบพัดของอากาศยาน ทำให้ไม่สามารถควบคุมเครื่องบินได้

2) อากาศยานสร้างความเสียหายแก่บุคคลที่สามบนพื้นดิน อันเกิดจากบุคคลเข้าแทรกแซงอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

กรณีเครื่องบินถูกบังคับให้พุ่งชนอาคาร เป็นกรณีที่อาจเกิดขึ้นได้โดยผู้ก่อการร้าย ดำเนินการเข้าควบคุมเครื่องบินให้พุ่งชนอาคาร หรือสถานที่สำคัญทางความมั่นคง มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างความเสียหายแก่บุคคลที่อยู่ภายในอาคาร เจ้าของ เช่นกรณีผู้ก่อการร้าย

เครื่องบิน พุ่งชนอาคารเวิร์ลเทรดเซ็นเตอร์ และอาคารเพนตากอน ของประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 *

3) อากาศยานชนกันกลางอากาศ

อากาศยานชนกันกลางอากาศ หมายถึง อุบัติเหตุทางการบินที่เกิดจากอากาศยานสองลำหรือมากกว่า โดยที่ไม่มีการวางแผนการบินไว้ เกิดปะทะกัน หรือชนกันระหว่างทำการบิน

กรณีอากาศยานชนกันนี้ก่อให้เกิดความรับผิดชอบระหว่างกันได้ทั้งหมด 4 ลักษณะกล่าวคือ กรณีระหว่างอากาศยานด้วยกันเอง ระหว่างผู้โดยสารกับอากาศยานลำที่ตัวเองโดยสาร และผู้โดยสารอากาศยานกับอากาศยานอีกลำที่เกิดอุบัติเหตุซึ่งเป็นอากาศยานลำที่ตนเองไม่ได้โดยสาร และบุคคลที่สามบนพื้นดินกับอากาศยานทั้งสองลำที่ตกลงสู่พื้นดินและสร้างความเสียหาย

* เหตุเกิดวันที่ 11 กันยายน 2544 เหตุเกิดขึ้น ณ ดิกเวสต์เทรดเซ็นเตอร์และอาคารห้าเหลี่ยมของกระทรวงกลาโหมสหรัฐฯ ที่ตั้งชื่อตามรูปร่างอาคารว่าเพนตากอน ได้ถูกโจมตีด้วยเครื่องบินถึง 3 ลำในการก่อการ ซึ่งผู้ก่อการในครั้งนี้ได้เข้ายึดครองอากาศยานเพื่อบังคับให้พุ่งเข้าชนอาคารสำคัญ และยังมีเครื่องบินอีกหนึ่งลำที่ถูกจัดด้วยเหมือนกันแต่ไม่สามารถชนตึกได้ ทั้งนี้คาดว่า การขัดข้องจากลูกเรือและผู้โดยสารทำให้เครื่องบินลำดังกล่าว ตกลงในเขตชนบทที่ชอมเมอร์เซต

เครื่องบินที่ถูกจับทั้ง 4 ลำเป็นเครื่องบินโดยสารโบอิง โดยเป็นรุ่น โบอิง 767-200ER จำนวน 2 ลำ (จากสายการบิน อเมริกัน แอร์ไลน์ เที่ยวบินที่ 11 และจากสายการบิน ยูไนเต็ด แอร์ไลน์ เที่ยวบินที่ 175) อีก 2 ลำเป็นโบอิง 757-200(จาก สายการบิน อเมริกัน แอร์ไลน์ เที่ยวบินที่ 77 และจากสายการบินยูไนเต็ด แอร์ไลน์ เที่ยวบินที่ 93)

ผู้เสียชีวิตทั้งสิ้น 2,973 คน: 246 คน บนเครื่องบิน, 2,602 คน ในนครนิวยอร์ก ในอาคารและพื้นดิน, และ 125 คน ในเพนตากอน รวมถึงนักผจญเพลิงนครนิวยอร์ก 343 คน, ตำรวจนครนิวยอร์ก 23 คน, ตำรวจการทำเรือของนิวยอร์กและนิวเจอร์ซีย์ 37 คน และผู้สูญหายอีก 24 คน (ข้อมูลจาก <http://th.wikipedia.org> ณ วันที่ 3 มกราคม 2551)

กรณีตัวอย่างเพื่อนำมาศึกษา ความรับผิดชอบทางละเมิดที่เกิดขึ้นทั้งหมด คือ กรณีเครื่องบิน โบอิง 737-800 ของสายการบิน Gol Transportes Aéros ชนกันกลางอากาศ กับ เครื่อง Embraer Lagacy Jet ของสายการบิน Excel Air เมื่อวันที่ 29 กันยายน 2549 มีผู้เสียชีวิตในเครื่องบินโบอิง 737-800 ทั้งลำจำนวน 154 คน ส่วนในเครื่อง Embraer Lagacy Jet รอดชีวิตทั้งลำจำนวน 7 คน*

1) ความรับผิดชอบระหว่างอากาศยานด้วยกัน คือ สายการบิน Gol Transportes Aéros และ สายการบิน Excel Air ต้องพิสูจน์ว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายประมาทก่อให้เกิดอุบัติเหตุในครั้งนี้ เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้น

2) ความรับผิดชอบระหว่างผู้โดยสารกับสายการบิน คือ ผู้โดยสาร ในเครื่องบินโบอิง 737-800 ของสายการบิน Gol Transportes Aéros กับสายการบิน Gol Transportes Aéros อีกด้านหนึ่งคือ ผู้โดยสาร ในเครื่อง Embraer Lagacy Jet ของสายการบิน Excel Air กับสายการบิน Excel Air ทั้งสองกรณีผู้ที่เรียกร้องค่าเสียหายนั้นเป็นผู้โดยสาร ที่เดินทางมาที่สายการบิน ซึ่งในความสัมพันธ์ระหว่างผู้โดยสารนั้น เป็นความสัมพันธ์ตามสัญญาฉบับรับ ซึ่งผู้เสียหายสามารถฟ้องร้องในเรื่องของความรับผิดทางสัญญาได้ ซึ่งมองในความรับผิดทางละเมิดนั้น ลักษณะของการเกิดเหตุเป็นการละเมิดอยู่ด้วย ผู้เสียหายฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในความผิดฐานละเมิดได้ ดังนั้น ผู้โดยสารสามารถฟ้องสายการบินลำที่ตัวเองโดยสารในเรื่องความรับผิดทางละเมิดได้

ทั้งสองกรณิดังกล่าว ผู้เสียหายนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้ที่กระทำความรับผิดทางละเมิด กล่าวคือระหว่างอากาศยานกันเองนั้นก็เป็นผู้กระทำผิดซึ่งกันและกัน ยังไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าฝ่ายใดกระทำละเมิด ระหว่างผู้โดยสารกับสายการบินต่างก็มีความสัมพันธ์กันตามสัญญาฉบับรับ จึงไม่ใช่เรื่องความเสียหายที่เกิดขึ้นกับบุคคลที่สาม ซึ่งเป็นกรณีที่ศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

* เครื่องของสายการบิน Gol Transportes Aéros เที่ยวบินที่ 1907 เดินทางจากท่าอากาศยาน Eduardo Gomes ประเทศบราซิล มุ่งหน้าไป ท่าอากาศยาน Brasilia ในประเทศบราซิล เช่นกัน ส่วน เครื่องของสายการบิน Excel Air ออกจากท่าอากาศยาน São José dos Campos ประเทศบราซิล มุ่งหน้าไปท่าอากาศยาน Brasilia ในประเทศบราซิล เกิดเหตุชนกันกลางอากาศเหนือเมือง Mato Grosso ประเทศบราซิล สาเหตุเกิดจากนักบินของสายการบิน Excel Air ทำการบินออกนอกเส้นทาง ข้อมูลจาก <http://en.wikipedia.org> ณ วันที่ 3 มกราคม 2551

3) ผู้โดยสารอากาศยานกับอากาศยานอีกลำที่เกิดอุบัติเหตุซึ่งเป็นอากาศยานลำที่ตนเองไม่ได้โดยสาร ดังที่กล่าวแล้วว่าในระหว่างอากาศยานลำที่โดยสารมานั้นผูกพันกันด้วยสัญญาประชาชนคนโดยสาร แต่กรณีของอากาศยานอีกลำที่ร่วมกันเกิดอุบัติเหตุ นั้นผู้โดยสารไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับซึ่งถือเป็นบุคคลที่สามที่ได้รับความเสียหาย

จากกรณีตัวอย่าง ความเสียหายที่ถือว่ากับขึ้นกับผู้โดยสารที่ถือเป็นบุคคล คือ ผู้โดยสารของสายการบิน Gol Transportes Aéros ฟ้องเรียกค่าเสียหายจาก สายการบิน Excel Air และกรณี ผู้โดยสารสายการบิน Excel Air ฟ้องสายการบิน Gol Transportes Aéros

4) บุคคลที่สามบนพื้นดินกับอากาศยานที่ทั้งสองลำที่ตกลงสู่พื้น หากเหตุการณ์ที่อากาศยานสองลำชนกันนั้นอยู่บนพื้นดินที่เป็นโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้าง บ้านเรือนของประชาชน เมื่อเกิดเหตุแล้วขึ้นส่วนของอากาศยานทั้งสองลำยอมตกลงสู่พื้นสร้างความเสียหายกับทรัพย์สินของบุคคลบนพื้นดินอีก กรณีเช่นนี้ จึงเป็นเหตุเช่นเดียวกับกรณีแรกคือกรณีของอากาศยานสร้างความปลอดภัยบนพื้นดิน

ในกรณีของการละเมิดทางการบินที่สร้างความเสียหายให้กับบุคคลที่สามกรณีนี้เป็นกรณีที่ผู้เขียนจะศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ โดยในการศึกษานั้นจะศึกษาในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ เหตุที่ศึกษาในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศนั้นคือ ผู้เสียหายที่เป็นบุคคลที่สามนั้นได้รับความเสียหายโดยที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเหตุจริงๆที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ผู้เสียหายทราบแต่เพียงว่าอากาศยานที่ก่อความเสียหายนั้นเป็นของสายการบินใด ไม่สามารถทราบได้ว่าเหตุที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากความผิดของผู้ใด อาจเกิดจากความผิดของพนักงานควบคุมการจราจรทางอากาศ อาจเกิดจากการออกแบบที่ผิดพลาดของอากาศยานเอง หรืออาจจะเกิดจากการขาดการบำรุงรักษา ในความผิดที่เกิดขึ้นนั้นเป็นเรื่องที่ผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศจะต้องไปพิสูจน์ความผิดถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นและเรียกร้องเอากับความรับผิดชอบของผู้ตนเอง ไม่สมควรให้ผู้เสียหายซึ่งไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใดๆต้องรับภาระในกรณีที่จะต้องพิสูจน์หาความจริงในกรณีที่เป็นเหตุแห่งความเสียหาย

ดังนั้นจึงควรเป็นความรับผิดชอบของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ ที่จะต้องรับผิดชอบในเบื้องต้น แก่ผู้เสียหายที่เป็นบุคคลที่สาม

2.2 หลักกฎหมายในการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดทางการบิน

เดิมกฎหมายฉบับแรกของการเดินอากาศนั้น คือพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2465 นอกจากบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องของการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับกิจกรรมการเดินอากาศต่างแล้วนั้น ยังบัญญัติในเรื่องของความรับผิดทางแพ่งของผู้ดำเนินการเดินอากาศ เช่นความรับผิดของผู้รับส่งทางอากาศ คนโดยสาร รวมถึง เจ้าของอากาศยาน ปรากฏอยู่ในแผนก 10 การรับส่งโดยอากาศยาน

ในส่วนของกรณีละเมิดทางการบินกรณีของตกหล่นจากอากาศยานนั้นปรากฏอยู่ในมาตรา 115 บัญญัติว่า

“เจ้าของอากาศยานเป็นผู้รับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลหรือทรัพย์สิน โดยการทิ้งสิ่งหนึ่งสิ่งใดลงจากอากาศยานในอากาศโดยเจนา หรือความเลินเล่อหรือความผิดพลาด

แต่อย่างไรก็ดีเจ้าของอากาศยานไม่เป็นผู้รับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น แก่บุคคลหรือทรัพย์สินโดยการทิ้งอับเฉา หรือสิ่งอื่นๆเช่นที่มีอนุญาตให้ทิ้งได้ ตามความในมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัตินี้ กล่าวคือหากว่าในการทำเช่นนี้ได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดพิเศษซึ่งอาจมีกำหนดไว้ในการอนุญาต หรือได้กระทำด้วยความระมัดระวัง เช่นที่พึงหวังได้จากวิญญูชน”

ต่อมาภายหลังได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2468 นั้น เรื่องความรับผิดทางแพ่งทั้งหมดได้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นหลักแล้ว ดังนั้นความรับผิดทางแพ่งต่างๆเมื่อมีประมวลกฎหมายแพ่งรองรับแล้ว ความรับผิดทางแพ่งในพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2465 จึงได้มีการปรับปรุงแก้ไขในพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2480 โดยในหมวด 4 เรื่องการรับขนและความเสียหายเนื่องด้วยอากาศยาน มาตรา 28 บัญญัติว่า

“ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการรับขนมาใช้ในการรับขนโดยอากาศยานเท่าที่ไม่แย้งหรือขัดกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้”

และในส่วนความรับผิดกรณีสิ่งของตกหล่นจากอากาศยานนั้น ปรากฏอยู่ในมาตรา 29 บัญญัติว่า “เจ้าของอากาศยานทุกชนิดต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคล หรือทรัพย์สินโดยการทิ้งสิ่งหนึ่งสิ่งใดตกหรือถูกทิ้งจากอากาศยาน ขณะอยู่ในอากาศเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการนั้นเกิดขึ้นเพราะเหตุสุดวิสัย”

ต่อมาได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2480 โดยพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 และแก้ไขฉบับล่าสุดในพระราชบัญญัติการเดินอากาศ (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2551 ได้ตัดบทบัญญัติความรับผิดทางแพ่งออกไปทั้งสิ้น ดังนั้น ในความรับผิดทางแพ่งเช่นในเรื่องของการละเมิดนั้น จึงต้องพิจารณาโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ความแตกต่างในเรื่องหลักความรับผิดของพระราชบัญญัติการเดินอากาศก่อนที่จะมีการแก้ไขครั้งสุดท้าย กับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องของความรับผิดกรณีของตกหล่นจากอากาศยานนั้น คือตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2480 นั้นกำหนดให้เจ้าของอากาศยานเป็นผู้รับผิด แต่บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 437 นั้นกำหนดให้ผู้ครอบครองหรือผู้ควบคุมดูแลเป็นผู้รับผิด

2.2.1 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์

หลักความรับผิดทางละเมิด นักประวัติศาสตร์กฎหมายสันนิษฐานกันว่ากฎหมายเริ่มขึ้นในช่วงหนึ่งของประวัติศาสตร์กฎหมายอาญา กล่าวคือ ผู้ที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำอันมิชอบของผู้อื่นมีอำนาจที่จะทำการแก้แค้น โดยกระทำให้บุคคลผู้เป็นตัวก่อการอันมิชอบนั้นต้องได้รับความเสียหายทำนองเดียวกัน เท่าเทียมกัน กับที่ตนได้รับเป็นการตอบแทน หรือที่ชาวยุโรปเรียกกันว่ากฎหมายตาลิโอ (Lex Talionis) อันเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงการแก้แค้นตอบแทนกัน หรือที่เรียกกันว่า (ตาต่อตา ฟันต่อฟัน) จารีตประเพณีจึงพิจารณากำหนด

ต่อมาประชาชนรวมเข้าอยู่ด้วยกันเป็นชุมชนที่ใหญ่ขึ้น รัฐมีความมั่นคงและเริ่มเข้ามาจัดการดูแล ได้พยายามหาทางห้ามการแก้แค้นตอบแทนกัน ทำให้เกิดข้อบังคับให้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายต้องเลิกการแก้แค้นตอบแทนกัน และมีการกำหนดเงินค่าทำขวัญที่ผู้ต้องเสียหายจำต้องพอใจรับเอาสำหรับการละเมิดเรื่องหนึ่งๆ และบุคคลผู้ทำละเมิด จะต้องถูกบังคับให้ชำระเงินค่าทำขวัญให้ผู้ต้องเสียหายตามจำนวนนั้น จึงทำให้ผู้ทำละเมิดได้กลายมาเป็นลูกหนี้ของผู้ได้รับความเสียหาย จากกรณีเช่นนี้จึงได้เกิดหลักความรับผิดในเรื่องละเมิดขึ้น

หลักความรับผิดทางละเมิดมีการพัฒนาเรื่อยมาจากชาวโรมัน จนถึงขั้นได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งประเทศฝรั่งเศสขึ้นในปี ค.ศ.1804 โดยมีบทบัญญัติในเรื่องละเมิดไว้ด้วยเป็นที่แสดงให้เห็นว่าเรื่องละเมิดนั้นได้เป็นที่รู้จักและรู้ถึงความสำคัญมาเป็นเวลานานแล้วในต่างประเทศ และต่อมาในปี ค.ศ.1896 ประเทศเยอรมันได้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งขึ้น โดยได้นำ

หลักในเรื่องละเมิดของประเทศฝรั่งเศสและประเทศอังกฤษมาประกอบการพิจารณาในการยกวาง จึงได้เกิดกฎหมายละเมิดแนวใหม่ เมื่อประเทศไทยได้ดำเนินการยกวางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในปี พ.ศ.2468 ในส่วนของกฎหมายละเมิดนั้นกรรมการร่างกฎหมายได้สังเกตเห็นว่าเรื่องละเมิดกฎหมายเยอรมันได้บัญญัติไว้ชัดเจนที่สุด ประเทศไทยจึงได้นำกฎหมายของประเทศเยอรมัน นำมาเป็นบรรทัดฐาน¹⁷ ในการยกวางกฎหมาย

สำหรับประเทศไทยนั้นก่อนมีการจัดทำประมวลกฎหมาย เข้าใจเพียงว่าละเมิด คือการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายชนิดหนึ่งเท่านั้น และผู้กระทำความผิดต้องชำระเงินให้แก่ ท้องพระคลังซึ่งเท่ากับถือว่าการกระทำละเมิดเป็นความผิดอาญาชนิดหนึ่ง มิใช่มูลหนี้ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบัน การกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ร่างกายและ ทรัพย์สินของบุคคลตามกฎหมายในสมัยก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้เรียกว่า ละเมิด แต่เรียกว่า “ประทุษร้ายในทางแพ่ง” และเรียกเรื่อยมาจนใช้ ประมวลกฎหมายแพ่งและ พณิชย์ เมื่อ พ.ศ.2468

สำหรับกรณีของการละเมิดทางการบินนั้น บทบัญญัติใน ป.พ.พ. ของไทย ที่มีความ เกี่ยวข้องในการพิจารณา เนื่องจากพิจารณาของกรณีละเมิดทางการบินที่ก่อความเสียหายให้กับ บุคคลที่สาม ที่มีโอกาสเกิดขึ้นได้ในหลายกรณีตามที่กล่าวไปแล้วนั้น หลักความรับผิดทางละเมิด ต่างๆที่จะต้องนำมาพิจารณากับทุกกรณีของความเสียหายที่เกิดขึ้น คือ หลักความรับผิดตามหลัก ทั่วไปใน ป.พ.พ.มาตรา 420 และ หลักความรับผิดในความเสียหายซึ่งเกิดจากยานพาหนะอันเดิน ด้วยเครื่องจักรกล ใน ป.พ.พ.มาตรา 437

เมื่อพิจารณาในเรื่องหลักความรับผิดทางละเมิดแล้ว ต่อมาในเรื่องของการชดใช้ค่า สินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น หลักการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงต้องนำมา พิจารณา ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกรณีของการละเมิดทางการบินแต่ละครั้งนั้นสร้างความเสียหายจำนวนมาก ทั้งมูลค่าของความเสียหายและจำนวนของผู้เสียหาย หลักการชดใช้ค่าสินไหม ทดแทนนั้นจะพิจารณากรณีของการละเมิดทางการบินอย่างไรเพื่อความยุติธรรมกับผู้เสียหายมาก ที่สุดและผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศสามารถที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปได้

¹⁷ วารีนาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลาก มิควรรได้, หน้า 1.

1) หลักความรับผิดทางละเมิดทั่วไป

หลักความรับผิดทางละเมิดทั่วไป บัญญัติในป.พ.พ.มาตรา 420 นั้นเป็นหลักความรับผิดทางละเมิดอันเกิดจากทฤษฎีความรับผิดทางละเมิด ในทฤษฎีความผิด ที่มีหลักว่าผู้ก่อความเสียหายจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อการกระทำของตนเป็นความผิดซึ่งถือหลัก "ไม่มีความรับผิดถ้าปราศจากความผิด" (Liability as a result of fault) หรือที่เรียกอีกความหมายหนึ่งว่า หลักความรับผิดอันเกิดจากการกระทำของตนเอง

หลักความรับผิดดังกล่าวกฎหมายไทยได้นำมาบัญญัติไว้ใน ป.พ.พ.มาตรา 420 บัญญัติว่า "ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น"

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวสามารถพิจารณาองค์ประกอบของความรับผิดตาม ป.พ.พ.มาตรา 420 นั้น ต้องประกอบด้วย ผู้กระทำละเมิด การกระทำอันเป็นการละเมิดกระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมาย การกระทำทำให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย และสุดท้ายต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของความเสียหายที่เกิดขึ้น จึงจะเข้าลักษณะของความรับผิดทางละเมิด องค์ประกอบต่างๆเหล่านี้ ผู้เขียนจะได้อธิบายอย่างละเอียดในบทต่อไป

2) หลักความรับผิดในความเสียหายจากยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกล

หลักความรับผิดในความเสียหายจากยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกล บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ใน ป.พ.พ.มาตรา 437 ได้นำหลักความรับผิดอันเกิดจากทฤษฎีความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability)* ทฤษฎีนี้เกิดหลังจากทฤษฎีความผิด กล่าวคือ ความรับผิดทาง

*คำว่า "Strict Liability" นั้นได้มีผู้ให้ความหมายว่า "ความรับผิดโดยเคร่งครัด" เช่น สมศรี หูจิตตวิวัฒน์ อ่างในวิทยานิพนธ์เรื่อง "ความรับผิดของผู้ผลิตสินค้าในทางละเมิด" วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2526, หรือ สกล สกลเดช อ่างในวิทยานิพนธ์เรื่อง "ความรับผิดทางละเมิดของผู้ครองครองอสังหาริมทรัพย์" วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2526

แต่นักกฎหมายบางท่าน ได้แปลคำว่า "Strict Liability" ไว้ว่า "ความรับผิดเด็ดขาด" เช่น

ละเมิดอยู่บนพื้นฐานของความผิด ได้รับการยึดถือเรื่อยมาจนถึงต้นศตวรรษที่ 19 ต่อมาเมื่อเกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรม และมีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมากขึ้น คนงานในโรงงานอุตสาหกรรมได้รับบาดเจ็บอยู่เสมอจากการทำงานของเครื่องจักรกล และอุบัติเหตุจากยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกลก็ก่อให้เกิดความเสียหายในสังคมมากขึ้น ดังนั้น ถ้ายึดแนวความคิดที่ว่าผู้เสียหายจะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ก็ต่อเมื่อสามารถพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำความผิดก็อาจกระทำได้ยาก จึงได้เกิดทฤษฎีความรับผิดโดยเคร่งครัดขึ้น

ป.พ.พ มาตรา 437 บัญญัติว่า “บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบ เพื่อการเสียหายอันเกิดแต่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหาย นั้นเอง

ความข้อนี้ให้ใช้บังคับได้ ตลอดถึงผู้มีไว้ในครอบครองของตนซึ่ง ทรัพย์อันเป็นของเกิดอันตรายได้โดยสภาพหรือโดยความมุ่งหมาย ที่จะใช้ หรือโดยอาการกลไกของทรัพย์นั้นด้วย”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวสามารถพิจารณาองค์ประกอบของความรับผิดนั้น ต้องประกอบด้วย บุคคลที่ต้องรับผิด ทรัพย์ที่ก่อให้เกิดความผิด ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของยานพาหนะกับความเสียหายที่เกิดขึ้น ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิด และข้อยกเว้นความรับผิด องค์ประกอบเหล่านี้ผู้เขียนจะได้อธิบายอย่างละเอียดในบทต่อไป

ในกรณีที่เกิดการละเมิดทางการบินเกิดขึ้นนั้น ลักษณะของการกระทำอันเป็นการละเมิดจะต้องนำหลักกฎหมายตามหลักทั่วไปในมาตรา 420 หรือมาตรา 437 มาพิจารณานั้น ต้องพิจารณาในองค์ประกอบของความเสียหายที่เกิดขึ้น และกรณีที่สามารถใช้ทั้งสองมาตรานำมาพิจารณาได้นั้น หลักความรับผิดใดจะให้ประโยชน์กับผู้เสียหายมากกว่ากัน

ศาสตราจารย์ไพจิตร บุญญพันธุ์ อ่างในคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 8, 2541 หน้า 133 หรือ ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. “ความรับผิดในความเสียหายซึ่งเกิดจากยานพาหนะอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล.” อ่างในวิทยานิพนธ์ ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2529. หน้า 3.

อย่างไรก็ตามในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอแปลคำว่า “Strict Liability” ว่า “ความรับผิดโดยเคร่งครัด”

3) หลักการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

หลักเป็นพื้นฐานของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคือ ให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเหมือนเมื่อยังไม่มีการละเมิด เช่นเอาทรัพย์สินผู้อื่นไป ก็ต้องใช้ทรัพย์สิน แม้ไม่สามารถคืนทรัพย์สินได้ เพราะทรัพย์สินนั้นถูกทำลายไปก็ต้องชดใช้ด้วยประการอื่น ให้ผู้เสียหายได้กลับคืนใกล้เคียงกับฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ หากไม่มีทางอื่น ก็ต้องใช้เป็นเงิน (Monetary Damages) อันเป็นวิธีชดใช้โดยทั่วไป หลักการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นบัญญัติในกฎหมายไทย บัญญัติอยู่ในป.พ.พ.มาตรา 438

ป.พ.พ.มาตรา 438 บัญญัติว่า"ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้ประการใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่ง ค่าสินไหมทดแทนนั้นได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียหายไป เพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย"

จากมาตราดังกล่าวพิจารณาได้ว่า หลักในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นประกอบด้วย การคืนทรัพย์สินหรือการใช้ราคา และค่าเสียหาย

(1) การคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคา

การคืนทรัพย์สิน หมายถึง การทรัพย์สินอันผู้ต้องเสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด โดยผู้ละเมิดหรือผู้ต้องรับผิดชอบไปนั้น จะเอาทรัพย์สินอย่างเดียวกันอันอื่นมาใช้แทนไม่ได้ ผู้ละเมิดหรือผู้ต้องรับผิดชอบจะบังคับให้ผู้เสียหายรับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นผิดไปจากทรัพย์สินอันที่ได้เอาไปนั้นก็ได้

การใช้ราคา หมายถึง คือการชดใช้เงิน ไม่ใช่วัตถุสิ่งของอย่างอื่น ถ้าผู้เสียหายยอมรับวัตถุอย่างอื่น ก็เป็นเรื่องการยอมรับชำระหนี้อย่างอื่นแทน การใช้ราคาจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับค่าเสียหาย ซึ่งโดยปกติต้องชดใช้เป็นเงิน

กรณีของการคืนทรัพย์สินหรือการใช้ราคา แทนการคืนทรัพย์สินนั้นจะเกิดขึ้นเมื่อไม่อาจคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะเหตุละเมิด ถ้าหากการชำระหนี้ยังเป็นวิธีที่จะ

คืนทรัพย์ได้ ก็ต้องคืนทรัพย์ จะบังคับให้ใช้ราคากันไม่ได้และเจ้าของทรัพย์ไม่ได้ นอกเสียจากว่า ลูกหนี้เสนอให้ใช้ราคาทรัพย์ ผู้เสียหายก็ยอมรับเอา อันเป็นการยอมรับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นตาม ป.พ.พ.มาตรา 320

ดังนั้น เมื่อการชำระหนี้ยังสามารถคืนทรัพย์คืนได้แล้ว จะบังคับให้ใช้ราคากันไม่ได้ และการชำระราคาจะมีขึ้นได้ก็ต่อเมื่อไม่อาจคืนทรัพย์คืนได้ การคืนทรัพย์หรือการใช้ราคาในเวลาเดียวกันก็ไม่อาจเป็นไปได้ ซึ่งต่างกับกรณีการชดใช้ค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใดๆ ซึ่งลูกหนี้อาจต้องใช้พร้อมกับการคืนทรัพย์หรือการใช้ราคาแล้วแต่กรณีก็ได้ ถ้าหากการละเมิดนั้นมีการเอาทรัพย์ไปและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างอื่นอีก

(2) ค่าเสียหาย

ค่าเสียหายเป็นค่าสินไหมทดแทน ซึ่งจะกำหนดไว้อย่างไรนั้น ป.พ.พ.มาตรา 438 นั้นกำหนดไว้อย่างกว้าง กล่าวคือ ค่าเสียหายจะพึงชดใช้เท่าใดนั้นให้ศาลเป็นผู้พิจารณาจำนวนเงิน ตามพฤติการณ์ในการทำละเมิด และความร้ายแรงของการละเมิดนั้นก่อนความเสียหายเพียงใด ในทางพิจารณาค่าเสียหายนั้น จะต้องพิจารณาว่าผู้เสียหายหรือโจทก์ขอมาเป็นค่าอะไร เป็นค่าเสียหายโดยตรงที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของจำเลยหรือไม่ ถ้าไม่ทราบว่าเป็นค่าอะไร ศาลย่อมใช้ดุลพินิจให้ถูกต้องและเหมาะสมไม่ได้

ประเภทของค่าสินไหมทดแทน นั้นแบ่งออกเป็น 6 ประเภท ได้แก่

- 1) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ทรัพย์สิน
- 2) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ชีวิต
- 3) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ร่างกายและอนามัย
- 4) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่เสรีภาพ
- 5) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ชื่อเสียง
- 6) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่สิทธิอื่นๆ

ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการละเมิดทางการบินนั้น พิจารณาในด้านของผู้กระทำละเมิดนั้นจะต้องนำสืบหักล้างในค่าเสียหายที่ผู้เสียหายกล่าวอ้าง หากศาลพิจารณาเห็นว่ามีความเสียหายเพียงใดนั้น โจทก์ก็จะได้รับค่าเสียหายตามนั้น หากแต่ในกรณีของละเมิด

ทางการบินนั้น ได้กล่าวในตอนต้นแล้วว่า ค่าเสียหายเกิดขึ้นนั้นมีมูลค่ามหาศาล และไม่สามารถคาดเดาได้ล่วงหน้า แม้ว่าจะมีการทำประกันภัย หากแต่ความเสียหายนั้นเกินจากวงเงินที่คุ้มครองตามกรมธรรม์ ผู้กระทำละเมิดนั้นก็ต้องรับผิดชอบในส่วนที่เกิน ในกรณีเช่นนี้ ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศนั้นต้องรับภาระในความเสี่ยงอย่างสูง เมื่อเกิดมีความเสียหายจนไม่สามารถชดใช้ค่าเสียหายได้ทั้งหมด อาจเป็นเหตุให้ต้องยุติกิจการในที่สุด จึงได้เกิดแนวความคิดที่จะจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ ในครั้งแรกนั้นการจำกัดความรับผิดในกรณีของการขนส่ง เริ่มตั้งแต่ในยุคของการค้าขายทางทะเล จนมาใช้กับสัญญาับขนส่งทางอากาศ การจำกัดความรับผิดได้มีการนำมาใช้ในกรณีของการละเมิดทางการบินด้วยดังจะได้อธิบายในบทต่อไป

2.2.2 กฎหมายขัดกัน

กฎหมายขัดกัน มีวัตถุประสงค์ที่มุ่งหาทางแก้ไขข้อยุ่งยากในทางกฎหมายที่จะมาใช้บังคับกับนิติสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เพื่อเป็นเครื่องมือให้ศาลทำการพิพากษาคดีตัดสินคดีเพื่อหากฎหมายที่จะใช้ บังคับกับคดีให้ได้ความเป็นธรรมที่สุด จากหลักการดังกล่าวจึงได้เกิดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่ากรณีใดต้องนำหลักกฎหมายขัดกันมาพิจารณาได้ใน 3 กรณีคือ

1) การพิจารณาถึงนิติสัมพันธ์ว่าจะนำกฎหมายใดมาใช้บังคับต้องพิจารณาว่า นิติสัมพันธ์เช่นนั้นเป็นเรื่องทางใด ทางแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ เช่น หนี้, สัญญา, ละเมิด เป็นต้น ปัญหา แต่ละประเทศไม่เหมือนกัน เช่นการถอนหมั้น บ้างว่าผิดสัญญา ผิดแบบพิธีทางศาสนา ผิดละเมิด ผิดรูปแบบหรือเงื่อนไขการสมรส

2) พิจารณาหลักกฎหมายขัดกันตามประเภทของนิติสัมพันธ์นั้น ๆ โดยวิธีหาจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดที่สุดกับนิติสัมพันธ์นั้น ๆ เช่น สัญชาติ, ภูมิลำเนา, สถานที่ทรัพย์สินตั้งอยู่, สถานที่เหตุละเมิดเกิด, เจตนารมณ์ของคู่กรณี

3) หากต้องใช้กฎหมายของต่างประเทศก็ต้องพิจารณากฎหมายภายในของประเทศนั้น กฎหมายสารบัญญัติกับหลักกฎหมายขัดกันของประเทศนั้น อาจขัดกันกับหลักกฎหมายของประเทศที่ศาลทำการพิจารณาคดีตัดสินอยู่ ถือว่าขัดกันในเรื่องการหาจุดเกาะเกี่ยว โดยเป็นปัญหาการย้อนส่ง

ดังนั้นในการพิจารณา แม้หลักเกณฑ์ว่าด้วยกฎหมายขัดกันให้นำเอากฎหมายต่างประเทศมาใช้ ศาลที่ทำการพิจารณาพิพากษาไม่จำเป็นต้องนำเอากฎหมายของต่างประเทศมาใช้ โดยไม่มีข้อจำกัดเลย เพราะ ถ้าศาลเห็นว่ากฎหมายต่างประเทศขัดหรือแย้งกับแนวความคิดเรื่อง ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ศาลก็สามารถปฏิเสธกฎหมายของต่างประเทศได้ และนำเอากฎหมายของรัฐตนมาใช้ได้ การบังคับใช้หลักกฎหมายขัดกันจึงมิใช่กฎหมายสารบัญญัติ แต่เป็นเพียงกฎหมายที่ชี้แนะแนวทางแก้ไขการใช้กฎหมายเท่านั้น

พิจารณาในกรณีละเมิดทางการบินนั้น การกระทำละเมิดที่จะต้องนำหลักกฎหมายขัดกันนำมาพิจารณานั้นมีโอกาสเกิดขึ้นได้ เนื่องจากกิจกรรมการบินส่วนใหญ่ที่เป็นลักษณะของการบินเชิงพาณิชย์ ต้องมีลักษณะเป็นการเดินทางระหว่างประเทศ จากการพิจารณาจุดเกาะเกี่ยวในกรณีของสถานที่เกิดละเมิดนั้นเกิดขึ้นได้ในทุกสถานที่ระหว่างการเดินทาง หรือหากกรณีของการเข้ายึดอากาศยานนั้น อากาศยานอาจถูกบังคับให้ไปก่อความเสียหายที่ใดในโลกก็ได้ ส่วนจุดเกาะเกี่ยวกรณีของสัญชาตินั้น เกี่ยวข้องทั้งสัญชาติของผู้เสียหาย สัญชาติของผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศและสัญชาติของอากาศยาน

ดังนั้นเมื่ออากาศยานนั้นสามารถกระทำการอันเป็นการละเมิดและสร้างความเสียหายได้ที่ใดในโลก ผู้เสียหายและผู้ประกอบการขนส่งนั้นก็อาจมีสัญชาติที่แตกต่างกัน กฎหมายที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาคดีละเมิดนั้น จึงจำเป็นจะต้องเป็นกฎหมายที่มีความเหมาะสมกับผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในกรณีของความรับผิดชอบทางละเมิดนั้น หลักกฎหมายขัดกันโดยทั่วไปที่นานาประเทศให้การยอมรับคือ ใช้หลักกฎหมายแห่งถิ่นที่การละเมิดเกิดขึ้น (Lex loci Delicti) สำหรับกฎหมายไทยนั้นก็ได้ใช้หลักการเดียวกัน ซึ่งได้บัญญัติอยู่ใน พระราชบัญญัติการขัดกันของกฎหมาย พ.ศ.2481 มาตรา 15 นั้น บัญญัติว่า

“หนี้ซึ่งเกิดจากการละเมิด ให้บังคับตามกฎหมายแห่งท้องถิ่นที่ข้อเท็จจริงซึ่งทำให้เป็นการละเมิดนั้นเกิดขึ้น

ความในวรรคก่อนไม่ใช้บังคับแก่บรรดาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ ซึ่งไม่เป็นการละเมิดตามกฎหมายสยาม

กรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม ฝ่ายที่ต้องเสียหายจะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือทางแก้ อย่างไรก็ดีไม่ได้นอกจากที่กฎหมายสยามยอมให้เรียกร้องได้”

การนำหลักกฎหมายแห่งถิ่นที่ละเมิดเกิดขึ้นมาพิจารณาในการละเมิดทางการบินนั้น จะสามารถใช้ได้ในทุกกรณีหรือไม่ หรือในกรณีที่ไม่สามารถบังคับได้ นั้นหลักกฎหมายใดจะนำมาพิจารณา เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

2.2.3 อนุสัญญาระหว่างประเทศ

ในกิจกรรมการบินส่วนใหญ่เป็นเรื่องของสัญญาฉบับรับขนทางอากาศ ความผูกพันของคู่สัญญาเป็นไปตามกฎหมายในเรื่องของการรับขน ไม่ว่าจะรับส่งคนโดยสาร หรือรับขนสินค้า ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศที่กล่าวไว้ในเรื่องฉบับแรกคือ อนุสัญญา วอร์ซอ ค.ศ.1929 แต่ในเรื่องของความเสียหายที่เกิดแก่บุคคลที่สามนั้น ไม่ได้มีความผูกพันในทางสัญญาแต่ เป็นในเรื่องละเมิด กล่าวคือเป็นเรื่องของอากาศยานก่อความเสียหายแก่บุคคลอื่นบนพื้นดิน หรือพื้นน้ำ หรือมีสิ่งของตกลงจากอากาศยานนั้น จึงไม่สามารถนำอนุสัญญา วอร์ซอ ค.ศ.1929 มาปรับใช้ได้ ดังนั้น คณะทำงานถาวรและคณะกรรมการยกร่าง (Comite International Technique d'Exports Juridiques Aeriens) หรือ CITEJA ทำการศึกษาและพยายามจัดทำร่างอนุสัญญาเพื่อรวบรวมกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความเสียหายซึ่งอากาศยานก่อให้เกิดขึ้นแก่บุคคลที่สาม หรืออนุสัญญาโรม 1933 ซึ่งนับเป็นจุดเริ่มต้น ของการวิวัฒนาการกฎหมายในเรื่องนี้ ซึ่งต่อมาได้มีการแก้ไข ปรับปรุง ขึ้นนับต่อจากนั้นมาอีกจำนวน 3 ครั้ง

1. อนุสัญญาโรม ค.ศ.1933

ในปี ค.ศ. 1926 คณะกรรมการระหว่างประเทศผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายการบิน ได้เริ่มพิจารณาเรื่องความรับผิดชอบของอากาศยานซึ่งทำการบินระหว่างประเทศได้ก่อความเสียหายแก่บุคคลที่สามบนผิวพื้น และต่อมาได้มีการประชุมระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายเอกชน ครั้งที่ 3 ณ กรุงโรม ในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ.1933 ที่ประชุมได้พยายามสร้างความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ของบุคคล 3 กลุ่ม คือ

1. บุคคลที่สามบนผิวพื้น ผู้ซึ่งโชคร้ายได้รับความเสียหายจากอากาศยานในระหว่างการบินโดยที่ไม่มีโอกาสปกป้องตนเอง
2. ผู้ดำเนินการอากาศยาน ซึ่งในขณะนั้น เชื่อกันว่ายังไม่ค่อยมีความเข้มแข็งทางเศรษฐกิจอย่างเพียงพอ จึงสมควรได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบมากเกินไป
3. ผู้รับประกันภัย ซึ่งหากได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับชดเชยเงินความรับผิดชอบในบางกรณีแล้ว จะทำให้เบี้ยประกันมีราคาที่เหมาะสมอันจะเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

2. พิธีสารบรัสเซลส์ ค.ศ.1938

พิธีสารฉบับนี้วางหลักสำหรับผู้รับประกันภัยควรจะมีข้อต่อสู้อย่างไรบ้าง คณะกรรมการจึงดำเนินการศึกษาในเรื่องนี้ เมื่อได้แนวทางที่เหมาะสมแล้ว จึงได้จัดให้มีการประชุมระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายเอกชน ณ กรุงบรัสเซลส์ โดยกำหนดให้ผู้รับประกันภัย ยกข้อต่อสู้ความรับผิดได้ 4 ประการ

1. ผู้รับประกันภัยมีสิทธิยกข้อต่อสู้ ที่ผู้ดำเนินการอากาศยานมีอยู่ตามอนุสัญญาโรม ค.ศ.1933 ได้ เช่น ในกรณีที่มีความเสียหายมีส่วนเกิดขึ้นจากผู้เสียหายเอง
2. ความเสียหายเกิดขึ้นหลังจากสัญญาประกันภัยสิ้นสุดผล
3. ความเสียหายเกิดขึ้นนอกเขตที่ระบุในสัญญาประกันภัย
4. ความเสียหายเป็นผลโดยตรงมาจากการขัดกันทางอาวุธระหว่างประเทศหรือความไม่สงบกลางเมือง

3. อนุสัญญาโรม ค.ศ. 1952

อนุสัญญาโรม ค.ศ.1933 และพิธีสารบรัสเซลส์ ค.ศ.1938 ไม่เป็นที่ยอมรับกันมากนัก ประกอบกับในขณะนั้นสงครามโลกครั้งที่สองได้อุบัติขึ้น เป็นเหตุให้การดำเนินงานของคณะกรรมการหยุดชะงักลง เมื่อสงครามโลกสิ้นสุดลง มีการก่อตั้งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (ICAO) ขึ้นมา คณะกรรมการกฎหมายของ (ICAO) ได้ดำเนินการสอบถามความเห็นจากรัฐต่างๆ ในประเด็นปัญหาสำคัญ 4 ประเด็นคือ

1. ความรับผิดโดยเด็ดขาด
2. การจำกัดความรับผิด
3. เขตอำนาจศาลเดียว
4. การควบคุมหลักประกันต่างประเทศสำหรับความรับผิดของผู้ดำเนินการ

และในที่สุดที่ประชุมก็สามารถตกลงกันได้ และรับอนุสัญญาว่าด้วยความเสียหายซึ่งอากาศยานต่างประเทศก่อให้เกิดขึ้นแก่บุคคลที่สามบนผิวพื้น

4. พิธีสารมอนทรีออล ค.ศ.1978

เนื่องจากอนุสัญญาโรม ค.ศ.1952 ไม่ประสบความสำเร็จ หลายประเทศไม่ให้ความสนใจโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่อาจยอมรับกฎเกณฑ์ในบางเรื่องได้ เช่น

การจำกัดความรับผิดชอบที่ต่ำจนเกินไป ระบบความรับผิดชอบเด็ดขาด เขตอำนาจศาลเดียว และต่อมาสภาพการณ์ของอุตสาหกรรมการบินเปลี่ยนไปมาก น้ำหนักของอากาศยานที่มากขึ้น และความนิยมในการเช่าอากาศยานข้ามประเทศ การเปลี่ยนแปลงจากการอ้างอิงระบบมาตรฐานทองคำอ้างอิงระบบพิเศษถอนเงิน (Special Drawing Right: SDR) เหตุการณ์เหล่านี้ (ICAO) จึงหยิบยกมาพิจารณา มีการประชุมที่เมืองมอนทรีออล และที่ประชุมบรรลุลความตกลงเป็นพิธีสารมอนทรีออล ค.ศ.1978

ภายหลังจากอนุสัญญาและการแก้ไขที่ผ่านมา 4 ครั้ง ยังไม่ได้รับความสนใจจากนานาประเทศเท่าที่ควร ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีบทบาทสำคัญและมีอุตสาหกรรมการบินที่มีขนาดใหญ่ไม่ให้ความสนใจในการเป็นภาคี และเกิดเหตุการณ์วินาศกรรมตึกเวิลด์เทรดเมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 องค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (International Civil Aviation Organization: ICAO) จึงได้นำอนุสัญญาโรม ค.ศ 1952 ขึ้นมาปรับปรุงพิจารณา โดยคณะทำงานพิเศษ (The special group) ได้นำอนุสัญญาดังกล่าวมาพิจารณาให้เข้ากับสถานการณ์ทางการบินในปัจจุบันและภัยคุกคามจากการก่อการร้าย

การพิจารณาปรับปรุงร่างอนุสัญญาฉบับใหม่ได้เปิดรับให้นานาประเทศเข้ารับฟังและเสนอแนวความคิดต่างๆเพื่อนำมาปรับปรุง และหลังจากคณะทำงานพิเศษได้ยกร่างอนุสัญญาขึ้นเสร็จแล้วนั้น โดยองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศได้มีการจัดประชุมคณะกรรมการด้านกฎหมาย ครั้งที่ 32 จัดขึ้นระหว่างวันที่ 15 – 21 มีนาคม 2547 ณ เมืองมอนทรีออล ประเทศแคนาดา เพื่อรับฟังความคิดเห็นของบรรดานานาประเทศที่ได้ส่งผู้แทนเข้าร่วมการประชุมร่างอนุสัญญาดังกล่าวประกอบด้วยหลักความรับผิดชอบใน 2 เรื่องสำคัญคือ หลักความรับผิดชอบทั่วไปและหลักความรับผิดชอบกรณีความเสียหายเกิดจากการแทรกแซงโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หลังจากรับฟังความคิดเห็นของนานาประเทศแล้ว คณะทำงานได้ยกร่างอนุสัญญาใหม่ขึ้นจำนวน 2 ฉบับ โดยกำหนดการประชุมรับฟังความคิดเห็น ณ เมืองมอนทรีออล ประเทศแคนาดา ในวันที่ 21 เมษายน 2551 ถึงวันที่ 2 พฤษภาคม 2551 โดยร่างอนุสัญญาฉบับใหม่นั้นประกอบไปด้วย ร่างอนุสัญญาว่าด้วยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานต่อบุคคลที่สาม (Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties) ซึ่งครอบคลุมความรับผิดชอบกรณีการเสี่ยงภัยทั่วไป 1 ฉบับ และ ร่างอนุสัญญาว่าด้วยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานต่อบุคคลที่สามในกรณีการแทรกแซงโดยมิชอบด้วยกฎหมาย(Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties, In Case of Unlawful Interference) ซึ่งครอบคลุมความรับผิดชอบในกรณีภัยก่อการร้ายอีก 1 ฉบับ

หลักเกณฑ์ต่างๆที่ได้มีการแก้ไขปรับปรุงนี้ จะเหมาะสมกับความยุติธรรมที่เกิดขึ้นกับทั้งผู้เสียหายและผู้ประกอบการขนส่งทางอากาศ และมีความเป็นไปได้ที่ประเทศไทยจะพิจารณาหลักความรับผิดชอบและการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในร่างอนุสัญญาทั้งสองฉบับ เพื่อพิจารณาการเข้าเป็นภาคีหรือไม่อย่างไรมัน ผู้เขียนจะอธิบายในบทต่อไป

2.2.4 กฎหมายภายในของต่างประเทศ

ในกรณีกฎหมายภายในของต่างประเทศนั้น ผู้เขียนพิจารณาในกฎหมายภายในของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งว่าด้วยเรื่องความรับผิดชอบต่อบุคคลและทรัพย์สินบนพื้นดิน

ทฤษฎีความรับผิด ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นใช้หลัก "ความรับผิดโดยเคร่งครัด"¹⁸ มีหลักว่าเจ้าของและผู้เช่าอากาศยานต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดแก่บุคคลและทรัพย์สินบนพื้นดิน ซึ่งหลักดังกล่าวถูกเสนอมาจากคณะกรรมการว่าด้วยการร่างกฎหมายในปี 1922 ปรากฏอยู่ในร่างพระราชบัญญัติการบิน มาตรา 4 บัญญัติว่า "การลงจอดของอากาศยานบนพื้นดินหรือพื้นน้ำของบุคคลอื่นโดยที่ปราศจากความยินยอม ถือว่าผิดกฎหมาย ยกเว้นในกรณีที่ถูบบังคับให้ลงจอด สำหรับค่าเสียหายในกรณีที่ถูบบังคับให้ลงจอด เจ้าของหรือผู้เช่าอากาศยานหรือนักบินจะต้องรับผิดชอบตามมติบัญญัติไว้ในมาตรา 5"

มาตรา 5 บัญญัติว่า "เจ้าของอากาศยานทุกลำที่กำลังบินอยู่ในอากาศหรือพื้นน้ำในรัฐนี้ ต้องรับผิดชอบอย่างเคร่งครัดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลและทรัพย์สินบนพื้นดินหรือพื้นน้ำ โดยเหตุเกิดสืบเนื่องมาจากการลงหรือทำการบินของอากาศยาน แม้ว่าเจ้าของจะประมาทหรือไม่ก็ตาม ถ้าอากาศยานถูกเช่าในเวลาที่เกิดความเสียหายแก่บุคคลหรือทรัพย์สิน ทั้งเจ้าของและผู้เช่าจะต้องรับผิดชอบและอาจถูกฟ้องร่วมกันหรือฟ้องผู้ใดผู้หนึ่งหรืออาจฟ้องแยกกันก็ได้ สำหรับนักบินที่ไม่ใช่เจ้าของหรือผู้เช่า จะต้องรับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียวในกรณีที่เป็นความประมาทส่วนตัว"

หลักความรับผิดโดยเคร่งครัดสำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา สภาแห่งรัฐนิวยอร์กซึ่งได้ให้ความสนใจที่จะนำหลักนี้มาบัญญัติเป็นกฎหมาย เนื่องจากกิจกรรมการบินเป็นกิจกรรมที่มีอันตรายที่สูง โดยเริ่มยกร่างในปี 1950 มีการแปรญัตติจนสำเร็จในปี 1953¹⁹

¹⁸Kreindler 'Lee.s, Aviation Accident Law (New York: Matthew Bender & Company, Inc, 1989), p. 6-2.

¹⁹เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-3.

อำนาจในการตัดสินใจของศาลในกรณีที่เครื่องบินพุ่งชนหรือตกทำให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิตและร่างกายบนพื้นดิน หรือกรณีสิ่งของตกลงจากเครื่องบินลงสู่พื้นดิน กฎหมายในเรื่องของการบุกรุก พิจารณาว่าเข้าหลักในเรื่องความรับผิดโดยเคร่งครัด โดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้กระทำจะต้องมีความประมาทหรือไม่ ซึ่งมีกฎหมายที่สนับสนุนในมาตรา 165 บทอง C²⁰ ซึ่งกำหนดว่าความรับผิดสำหรับการรบกวนเช่นกรณีนี้ นักเล่นบอลลูน ตกลงในสวนส่วนบุคคล ความรับผิดในการกระทำผิดฐานบุกรุกทำให้เกิดความเสียหายแก่พืชผลทางการเกษตร ไม่เพียงแต่บอลลูนและนักบินเท่านั้น แต่ฝูงชนจำนวนมากได้เข้ามาในส่วนเพราะต้องการอยากรู้อยากเห็นและต้องการเข้ามาช่วยเหลือก็ต้องรับผิด

²⁰Kreindler 'Lee.s, Aviation Accident Law (New York: Matthew Bender & Company, Inc, 1989), p. 6-4.