

บทที่ 3

อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

โดยลักษณะการเคลื่อนที่ของอากาศยานมีลักษณะที่เฉพาะตัว กล่าวคือ เป็นการเคลื่อนที่อยู่ในห้วงอากาศเป็นส่วนใหญ่ เพื่อรับขนผู้โดยสารหรือสินค้า หรือเพื่อกิจกรรมอื่นใดก็ตาม และใช้เวลาเคลื่อนที่บนพื้นดินเป็นส่วนน้อย ซึ่งในระหว่างการบินนั้น รัฐมีข้อจำกัดในการใช้อำนาจรัฐ ในการคุ้มครองและป้องกันการกระทำการฝ่าฝืนกฎระเบียบ และทำให้เกิดความยากลำบากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเข้าไปดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้ทันทีที่ ประกอบกับการที่อากาศยานจะต้องเดินทางข้ามเขตแดนของหลายรัฐ ฉะนั้นวิธีการที่เหมาะสมที่สุดเพื่อให้การรับขนผู้โดยสารของอากาศยานในเที่ยวบินหนึ่งๆเกิดความปลอดภัย คือการกำหนดให้อำนาจบุคคลหนึ่งบุคคลใดบนอากาศยานในระหว่างการบิน สามารถใช้มาตรการใดๆในทางป้องกันหรือควบคุมตัวผู้กระทำความผิดนั้นไว้แทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมายระหว่างประเทศในการรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยและระเบียบวินัยบนอากาศยาน คือ ผู้ควบคุมอากาศยาน

3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับผู้ควบคุมอากาศยาน

แนวความคิดเกี่ยวกับผู้ควบคุมอากาศยานเริ่มมีมาตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1925 โดยที่ประชุมระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายอากาศในทางเอกชน (The International Conference on Private Air Law) ที่จัดขึ้นที่กรุงปารีส โดยได้จัดตั้ง “Comité International Technique d’Expert Juridiques Aériens” (CITEJA) ซึ่ง CITEJA นี้ยังได้จัดตั้งคณะกรรมการขึ้นอีก 4 กลุ่ม โดยคณะกรรมการกลุ่มที่ 4 จะทำการศึกษาถึงเรื่องสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน และเจ้าหน้าที่บนอากาศยาน (The legal status of the commander and the personnel) นำไปสู่การจัดทำร่างอนุสัญญาว่าด้วยสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยานขึ้นในปี ค.ศ. 1947 (Draft Convention on the Legal Status of the Aircraft Commander)

ซึ่งในปีเดียวกันนี้เอง หน้าทีของ CITEJA ได้สิ้นสุดลง โดยได้โอนไปเป็นของคณะกรรมการกฎหมายขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (The ICAO Legal Committee) ทำให้การพิจารณาร่างอนุสัญญาฉบับนี้ตกไปเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการกฎหมาย ซึ่งในการทำงานของคณะกรรมการกฎหมายได้แบ่งออกเป็น 2 หมวด โดยในหมวด A จะเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาโดยเร่งด่วน ส่วนหมวด B เป็นเรื่องที่จะต้องมีการอภิปรายและพิจารณากันในภายหลัง โดยการ

พิจารณาร่างอนุสัญญาฉบับนี้ถูกจัดไว้ในหมวด B และได้มีการเพิ่มประเด็นสถานะทางกฎหมายของอากาศยาน (The legal status of aircraft)¹ เข้ามาอีกหนึ่งเรื่อง

ในปี ค.ศ. 1956 สมัชชาได้ให้ความเห็นชอบในการย้ายการพิจารณาร่างอนุสัญญาสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยานจากหมวด B ให้ไปอยู่หมวด A ใน General Work Program of the Legal Committee ซึ่งหัวข้อนี้ได้ถูกยกมาพิจารณาอีกครั้งในที่ประชุมเพื่อเตรียมร่างอนุสัญญากรุงโตเกียว ในปี ค.ศ. 1952 และจนกระทั่งการประชุมที่กรุงโรม ในการรับร่างอนุสัญญากรุงโตเกียวในปี ค.ศ. 1962 ได้มีการตกลงย้ายร่างอนุสัญญาฉบับนี้กลับไปไว้ที่หมวด B อีกครั้ง แต่ก็ถูก IFALPA และองค์การระหว่างประเทศอื่นๆ เรียกร้องให้ ICAO พิจารณาร่างอนุสัญญาเพื่อให้มีผลบังคับใช้ ทำให้ในการประชุมครั้งที่ 20 ของคณะกรรมการการกฎหมายได้ตัดสินใจย้ายเรื่องนี้กลับไปไว้ที่หมวด A อีกครั้ง

ต่อมาในปี ค.ศ. 1973 สถาบันไอเบโรอเมริกัน (Ibero-American Institute of Air and Space Law) ได้ร่วมกับคณะกรรมการกฎหมายของ IFALPA ได้ร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ควบคุมอากาศยานขึ้นมาอีกฉบับ อย่างไม่เป็นทางการ (Unofficial draft) ซึ่งร่างกฎหมายฉบับนี้เป็นการกำหนดถึงหลักเกณฑ์, การปฏิบัติหน้าที่, สิทธิ และภาระผูกพันของผู้ควบคุมอากาศยาน โดยเป็นการเชื่อมโยงกับอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 และกฎหมายภายในของรัฐ ถึงแม้ว่ากฎหมายฉบับนี้จะไม่ถูกหยิบยกขึ้นมาพิจารณาโดย ICAO เลย แต่ก็เป็นการแสดงถึงความเห็นและความต้องการของหลายรัฐในเรื่องนี้²

ซึ่งจากการเรียกร้องในครั้งนั้นของ IFALPA กับอีกหลายรัฐ เช่น สหภาพโซเวียต (ในขณะนั้น) ซิลี เป็นต้น ส่งผลให้ในการประชุมครั้งที่ 24 ของคณะกรรมการการกฎหมายของ ICAO ในปี ค.ศ. 1979 ได้มีการบรรจุเรื่องสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยานไว้เป็นเรื่องแรกของหมวด A ใน General Work Program เพื่อแสดงให้เห็นว่า ICAO ให้ความสำคัญในการศึกษาถึงสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน แต่จากการประชุมของ Panel of Experts on the Legal Status of the Aircraft Commander ที่ตั้งขึ้นโดยคณะมนตรีของ ICAO ในปี ค.ศ. 1980 ที่เมืองมอนทรีออล โดยการศึกษาและขอความเห็นจากรัฐต่างๆ ทำให้ได้ข้อสรุปว่าในเรื่องนี้ยังไม่จำ

¹ ต่อมาได้ถูกพัฒนาเป็นอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963.

² Nicolas Matteesco Matte, *Air Aeronautical Law* (Toronto: The Carswell Co. Ltd., 1981), pp. 281-289.

เป็นถึงขั้นต้องมีอนุสัญญาฉบับใหม่ที่ว่าด้วยสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน³ ทำให้ในปัจจุบันก็ยังไม่มียุติบัญญัติว่าด้วยผู้ควบคุมอากาศยานโดยเฉพาะออกมาบังคับใช้ จะมีก็แต่เพียงร่างอนุสัญญาสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน ที่ร่างขึ้นในปี ค.ศ. 1974 เท่านั้น

ในส่วนของ การรักษาความปลอดภัยและระเบียบวินัยบนอากาศยาน ร่างอนุสัญญาได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจเหนืออากาศยาน, ลูกเรือ, ผู้โดยสาร รวมไปถึงสิ่งของใด ๆ บนอากาศยานได้ โดยมีอำนาจในการให้บุคคลใด ๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะเป็ นลูกเรือหรือผู้โดยสาร ลงจากอากาศยาน และยังสามาร ด้ใช้อำนาจทางวินัยกับลูกเรือในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาของลูกเรือได้อีกด้วย ซึ่งตามข้อ 5 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจเหนือลูกเรือในช่วงเวลาที่ผู้ประกอบการสายการบิน (Operator)⁴ กำหนดไว้เท่านั้น หรือในกรณีที่มีการให้ลงจากอากาศยาน ช่วงเวลานั้นจะสิ้นสุดเมื่อลูกเรื่อนั้นลงจากอากาศยาน หรือในจุดปลายทางของเส้นทางบินนั้นๆ ส่วนอำนาจเหนืออากาศยาน, ผู้โดยสาร และสิ่งของใด ๆ บนอากาศยาน ให้เริ่มตั้งแต่ที่จุดเริ่มต้นของเส้นทางบิน (at the beginning of the trip) และสิ้นสุดที่จุดปลายทางของเส้นทางบิน (at the end of the trip)

และในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติการบินของอากาศยาน ร่างอนุสัญญากำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นตัวแทนของผู้ประกอบการสายการบินโดยในข้อ 3 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจข้อใด ๆ ก็ตาม ที่จำเป็นต่อการเดินทาง, ซ่อมแซมในส่วนที่จำเป็นต้องดำเนินการในทันทีในการเดินทาง, จัดทำแผนการและรับรองรายจ่ายที่จำเป็นต่อการรักษาความปลอดภัยของผู้โดยสาร ลูกเรือ และสิ่งของบนอากาศยาน, ยืมเงินในกรณีที่ต้องดำเนินการตาม 3 กรณีแรก และว่าจ้างลูกเรือและเจ้าหน้าที่ในตำแหน่งอื่น ๆ ที่จำเป็นในระหว่างการเดินทาง เพื่อมาแทนลูกเรือที่ขาดไป ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม นอกจากนี้ ผู้ควบคุมอากาศยานไม่มีอำนาจในการขายอากาศยาน, จำนอง หรือโดยวิธีการอื่นใดที่คล้ายคลึงกันซึ่งอากาศยาน

³ PE / AIRCO Report, April 22, 1980.

⁴ ตามภาคผนวก 6 ของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ได้ให้นิยามของคำว่า “operator” ให้หมายความถึง “A person, organization or enterprise engaged in or offering to engage in an aircraft operation.” ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาถึงกรณีของอากาศยานพลเรือนจึงจะใช้คำว่า “ผู้ประกอบการสายการบิน” เพื่อให้สอดคล้องกับความเป็นจริง.

นอกจากอำนาจทั้ง 2 กรณีข้างต้นแล้ว ร่างอนุสัญญายังกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการติดต่อกับสถานกงสุลของรัฐที่บุคคลบนอากาศยานมีสัญชาติ, สถานกงสุลของรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน, สถานกงสุลของรัฐที่เป็นคู่สัญญาเช่าอากาศยาน รวมถึงรัฐของผู้ส่งสินค้าด้วย และหากมีการเกิดหรือการเสียชีวิตบนอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องลงบันทึกในสมุดปูมเดินทาง (Journey log-book) ด้วย

ซึ่งร่างอนุสัญญาฉบับนี้จะไม่เป็นการกระทบต่อคุณสมบัติในการเป็นผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญาระหว่างประเทศหรือกฎหมายภายในของรัฐ โดยอนุสัญญาฉบับนี้ให้ใช้กับอากาศยานเที่ยวบินระหว่างประเทศที่จดทะเบียนในรัฐภาคีรัฐหนึ่งรัฐใด หรือที่ประกอบการโดยบุคคลของรัฐนั้น และไม่ให้ใช้กับผู้ควบคุมอากาศยานของอากาศยานทหาร, ศุลกากร หรือตำรวจ

ร่างอนุสัญญานี้ได้ถูกวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมาก เนื่องจากภาระหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานยังไม่ชัดเจน, อำนาจในการรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยของอากาศยานนั้นยังไม่สมบูรณ์ และร่างอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ใช้กับเที่ยวบินภายในประเทศ โดยในการประชุมของ Panel of Experts ในปี ค.ศ. 1980 ก็ได้มีการวิเคราะห์ถึงรายละเอียดของร่างอนุสัญญา แต่เป็นเพียงการศึกษาถึงปัญหาและช่องโหว่ของร่างอนุสัญญาฉบับนี้เท่านั้น ซึ่งอาจเป็นเพราะการขาดความสมบูรณ์ของร่างอนุสัญญา ประกอบกับที่มีการกำหนดรายละเอียดของการปฏิบัติการบิน รวมไปถึงอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ในการรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยและระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน ไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศฉบับอื่นๆ แล้ว ทำให้ไม่มีการนำร่างอนุสัญญาว่าด้วยสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยานมาจัดทำเป็นอนุสัญญาฉบับใหม่

นอกจากนี้ในร่างอนุสัญญาฉบับนี้ยังขาดนิยามของคำว่าผู้ควบคุมอากาศยาน โดยกำหนดแต่เพียงว่าให้เป็นอำนาจของผู้ประกอบการสายการบิน ในการกำหนดผู้ที่จะเป็นผู้ควบคุมอากาศยานเท่านั้น แต่มิได้กำหนดว่าบุคคลใดบ้างที่สามารถเป็นผู้ควบคุมอากาศยาน และควรจะมีคุณสมบัติอย่างไร ซึ่งในทางกฎหมายก่อนที่จะกล่าวถึงอำนาจ จำเป็นที่จะต้องรู้ก่อนว่าผู้ที่จะใช้อำนาจนั้นเป็นใคร หรือหมายถึงบุคคลใด ฉะนั้นจึงจำเป็นต้องมีการศึกษาถึงความหมายของคำว่าผู้ควบคุมอากาศยาน

3.2 ความหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน

อากาศยานก็เช่นเดียวกับยานพาหนะประเภทอื่นๆ ที่ต้องอาศัยการขับเคลื่อนโดยมนุษย์ แม้ว่าจะมีพัฒนาการของเทคโนโลยีสมัยใหม่ ที่ทำให้อากาศยานสามารถบินได้โดยไม่ต้องมีนักบิน (pilotless aircraft) ก็ยังจะต้องอาศัยการสั่งการจากมนุษย์ เพื่อให้อากาศยานนั้นสามารถปฏิบัติการบินได้ อีกทั้งโดยลักษณะของอากาศยาน ที่ต้องอาศัยบุคคลที่มีความรู้ความสามารถเฉพาะในการควบคุมการบิน ทั้งจากภาคพื้นดินและที่อยู่บนอากาศยานประกอบกัน ทำให้มีการแบ่งเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับอากาศยาน ออกเป็น 2 ประเภท คือ เจ้าหน้าที่ประจำภาคพื้นดิน (ground personnel) และเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน (flight personnel) โดยเจ้าหน้าที่ประจำภาคพื้นดิน หมายถึง เจ้าหน้าที่ที่ทำงานเกี่ยวข้องกับการเตรียมการ และการให้คำแนะนำที่เกี่ยวข้องกับอากาศยานและการบิน เช่น ช่างเทคนิค (technician), เจ้าหน้าที่วิทยุการบิน (air traffic controller) เป็นต้น ส่วนเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน หมายความว่า เจ้าหน้าที่ที่ทำงานบนอากาศยาน ในขณะที่อากาศยานกำลังบิน ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท โดยประเภทแรกได้แก่ เจ้าหน้าที่ที่ทำการปฏิบัติการบินและเจ้าหน้าที่ทางเทคนิคที่เกี่ยวข้องกับการบิน เช่น นักบิน (pilot), วิศวกรการบิน (flight engineer) เป็นต้น ส่วนประเภทที่สอง ได้แก่ เจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่ในการให้บริการอื่นๆที่จำเป็นรองจากปฏิบัติการบิน เช่น พนักงานต้อนรับ (steward)

โดยในส่วนของนักบินนั้น มีการแบ่งเป็นนักบินและนักบินผู้ช่วย ซึ่งในอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 มีการกำหนดให้นักบินคนหนึ่งเป็น “นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน” (Pilot-in-command) ซึ่งตามภาคผนวก 2 ว่าด้วยกฎเกณฑ์ทางอากาศ (Rules of the Air) ของอนุสัญญาชิคาโก ได้ให้คำนิยามว่านักบินผู้ควบคุมอากาศยานนั้นหมายความว่า นักบินที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ประกอบการ หรือเจ้าของอากาศยานในกรณีการบินทั่วไป ให้เป็นผู้สั่งการและรับผิดชอบในด้านความปลอดภัยของการบิน (The pilot designated by the operator, or in the case of general aviation, the owner, as being in command and charged with the safe conduct of a flight) ซึ่งตามภาคผนวก 6 (Operation of Aircraft) ของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ได้กำหนดให้นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) มีหน้าที่ดังต่อไปนี้

- 1) รับผิดชอบต่อการปฏิบัติการบิน และรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน และของทุกคนบนอากาศยานในขณะที่กำลังบิน
- 2) ต้องแน่ใจว่ามีการปฏิบัติตามรายการกำหนด (Checklist) โดยละเอียด ทั้งในขณะที่หรือหลังจากปฏิบัติการบิน

- 3) ต้องแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ที่เหมาะสม ซึ่งอยู่ใกล้ที่สุด ด้วยวิธีที่เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ เกี่ยวกับอุบัติเหตุใดๆที่เกี่ยวข้องกับอากาศยาน อันก่อให้เกิดการบาดเจ็บอย่างร้ายแรง หรือการเสียชีวิตของบุคคลใดๆ หรือความเสียหายอย่างยิ่งต่ออากาศยานและทรัพย์สิน
- 4) ต้องรายงานถึงข้อชำรุดบกพร่องทั้งปวงของอากาศยาน ที่เกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้น ให้แก่ผู้ประกอบการสายการบินเมื่อถึงจุดหมายปลายทาง
- 5) ต้องรับผิดชอบต่อสมมุติฐานเดินทางหรือข้อมูลทั่วไปที่จำเป็น เช่น รัฐที่อากาศยานจดทะเบียน, วันที่, ลูกเรือ, หน้าที่ของลูกเรือ, ต้นทาง, จุดหมายปลายทาง เป็นต้น

โดยในทุกๆภาคผนวกของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ใช้คำว่านักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) เสมอมา แต่เมื่อมีการร่างอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ซึ่งเป็นอนุสัญญาฉบับแรกที่กำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางอากาศในทางกฎหมายอาญา ในหมวด 3 ของอนุสัญญา ได้กำหนดถึงอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน โดยใช้คำว่า "Aircraft Commander" ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการเดินอากาศฉบับอื่นก็ไม่มีฉบับไหนที่กล่าวถึง "ผู้ควบคุมอากาศยาน" หรือ Aircraft Commander เลย อาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 เป็นอนุสัญญาเพียงฉบับเดียวที่พูดถึงผู้ควบคุมอากาศยาน แต่ในอนุสัญญากรุงโตเกียวมิได้มีการให้คำนิยามของผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) เอาไว้เลยทำให้หมายถึงบุคคลใดและแม้กระทั่งในร่างอนุสัญญาสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยานก็ได้กำหนดเอาไว้ มีเพียงแต่ในข้อ 1 ที่กำหนดว่าในทุกเที่ยวบินระหว่างประเทศต้องมีการกำหนดให้บุคคลคนหนึ่งเป็นผู้ควบคุมอากาศยาน โดยให้ผู้ประกอบการสายการบินเป็นผู้กำหนด ทำให้นำไปสู่ความสับสนระหว่างคำว่า ผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) กับคำว่านักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) ว่าหมายถึงบุคคลคนเดียวกันหรือไม่ หรือแตกต่างกันอย่างไร

จากการศึกษาพบว่า นักกฎหมายอากาศระหว่างประเทศส่วนใหญ่มีความเห็นว่าทั้ง 2 คำข้างต้นนั้น หมายถึงบุคคลคนเดียวกัน เช่น

Sami Shubber มองว่า อำนาจหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) ในหมวด 3 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 กับนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) ตามภาคผนวก 6 อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 นั้น มีขึ้นเพื่อจุดประสงค์เดียวกัน คือ ต้องการให้มีบุคคลคนหนึ่งที่เป็นตัวแทนของผู้ประกอบการสายการบิน เพื่อรับผิดชอบในการรักษาความปลอดภัยและระเบียบวินัยต่างๆ บนอากาศยาน แต่การที่ต้องมากำหนดซ้ำในอนุสัญญากรุง

โตเกียวก็เนื่องจาก ในภาคผนวก 6 อนุสัญญาชิคาโกนั้น ไม่ผูกมัดให้รัฐภาคีต้องปฏิบัติตาม หากรัฐนั้นไม่ได้ให้ความยินยอม และยังมีข้อกำหนดรายละเอียดการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานไว้ในหมวด 3 อนุสัญญากรุงโตเกียว รวมถึงหลักเกณฑ์เรื่องการคุ้มครองการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน⁵ แต่ Shubber ก็ไม่ได้ให้เหตุผลไว้ว่าเพราะเหตุใดทั้ง 2 อนุสัญญาจึงใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกัน

ศาสตราจารย์ Federico N. Videla Escalada ได้มองว่าแนวคิดเรื่องผู้ควบคุมอากาศยานในอนุสัญญากรุงโตเกียว นำมาจาก Chapter 1 ภาคผนวก 1 ของอนุสัญญาชิคาโก กล่าวคือ นักบินที่รับผิดชอบในการปฏิบัติการบินและรักษาความปลอดภัยในขณะที่อากาศยานกำลังบิน⁶

Mr. Silvrio Espinola (The Principle of ICAO Legal Officer ประจำสำนักงานใหญ่) ได้ให้ความหมายของคำว่าผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) นั้น หมายถึง นักบินที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ประกอบการสายการบิน (หรือในกรณีของอากาศยานทั่วไป หมายถึง เจ้าของนั่นเอง) ให้ทำการควบคุมและปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยของเที่ยวบินนั้นๆ โดยที่ ICAO ได้ใช้คำว่าผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) ให้มีความหมายเดียวกัน (synonym) กับคำว่านักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) ยานตามภาคผนวก 1 และภาคผนวก 6 ของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944⁷

ส่วน IFALPA มีการใช้เพียงคำเดียวคือ นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) ซึ่งมีความหมายรวมทั้งผู้ควบคุมอากาศยานและนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน⁸ โดยนโยบาย (Policy) ของ IFALPA ข้อ 4.5.1.1 - 4.5.1.3 กำหนดให้นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน

⁵ Sami Shubber, *Jurisdiction over Crime on Board Aircraft*, pp. 214-215.

⁶ Federica N. Videla Escalada, *Aeronautical Law* (the Netherlands: Sijthoff & Noorhoff, 1979), p. 200.

⁷ Silvrio Espinola, Definition of Aircraft Commander [Online], 2 August 2002, Available from E-mail: SEspinola@icao.int

⁸ David Plicher, Power of Aircraft Commander [Online], 31 July 2002, Available from E-mail: davidplicher@ifalpa.org

- 1) มีอำนาจในการปฏิบัติการบินตามคู่มือการบิน (Flight Manual) และมีอำนาจเต็มในการดำเนินการในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ไม่ปกติขึ้น เช่น ในกรณีที่สภาพอากาศแปรปรวน (turbulence) ปัญหาของรันเวย์ ฯลฯ
- 2) มีอำนาจในการบังคับบัญชา และรักษาระเบียบวินัยของลูกเรือและผู้โดยสาร และรวมถึงการมีอำนาจเต็มในการดำเนินการตามข้อนี้ รวมไปถึงอำนาจในการจับกุม (arrest) และมีอำนาจในการให้ผู้โดยสารหรือลูกเรือลงจากอากาศยานได้ตลอดเวลา
- 3) ในกรณีที่ที่เกิดเหตุรุนแรงในการใช้อำนาจตามข้อ 2 นักบินผู้ควบคุมอากาศยานต้องรายงานถึงกรณีที่เกิดขึ้นให้แก่ท่าอากาศยานที่จะลงจอดไป และร้องขอเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นให้ดำเนินการตามกฎหมายเท่าที่จำเป็น

ซึ่งในกรณีของสายการบินไทยก็เช่นเดียวกัน มีการใช้คำเพียงคำเดียวคือ นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน ทั้งในกรณีของการปฏิบัติการบิน และการรักษาความปลอดภัยของอากาศยานและสวัสดิภาพของผู้โดยสาร โดยมีการอ้างถึงอนุสัญญากรุงโตเกียว รวมไปถึงการมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือลูกเรือ ทั้งในขณะที่อากาศยานกำลังบินและในขณะที่อยู่นอกราชอาณาจักรไทย

แต่ก็มีบางองค์กรที่ใช้คำทั้ง 2 คำนี้ในความหมายที่แตกต่างกัน เช่น

JAA หรือ Joint Aviation Authorities ของกลุ่มประเทศยุโรป ที่ในปัจจุบันได้เปลี่ยนมาเป็น The European Joint Aviation Authorities ซึ่งมีสมาชิกถึง 36 ประเทศ และ FAA หรือ Federal Aviation Administration ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการกำหนดถึงคำว่าผู้ควบคุมอากาศยานและนักบินผู้ควบคุมอากาศยานไว้คล้ายคลึงกัน โดยได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) หมายความว่า นักบินที่มีอำนาจสูงสุดในแต่ละเที่ยวบิน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากผู้ประกอบการสายการบิน ให้คุ้มครองดูแลรักษาความปลอดภัยของเที่ยวบินนั้นๆ และทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้ประกอบการสายการบิน แต่นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) นั้น หมายความว่า นักบินที่เป็นผู้ปฏิบัติการบินหรือควบคุมการขับเคลื่อนของอากาศยานเท่านั้น ซึ่งอาจเป็นไปได้ว่าผู้ควบคุมอากาศยานอาจเป็นบุคคลคนเดียวกับนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน และอำนาจในส่วนของการเป็นนักบินผู้ควบคุมอากาศยานนั้นสามารถมอบหมายให้นักบินคนอื่นทำแทนได้ แต่ความเป็นผู้ควบคุมอากาศยานนั้นยังคงอยู่กับนักบินผู้นั้น ทั้งนี้เนื่องมาจากการที่ในปัจจุบันอากาศยานมีการเดินทางในระยะทางไกลๆ จึงจำเป็นต้องให้นักบินได้พักผ่อนบ้าง ฉะนั้นในเที่ยวบินหนึ่งๆจึงมีนักบินหลายคน เช่น นักบิน A เป็นผู้ควบคุมอากาศยานและเป็น

นักบินผู้ควบคุมอากาศยาน เมื่อนักบินต้องลุกจากคันบังคับเพื่อไปปฏิบัติภารกิจส่วนตัว จึงมอบอำนาจในการปฏิบัติการบินให้แก่นักบิน B นักบิน B จึงเป็นนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน แต่นักบิน A ก็ยังคงเป็นผู้ควบคุมอากาศยานที่มีอำนาจสูงสุดบนเที่ยวบินนั้นอยู่ ซึ่งตาม JAR (Joint Aviation Regulation) และ FAR (Federal Aviation Regulation) กำหนดให้ความเป็นผู้ควบคุมอากาศยานนั้นไม่สามารถมอบหมายให้ผู้อื่นทำแทนได้ ต่างจากการเป็นนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน

หากพิจารณาจากกฎหมายข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่าผู้ควบคุมอากาศยานกับนักบินผู้ควบคุมอากาศยานนั้นแตกต่างกัน โดยที่ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นบุคคลที่มีอำนาจสูงสุดในการควบคุมอากาศยาน ทั้งอำนาจในการรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน, บุคคล และสิ่งของต่างๆบนอากาศยาน รวมไปถึงอำนาจในการตัดสินใจในฐานะตัวแทนของผู้ประกอบการสายการบิน ในส่วนที่เกี่ยวกับเที่ยวบินนั้นๆ แม้ในการตัดสินใจนั้นจะเป็นการขัดต่อคำสั่งของผู้ประกอบการสายการบินก็ตาม แต่หากเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยของการเดินอากาศแล้ว นักกฎหมายอากาศส่วนใหญ่ยอมรับว่าผู้ควบคุมอากาศยานสามารถทำได้ เช่นในการปฏิเสธที่จะทำการบินเมื่อพบว่าหากทำการบินแล้วจะเป็นการเสี่ยงต่อความปลอดภัยของอากาศยาน⁹ แต่นักบินผู้ควบคุมอากาศยานนั้นหมายความว่าถึงนักบินที่มีอำนาจในการควบคุมการบิน ซึ่งผู้ควบคุมอากาศยานอาจเป็นบุคคลเดียวกันกับนักบินผู้ควบคุมอากาศยานก็ได้

ส่วนผู้เขียนมีความเห็นว่า โดยความหมายในทางกฎหมายแล้ว ผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) และนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) น่าจะหมายถึงบุคคลคนเดียวกัน เนื่องจากในอนุสัญญากรุงโตเกียว ฉบับร่างอนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1962 ได้มีการให้ความหมายของคำว่าผู้ควบคุมอากาศยานไว้ว่า เป็นบุคคลบนอากาศยานที่รับผิดชอบต่อการสั่งการและความปลอดภัยของอากาศยาน ซึ่งได้นำมาจากนิยามในภาคผนวก 6 ของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 แต่ท้ายที่สุดแล้วในที่ประชุมอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ก็ได้มีการตัดออก ทำให้เชื่อได้ว่าผู้ร่างต้องการให้ผู้ควบคุมอากาศยานกับนักบินผู้ควบคุมอากาศยานหมายถึงบุคคลคนเดียวกัน คือบุคคลที่ผู้ประกอบการเป็นผู้แต่งตั้ง และทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้ประกอบการ ส่วนที่ต้องใช้ถ้อยคำแตกต่างกันนั้น ก็เพื่อว่าในอนาคต หากอากาศยานมีขนาดใหญ่ขึ้น การจะอาศัยบุคคลเพียงคนเดียวให้ทำหน้าที่ปฏิบัติการบินและดูแลความปลอดภัยของผู้โดยสารไปพร้อมๆกัน อาจจะเป็นการไม่สมควรมัก เนื่องจากอาจจะทำให้หน้าที่ใดหน้าที่หนึ่งบกพร่อง และนำไปสู่ภัยอันตรายต่อผู้โดยสาร ทรัพย์สิน และตัวอากาศยานได้ กล่าวคือเป็นการเปิด

⁹ Federica N. Videla Escalada, *Aeronautical Law*, p. 208.

โอกาสหรือเป็นทางเลือกเพื่อให้ผู้ควบคุมอากาศยานและนักบินผู้ควบคุมอากาศยานอาจเป็นคนละคนกันก็ได้

อีกทั้งในขณะนี้ ICAO ได้กำหนดให้อากาศยานพลเรือนเที่ยวบินระหว่างประเทศที่มีผู้โดยสารเกิน 60 คน ต้องติดตั้งประตูห้องนักบินที่แข็งแรง ทนทานต่อการทำลาย ซึ่งประตูนี้จะถูกปิดล็อก เมื่อประตูด้านนอกอากาศยานปิดลง และจะเปิดออกเมื่อประตูด้านนอกเปิดในขณะที่อากาศยานลงสู่พื้นแล้ว โดยหลักเกณฑ์นี้รัฐภาคีจะต้องจัดให้มีภายในวันที่ 1 พฤศจิกายน ค.ศ. 2003 และในอนาคตจะขยายไปถึงเที่ยวบินในประเทศและอากาศยานที่มีขนาดเล็กกว่านี้¹⁰ และทาง FAA ของสหรัฐอเมริกา ก็ประกาศให้สายการบินทุกสายที่บินเข้าและออกจากสหรัฐฯ ต้องติดตั้งประตูห้องนักบินเช่นว่านี้ภายในวันที่ 9 เมษายน ค.ศ. 2003 ซึ่งหากเป็นเช่นนี้การที่นักบินจะออกจากห้องนักบินได้นั้นคงจะเป็นการยากขึ้น อาจจะต้องมีบุคคลอีกคนหนึ่งที่มีอำนาจตามหมวด 3 อนุสัญญากรุงโตเกียว เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมอากาศยานดูแลห้องโดยสารแทน ดังเช่นสายการบิน SAS ที่มีการกำหนดโดยนำหลักเกณฑ์มาจาก JAR โดยมีการแยกระหว่างผู้ควบคุมอากาศยานกับนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน โดยผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft commander) หมายความว่าถึงนักบินที่มีอำนาจสูงสุดในการควบคุมการบินและความปลอดภัยของเที่ยวบินนั้น ส่วนนักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) หมายถึง นักบินหรือผู้ควบคุมอากาศยาน ทำหน้าที่ในการปฏิบัติการบินของเที่ยวบินนั้น ซึ่งความรับผิดชอบหลักจะอยู่ที่ผู้ควบคุมอากาศยานตลอดเวลา นอกจากนี้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานและนักบินผู้ควบคุมอากาศยานจะแตกต่างกัน โดยที่หน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานจะเน้นไปที่การรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน ผู้โดยสารและลูกเรือ รวมถึงสิ่งของที่อยู่บนอากาศยาน, การรักษาระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน, การรักษาไว้ซึ่งความสามารถในการเดินอากาศของอากาศยาน และการให้ข้อมูลและเอกสารที่อยู่บนอากาศยานแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเมื่อถูกร้องขอ ส่วนหน้าที่ของนักบินผู้ควบคุมอากาศยานจะเน้นไปที่การปฏิบัติการบิน และการดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวกับการบิน แต่ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าอาจเป็นบุคคลคนเดียวกันก็ได้ ตามความหมายของคำว่านักบินผู้ควบคุมอากาศยาน (Pilot-in-command) ที่ให้หมายถึงนักบินหรือผู้ควบคุมอากาศยาน

และเนื่องจากกฎหมายไม่มีการให้นิยามของคำว่าผู้ควบคุมอากาศยานเอาไว้ ทำให้มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำนิยามไว้ แต่นิยามที่ได้รับการยอมรับมากที่สุดได้แก่นิยามของ Rego

¹⁰ PIO 04/200 [Online], 21 March 2002, Available from:

<http://www.icao.int/newsrelease04.htm>[2001, September 20]

Fernández นักกฎหมายชาวสเปน โดยให้ผู้ควบคุมอากาศยานหมายความถึง นักบินที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ประกอบการสายการบิน และได้รับการคุ้มครองโดยผลของกฎหมาย ให้ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยในการบินและกฎเกณฑ์ต่างๆของอากาศยาน ในระหว่างที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจนั้น¹¹

จากนิยามข้างต้น แสดงให้เห็นถึงแนวความคิดที่ได้รับการยอมรับจากนักกฎหมายว่าผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องเป็นนักบินและได้รับการแต่งตั้งจากผู้ประกอบการสายการบิน ซึ่งในกรณีหลังเรื่องการแต่งตั้งโดยผู้ประกอบการสายการบิน ได้รับการยอมรับที่เป็นสากล เห็นได้จากในร่างอนุสัญญาว่าด้วยสถานะทางกฎหมายของผู้ควบคุมอากาศยาน ซึ่งได้กำหนดไว้ในแนวทางเดียวกัน ส่วนในกรณีที่ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องเป็นนักบินหรือไม่นั้น ได้มีแนวคิดที่แตกต่างกันไป บ้างก็มองว่าผู้ควบคุมอากาศยานอาจจะไม่จำเป็นต้องเป็นนักบินก็ได้ ขึ้นอยู่กับผู้ประกอบการสายการบินว่าจะมอบหมายให้ใครเป็นผู้ควบคุมอากาศยาน ส่วนฝ่ายที่เห็นตรงกันข้ามนั้นให้เหตุผลว่านักบินเป็นผู้ที่เหมาะสมที่สุดที่จะเป็นผู้ควบคุมอากาศยาน เนื่องจากการที่จะเป็นนักบินได้นั้นจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด¹² เป็นการแสดงให้เห็นว่านักบินเป็นบุคคลที่ได้รับการยอมรับจากกฎหมายและกฎเกณฑ์การเดินอากาศทั้งปวง ประกอบกับการให้บุคคลที่สามารถทำการปฏิบัติการบินได้มีอำนาจสูงสุดในการควบคุมอากาศยาน ย่อมจะเหมาะสมกว่าการให้บุคคลที่ไม่สามารถปฏิบัติการบินได้ มาสั่งคนที่ปฏิบัติการบินได้ ซึ่งอาจนำไปสู่การละเมิดคำสั่งและกระทบต่อความปลอดภัยของการเดินอากาศได้ โดยแนวคิดของการแต่งตั้งผู้ที่ไม่ได้มีหน้าที่ในปฏิบัติการบินเป็นผู้ควบคุมอากาศยาน (a non-piloting aircraft commander) นั้นไม่ได้รับการยอมรับจาก ICAO และ IATA

ซึ่งในทุกๆเที่ยวบินจะต้องมีผู้ควบคุมอากาศยานประจำในอากาศยานลำนั้นๆเสมอ เนื่องจากเมื่ออากาศยานบินขึ้นก็จะอยู่นอกเหนือความควบคุมของผู้ประกอบการสายการบินทันที จึงจำเป็นที่จะต้องมียุติบุคคลคนหนึ่งปฏิบัติหน้าที่บนอากาศยาน ทำหน้าที่ในนามของผู้ประกอบการสายการบิน เพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดบนอากาศยาน รวมไปถึงควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของลูกเรือและความปลอดภัยของผู้โดยสาร เพื่อให้การบริการนั้นไปถึงจุดหมายปลายทางโดยสวัสดิภาพปลอดภัย

¹¹ Federica N. Videla Escalada, *Aeronautical Law*, p. 200.

¹² Annex 1 “Personnel Licensing” to the Convention on International Civil Aviation 1944.

3.3 ขอบเขตและอำนาจหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

ตามกฎหมายว่าด้วยการเดินอากาศได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจหน้าที่มากมาย เพื่อให้การเดินอากาศเป็นไปอย่างปลอดภัย รวมไปถึงความปลอดภัยของบุคคล และสิ่งของอื่นๆ เช่น สินค้า พัสดุภัณฑ์ ที่อยู่บนอากาศยานด้วย ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 2 ประการ คือ อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายมหาชน และอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเอกชน¹³

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายมหาชนเป็นอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยและระเบียบวินัยอันดีในการขนส่งทางอากาศ ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 2 กรณีคือ ก่อนที่อากาศยานจะบินขึ้นกับในขณะที่อากาศยานกำลังบิน โดยก่อนที่อากาศยานจะบินขึ้นผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องแน่ใจว่าอากาศยานนั้นสามารถทำการบินได้โดยปลอดภัย (Airworthiness) หากมีการพบข้อบกพร่องต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการบินนั้นไม่อยู่ในสภาพที่สมบูรณ์ รวมไปถึงมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum measures) ในการรักษาความปลอดภัยบนอากาศยานนั้นยังไม่เพียงพอ ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถปฏิเสธที่จะทำการบินในเที่ยวบินนั้นๆได้ ซึ่งการปฏิเสธไม่ทำการบินโดยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นนั้น ไม่ถือเป็นการทำผิดสัญญาจ้างแรงงานต่อผู้ประกอบการสายการบินแต่อย่างใด นอกจากนี้ก่อนทำการบินผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องจัดทำแผนการบิน (The flight plan) ซึ่งประกอบไปด้วย 1) ชื่อเรียกขานของอากาศยาน (Aircraft identification) 2) กฎการบินและประเภทการบิน (Flight rules and type of flight) 3) จำนวนและแบบของอากาศยาน และประเภทของกระแสลมมวล (Number and type(s) of aircraft and wake turbulence category) 4) อุปกรณ์ (Equipment) 5) สนามบินต้นทาง (Departure aerodrome) 6) เวลาที่คาดว่าจะออก (Estimated off-block time) 7) ความเร็วที่ใช้ในการเดินทาง (Cruising speed) 8) ระดับที่ใช้บินเดินทาง (Cruising level) 9) เส้นทางบิน (Route to be followed) 10) สนามบินปลายทางและเวลาที่ล่วงไปทั้งหมดโดยประมาณ (Destination aerodrome and total estimated elapsed time) 11) สนามบินสำรอง (Alternate aerodrome) 12) จำนวนชั่วโมงที่เชื้อเพลิงใช้ทำการบินได้ (Fuel endurance) 13) จำนวนคนบนอากาศยาน (Total number of persons on board) 13) เครื่องอุปกรณ์การยังชีพและอุปกรณ์ที่ใช้ในกรณีฉุกเฉิน (Emergency and survival equipment)

¹³ Nicolas Matteesco Matte, *Air Aeronautical Law*, pp. 293-321.

และ 14) ข้อมูลอื่นๆ¹⁴ โดยก่อนที่อากาศยานจะบินขึ้นหรือลงจอดได้นั้นผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ควบคุมท่าอากาศยาน (The airport manager) หรือจากตัวแทนก่อน

ส่วนในขณะที่ยังมีอากาศยานกำลังบิน ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจเต็มที่ในการดำเนินการใดๆที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการบิน โดยในคดี *Dames Ficher et al. v. Sebena* (6 พฤษภาคม ค.ศ. 1950) ศาลตัดสินว่าจากกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการบินที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจที่จะใช้มาตรการใดๆก็ตาม เพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในการบิน และผู้ควบคุมยังมีอำนาจเหนือลูกเรือ ผู้โดยสาร และบุคคลที่ลี้กอบขึ้นอากาศยาน¹⁵ โดยการใช้อำนาจเหนือลูกเรื่อนั้น ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจโดยสมบูรณ์ ในการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของลูกเรือในฐานะผู้บังคับบัญชา ส่วนในกรณีของผู้โดยสาร ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการดูแลความปลอดภัยและความสะดวกสบายของผู้โดยสารเท่านั้น แต่ในส่วนของบุคคลที่ลี้กอบขึ้นอากาศยาน ซึ่งจริงๆ แล้วบุคคลเหล่านี้ไม่มีสิทธิใดๆบนอากาศยานเลย ผู้ควบคุมอากาศยานจึงสามารถใช้มาตรการใดๆก็ตามที่จำเป็น เพื่อมิให้บุคคลเหล่านี้รบกวนการทำงานและการปฏิบัติการบิน แต่ในส่วนของสินค้าและพัสดุภัณฑ์ ตามภาคผนวก 2 ของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดห้ามทิ้งสิ่งของใดๆลงจากอากาศยาน เว้นแต่ผู้ควบคุมอากาศยานหรือผู้มีอำนาจเห็นควรในกรณีฉุกเฉิน หรือเพื่อรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน การทิ้งสิ่งใดๆก็ตามลงจากอากาศยานย่อมจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของสินค้า และบุคคลที่อยู่บนพื้นดิน ซึ่งบุคคลเหล่านี้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ประกอบการสายการบินได้ นอกจากนั้นผู้ควบคุมอากาศยานยังมีอำนาจในการดำเนินมาตรการในกรณีที่เกิดอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน หรือบุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน ในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดบนอากาศยาน

และหากเกิดเหตุการณ์ใดๆหรืออุบัติเหตุขึ้นบนอากาศยาน หรือต่ออากาศยาน ในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็น ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการเปลี่ยนแปลงเส้นทางบิน หรือลงจอดนอกจากจุดหมายปลายทางที่กำหนดไว้ได้ โดยในคดี *Dames Ficher et al. v. Sebena* นั้น ศาลได้ตัดสินว่าสถานะที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัย ผู้ควบคุมอากาศยานมีอิสระเต็มที่ในการเปลี่ยนเส้นทางบินหรือบินกลับมายังจุดเริ่มต้นของเส้นทางบิน และผู้ควบคุมอากาศยานยังจะต้องแจ้งแก่ผู้ประกอบการสายการบิน และท่าอากาศยานที่ลงจอดหรือบินขึ้น และท่าอากาศยานใดๆที่ผู้ควบคุม

¹⁴ Annex 6 "Operation of Aircraft" to the Convention on International Civil Aviation 1944.

¹⁵ Nicolas Matteesco Matte, *Air Aeronautical Law*, p. 300.

อากาศยานเห็นว่าจะสามารถให้ความช่วยเหลือได้ อีกทั้งต้องมีการบันทึก, รวบรวมหลักฐานและข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นไว้ด้วย

ส่วนในกรณีของการให้ความช่วยเหลือกัปตันนั้น ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการเข้าช่วยเหลืออากาศยานลำอื่นๆที่ประสบภัยอยู่ และในกรณีสุดท้ายของอำนาจในทางกฎหมายมหาชน คือ ในกรณีมาตรการทางด้านสุขอนามัยบนอากาศยาน โดยในอนุสัญญาว่าด้วยสุขอนามัยระหว่างประเทศในการเดินอากาศ (The International Sanitary Convention for Aerial Navigation 1933) หรืออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1933 และฉบับแก้ไขโดย Washington Convention 1944 ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการใช้มาตรการในการป้องกันโรคบนอากาศยาน รวมไปถึงการให้ผู้โดยสารที่ป่วยลงจากอากาศยานและแจ้งแก่ท่าอากาศยานของรัฐนั้นๆทราบ

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเอกชน (Private law) เป็นอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริการรับขนทางอากาศ ทั้งกรณีผู้โดยสารและสินค้า รวมไปถึงการใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะเป็นตัวแทนของผู้รับขน (Carrier) โดยในฐานะที่เป็นผู้ที่ได้รับมอบหมายจากผู้ประกอบการสายการบิน ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการซื้ออุปกรณ์, ซ่อมแซม, กู้ยืมเงิน รวมไปถึงการว่าจ้างลูกเรือ ในกรณีที่เป็นความจำเป็นต่อการบิน แต่ไม่มีอำนาจในการขายและจำนองอากาศยาน นอกจากนี้ยังมีอำนาจอื่นตามที่ได้รับมอบหมายจากผู้ประกอบการสายการบิน ซึ่งจะเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญาว่าจ้างหรือระเบียบของแต่ละสายการบิน และยังนำไปสู่ความรับผิดชอบในทางแพ่ง ซึ่งมีกำหนดไว้ในอนุสัญญาเพื่อการรวบรวมกฎเกณฑ์บางประการ เกี่ยวกับการรับขนระหว่างประเทศทางอากาศ ค.ศ. 1999 (Convention for the Unification of certain Rules for International Carriage by Air 1999) หรืออนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1999 โดยกำหนดให้ผู้รับขนจะต้องรับผิดชอบในกรณีผู้โดยสารเสียชีวิตและบาดเจ็บ รวมไปถึงความเสียหายของสัมภาระ, ในกรณีเกิดความเสียหายแก่ของ หรือกรณีที่เกิดความล่าช้า ซึ่งในกรณีของผู้ควบคุมอากาศยานในฐานะลูกจ้างหรือตัวแทนของผู้รับขน สามารถอ้างสิทธิ เงื่อนไข และการจำกัดความรับผิดชอบได้เช่นเดียวกับผู้รับขน หรือถ้าพิสูจน์ได้ว่าตนได้กระทำการไปในทางการที่จ้างหรือภายในขอบอำนาจแห่งฐานตัวแทน เว้นแต่ในกรณีของการรับขนของ ถ้าหากพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเป็นผลมาจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำโดยเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเสียหาย หรือโดยประมาทเลินเล่อและโดยรู้ว่า

ความเสียหายอาจเกิดขึ้นได้ ต้องรับผิดชอบแม้จะเข้าไปในทางการที่จ้างหรือภายในขอบอำนาจของตัวแทนก็ตาม¹⁶

จะเห็นได้ว่าผู้ควบคุมอากาศยานนั้นมียานมากมายนั่นในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินใดๆ ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติการบิน และการรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยของอากาศยาน โดยในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดบนอากาศยานและการประทุติตนไม่เหมาะสมบนอากาศยานนั้นได้มีการกำหนดไว้ในหมวดที่ 3 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ว่าด้วยอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน (Power of Aircraft Commander) โดยได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดขึ้นบนอากาศยาน หรือในกรณีที่มีการฝ่าฝืนระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน ซึ่งการกระทำดังกล่าวอาจเป็นหรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน เพื่อให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยและระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน แทนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่สามารถจะใช้อำนาจในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้อย่างทันท่วงที ทำให้มีผู้กล่าวว่าเป็นการกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานซึ่งเป็นบุคคลทั่วไป สามารถใช้อำนาจเยี่ยงกับตำรวจซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐได้

¹⁶ Montreal Convention 1999 Article 30

“ 1. If an action is brought against a servant or agent of the carrier arising at of damage to which the Convention relates, such servant or agent, if they prove that they acted within the scope of their employment, shall be entitled to avail themselves of the conditions and limits of liability which carrier itself is entitled to invoke under this Convention.

2. The aggregate of the amounts recoverable from the carrier, its servants and agents, in that case, shall not exceed the said limits.

3. Save in respect of the carriage of cargo, the provisions of paragraphs 1 and 2 of this Article shall not apply if it is proved that the damage resulted from an act or omission of the servant or agent done with intent to cause damage or recklessly and with knowledge that damage would probably result.”

3.3.1 ขอบเขตการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ.

1963

ตามข้อ 5 วรรค 1 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 กำหนดไม่ให้ใช้บทบัญญัติในหมวดนี้กับความผิด และการกระทำที่ได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำบนอากาศยานที่กำลังบินอยู่ในน่านฟ้าของรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน หรือที่กำลังบินอยู่เหนือทะเลหลวง หรือพื้นที่อื่นใดภายนอกอาณาเขตของรัฐใด นอกจากว่าจุดสุดท้ายในการบินขึ้นหรือจุดถัดไปที่ต้องการลงจอดจะตั้งอยู่ในรัฐอื่นที่มีรัฐที่มีการจดทะเบียน โดยผู้กระทำความผิดยังอยู่บนอากาศยาน ซึ่งความผิดและการกระทำนั้น หมายถึง การกระทำตามข้อ 1 วรรค 1 (a) และ (b) โดยการกระทำความผิดดังกล่าว จะต้องเกิดขึ้นบนอากาศยานที่กำลังบินอยู่ โดยอากาศยานที่กำลังบินอยู่นั้น ตามข้อ 5 วรรค 2 ให้นับตั้งแต่วันที่เวลาที่ประตูด้านนอกของอากาศยานทุกบานได้ปิดลงภายหลังที่ผู้โดยสารขึ้น จนถึงขณะที่ประตูนั้นบานใดๆ ได้เปิดออกเพื่อให้ผู้โดยสารลง และในกรณีที่มีการลงสู่พื้นโดยเหตุบังคับ ให้ถือว่าผู้ควบคุมอากาศยานยังมีอำนาจต่อไป ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดและการกระทำที่ได้กระทำบนอากาศยาน จนกว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐจะได้เข้ารับผิดชอบในอากาศยาน, บุคคล และทรัพย์สินบนอากาศยาน ซึ่งการกำหนดช่วงเวลาในขณะที่อากาศยานกำลังบินอยู่ ตามข้อ 5 วรรค 2 นี้ เป็นการกำหนดให้กว้างกว่า ข้อ 1 วรรค 3 โดยอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานนั้นมีขึ้นเพื่อรักษาความปลอดภัยบนอากาศยาน เมื่อประตูด้านนอกของอากาศยานปิดลงแล้วย่อมเป็นการยากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะสามารถเข้าไปในอากาศยานได้ หากเกิดการกระทำความผิดขึ้น ดังนั้นจึงมีการขยายช่วงเวลาในการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ให้ครอบคลุมตั้งแต่ประตูด้านนอกปิด และสิ้นสุดเมื่อประตูเปิด ซึ่งในขณะนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมสามารถเข้าไปดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้แล้ว ประกอบกับการให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยานมีขึ้นเพื่อรักษาความปลอดภัยบนอากาศยานแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เมื่ออากาศยานลงจอดและเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐสามารถใช้อำนาจได้แล้ว อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมสิ้นสุดลงเช่นกัน

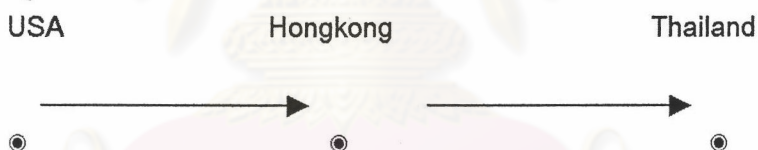
ซึ่งข้อจำกัดตาม ข้อ 5 นี้มิให้ใช้กับอากาศยานที่กำลังบินอยู่ในน่านฟ้าของรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน, ทะเลหลวง หรือพื้นที่อื่นใดนอกอาณาเขตของรัฐใด นอกจากว่าจุดสุดท้ายในการบินขึ้น หรือจุดถัดไปที่ต้องการจะบินลง จะตั้งอยู่ในรัฐอื่นซึ่งมิใช่รัฐที่อากาศยานจดทะเบียน ไม่ว่ารัฐนั้นจะเป็นรัฐภาคีหรือไม่ใช่รัฐภาคีก็ตาม ดังนั้นเส้นทางบินของอากาศยานดังต่อไปนี้นี้จะตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติตามหมวด 3 นี้¹⁷

¹⁷ Sami Shubber, *Jurisdiction over Crime on Board Aircraft*, p. 254.

- 1) เส้นทางบินที่จุดสุดท้ายในการบินขึ้นไม่ได้อยู่ในรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน เช่น สหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน โดยมีเส้นทางบินจากกรุงเทพฯ ไปยังนิวยอร์ก และมีจุดแวะระหว่างทางที่ประเทศฮ่องกง ทำให้ฮ่องกงเป็นจุดสุดท้ายในการบินขึ้น ซึ่งไม่ใช่รัฐที่อากาศยานจดทะเบียน



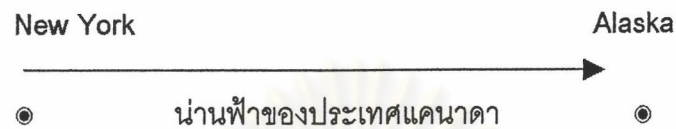
- 2) เส้นทางบินที่จุดถัดไปที่ต้องการจะลงสู่พื้นดิน ไม่อยู่ในรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน เช่น สหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน โดยมีเส้นทางบินจากนิวยอร์กมายังกรุงเทพฯ และมีจุดแวะระหว่างทางที่ประเทศฮ่องกง ทำให้ประเทศฮ่องกงเป็นจุดถัดไปที่ต้องการจะลงสู่พื้นดิน ซึ่งไม่ใช่รัฐที่อากาศยานจดทะเบียน



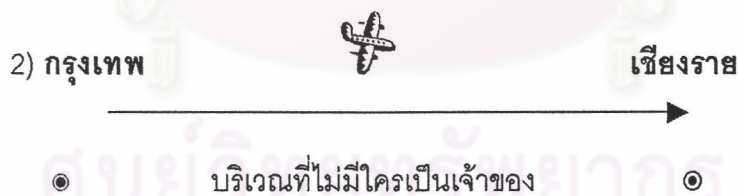
- 3) หรือในกรณีที่สหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน โดยมีเส้นทางบินจากนิวยอร์กไปยังอลาสกา และมีจุดแวะระหว่างที่ประเทศแคนาดา ซึ่งจุดสุดท้ายในการบินขึ้นอยู่ในประเทศแคนาดา



- 4) หรือในกรณีที่สหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน โดยมีเส้นทางบินจากนิวยอร์กไปยังอลาสกา โดยต้องบินผ่านน่านฟ้าของประเทศแคนาดา และเกิดการกระทำความผิดขึ้นในขณะที่กำลังบินอยู่น่านฟ้าประเทศแคนาดา



จากตัวอย่างประกอบข้างต้นจะเห็นได้ว่าอากาศยานที่ไม่อยู่ในหมวด 3 นี้ จะต้องเป็นอากาศยานที่มีเส้นทางบินภายในประเทศอย่างแท้จริง (pure domestic flight) กล่าวคือ อากาศยานที่ทั้งจุดที่บินขึ้นและจุดที่บินลง อยู่ในรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน แม้ว่าจะบินผ่านทะเลหลวงหรือบริเวณที่ไม่มีใครเป็นเจ้าของ (terra nullius) โดยไม่มีจุดแวะลงจอดหรือบินเข้าสู่่านฟ้าของรัฐอื่นเลย ดังเช่น กรณีสายการบินไทยและมีเส้นทางบินดังต่อไปนี้



หากเป็นเส้นทางบินทั้ง 3 กรณีข้างต้นนี้ ก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติในหมวด 3 ตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 กล่าวคือ บทบัญญัติหมวด 3 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 จะใช้บังคับกับอากาศยานที่มีจุดบินขึ้นและจุดบินลงอยู่คนละรัฐ หรือหากตั้งอยู่ในรัฐเดียว

กันและรัฐนั้นเป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน อากาศยานนั้นจะต้องมีจุดแวะพักในรัฐอื่นหรือบินผ่านน่านฟ้าของรัฐอื่น

ส่วน “จุดสุดท้ายในการบินขึ้นหรือจุดถัดไปที่ต้องการจะลงจอด” มีความเห็นเป็น 2 ทาง โดยในความเห็นแรกมองว่าจุดสุดท้ายในการบินขึ้นหรือจุดถัดไปที่ต้องการจะลงจอดนั้น หมายความว่าความถึงจุดใดๆก็ได้ที่มีการบินขึ้นหรือลงจอดอย่างแท้จริง แต่ในความเห็นที่ 2 มองว่า จุดทั้งสองนี้ ต้องได้มีการกำหนดไว้แล้วในสัญญาฉบับรับขนทางอากาศ ซึ่งความหมายของความต้องการ (intended) ย่อมแสดงให้เห็นว่าต้องมีการแสดงเจตนาว่าจะบินขึ้นหรือลงจอดในจุดนี้ โดยกำหนดไว้ในสัญญาฉบับรับขน ฉะนั้นการพิจารณาจุดสุดท้ายในการบินขึ้นหรือจุดถัดไปที่ต้องการจะลงจอดนั้น ให้เป็นตามที่กำหนดไว้ในสัญญาฉบับรับขน โดยที่ความเห็นที่ 2 นี้ได้รับการยอมรับมากกว่าความเห็นแรก และยังสามารถพิสูจน์ยืนยันได้จากสัญญาฉบับรับขน ดังนั้นหากอากาศยานที่มีเส้นทางบินจากลอนดอน ไป เมืองซานฟรานซิสโก และในช่วงที่บินจากนิวยอร์กไปยังชิคาโก ผู้ควบคุมอากาศยานได้ควบคุมตัวผู้กระทำการตามข้อ 1 วรรค 1 ไว้ ก็ย่อมถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจภายใต้หมวด 3 นี้ แม้ว่าเส้นทางบินในช่วงนั้นจะเป็นเส้นทางบินภายในประเทศก็ตาม

การกำหนดเช่นนี้ก็เนื่องมาจากอากาศยานที่มีเส้นทางบินภายในประเทศ ย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของรัฐนั้นๆอยู่แล้ว ทั้งในฐานะรัฐที่อากาศยานจดทะเบียนและรัฐเจ้าของดินแดนที่อากาศยานบินผ่าน ซึ่งย่อมเป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐ และกฎหมายภายในของรัฐย่อมสามารถกำหนดถึงเงื่อนไขในการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานเหนืออากาศยานของรัฐตน ได้ชัดเจนและแม่นยำกว่าที่กำหนดในอนุสัญญาอยู่แล้ว

3.3.2 อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963

อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามหมวด 3 ของอนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963 นี้ ประกอบไปด้วย 5 ข้อ ตั้งแต่ข้อ 6-10 โดยอำนาจที่อนุสัญญาให้แก่ผู้ควบคุมอากาศยานนั้นเป็นอำนาจที่กว้างมาก ตั้งแต่อำนาจในการใช้มาตรการอันจำเป็นในการคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล และทรัพย์สินบนอากาศยาน, การควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิด รวมไปถึงการให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน โดยอำนาจตามหมวด 3 นี้ สามารถแบ่งได้เป็น 6 ประการ ได้แก่

3.3.2.1 อำนาจในการดำเนินมาตรการอันสมควร

อำนาจนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในข้อ 6 วรรค 1 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 โดยผู้ควบคุมอากาศยานจะสามารถใช้มาตรการนี้ได้เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า บุคคลใดได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำความผิด หรือกระทำการบนอากาศยานดังที่ระบุไว้ในข้อ 1 วรรค 1 กล่าวคือ เป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญา หรือการกระทำที่ไม่ว่าจะเป็นความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งอาจเป็นหรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน หรือบุคคล หรือทรัพย์สินในอากาศยาน หรือซึ่งเป็นอันตรายต่อระเบียบและวินัยอันดีบนอากาศยาน โดยผู้ควบคุมอากาศยานอาจใช้มาตรการที่เหมาะสม รวมทั้งควบคุมตัวบุคคลเช่นว่านั้นได้ ซึ่งต้องเป็นการจำเป็นเพื่อ

- 1) คุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยานหรือของบุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือ
- 2) รักษาระเบียบและวินัยอันดีบนอากาศยาน หรือ
- 3) ช่วยให้ตนสามารถส่งตัวบุคคลเช่นว่านั้นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือนำตัวบุคคลนั้นลงจากอากาศยาน

การใช้มาตรการที่เหมาะสมนั้น สามารถใช้ได้กับบุคคลใดๆก็ตามที่อยู่บนอากาศยาน ทั้งผู้โดยสาร, ลูกเรือ หรือรวมถึงบุคคลที่ลักลอบขึ้นอากาศยานโดยไม่ได้รับอนุญาต เพียงแต่บุคคลดังกล่าวได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำความผิดหรือกระทำการตามข้อ 1 วรรค 1 (b) บนอากาศยาน แม้ว่าบุคคลดังกล่าวนั้นจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ควบคุมอากาศยานก็ตาม โดยการกระทำดังกล่าวต้องเกิดขึ้นบนอากาศยานเท่านั้น หากการกระทำนั้นเกิดขึ้นที่อื่น เช่น ผู้ต้องสงสัยในคดีฆาตกรรมหลบหนีออกนอกประเทศโดยเที่ยวบินนั้น ผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่มีอำนาจในการใช้มาตรการตามบทบัญญัติในหมวดนี้ เนื่องจากการให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยานก็เพื่อจุดประสงค์ในการรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน หรือบุคคล และทรัพย์สินที่อยู่บนอากาศยานเป็นสำคัญ หากการกระทำความผิดนั้น เกิดขึ้นที่อื่นนอกจากบนอากาศยาน ย่อมไม่อยู่ในขอบข่ายอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ต้องปล่อยให้เจ้าหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการเอง

และมาตรการนี้จะใช้ได้เมื่อผู้ควบคุมอากาศยานมีเหตุอันควรเชื่อ (reasonable ground to believe) ได้ว่าบุคคลใดๆได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำความผิด การกำหนดเช่นนี้ก็เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจตามความพอใจของตนเอง และจะต้องใช้

มาตรการนี้อาจมีเหตุมีผล เพียงแค่ได้ยื่นข่าวลือจากลูกเรือ ย่อมยังไม่ถือว่ามีเหตุอันควรเชื่อ จนกว่าผู้ควบคุมอากาศยานจะได้ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของข่าวนั้นตามสมควรเสียก่อน จึงจะถือได้ว่ามีเหตุอันควรเชื่อแล้ว ซึ่งผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องมีความรอบคอบและไตร่ตรองถึงเหตุการณ์นั้นก่อนว่าเพียงพอที่จะเชื่อได้หรือไม่ว่าบุคคลใด ๆ ก็ตามได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำความผิดแล้ว โดยต้องอาศัยทั้งอัตวิสัย (Subjective) และภาวะวิสัย (Objective) ของการกระทำนั้นประกอบกัน¹⁸

หากผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของการมีเหตุอันควรเชื่อได้เช่นว่านั้น ผู้ควบคุมอากาศยานจะได้รับความคุ้มครองตาม ข้อ 10 ของอนุสัญญาฉบับนี้ แต่หากมาตรการนั้นถูกใช้โดยที่ไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการมีเหตุอันควรเชื่อแล้ว ผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองจากบทบัญญัติของอนุสัญญากรุงโตเกียว ทั้งนี้ผู้ควบคุมอากาศยานจะสามารถใช้มาตรการนี้ได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าคุณคนนั้นได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำความผิด โดยที่ผู้ควบคุมอากาศยานไม่จำเป็นต้องรอจนกว่าจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นถึงจะใช้มาตรการ ซึ่งอาจเป็นการไม่ทันการณ์ได้ ทำให้อนุสัญญายอมให้ผู้ควบคุมอากาศยานใช้มาตรการในเชิงป้องกัน (preventive measure) กล่าวคือเพียงแต่ผู้ควบคุมอากาศยานเห็นว่าบุคคลใดใกล้จะได้กระทำความผิด โดยอาจเป็นเพียงแต่ขั้นเตรียมการ ไม่ต้องถึงขั้นลงมือกระทำ ผู้ควบคุมอากาศยานก็สามารถดำเนินมาตรการตามข้อ 6 วรรค 1 นี้ได้แล้ว

และมาตรการนี้จะต้องใช้เพื่อความจำเป็นในการคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน หรือของบุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน, ระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน หรือเพื่อช่วยให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถส่งตัวผู้กระทำความผิดให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ หรือนำตัวบุคคลดังกล่าวลงจากอากาศยาน ตามบทบัญญัติในหมวด 3 นี้ ซึ่งหากผู้ควบคุมอากาศยานใช้มาตรการโดยไม่อยู่ใน 3 เหตุผลดังกล่าวข้างต้น ย่อมไม่อยู่ในขอบข่ายบังคับของข้อ 6 วรรค 1 และทำให้ผู้ควบคุมอากาศยานไม่ได้รับความคุ้มครองตามข้อ 10 เช่น การควบคุมตัวบุคคลบนอากาศยาน โดยเหตุผลว่าคุณคนนั้นพัวพันกับคดีอาชญากรรมในประเทศของตน การกระทำดังตัวอย่างนี้ย่อมไม่ถือเป็นการจำเป็นตามข้อ 6 วรรค 1 (a)-(c)

¹⁸ Sami Shubber, *Jurisdiction over Crime on Board Aircraft*, p. 202.

3.3.2.2 อำนาจในการสั่งให้ลูกเรือให้ความช่วยเหลือ

อำนาจเช่นว่านี้ได้มีการกำหนดไว้ในข้อ 6 วรรค 2 โดยผู้ควบคุมอากาศยานอาจสั่ง (require) ให้เจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานอื่นๆ ให้ความช่วยเหลือในการควบคุมตัวบุคคลใดซึ่งตนมีสิทธิควบคุมตัว ซึ่งจะแตกต่างจากกรณีของคนโดยสารที่ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจเพียงการขอร้อง (request) ผู้โดยสารให้ช่วยเหลือเท่านั้น¹⁹ เนื่องมาจากเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานอื่นๆ เช่น นักบินผู้ช่วย, พนักงานต้อนรับ หรือเจ้าหน้าที่ทางเทคนิคอื่นๆ ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ใต้บังคับบัญชาของผู้ควบคุมอากาศยาน ถ้าหากลูกเรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ควบคุมอากาศยาน ตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ไม่ได้กำหนดโทษใดๆ ไว้ ฉะนั้นจึงเป็นเรื่องของแต่ละรัฐที่จะกำหนดสภาพบังคับกันเอง ซึ่งถึงแม้จะไม่มีกฎหมายใดๆ กำหนดไว้ การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมเป็นการกระทำความผิดวินัย หรือผิดหน้าที่ของตนตามระเบียบของสายการบินอยู่แล้ว²⁰

โดยการสั่งนี้ต้องสั่งเฉพาะกรณีของการควบคุมตัว (restrain) เท่านั้น ต่างจากอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานที่สามารถใช้มาตรการที่เหมาะสมอื่นได้ ซึ่งหากมีการสั่งให้ช่วยเหลือในกรณีอื่น เช่น สั่งให้แย่งอาวุธจากผู้กระทำความผิดก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติตามอนุสัญญากรุงโตเกียว และย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามข้อ 10 กล่าวคือ ถ้าผู้ควบคุมอากาศยานสั่งให้ลูกเรือช่วยเหลือในมาตรการอื่น นอกจากการควบคุมตัวแล้ว ทั้งผู้ควบคุมอากาศยานและลูกเรือจะไม่ได้

¹⁹ ประธานคณะกรรมการกฎหมายของ ICAO (Chairman of the Legal Committee) ได้ให้ความเห็นในกรณี “require for assistance” กับ “request for assistance” ในการประชุมที่กรุงโรม ค.ศ. 1962 ว่า “...To require assistance meant to order assistance to be given. This was a power given to the aircraft commander with respect to other crew members. On the other hand, to request assistance of passengers meant to solicit such assistance without giving them an order to render assistance.”
Leg. Commit., 14th Session, Rome, Vol. I, p. 130.

²⁰ ในกรณีของสายการบินไทยและสายการบินบางกอกแอร์เวย์ หากลูกเรือขัดคำสั่งของผู้ควบคุมอากาศยาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยบนอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถให้ลูกเรือคนดังกล่าวลงจากอากาศยานได้
สัมภาษณ์ ประวุฒิ ปฐมหยก, พนักงานต้อนรับบนเครื่องบิน สายการบินไทย, 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2545.

รับความคุ้มครองในความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดอาจได้รับ เพราะถือว่าเป็นกรณีที่ผู้ควบคุมอากาศยานกระทำไปนอกเขตอำนาจของตนตามอนุสัญญา

แต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ในอนุสัญญากรุงโตเกียวจะไม่ได้ให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยานในการสั่งลูกเรือในกรณีอื่นนอกจากการควบคุมตัว แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าผู้ควบคุมอากาศยานจะไม่มีอำนาจเช่นนั้นเลย เนื่องจากในกฎหมายภายในของรัฐรวมไปถึงระเบียบของสายการบิน อาจให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยานไว้ เพียงแต่ผู้ควบคุมอากาศยานจะไม่สามารถคุ้มครองตามอนุสัญญาฉบับนี้เท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจาก อนุสัญญาฉบับนี้เป็นอนุสัญญาที่จัดให้มีความเป็นเอกภาพของการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดบนอากาศยาน และเป็นอนุสัญญาที่กำหนดถึงความคุ้มครองของผู้ควบคุมอากาศยานเป็นฉบับแรก ทำให้บทบัญญัติในหมวดนี้กำหนดได้แต่เพียงหลักเกณฑ์ที่รัฐต่างๆ เห็นชอบและยอมรับได้เท่านั้น แต่ความแตกต่างของบทกฎหมายภายในอื่นๆ จึงไม่ถูกนำมากำหนดไว้ในอนุสัญญา เพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพของหลักเกณฑ์ และได้รับการเห็นชอบจากทุกรัฐ

ซึ่ง Shubber มองว่าการที่ข้อ 6 วรรค 2 ให้อำนาจในกรณีของการควบคุมตัวนั้น หมายความว่ารวมถึง การมีมาตรการอื่นๆ ที่ไม่รุนแรงอีกด้วย เนื่องจากเมื่อผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจสั่งให้ลูกเรือควบคุมตัวได้ ก็ย่อมน่าจะสั่งให้ลูกเรือช่วยเหลือตนในกรณีอื่นๆ ที่ไม่สำคัญเกินไปกว่าการควบคุมตัวด้วย เช่น การเคลื่อนย้ายผู้โดยสารจากส่วนหนึ่งของอากาศยานไปยังอีกส่วนหนึ่ง หรือการจับตาดูผู้โดยสารที่กระทำความผิดเอาไว้²¹

โดยอำนาจตามข้อนี้ไม่เป็นการบังคับให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องสั่งลูกเรือให้ควบคุมตัว ผู้ควบคุมอากาศยานอาจจะสั่งหรือไม่สั่งก็ได้

3.3.2.3 อำนาจในการขอร้องให้ผู้โดยสารให้ความช่วยเหลือ

ในกรณีของผู้โดยสารนั้น ตามข้อ 6 วรรค 2 อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจเพียงแต่ขอร้อง (request) ให้ผู้โดยสารช่วยเหลือเท่านั้น ไม่สามารถสั่งผู้โดยสารได้ ต่างจากกรณีของลูกเรือ ตามข้อ 3.3.2.2 เนื่องจากผู้ควบคุมอากาศยานไม่อยู่ในฐานะที่จะสั่งให้ผู้โดยสารช่วยเหลือตนได้

²¹ Sami Shubber, *Jurisdiction over Crime on Board Aircraft*, p. 228.

ซึ่งถึงแม้จะไม่มีข้อกำหนดหลักเกณฑ์นี้ไว้ก็ตาม ผู้ควบคุมอากาศยานย่อมสามารถขอร้องให้ผู้โดยสารเข้าช่วยเหลือได้อยู่แล้ว เนื่องจากการขอร้องนั้นผู้ใดจะทำก็ได้ไม่มีกฎหมายฉบับใดห้ามการขอร้องไว้²² เพียงแต่การขอร้องนั้นทำได้แต่เพียงในกรณีของการควบคุมตัวเท่านั้น หากเป็นกรณีอื่น ๆ นอกจากนี้ออมทำไม่ได้ ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง หรือหากเป็นเช่นนั้นยอมไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ประกอบกับที่ต้องมีการกำหนดถึงอำนาจในการขอร้องเอาไว้ ก็เพื่อความเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ที่ผู้ควบคุมอากาศยานและผู้โดยสารจะได้รับตามข้อ 10 หากผู้โดยสารดำเนินการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดตามที่ผู้ควบคุมอากาศยานขอร้อง แล้วเกิดความเสียหายหรือเกิดการบาดเจ็บขึ้นกับบุคคลดังกล่าวนั้น ผู้โดยสารและผู้ควบคุมอากาศยานก็จะได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติของอนุสัญญา แต่ถ้าหากมีการขอร้องให้ผู้โดยสารใช้มาตรการอื่น ๆ นอกจากการควบคุมตัว แล้วเกิดการบาดเจ็บ การกระทำนั้นจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองใดๆเลย

หลักเกณฑ์ตามข้อนี้เป็นการเพิ่มความร่วมมือของผู้โดยสารเข้าไปอีกกรณี เพื่อเป็นการช่วยกันรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่าความปลอดภัยบนอากาศยานนั้น เป็นสิ่งที่สำคัญอย่างมากทั้งกับผู้ควบคุมอากาศยานและลูกเรือ รวมทั้งตัวผู้โดยสารเอง ทำให้ทุกคนบนอากาศยานต้องให้ความร่วมมือในการปกป้องอันตรายที่อาจเกิดขึ้นบนอากาศยาน

3.3.2.4 อำนาจในการมอบอำนาจให้แก่ลูกเรือหรือผู้โดยสาร

อำนาจนี้มีการกำหนดไว้ในข้อ 6 วรรค 2 ว่าผู้ควบคุมอากาศยานอาจให้อำนาจลูกเรืออื่น ๆ หรือผู้โดยสารให้ช่วยเหลือในการควบคุมตัวบุคคลใดๆ ซึ่งตนมีสิทธิควบคุมตัว โดยอำนาจในข้อนี้เกิดจากการที่ผู้ควบคุมอากาศยานยังมีหน้าที่อื่น เช่นการปฏิบัติการบิน ที่จะต้องปฏิบัติ ฉะนั้นเพื่อให้สะดวกแก่การใช้อำนาจ จึงให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถมอบอำนาจให้แก่ลูกเรือหรือผู้โดยสารได้ นอกจากนี้อาจเกิดกรณีที่ลูกเรือหรือผู้โดยสารเสนอตัวเข้าช่วยเหลือเอง แล้วผู้ควบคุมอากาศยานก็อนุญาตให้ลูกเรือหรือผู้โดยสารดำเนินการได้²³

²² ประเสริฐ ป้อมป้องศึก, "อำนาจของนักบินตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963," *Flightdeck*, ฉบับที่ 4 (ม.ค. - มี.ค. 2000): 31.

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 32.

การมอบอำนาจนี้ทำได้เฉพาะในกรณีของการควบคุมตัวเท่านั้น เช่นเดียวกับกรณีอำนาจในการสั่งลูกเรือ และอำนาจในการร้องขอผู้โดยสารให้ช่วยเหลือ ซึ่งหากเป็นการใช้มาตรการอื่นๆ ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง จะให้ลูกเรือหรือผู้โดยสารดำเนินการแทนไม่ได้

นอกจากนี้ลูกเรือหรือผู้โดยสารใดๆ อาจดำเนินการในทางป้องกันอันสมควร (reasonable preventive measures) โดยไม่ต้องมีการให้อำนาจก็ได้ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อ (reasonable grounds to believe) ได้ว่าการกระทำเช่นนั้นจำเป็นจะต้องกระทำทันทีเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน หรือของบุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน

โดยในกรณีนี้จะใช้ได้เมื่อ 1) ลูกเรือหรือผู้โดยสารมีเหตุอันควรเชื่อ 2) เป็นการจำเป็นที่จะต้องกระทำในทันที ถ้าหากไม่เป็นไปตามนี้ก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้ข้อ 6 วรรค 2 ซึ่งการจำเป็นในทันทีนี้ย่อมหมายถึง เป็นเรื่องเร่งด่วน หรือเรื่องฉุกเฉิน เช่น มีผู้โดยสารชักป็นออกมาเพื่อจี้อากาศยาน ลูกเรือจึงเข้าไปขัดขวางและใส่กุญแจมือบุคคลนั้นไว้ การกระทำดังกล่าวนี้ต้องเป็นการจำเป็นทันทีเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยบนอากาศยาน และจะใช้ได้เพียงมาตรการในทางป้องกันอันสมควรเท่านั้น มาตรการอื่นๆนอกจากนี้ไม่สามารถกระทำได้ เช่น มีผู้โดยสารพยายามจะเปิดประตูอากาศยาน ลูกเรือทำได้เพียงการเข้าขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าวเปิดประตูอากาศยานเท่านั้น จะกระทำถึงขั้นจับกุมตัวไว้ไม่ได้ ย่อมเป็นการเกินกว่ามาตรการในทางป้องกันอันสมควร

ซึ่งในกรณีของผู้โดยสาร ในการจะใช้มาตรการตามข้อนี้ นั้น ได้มีผู้แทนจากบางประเทศโต้แย้งว่า ผู้โดยสารอาจจะไม่มีคุณสมบัติพอที่จะตัดสินได้ว่าเมื่อไรถึงจะมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นการจำเป็นที่ต้องกระทำในทันที เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน หรือของบุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน ซึ่งอาจนำไปสู่ภัยอันตรายต่อผู้โดยสารคนอื่นๆ หรือฝ่าฝืนระเบียบอันดีบนอากาศยานได้ และมีการเสนอให้มีการตัดคำว่าผู้โดยสารออกจาก ข้อ 6 ท้ายวรรค 2 นี้ด้วย ซึ่งผลในการนับคะแนนเห็นชอบต่างกันเพียงไม่กี่คะแนนเท่านั้น ทำให้ข้อเสนอนี้ตกไป โดยเหตุผลที่ว่าความปลอดภัยบนอากาศยานนี้ถือเป็นผลประโยชน์ของทุกคน หาก ณ ช่วงเวลานั้นไม่สามารถอาศัยความช่วยเหลือจากลูกเรือคนใดๆได้ ผู้โดยสารก็ย่อมต้องทำหน้าที่ปกป้องสิทธิประโยชน์ของตนเอง ประกอบกับในกรณีดังกล่าวเป็นกรณีเพื่อความฉุกเฉินที่จำเป็นต้องใช้มาตรการในการรักษาความปลอดภัยหากมีแต่รอผู้ควบคุมอากาศยานหรือลูกเรืออาจจะไม่ทันเวลาได้

และการพิจารณาว่ากรณีดังกล่าวจะเป็นอันตรายหรือไม่ ก็ไม่จำเป็นต้องอาศัยความรู้พิเศษใดๆ มาเป็นเครื่องตัดสิน²⁴

3.3.2.5 อำนาจให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน

อำนาจหนึ่งทีอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้ให้แก่ผู้ควบคุมอากาศยาน คือ อำนาจในการให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน (disembark) ตามข้อ 8 วรรค 1 โดยกำหนดไว้ว่า เท่าที่เป็นการจำเป็นเพื่อความมุ่งประสงค์ของข้อ 6 วรรค 1 (a) หรือ (b) ผู้ควบคุมอากาศยาน อาจนำตัวบุคคลใดๆ ลงในอาณาเขตของรัฐใดๆ ซึ่งอากาศยานลงสู่พื้นดินได้ เมื่อมีเหตุอันควรจะเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำ หรือใกล้จะได้กระทำบนอากาศยาน ดังที่ระบุไว้ใน ข้อ 1 วรรค 1 (b)

การจะใช้อำนาจตามข้อนี้ได้ต้องประกอบด้วย ประการแรก ผู้ควบคุมอากาศยานมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดได้กระทำหรือใกล้จะได้กระทำบนอากาศยาน ไม่ว่าจะมีความผิดหรือไม่ ที่อาจเป็นหรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน หรือบุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่บนอากาศยาน หรือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนระเบียบและวินัยอันดีบนอากาศยาน การที่มีการกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องมีเหตุอันควรเชื่อ (reasonable grounds) ก็เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ควบคุมอากาศยาน เช่นเดียวกับที่มีการกำหนดไว้ในข้อ 6 วรรค 1 ซึ่งหลักการนี้เป็นการยอมรับให้ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นผู้ที่มีความเหมาะสมที่สุด ในการตัดสินว่าอะไรที่เป็นหรืออาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัย หรือระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน นำไปสู่การยอมรับในการตัดสินอย่างมีเหตุผลในการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน

ประการที่สอง การให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยานจะต้องเป็นการจำเป็น (necessary) เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน หรือของบุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือเพื่อรักษาระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน ถ้าหากยังไม่ถึงขั้น “จำเป็น” แล้วผู้ควบคุมอากาศยานก็ไม่สามารถใช้อำนาจตามข้อนี้ได้ เช่น สายการบิน TWA ในระหว่างเส้นทางบินจากนิวยอร์กไปยังกรุงเอเธนส์ ผู้โดยสารคนหนึ่งได้ได้ดื่มสุราจนถึงขั้นมึนเมา และได้ถอดกางเกงต่อหน้าผู้โดยสารคนอื่น ทำให้เกิดความวุ่นวายขึ้นบนอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานจึงตัดสินใจลงจอดระหว่างทางที่ท่าอากาศยานในเมืองลอนดอน เพื่อให้ผู้โดยสารคนดังกล่าวลงจากอากาศยาน แต่

²⁴ Ruwantissa I.R. Abeyratne, “Attempts at Ensuring Peace and Security in International Aviation,” *Transportation Law Journal* 24 [Online]: 12.

หากการให้ผู้โดยสารลงจากอากาศยานโดยเหตุผลเพียงว่าผู้โดยสารคนนั้นเมา แต่ยังไม่ได้กระทำการใดๆก็ไม่ถือว่าเป็นการจำเป็นพอที่จะให้ผู้โดยสารลงจากอากาศยาน ตามข้อ 8 วรรค 1 นี้

การกระทำของผู้โดยสารตามข้อ 8 วรรค 1 ที่ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจได้นั้น อาจเป็นการกระทำหรือใกล้จะได้กระทำ (is about to be committed) ก็ได้ ซึ่งคำว่า “ใกล้จะได้กระทำ” นั้นไม่ชัดเจน แต่ในที่ประชุมที่กรุงโตเกียว ก็ให้การยอมรับ โดยจากเหตุผลของตัวแทนจากประเทศสเปนที่ว่า เป็นการให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยานในการใช้อำนาจในเชิงป้องกัน (Preventive measures) โดยที่ไม่ต้องรอจนกระทั่งเกิดการกระทำความผิดนั้นขึ้น²⁵ อีกทั้งยังเป็นเปิดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจโดยไม่ต้องลงเล้าว่าการใช้อำนาจของตนจะไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติของข้อ 8 วรรค 1

ซึ่งผู้ควบคุมอากาศยานอาจจะนำตัวบุคคลดังกล่าวข้างต้นลงจากอากาศยานในอาณาเขตของรัฐใดๆ (any state) คำว่า “รัฐใด” ย่อมหมายความรวมทั้งรัฐที่เป็นภาคีอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และรัฐที่ไม่เป็นภาคี แต่รัฐที่เป็นภาคีมีหน้าที่ต้องยอมให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถนำบุคคลนั้นลงจากอากาศยานในเขตรัฐของตน²⁶ ส่วนรัฐที่ไม่เป็นภาคีจะยินยอมหรือไม่ก็ได้ ซึ่งเกิดมาจากความต้องการของผู้ร่างอนุสัญญา เพื่อให้บทบัญญัติในอนุสัญญารุงโตเกียวนี้สามารถใช้ได้กับรัฐที่เป็นภาคีและรัฐที่ไม่เป็นภาคี เพียงแต่รัฐที่ไม่เป็นภาคีไม่มีผลผูกมัดใดๆ ให้ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆในอนุสัญญา อย่างไรก็ตามผู้ร่างอนุสัญญามีความหวังว่าจะได้รับความร่วมมือจากรัฐที่ไม่เป็นภาคีบนพื้นฐานของความสมัครใจ (on a voluntary basis) เนื่องจากรัฐที่ไม่เป็นภาคีก็ย่อมต้องมีอากาศยานของรัฐตน และเป็นไปได้ที่ผู้ควบคุมอากาศยานของตนจะต้องเผชิญกับกรณีดังกล่าว รวมถึงต้องการให้บุคคลนั้นลงจากอากาศยานเช่นกัน

นอกจากนี้ในกรณีของรัฐภาคีตาม ข้อ 14 วรรค 2 ยังกำหนดว่าการนำตัวผู้โดยสารลงจากอากาศยานไม่ถือว่าเป็นการยอมรับตัวบุคคลนั้นไว้ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

อย่างไรก็ตามอำนาจตามข้อ 8 วรรค 1 นี้ เป็นการอนุญาตให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถดำเนินมาตรการเช่นนั้นได้ แต่มิได้เป็นการผูกมัดว่าผู้ควบคุมอากาศยานต้องทำ ผู้ควบคุมอากาศยานอาจจะใช้อำนาจเพียงการควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวไว้ก็ได้ เป็นดุลยพินิจของผู้ควบคุม

²⁵ International Conference, Tokyo, Vol. 2, p. 177.

²⁶ อนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 12

คุมอากาศยานที่อนุญาตยอมให้ทำได้ แต่หากการใช้อำนาจตามข้อนี้ปราศจากเหตุอันควรเชื่อ หรือยังไม่เป็นการจำเป็นเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยบนอากาศยาน หรือรักษาระเบียบวินัยอันดี ผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามข้อ 10

3.3.2.6 อำนาจส่งตัวผู้กระทำความผิดให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

ตามข้อ 9 วรรค 1 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานส่งตัวบุคคลใดๆ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐผู้ทำสัญญาใดๆ ที่อากาศยานลงจอดในอาณาเขตของรัฐนั้น เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำการบนอากาศยาน ซึ่งตนเห็นว่าเป็นความผิดร้ายแรง (a serious offence) ตามกฎหมายอาญาของรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน

องค์ประกอบของข้อนี้ประกอบไปด้วย ประการแรก ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องมีเหตุอันควรเชื่อ (reasonable grounds) ได้ว่าบุคคลได้กระทำการบนอากาศยาน ซึ่งเหมือนกับหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจตามข้อ 6 วรรค 1 และข้อ 8 วรรค 1 ที่มีเงื่อนไขว่าผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องมีเหตุอันควรเชื่อก่อน ถือได้ว่าการมีเหตุอันควรเชื่อนั้นเป็นองค์ประกอบหลักในการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ถ้าหากผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจไปโดยปราศจากเหตุอันควรเชื่อแล้ว ย่อมไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว และจะไม่ได้รับความคุ้มครองใดๆ ตามอนุสัญญานี้

ประการที่สองการกระทำนั้นจะต้องเป็นความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอาญาของรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน ซึ่งจะแตกต่างไปจากบทบัญญัติในข้อก่อนๆ ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจกับการกระทำที่ไม่เป็นความผิดได้ หากว่าการกระทำนั้นอาจก่อให้เกิดอันตรายต่ออากาศยาน บุคคล หรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือเป็นการฝ่าฝืนระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน นอกจากนี้ การกระทำนั้นจะต้องถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดแล้ว เพียงแค่ “ใกล้จะทำได้กระทำ” นั้นไม่อยู่ภายใต้ข้อ 9 วรรค 1 กล่าวคือ ต้องมีการลงมือกระทำความผิดแล้ว หรือในบางกรณีอาจรวมถึงการเตรียมการด้วย ซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของประเทศนั้นๆ ที่

อาจกำหนดให้การเตรียมการก็ถือเป็นการกระทำความผิด²⁷ ที่กำหนดให้แตกต่างไปจากข้ออื่น ๆ ก็เนื่องมาจากโดยลักษณะของความผิดที่มักจะรุนแรง และมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดมักจะเป็นมาตรการที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลดังกล่าว (restriction of the liberty) ทั้งในขณะที่อยู่บนอากาศยาน²⁸ หรือเมื่ออากาศยานลงจอด ทำให้ความผิดที่จะสามารถใช้มาตรการดังกล่าวได้นั้น ต้องเป็นความผิดที่ร้ายแรงตามกฎหมายอาญา และได้มีการลงมือกระทำการเช่นนั้นแล้ว แต่หากเป็นเพียงใกล้จะได้กระทำ หรือกระทำการที่เป็นการกระทบต่อความปลอดภัยของอากาศยาน หรือเป็นการฝ่าฝืนระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน ย่อมจะใช้อำนาจตามข้อ 9 นี้ไม่ได้ถึงอย่างไรก็ตามหากเกิดการกระทำในลักษณะดังกล่าวขึ้น ผู้ควบคุมอากาศยานก็ยังสามารถใช้อำนาจให้ผู้กระทำการนั้นลงจากอากาศยานได้ ตามข้อ 6 วรรค 1

การส่งตัวให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นทำได้เฉพาะในกรณีที่ลงจอดในรัฐภาคีเท่านั้น ซึ่งหากเป็นรัฐที่ไม่เป็นภาคีสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 แล้ว ก็ไม่อาจส่งตัวบุคคลดังกล่าวได้ และตามข้อ 13 ยังกำหนดให้รัฐภาคีจะต้องรับตัวบุคคลใดๆ ซึ่งผู้ควบคุมอากาศยานส่งตัวให้ตามข้อ 9 วรรค 1 โดยที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ (competent authorities) ของรัฐอาจเป็นเจ้าหน้าที่ใดก็ได้ที่เกี่ยวข้อง เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจ, เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง หรือเจ้าหน้าที่ศุลกากร เป็นต้น

ซึ่งอำนาจตามข้อ 9 วรรค 1 นี้ เป็นการที่อนุสัญญาให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมอากาศยาน แต่มิได้เป็นการผูกมัดให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องดำเนินการเช่นนั้น ซึ่งตามอนุสัญญาใช้คำว่า

²⁷ ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้กำหนดให้การเตรียมการดังต่อไปนี้ เป็นความผิด

- 1) ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ตามมาตรา 107-110
- 2) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา 128
- 3) ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ ตามมาตรา 219.

²⁸ ตามข้อ 6 วรรค 1 (b) กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้มาตรการควบคุมตัวเพื่อช่วยให้ตนสามารถส่งตัวผู้กระทำความผิดให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ และในการประชุมที่กรุงโตเกียว ตัวแทนจากประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความเห็นว่า ผู้กระทำความผิดจะไม่สามารถถูกส่งตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ เว้นเสียแต่ว่าบุคคลนั้นอยู่ภายใต้การควบคุมตัวของผู้ควบคุมอากาศยาน.

“may deliver” แทนที่จะใช้คำว่า “must / shall deliver” โดยที่ผู้ควบคุมอากาศยานอาจเห็นว่าการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้กลับไปดำเนินคดีที่รัฐที่อากาศยานจดทะเบียนเป็นวิธีการที่ดีกว่า

จะเห็นได้ว่าอำนาจทั้ง 6 ประการข้างต้นของผู้ควบคุมอากาศยานนั้น ค่อนข้างกว้างมาก โดยมีการเปิดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้ดุลยพินิจในการดำเนินมาตรการ ซึ่งอำนาจดังกล่าวเกิดมาจากการที่ผู้รำนำแนวคิดมาจากอำนาจของผู้ควบคุมเรือ (Ship's master) ตามกฎหมายคอมมอนลอร์ โดยผู้ควบคุมเรือมีอำนาจในการใช้มาตรการใดๆก็ตามที่จำเป็น เพื่อการรักษากฎเกณฑ์และระเบียบวินัยบนเรือ ตามคดี Lima ในปี ค.ศ. 1873 โดยศาลให้ความเห็นว่า แม้แต่อำนาจของผู้ควบคุมเรือจะกว้างมาก แต่อำนาจเหล่านั้นก็เป็นอำนาจโดยปกติของผู้ควบคุมเรือที่จำเป็นเพื่อการรักษากฎเกณฑ์และระเบียบวินัยในการเดินเรือ และในคดี Hook v. Cunard Steamship Co.Ltd., ในปี ค.ศ. 1963 ศาลได้ตัดสินโดยอ้าง Halsbury's Laws of England ว่าผู้ควบคุมเรือพาณิชย์มีอำนาจในการจับกุมและกักขัง โดยวิธีและในเวลาที่เหมาะสม ซึ่งกะลาสีเรือพาณิชย์หรือบุคคลใดๆบนเรือ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อ (reasonable cause to believe) ว่าการจับกุมหรือกักขังนั้น จะเป็นการจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยของเรือ บุคคล หรือทรัพย์สินบนเรือ หรือเพื่อรักษาระเบียบวินัยบนเรือ และใน Merchant Shipping Acts ของประเทศอังกฤษ ยังกำหนดถึงอำนาจของผู้ควบคุมเรือในการดำเนินการกับบุคคลใดๆบนเรือ รวมถึงการขอความช่วยเหลือจากบุคคลใดๆบนเรืออีกด้วย²⁹ แต่ถึงอย่างไรก็ตามลักษณะของการเดินเรือกับการบินนั้นมีความแตกต่างกัน เนื่องจากการเดินทางโดยอากาศยานนั้นจะใช้เวลาน้อยกว่า, ผู้โดยสารและลูกเรือมีจำนวนน้อยกว่า และอิสระในการเคลื่อนย้ายบนอากาศยานนั้นมีน้อยกว่า เนื่องจากเนื้อที่ที่ค่อนข้างจำกัดกว่าบนเรือ ทำให้การใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานกับการใช้อำนาจของผู้ควบคุมเรือไม่เหมือนกันเสียทีเดียว

3.3.3 หน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

นอกจากในหมวด 3 ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 จะกำหนดถึงอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานแล้วยังได้กำหนดถึงหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานอีกด้วย โดยได้แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ หน้าที่ในการให้ข้อมูล กับหน้าที่ในการสิ้นสุดการใช้มาตรการเมื่ออากาศยานลงจอด

²⁹ Sami Shubber, Jurisdiction over Crime on Board Aircraft, pp. 230-234.

3.3.3.1 หน้าที่ในการให้ข้อมูล

ผู้ควบคุมอากาศยานมีหน้าที่ในการให้ข้อมูลแก่รัฐที่อากาศยานลงจอด ไม่ว่าจะป็นรัฐภาคีหรือไม่เป็นภาคีก็ตาม โดยแบ่งเป็น 3 กรณี คือ ในกรณีที่มีการควบคุมตัว, ในกรณีที่มีการให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน และในกรณีที่มีการส่งตัวให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

ในกรณีที่มีการควบคุมตัว

ตามข้อ 7 วรรค 2 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานแจ้งโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ และหากเป็นไปได้ให้แจ้งก่อนที่อากาศยานจะลงจอดในอาณาเขตของรัฐใดๆ พร้อมกับบุคคลซึ่งถูกควบคุมตัวตามบทบัญญัติในข้อ 6 ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นว่านั้นทราบถึงข้อเท็จจริงว่ามีบุคคลบนอากาศยานถูกควบคุมตัวและเหตุผลของการควบคุมตัวบุคคลเช่นว่านั้นด้วย

หมายความว่าหากมีการควบคุมตัวบุคคลโดยบนอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานมีหน้าที่ที่ต้องแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อากาศยานจะลงจอด ถึงการควบคุมตัวและเหตุผลในการควบคุมตัว ซึ่งหน้าที่นี้ไม่จำเป็นต้องทำในขณะที่อากาศยานกำลังบิน แต่อาจแจ้งเมื่ออากาศยานลงจอดแล้วก็ได้ เนื่องจากในอนุสัญญาใช้คำว่าให้แจ้ง “โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้” (as soon as practicable) และหากเป็นไปได้ให้แจ้งก่อนที่อากาศยานจะลงจอด (if possible before landing) อนุสัญญาไม่ได้กำหนดให้ต้องแจ้งก่อนที่อากาศยานจะลงจอด แม้จะแจ้งหลังจากที่อากาศยานลงจอดแล้วก็ได้ ไม่ถือเป็นการขัดต่ออนุสัญญา และไม่เป็นการกระทบต่อสิทธิใดๆของรัฐที่อากาศยานลงจอด

เหตุที่ต้องมีการกำหนดให้มีการแจ้งก็เนื่องมาจาก เป็นสิทธิของรัฐที่จะรู้ว่ามิอะไรมีเกิดขึ้นในน่านฟ้าของรัฐตนบ้าง ซึ่งการจับกุมบุคคลใดๆหรือการใช้อำนาจในเขตดินแดนของรัฐอื่นย่อมทำไม่ได้ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากรัฐนั้นก่อน และสืบเนื่องมาจากข้อ 7 วรรค 1 ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสิ้นสุดการใช้อำนาจของตนเมื่ออากาศยานลงจอด เมื่อผู้ควบคุมอากาศยานสิ้นสุดการใช้อำนาจ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อากาศยานลงจอดก็ต้องเป็นผู้ที่ดำเนินการต่อ การกำหนดให้มีการแจ้งล่วงหน้าก็เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้มาตรการได้เหมาะสมกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นบนอากาศยานได้

ซึ่งหน้าที่ตามข้อนี้ กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐใดๆ ไม่ว่าจะ เป็นรัฐภาคีหรือรัฐที่ไม่เป็นภาคีก็ตาม แต่ถึงอย่างไรก็ตามรัฐที่ไม่เป็นภาคีมิได้ถูกผูกมัดให้ต้อง ปฏิบัติตามอนุสัญญา

หากผู้ควบคุมอากาศยานไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามข้อนี้ เช่น ในขณะที่สายการบินบริติช แอร์เวย์กำลังบินอยู่เหนือน่านฟ้าของฝรั่งเศส ผู้ควบคุมอากาศยานได้ทำการควบคุมตัวผู้โดยสาร คนหนึ่งไว้ โดยอาศัยอำนาจตามข้อ 6 วรรค 1 แต่ผู้ควบคุมอากาศยานก็ได้แจ้งให้แก่เจ้าหน้าที่ ใดๆของประเทศฝรั่งเศส ทั้งก่อนที่จะลงจอดและหลังจากที่ลงจอดเรียบร้อยแล้ว หลังจากนั้น อากาศยานก็ได้บินกลับสู่กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ ในกรณีนี้หากผู้โดยสารเรียกร้องว่าผู้ควบคุม อากาศยานไม่ทำหน้าที่ตามอนุสัญญา ผู้ควบคุมอากาศยานก็จะไม่สามารถอ้างความคุ้มกัน ใดๆตามอนุสัญญาฉบับนี้ได้ แต่มีอีกแนวความคิดหนึ่ง มองว่าผู้ควบคุมอากาศยานยังสามารถอ้าง ความคุ้มกันได้ เนื่องจากการควบคุมตัวนั้นเป็นการทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว การที่ไม่แจ้ง ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ย่อมไม่ทำให้ผู้ควบคุมอากาศยานถูกปฏิเสธความคุ้มกัน แต่ในแนวทางการตี ความส่วนใหญ่ของนักกฎหมายระหว่างประเทศ จะเห็นด้วยกับความเห็นแรกมากกว่า เนื่องจาก หากตีความตามความเห็นที่สอง อาจทำให้เสรีภาพของบุคคลดังกล่าวถูกระงับโดยไม่จำเป็น

ในกรณีที่มีการให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน

การใช้อำนาจในการให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยานตามข้อ 8 วรรค 1 นั้น ผู้ ควบคุมอากาศยานต้องรายงานให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นว่านั้นทราบ ถึงข้อเท็จจริงและเหตุผลของ การนำตัวลงจากอากาศยาน ตามข้อ 8 วรรค 2 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องรายงาน (report) ในขณะที่กรณีมีการควบคุมตัว ตามข้อ 7 วรรค 2 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องแจ้ง (notify) หากพิจารณาตามความหมายแล้วคำทั้งสองคำไม่มีความแตกต่างกันเท่าใด เนื่องจากทั้ง สองกรณี เป็นการกำหนดหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานที่จะต้องให้ข้อมูลและข้อเท็จจริงแก่รัฐที่ อากาศยานลงจอด เพื่อให้รัฐนั้นทราบว่าเกิดเหตุการณ์อะไรขึ้นในน่านฟ้าของตนบ้าง และจะได้จัด เตรียมมาตรการที่เหมาะสม แต่รูปแบบในการกระทำอาจแตกต่างกัน เนื่องจากการแจ้งนั้น สามารถทำได้ทั้งในขณะที่อากาศยานกำลังบินหรือหลังจากที่ลงจอดแล้วก็ได้ แต่กรณีของรายงาน นั้นสามารถทำได้ในขณะที่อากาศยานลงจอดแล้วเท่านั้น เนื่องจากการรายงานต้องมีการเขียนเป็น ลายลักษณ์อักษร³⁰ และส่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อากาศยานลงจอด

³⁰ Ibid., p. 238.

เนื่องจากการนำตัวบุคคลลงจากอากาศยานสามารถทำได้ในรัฐใดๆ ทั้งรัฐที่เป็นภาคีและไม่เป็นภาคีก็ได้ ทำให้การรายงานสามารถทำได้ทั้งในกรณีรัฐภาคีและรัฐที่ไม่เป็นภาคี เพียงแต่รัฐที่ไม่เป็นภาคีย่อมไม่ถูกผูกมัดให้ต้องปฏิบัติตามอนุสัญญา ซึ่งหน้าที่นี้หากผู้ควบคุมอากาศยานไม่ปฏิบัติตามก็เหมือนกับกรณีที่มีการควบคุมตัว กล่าวคือผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองตามข้อ 10

ในกรณีที่มีการส่งตัวให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

เมื่อมีการควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดร้ายแรงบนอากาศยาน และผู้ควบคุมอากาศยานต้องการส่งตัวให้กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีที่อากาศยานลงจอด ผู้ควบคุมอากาศยานมีหน้าที่ที่จะต้องให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น โดย

- 1) ต้องแจ้ง (notify) แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ถึงเจตนาที่จะส่งตัวผู้กระทำความผิดและเหตุผลในการส่งตัว
- 2) จัดหาหลักฐานซึ่งอยู่ในครอบครองของตนโดยชอบด้วยกฎหมาย
- 3) จัดหาข้อมูลอื่นๆ ให้แก่เจ้าหน้าที่³¹

หน้าที่ในการแจ้งแก่เจ้าหน้าที่นั้น จะต้องแจ้งโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้และหากเป็นไปได้ให้แจ้งก่อนลงจอด ถึงเจตนาที่จะส่งตัวผู้กระทำความผิด การแจ้งนั้นอาจทำโดยแจ้งผ่านวิทยุก่อนที่อากาศยานจะลงจอด หากยังไม่ได้แจ้งก็ยังสามารถแจ้งหลังจากที่อากาศยานลงจอดได้ เช่นเดียวกับกรณีที่มีการควบคุมตัวตามข้อ 7 วรรค 2 แต่ต่างกันในกรณีนี้จะต้องทำต่อรัฐภาคีเท่านั้น เนื่องจากการส่งตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐ ทำได้เฉพาะกรณีที่ลงจอดในดินแดนของรัฐภาคีเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีของรัฐที่ไม่เป็นภาคี

ส่วนการจัดหาหลักฐาน ต้องเป็นหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดร้ายแรงบนอากาศยาน เช่น อาวุธที่ใช้ หรือเครื่องมือในการกระทำความผิด เป็นต้น ซึ่งหลักฐานนั้นจะต้องเป็นหลักฐานที่อยู่ในครอบครองของผู้ควบคุมอากาศยานโดยชอบด้วยกฎหมาย (lawfully in his possession) ทำให้เกิดประเด็นว่าหากหลักฐานนั้นผู้ควบคุมอากาศยานได้มาโดยไม่ชอบ เช่น การใช้กำลัง ซึ่งเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายของรัฐที่อากาศยานจอดทะเบียน หลักฐานเช่นว่านั้นจะ

³¹ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 9 วรรค 2 และ วรรค 3.

สามารถใช้ได้หรือไม่ แต่ถึงอย่างไรก็ตาม การกำหนดถึงการ “ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย” เป็นวิธีการตรวจสอบวิธีได้มาหรือเก็บหลักฐานของผู้ควบคุมอากาศยาน ทำให้ในที่ประชุมที่กรุงโตเกียว ยังคงยอมให้มีการคงค่านีไว้ในข้อ 9 วรรค 3 ส่วนคำว่า “ข้อมูล” ที่กำหนดไว้ในข้อ 9 วรรค 3 หมายถึงข้อมูลอื่น ๆ นอกเหนือจากหลักฐาน เช่น ข้อสังเกตหรือความเห็นของผู้ควบคุมอากาศยาน

หน้าที่ในการให้ข้อมูลตามกรณีนี้ เป็นหน้าที่ที่จำเป็นมากกว่า 2 กรณีแรก เนื่องจากหน้าที่นี้จะเกี่ยวข้องกับหน้าที่ของรัฐภาคี ที่จะต้องยอมรับตัวบุคคลที่ผู้ควบคุมอากาศยานส่งตัวให้ และจะต้องทำการสอบสวนข้อเท็จจริงเบื้องต้นโดยทันที³² นอกจากนี้หากรัฐภาคีทำการคุมขังบุคคลนั้น รัฐภาคีดังกล่าวต้องแจ้งแก่รัฐที่อากาศยานจดทะเบียนและรัฐเจ้าของสัญชาติของบุคคลที่ต้องขังทราบทันที เพราะฉะนั้นรัฐภาคีจึงควรจะต้องมีข้อมูลต่างๆที่จำเป็น รวมถึงหลักฐานต่างๆ ในการจะดำเนินมาตรการตามอนุสัญญา

3.3.3.2 หน้าที่ในการสิ้นสุดการใช้มาตรการเมื่ออากาศยานลงจอด

หน้าที่นี้มีการกำหนดไว้ใน ข้อ 7 วรรค 1 โดยมาตรการของผู้ควบคุมอากาศยานในการรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน, ชีวิต, ทรัพย์สิน, ระเบียบวินัยบนอากาศยาน จะต้องสิ้นสุดเมื่ออากาศยานลงจอด กล่าวคือกรณีที่ผู้ควบคุมอากาศยานได้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ตามข้อ 6 จะต้องสิ้นสุดเมื่ออากาศยานลงจอด ไม่ว่าจะลงจอดในรัฐที่เป็นภาคีหรือไม่เป็นภาคีก็ตาม เว้นแต่

1) อากาศยานลงจอดในรัฐที่ไม่เป็นภาคีของอนุสัญญา และเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ปฏิเสธที่จะอนุญาตให้นำบุคคลนั้นลง ซึ่งเป็นการตั้งสมมติฐานของผู้ร่างอนุสัญญาเอาไว้ว่า รัฐที่ไม่เป็นภาคีจะยอมรับการใช้อำนาจการควบคุมตัวของผู้ควบคุมอากาศยานในเขตของรัฐตน โดยในทางกฎหมายระหว่างประเทศ การจะใช้อำนาจรัฐในเขตของรัฐอื่น จะต้องได้รับการยินยอมจากรัฐนั้นก่อน แต่ตามหลักของกฎหมายว่าด้วยอนุสัญญาระหว่างประเทศนั้น อนุสัญญาย่อมจะไม่มีผลผูกพันใดๆต่อรัฐที่ไม่เป็นภาคีให้ต้องปฏิบัติตาม ฉะนั้นรัฐที่ไม่เป็นภาคีคืออนุสัญญารุงโตเกียว จึงไม่จำเป็นที่จะต้องยอมให้บุคคลที่ถูกผู้ควบคุมอากาศยานควบคุมตัวไว้ ลงในเขตของรัฐตน ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นผู้ควบคุมอากาศยานก็จะต้องใช้อำนาจของตนต่อไปในเขตของรัฐนั้น ทำให้ผู้ร่างหวังว่ารัฐที่ไม่เป็นภาคีดังกล่าวจะยินยอมให้ความร่วมมือในการนำตัวบุคคลนั้นลง เพื่อมิให้ผู้ควบคุม

³² เรืองเดียวกัน, ข้อ 13 วรรค 1, วรรค 4 และวรรค 5.

อากาศยานสามารถใช้อำนาจการควบคุมตัวภายในเขตของรัฐตน นอกจากนี้ ในข้อ 7 วรรค 1 (a) ยังได้กำหนดว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่เป็นภาคีปฏิเสธที่จะอนุญาตให้นำตัวบุคคลนั้นลง หรือได้ตั้งมาตรการบังคับตามข้อ 6 วรรค 1 (c) เพื่อช่วยให้สามารถส่งตัวบุคคลนั้นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ” การเขียนเช่นนี้ทำให้เกิดความสับสนอย่างมาก ซึ่งในตัวอย่างอนุสัญญา รวมไปถึงเอกสารประกอบการร่างอนุสัญญาก็ไม่มีการให้ความหมายใดๆ ไว้ อาจเป็นไปได้ว่าผู้ร่างได้ตั้งความหวังไว้ว่ารัฐที่ไม่เป็นภาคีอาจให้ความยินยอมและความร่วมมือ เพราะแม้ว่าการควบคุมตัวจะกระทำโดยผู้ควบคุมอากาศยาน เพื่อจะส่งตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ตามข้อ 6 วรรค 1 (c) แต่หากรัฐที่อากาศยานลงจอดมิใช่รัฐภาคีก็ย่อมไม่ถูกผูกมัดให้ต้องรับตัวบุคคลนั้นหรือดำเนินการใดต่อ³³ จึงยอมเป็นไปได้ว่ารัฐที่ไม่เป็นภาคีจะปล่อยตัวบุคคลนั้นไปโดยไม่ดำเนินการใดๆ ผู้ร่างอนุสัญญาจึงกำหนดไว้เผื่อว่ารัฐที่ไม่เป็นภาคีอาจจะให้ความร่วมมือในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด แต่ถึงแม้รัฐนั้นจะไม่ดำเนินการใดๆ ก็ไม่มีกฎหมายฉบับใดที่ห้ามไม่ให้ผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจในการควบคุมตัวบุคคลนั้นซ้ำอีก เมื่อออกจากเขตแดนของรัฐนั้นแล้ว

2) กรณีอากาศยานลงจอดด้วยเหตุบังคับ ตามข้อ 7 วรรค 1 (b) การลงจอดโดยเหตุบังคับยอมไม่ใช้การลงจอดตามปกติ อาทิ เกิดเหตุฉุกเฉินขึ้นบนอากาศยาน และผู้ควบคุมอากาศยานไม่สามารถส่งตัวบุคคลนั้นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ ซึ่งหากลงจอดตามปกติเป็นการลงจอดที่สนามบิน ย่อมมีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เช่น ตำรวจ, เจ้าหน้าที่ศุลกากร หรือเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง ประจำอยู่ที่สนามบินนั้นๆ อยู่แล้ว ซึ่งกรณีการส่งตัวนี้จะทำได้เฉพาะเมื่ออากาศยานลงจอดในดินแดนของรัฐภาคี³⁴ ฉะนั้นในกรณีข้อ 7 วรรค 1 (b) จะใช้กับกรณีของรัฐภาคีเท่านั้น กล่าวคือผู้ควบคุมอากาศยานจะไม่สามารถใช้มาตรการในการควบคุมตัวบุคคลนั้นต่อ ในเขตดินแดนของรัฐที่ไม่เป็นภาคี เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากรัฐนั้น

3) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดยินยอมให้พาตัวต่อไปได้โดยมีการควบคุม เช่น บนสายการบินบริติชแอร์เวย์ ได้มีผู้โดยสารทำร้ายร่างกายผู้โดยสารคนอื่นบาดเจ็บ ในขณะที่อากาศยานบินจากกรุงลอนดอนไปยังปารีส ผู้ควบคุมอากาศยานจึงควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวไว้ เมื่ออากาศยานลงจอดที่กรุงปารีส และฝรั่งเศสก็เป็นภาคีของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ทำให้ประเทศฝรั่งเศสมีหน้าที่ต้องรับตัวบุคคลดังกล่าวไว้ แต่ปรากฏว่าผู้โดยสารยินยอมให้พาตัวต่อไปได้โดยที่มีการควบคุมตัว ผู้ควบคุมอากาศยานจึงต้องใช้อำนาจในการควบคุมตัวต่อไป ซึ่งในการ

³³ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 13.

³⁴ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 9.

ให้ความยินยอมนั้น ในอนุสัญญามิได้กำหนดรูปแบบเอาไว้ว่าต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ ทำให้การให้ความยินยอมจะทำในรูปแบบใดก็ได้ แต่ก็มีผู้โต้แย้งว่าหากมีการกำหนดให้เป็นลายลักษณ์อักษร อาจทำให้เกิดความยุติธรรมที่ชัดเจนขึ้น นอกจากนี้ในอนุสัญญายังมิได้กำหนดว่าการให้พาตัวต่อไปได้นั้น จะไปจนถึงรัฐใด อาจเป็นรัฐที่อากาศยานจะลงจอดต่อไป หรืออาจเป็นรัฐปลายทางก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้อาจเป็นประโยชน์แก่ผู้ที่ถูกควบคุมตัวที่จะสามารถเลือกได้ว่าตนจะไปลงที่รัฐใด โดยอาจเลือกรัฐที่บุคคลนั้นมีจุดเกาะเกี่ยวหรือรัฐใด ๆ ที่อาจทำให้ตนไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายก็ได้

แต่ถึงอย่างไรก็ตามการกำหนดข้อยกเว้นใน 3 กรณีข้างต้น เป็นการทำให้เกิดความต่อเนื่องของการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ กล่าวคือเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้ อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมสิ้นสุดลง แต่เมื่อใดก็ตามที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถใช้อำนาจของตน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ยอมรับผู้กระทำความผิดไปดำเนินการใดๆ ผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมจะต้องใช้อำนาจนั้นต่อไป เพื่อมิให้เกิดช่องว่างที่อาจทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถหลบหนีหรือหลุดพ้นจากการดำเนินคดีตามกฎหมายไปได้

หากผู้ควบคุมอากาศยานไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามข้อนี้ ผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมไม่สามารถอ้างความคุ้มกันใดๆภายใต้อนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้ เช่นเดียวกับหน้าที่ในการให้ข้อมูลตามที่ได้กล่าวไปแล้วในข้อ 3.3.3.1

3.4 ความคุ้มกันการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963

ความคุ้มกันการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานนี้ ถือเป็นวัตถุประสงค์ข้อหนึ่งในการจัดทำอนุสัญญารุงโตเกียว ค.ศ. 1963 โดยมีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองบุคคลที่ใช้อำนาจตามอนุสัญญาฉบับนี้ ซึ่งในร่างอนุสัญญารุงโตเกียว ฉบับที่ประชุมคณะกรรมาธิการกฎหมาย ที่เมืองมอนทรีออล ในปี ค.ศ. 1958 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยาน, ลูกเรือ, ผู้โดยสาร, เจ้าของสายการบิน (owner) และผู้ประกอบการสายการบิน (operator) ไม่ต้องรับผิดชอบในการพิจารณาใน

ทางแพ่งและทางอาญา ในการควบคุมตัวโดยสมควร และการใช้อำนาจอื่นๆตามสมควร³⁵ ฉะนั้น หากบุคคลผู้ใช้อำนาจนั้น ดำเนินการโดยไม่สมควรก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครอง แต่ร่างอนุสัญญาฉบับนี้มีได้กำหนดว่า บุคคลที่ผู้ใช้อำนาจตามอนุสัญญาจะสามารถกล่าวอ้างความคุ้มครองได้นั้น หมายถึงบุคคลใดบ้าง ทำให้ในที่ประชุมที่กรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้มีการกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจไม่ต้องรับผิดชอบในกระบวนการพิจารณาใดๆ เนื่องด้วยผลปฏิบัติที่ผู้ถูกดำเนินการนั้นได้รับ

หลังจากนั้นในการประชุมคณะกรรมการกฎหมายที่เมืองมิวนิค ในปี ค.ศ. 1959 ได้เพิ่มบุคคลที่สามารถอ้างความคุ้มครองได้ เป็นผู้ควบคุมอากาศยาน, ลูกเรือ, ผู้โดยสาร, เจ้าของสายการบิน, ผู้ประกอบการสายการบิน และบุคคลอื่นๆบนอากาศยานที่ปฏิบัติงานในนามของบุคคลนั้น เช่น ผู้ขนส่งอื่น หรือผู้ขนส่งตามความจริง และยังแก้ไขให้สามารถอ้างความคุ้มครองได้ ไม่ว่าในกระบวนการพิจารณาใดๆ อาจเป็นทางแพ่ง, ทางอาญา หรือทางปกครองก็ได้

ต่อมาในร่างฉบับการประชุมที่กรุงโรม ในปี ค.ศ. 1962 ได้กำหนดไว้ว่า “Neither the aircraft commander, another member of the crew, a passenger, the owner or operator of the aircraft nor the person on whose behalf the flight was performed, shall be liable on account of measures or actions taken in accordance with the provisions of this Convention unless he is the person who has committed the offence or act involved.” กล่าวคือ บุคคลผู้ใช้อำนาจตามอนุสัญญาฉบับนี้ จะได้รับความคุ้มครองในการดำเนินมาตรการใดๆ ตามบทบัญญัติของอนุสัญญา เว้นแต่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดเอง ซึ่งมาตรการต่างๆตามอนุสัญญาก็เป็นการกำหนดขึ้นเพื่อให้ใช้ดำเนินการกับผู้กระทำความผิดอยู่แล้ว ฉะนั้น เมื่อบุคคลเช่นว่านั้นกลายเป็นผู้กระทำความผิดเสียเอง ก็ย่อมไม่มีอำนาจใช้มาตรการต่างๆนั้นอีก ซึ่งก็ย่อมจะไม่สามารถได้รับความคุ้มครองอยู่แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องเขียนเพิ่มอีกก็ได้

แต่ในที่ประชุม ที่กรุงโตเกียว ในปี ค.ศ. 1963 ได้มีการเสนอให้ตัดข้อนี้ออกโดยให้เหตุผลว่าตามหลักกฎหมายจารีตประเพณี ไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองแก่บุคคลในลักษณะแบบนี้มา

³⁵ Montreal Draft 1958, Article 10

“Neither the aircraft commander, other member of the crew, a passenger, the owner nor the operator of the aircraft, shall be liable in any proceedings, civil or criminal, brought in respect either of and reasonable restraint imposed under the circumstances stated in Articles 5 and 6 of this Convention or of other action authorized by Articles 7, 8 and 9.”

ก่อน ประกอบกับไม่จำเป็นที่จะต้องให้ แต่ถึงอย่างไรก็ตาม ในท้ายที่สุดผลโหวตยอมรับข้อนี้ก็จะชนะ มาด้วยคะแนนเสียงที่มากกว่าเพียง 3 คะแนน ซึ่งในอนุสัญญากรุงโตเกียวได้ตัดประโยค "...unless he is the person who has committed the offence or act involved" นั้นทิ้งไป และ กำหนดให้ใช้กับกรณีของผู้กระทำความผิดเท่านั้น ที่ผู้ใช้อำนาจตามอนุสัญญานี้สามารถอ้างความ คู้มกันได้³⁶

ในส่วนของผู้ควบคุมอากาศยาน อนุสัญญาให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถอ้างความคู้มกันได้ในกรณีที่ใช้อำนาจตามที่อนุสัญญากำหนดไว้ เช่น ในกรณีที่มีการให้ผู้กระทำความผิดลง จากอากาศยานแล้วส่งผลให้บุคคลนั้นสูญเสียผลประโยชน์ทางธุรกิจ เนื่องมาจากเดินทางไปถึงจุด หมายปลายทางไม่ทันตามเวลา บุคคลนั้นย่อมไม่สามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ควบคุม อากาศยาน ในกรณีที่ให้บุคคลนั้นลงจากอากาศยานและนำไปสู่ความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่หาก การใช้อำนาจนั้นไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา เช่น ให้ลงจากอากาศยานโดยไม่มีเหตุอัน สมควร ผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่สามารถอ้างความคู้มกันนั้นได้

ซึ่งตามกฎหมายระหว่างประเทศความคู้มกันนั้นจะมีให้แก่บุคคลบางประเภท เช่น ตัวแทน ของรัฐ, ประมุขของรัฐ, เจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งบุคคลแต่ละประเภทเช่น วนั้น อาจมีความคู้มกันที่ไม่เท่ากัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสถานะทางกฎหมายและหน้าที่การงานของ บุคคลเหล่านั้นเป็นหลัก³⁷ เพื่อให้บุคคลนั้นสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยสะดวก เช่นเดียวกับ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 การกำหนดผู้ใช้อำนาจตามอนุสัญญาสามารถอ้างความคู้มกัน ได้นั้น ก็เพื่อให้บุคคลดังกล่าวไม่เกิดความลังเลใจในการใช้อำนาจ โดยสืบเนื่องมาจากเหตุผลดัง ต่อไปนี้

- 1) อนุสัญญากำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้มาตรการต่างๆ เช่น การให้ผู้ กระทำความผิดลงจากอากาศยาน ฉะนั้น จึงควรที่จะปกป้องผู้ควบคุมอากาศ ยานจากกระบวนพิจารณาต่างๆ ที่ผู้กระทำความผิดอาจเรียกร้องจากการที่ผู้ควบคุม อากาศยานใช้อำนาจได้ ซึ่งในอนุสัญญากำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้อง

³⁶ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 10.

³⁷ ศึกษารายละเอียดได้จาก จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 403-486.

ใช้อำนาจโดยมีเหตุอันควรเชื่อ หากผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจโดยไม่มีเหตุอันควรเชื่อก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามข้อ 10

- 2) การที่ไม่มีบทบัญญัติเรื่องความคุ้มครองกำหนดไว้อาจทำให้การรักษาความปลอดภัยบนอากาศยานไม่มีประสิทธิภาพ กล่าวคือ หากผู้ควบคุมอากาศยานไม่ได้รับความคุ้มครองจากการใช้อำนาจของตน ผู้ควบคุมอากาศยานอาจใช้อำนาจอย่างถึงเล หรืออาจไม่ใช้เลยก็ได้ เนื่องจากอาจเกรงว่าหากใช้อำนาจไปแล้ว อาจจะถูกดำเนินคดีได้ แม้การกระทำนั้นจะสมควรแก่เหตุแล้วก็ตาม

ซึ่งความคุ้มครองนี้ใช้เฉพาะกับการกระทำใดๆที่ได้ดำเนินตามอนุสัญญานี้เท่านั้น หากการใช้อำนาจดังกล่าวไม่เป็นไปตามอนุสัญญา แม้จะทำตามระเบียบของสายการบินก็ตาม ก็ย่อมไม่ตกอยู่ภายใต้ความคุ้มครอง ตามข้อ 10 กล่าวคือผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่สามารถอ้างความคุ้มครองได้

ซึ่งในอนุสัญญาได้กำหนดให้ใช้กับ “การกระทำใดๆ” (actions) ที่ได้ดำเนินการตามอนุสัญญานี้ ซึ่งหมายความรวมทั้งการกระทำตามอำนาจและหน้าที่ตามอนุสัญญา กล่าวคือ หากใช้อำนาจตามอนุสัญญานี้แล้วย่อมได้รับความคุ้มครอง หรือหากปฏิบัติหน้าที่ตามที่อนุสัญญากำหนดไว้แล้วก็ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นกัน ในทางตรงกันข้าม หากใช้อำนาจโดยที่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ หรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามอนุสัญญาก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครอง ตามข้อ 10 นี้

โดยผู้ควบคุมอากาศยานไม่ต้องรับผิดชอบในกระบวนการพิจารณาใดๆ (any proceedings) ไม่ว่าจะเป็นทางอาญา, ทางแพ่ง, ทางปกครอง หรือทางวินัย หากว่าผู้ควบคุมอากาศยานนั้นได้ใช้อำนาจตามอนุสัญญา เช่น การใช้อำนาจตามข้อ 8 วรรค 1 ให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน เมื่อเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือเพื่อรักษาระเบียบและวินัยอันดีบนอากาศยาน โดยผลของข้อ 10 ผู้ควบคุมอากาศยานไม่ต้องรับผิดชอบใดๆต่อผลที่เกิดขึ้น จากการที่ให้บุคคลนั้นลงจากอากาศยาน แต่หากบุคคลนั้นสามารถพิสูจน์ได้ว่าผู้ควบคุมอากาศยานใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือโดยไม่มีเหตุอันควรเชื่อ ผู้ควบคุมอากาศยานอาจถูกศาลตัดสินให้ต้องรับผิดใช้ในผลที่เกิดขึ้นได้

การอ้างความคุ้มครองนี้ สามารถอ้างได้กับผู้กระทำความผิดที่ถูกใช้อำนาจ หรือแม้แต่มุบุคคลอื่นที่ทำการเรียกร้องแทนบุคคลเช่นว่านั้น อาทิ ภรรยา ผู้ปกครอง หรือนายจ้าง เป็นต้น ซึ่งความคุ้มครองนี้จะอ้างได้ในกรณีผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่หากเป็นผู้โดยสารคนอื่นๆ และได้รับผล

กระทบจากการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ย่อมยกขึ้นอ้างไม่ได้ เนื่องจากตามข้อ 10 กำหนดไว้เฉพาะกรณีของบุคคลที่ถูกดำเนินการเท่านั้น

ความคุ้มกันนี้มีเฉพาะในกรณีของการยกเว้นความรับผิดชอบเท่านั้น ไม่รวมถึงการยกเว้นเขตอำนาจศาล ซึ่งต่างจากกรณีของผู้แทนทางการทูตที่จะไม่ถูกฟ้องร้องในรัฐของผู้รับ³⁸ กล่าวคือผู้ควบคุมอากาศยานอาจถูกฟ้องร้องได้ และศาลก็อาจจะปลดเปลื้องความรับผิดชอบใดๆจากการกระทำนั้นให้แก่ผู้ควบคุมอากาศยาน

นอกจากผู้ควบคุมอากาศยานแล้ว ลูกเรือคนอื่นๆ ผู้โดยสาร เจ้าของ ผู้ประกอบการสายการบิน หรือบุคคลซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ในนามของบุคคลนั้น ย่อมได้รับความคุ้มกันเช่นเดียวกัน หากได้ดำเนินการตามอนุสัญญาฉบับนี้ แต่ความคุ้มกันนี้ไม่ได้ให้แก่รัฐใดๆ ไม่ว่าจะป็นรัฐที่อากาศยานจดทะเบียน หรือรัฐที่อากาศยานลงจอดก็ตาม กล่าวคือ หากรัฐทำการจับกุมบุคคลที่ผู้ควบคุมอากาศยานส่งตัวให้ และได้ก่อให้เกิดการบาดเจ็บหรือความเสียหายใดๆแก่บุคคลดังกล่าว รัฐก็ยังคงรับผิดชอบต่อบุคคลนั้น ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility)³⁹

3.5 อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามกฎหมายไทย

ตามกฎหมายไทย อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานได้มีการกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521⁴⁰ ซึ่งเป็นกฎหมายที่อนุวัติการณมาจากอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล

³⁸ Vienna Convention on Diplomatic Relations 1969, Article 31

“1. A diplomatic agent shall enjoy immunity from the criminal jurisdiction of the receiving state. He shall also enjoy immunity from its civil and administrative jurisdiction...”

³⁹ United Nation, International Law Commission Report, 1996, Chapter III, State Responsibility. และ C.F. Amerasinghe, *State Responsibility for Injuries Aliens* (Oxford: Clarendon Press, 1967)

⁴⁰ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521, รจ. 1 ตอนที่ 87 ฉบับพิเศษ ลงวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2521 หน้า 95.

ค.ศ. 1971 ทำให้เนื้อหาของกฎหมายมีความคล้ายคลึงกับอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับ รวมไปถึงบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน ซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา 13 - 16

3.5.1 ขอบเขตของการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามกฎหมายไทย

ตามมาตรา 13 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้มาตรการอันสมควรในทางป้องกันเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีบุคคลได้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือการกระทำซึ่งเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือซึ่งเป็นการฝ่าฝืนต่อระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยานในระหว่างการบิน ซึ่งการกระทำที่ถือเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ในมาตรา 5 ถึง มาตรา 9 ได้แก่

- 1) ความผิดเกี่ยวกับการยึด หรือการเข้าควบคุมอากาศยานในระหว่างการบิน โดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายต่อบุคคลหรืออากาศยาน
- 2) ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยานในระหว่างบริการ
- 3) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำแก่อากาศยานในระหว่างบริการด้วยกลอุบาย วัตถุ หรือด้วยวิธีใดๆ อันอาจทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยาน
- 4) ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่เครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศยาน และ
- 5) ความผิดเกี่ยวกับการแจ้งข้อความหรือส่งข่าวสารซึ่งรู้อยู่แล้วว่าเป็นเท็จอันอาจเป็นอันตรายต่ออากาศยาน

นอกจากนี้ยังกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้อำนาจได้เมื่อมีการกระทำที่อาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยาน แม้การกระทำนั้นจะไม่ใช่ความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ตาม

ซึ่งการกระทำนั้นได้กระทำบนอากาศยานในระหว่างการบิน โดยตามมาตรา 4 ได้ให้นิยามว่าหมายรวมถึง ช่วงเวลาที่ประตูด้านนอกทุกบานของอากาศยานปิดภายหลังจากที่ผู้โดยสารและหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานขึ้น จนถึงขณะที่ประตูด้านนอกบานใดบานหนึ่งของอากาศยานนั้นเปิดออก เพื่อให้ผู้โดยสารและหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานลงตามปกติ และหมายความรวมถึงกรณีที่อากาศยานต้องลงสู่พื้นโดยเหตุบังคับ จนถึงขณะที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้เข้า

คุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล และทรัพย์สินบนอากาศยานนั้น ซึ่งหากพิจารณาตามคำนิยามในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 จะพบว่ามีความหมายของคำว่า “อากาศยานในระหว่างบริการ” โดยให้หมายความถึง อากาศยานซึ่งอยู่ในระหว่างเวลาที่ผู้ประจำหน้าที่ภาคพื้นหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานเริ่มเตรียมการก่อนการบินสำหรับเที่ยวบินใดโดยเฉพาะ จนถึงเวลาครบยี่สิบสี่ชั่วโมงหลังจากอากาศยานลงสู่พื้น และไม่ว่ากรณีใดๆ ให้หมายความรวมถึงระยะเวลาที่อากาศยานอยู่ในระหว่างการบินด้วย แต่ขอบเขตอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานในการดูแลรักษาความปลอดภัยของอากาศยาน จะมีแต่เฉพาะในกรณีของอากาศยานที่อยู่ในระหว่างการบินเท่านั้น ไม่รวมถึงในขณะที่อากาศยานอยู่ในระหว่างบริการด้วย แม้ว่าผู้ควบคุมอากาศยานจะสามารถสั่งการต่างๆในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบินได้แล้วก็ตาม แต่ไม่รวมถึงกรณีการใช้อำนาจในการรักษาความปลอดภัย ทั้งในกรณีก่อนที่อากาศยานจะบินขึ้นหรือหลังจากที่อากาศยานลงสู่พื้น เนื่องจากช่วงเวลาดังกล่าวยังคงอยู่ในเขตอำนาจของรัฐที่อากาศยานนั้นจอดอยู่ตามหลักเขตอำนาจเหนือดินแดน (Territorial Jurisdiction) และเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นยังสามารถใช้อำนาจเหนืออากาศยานได้อยู่

3.5.2 อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามกฎหมายไทย

ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ในขณะที่อากาศยานนั้นอยู่ในระหว่างการบิน หรือกระทำการอันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบและวินัยบนอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถ

- 1) ใช้มาตรการอันสมควรในทางป้องกันเพื่อมิให้บุคคลนั้นกระทำการดังกล่าว
- 2) ใช้มาตรการอันสมควรในการควบคุมตัวเมื่อเห็นว่าจำเป็น เพื่อนำตัวบุคคลนั้นลงจากอากาศยาน หรือเพื่อส่งตัวบุคคลนั้นแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ
- 3) สั่งหรือมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน หรือร้องขอหรือมอบอำนาจให้ผู้อื่นโดยสารถ ช่วยเหลือในการควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวได้ แต่ผู้ควบคุมอากาศยานจะสั่งผู้โดยสารถมิได้⁴¹

⁴¹ สุพานิต เกิดสมเกียรติ, “อำนาจผู้ควบคุมอากาศยานพลเรือนเหนือการกระทำความผิดและการกระทำของผู้โดยสารที่ประพฤตินไม่เหมาะสมบนอากาศยาน,” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 21, ฉบับที่ 1 (2544): 224.

มาตรการที่ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้ได้ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้จำกัดเฉพาะ มาตรการอันสมควรในทางป้องกันและในการควบคุมตัวเท่านั้น โดยมาตรการอันสมควรในทาง ป้องกัน เช่น ยึดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ หากมีผู้โดยสารใช้อุปกรณ์เช่นนั้นในขณะที่มีการ ห้ามใช้ หรือการงดเสิร์ฟแอลกอฮอล์ เป็นต้น ส่วนมาตรการอันสมควรในการควบคุมตัวนั้น จะใช้ได้ เมื่อเห็นว่าจำเป็นเพื่อส่งตัวบุคคลนั้นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ หรือเพื่อส่งตัวบุคคลลงจากอากาศ ยาน เช่น การยึดตัวผู้โดยสารที่อาละวาดก่อความวุ่นวายไว้กับเก้าอี้ รวมไปถึงการใช้กุญแจมือ ซึ่ง ขึ้นอยู่กับสถานะการณ์ที่เกิดขึ้นกับสภาพความรุนแรงของการกระทำ โดยการควบคุมตัวนั้นไม่ถึง ขั้นเป็นการจับกุมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากการกระทำที่ผู้ควบคุม อากาศยานจะสามารถใช้มาตรการนี้ได้ อาจเป็นการกระทำที่ไม่ถือเป็นความผิดอาญา แต่การ กระทำนั้นอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือเป็นการฝ่าฝืนระเบียบและวินัยบนอากาศยาน ซึ่งทำให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้มาตร การนี้โดยไม่ต้องคำนึงว่าการกระทำนั้นจะเป็นความผิดอาญาหรือไม่ โดยมาจากเหตุผลที่ว่า การ ให้อำนาจในการใช้มาตรการนี้มีจุดประสงค์เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล และทรัพย์สินบนอากาศยานในเบื้องต้นเท่านั้น

ส่วนในกรณีการสั่งหรือการมอบอำนาจให้แก่ลูกเรือ หรือการขอร้องหรือมอบอำนาจให้ผู้ โดยสาหรานั้น ทำได้เฉพาะในกรณีให้ช่วยเหลือในการควบคุมตัวบุคคลที่กระทำการดังกล่าวข้างต้น เท่านั้น จะสั่งหรือขอร้องในกรณีอื่นๆไม่ได้ แต่ลูกเรือหรือผู้โดยสารอาจใช้มาตรการอันสมควรใน ทางป้องกันโดยไม่มี การมอบอำนาจจากผู้ควบคุมอากาศยานได้ เมื่อตนมีเหตุอันควรเชื่อว่าจำเป็น จะต้องกระทำเช่นนั้นทันที เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบน อากาศยาน แต่ถึงอย่างไรก็ตามผู้ควบคุมอากาศยานสามารถสั่งให้ยกเลิกมาตรการเช่นนั้นได้⁴²

เมื่ออากาศยานลงจอดแล้วผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องใช้ดุลพินิจที่จะนำตัวบุคคลที่ถูกใช้ มาตรการนั้นลงจากอากาศยาน ในกรณีที่การกระทำดังกล่าวเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของ อากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินบนอากาศยาน หรือเป็นการฝ่าฝืนระเบียบและวินัยที่กำหนดไว้ สำหรับอากาศยานนั้น⁴³ หรือเพื่อจัดส่งให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อ ดำเนินการทางกฎหมายกับบุคคลดังกล่าวต่อไป หากเห็นว่าการกระทำนั้นถือเป็นความผิดร้ายแรง

⁴² พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 มาตรา 13
วรรค 3.

⁴³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 15 วรรค 1.

ตามกฎหมายอาญาของประเทศที่อากาศยานนั้นจดทะเบียน⁴⁴ โดยการที่จะใช้มาตรการดังกล่าวได้นั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักเมื่อมีเหตุอันความเชื่อ ซึ่งเป็นการที่กฎหมายเขียนไว้เพื่อให้ผู้ควบคุมอากาศยานใช้ดุลยพินิจเอาเองว่า การกระทำใดถึงจะถือได้ว่าเป็นความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอาญา หรือในกรณีให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน ผู้ควบคุมอากาศยานก็จะต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าบุคคลนั้นได้กระทำหรือจะกระทำการอันเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานหรือฝ่าฝืนระเบียบวินัยของอากาศยาน ซึ่งผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องใช้ดุลยพินิจเอาเองว่าการกระทำนั้นถือเป็นการเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน หรือฝ่าฝืนระเบียบวินัยของอากาศยานหรือไม่ จึงจะสามารถใช้มาตรการต่างๆข้างต้นได้

3.5.3 หน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยานตามกฎหมายไทย

นอกจากพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 จะกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจแล้ว ยังกำหนดให้มีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามด้วย กล่าวคือ ตามมาตรา 14 กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีหน้าที่สิ้นสุดการใช้มาตรการต่างๆเมื่ออากาศยานลงจอด เว้นแต่

- 1) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่อนุญาตให้นำผู้ถูกควบคุมตัวลงจากอากาศยาน
- 2) ไม่สามารถส่งผู้ควบคุมตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ หรือ
- 3) ผู้ถูกควบคุมตัวตกลงหรือยินยอมอยู่ในอากาศยาน โดยจะเดินทางต่อไปกับอากาศยานนั้น

นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ในการให้ข้อมูล โดยสามารถแบ่งได้เป็น 3 กรณี คือ

- 1) กรณีควบคุมตัวตามมาตรา 13 ผู้ควบคุมอากาศยานที่มีผู้ถูกควบคุมตัวอยู่ในอากาศยาน ต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทราบโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ และหากเป็นไปได้จะต้องแจ้งก่อนลงจอดว่ามีผู้ถูกควบคุมตัวอยู่บนอากาศยานนั้น พร้อมทั้งเหตุผลในการควบคุมตัว⁴⁵

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 16 วรรค 1.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 14 วรรค 2.

- 2) กรณีให้ผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยานเมื่ออากาศยานลงจอด ผู้ควบคุมอากาศยานต้องรายงานให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลของการนำตัวบุคคลผู้กระทำความผิดลงจากอากาศยาน⁴⁶
- 3) กรณีส่งตัวให้ผู้กระทำความผิดให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ จะต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทราบโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ และหากเป็นไปได้ให้แจ้งก่อนอากาศยานลงจอดถึงเจตนาและเหตุผลของการส่งตัวบุคคลดังกล่าว⁴⁷ และให้ผู้ควบคุมอากาศยานจัดหาพยานหลักฐานและข้อความต่างๆที่มีอยู่โดยชอบตามกฎหมายของประเทศที่อากาศยานนั้นจอดทะเบียน ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเมื่ออากาศยานลงจอด⁴⁸

3.5.4 ความคุ้มครองการใช้อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามกฎหมายไทย

ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ไม่ได้กำหนดถึงความคุ้มครองของผู้ควบคุมอากาศยาน ซึ่งต่างจากในอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ทำให้เมื่อมีการใช้อำนาจแล้วหากเกิดความเสียหายแก่บุคคลใดก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นผู้กระทำความผิด หรือผู้โดยสารอื่นๆ อาจทำให้ผู้ควบคุมอากาศยานต้องรับผิดในการใช้อำนาจของตนได้

ซึ่งตามกฎหมายไทยบุคคลที่จะได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายเมื่อใช้อำนาจตามกฎหมายแล้วจะต้องเป็น“เจ้าพนักงาน” โดยเจ้าพนักงานได้แก่⁴⁹

- 1) พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย
- 2) ผู้ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นเจ้าพนักงานในขณะที่ปฏิบัติการตามหน้าที่ในการเข้าจับกุม ปรามปรามกิจกรรมต่างๆ ที่ตนมีหน้าที่อยู่ เช่น เจ้าพนักงานสรรพสามิต เจ้าพนักงานศุลกากร

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 15.

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 16 วรรค 2.

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 16 วรรค 3.

⁴⁹ สิริินทร์ เฉลิมวัฒน์, “รายงานการสัมมนาเรื่อง แนวทางการปฏิบัติของหน่วยงานต่างๆในการดำเนินการกับผู้โดยสารที่ประพฤติตนไม่เหมาะสมในอากาศยาน,” ณ ห้องประชุมใหญ่ บริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน), 25 กันยายน 2543.

- 3) ผู้ที่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงาน
- 4) มีกฎหมายกำหนดให้เป็นเจ้าพนักงาน

นอกจากนี้ยังหมายความรวมถึงผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่ทางฝ่ายบริหารด้วย ไม่ว่าจะเข้าราชการการเมือง หรือข้าราชการฝ่ายตุลาการและฝ่ายรัฐสภา แต่ไม่หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติ เช่น สมาชิกรัฐสภา เว้นแต่ที่ระบุไว้โดยเฉพาะเป็นกรณีๆ ไป ซึ่งเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยนี้ หมายความเฉพาะเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยเท่านั้น กล่าวคือจะมีสัญชาติใดไม่สำคัญ เพียงแต่ต้องได้รับแต่งตั้งโดยทางการของรัฐไทย และไม่รวมถึงผู้ที่ไม่ใช่เจ้าพนักงานแต่เข้าช่วยหรือต้องช่วยพนักงาน⁵⁰

ฉะนั้น ผู้ควบคุมอากาศยานย่อมไม่ถือเป็นเจ้าพนักงาน เนื่องจากไม่มีกฎหมายฉบับใดกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีฐานะเป็นเจ้าพนักงาน แต่ถึงอย่างไรก็ตาม ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจในการใช้มาตรการในทางป้องกันและการควบคุมตัว ตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 กำหนดให้ เพื่อเป็นการรักษาความปลอดภัยบนอากาศยาน ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2541 มาตรา 31 วรรค 3 บัญญัติให้การจับกุม การควบคุมตัวจะทำได้ เว้นแต่จะได้รับอำนาจตามกฎหมาย ประกอบกับตามมาตรา 79 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดว่าราษฎรอาจจับผู้อื่นไม่ได้ เว้นแต่ผู้นั้นกระทำความผิดซึ่งหน้า ซึ่งความผิดที่เกิดขึ้นบนอากาศยานส่วนใหญ่แล้วจะเป็นความผิดซึ่งหน้า โดยผู้ควบคุมอากาศยาน ลูกเรือ หรือผู้โดยสารเป็นผู้พบเห็น⁵¹ ซึ่งย่อมเป็นการเพียงพอให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถใช้มาตรการในการควบคุมตัวได้ และหากเป็นการใช้อำนาจตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ผู้ควบคุมอากาศยานก็ย่อมอ้างได้ว่าเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย แต่ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเจ้าพนักงานและอาจไม่ได้รับความคุ้มกันตามกฎหมาย

นอกจากนี้ หากเป็นเจ้าพนักงานอาจจะนำไปสู่ปัญหาการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบได้ โดยเมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ และหากไม่ทำก็ย่อมถือ

⁵⁰ ศึกษาเพิ่มเติมได้จาก จิตติ ดิงศภิษฐ์, กฎหมายอาญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2531), หน้า 1322-1376.

⁵¹ สุมานิต เกิดสมเกียรติ, "อำนาจผู้ควบคุมอากาศยานพลเรือนเหนือการกระทำความผิดและการกระทำของผู้โดยสารที่ประพடுத்தันไม่เหมาะสมบนอากาศยาน," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 21: 224.

เป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่และต้องรับโทษตามกฎหมาย⁵² ซึ่งจะเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นอย่างมาก นอกจากจะต้องปฏิบัติตามการบินแล้ว ยังต้องคอยพะวงอีกว่าตนจะกระทำการอันเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ และอาจนำไปสู่การใช้อำนาจอย่างพร่ำเพรื่อ เนื่องจากเกรงว่าถ้าไม่ใช้แล้วอาจได้รับโทษได้

ฉะนั้นเมื่อกฎหมายไม่ได้กำหนดถึงความคุ้มกันของผู้ควบคุมอากาศยานเอาไว้ และไม่มี การกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นเจ้าของหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว ผู้ควบคุมอากาศยานจึงต้อง ระมัดระวังอย่างมากในการใช้อำนาจ ถึงแม้จะมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้แล้วก็ตาม แต่หาก การใช้อำนาจและมาตรการใดๆที่กฎหมายให้ไว้ นั้น ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ผู้ควบคุม อากาศยานอาจจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ และตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความ ผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 กำหนดให้ใช้มาตรการต่างๆได้นั้น เป็นการให้ผู้ควบคุม อากาศยานต้องใช้ดุลยพินิจ ซึ่งหากเป็นการใช้อำนาจเกินกว่าที่กำหนดหรือไม่เป็นไปตามที่ กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติแล้ว ผู้ควบคุมอากาศยานอาจต้องรับผิดชอบตามกฎหมายได้

จากการศึกษา เห็นได้ว่าอำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ของไทยนั้น ส่วนใหญ่เป็นการกำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานใช้ดุลยพินิจ นอกจากนี้เนื้อหาของกฎหมาย บางส่วนยังคลุมเครือ รวมไปถึงการขาดบทบัญญัติที่สำคัญในบางเรื่อง ทำให้นำไปสู่ปัญหาในการ ดำเนินการกับผู้กระทำความผิด และผู้โดยสารที่ประพฤติดนไม่เหมาะสมบนอากาศยาน โดยในบท ต่อไปจะวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้น รวมไปถึงแนวทางแก้ไขปัญหา

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 “ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการ ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการ ปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึง สองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.”