

เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัตยาตอากาศยาน

นางสาว ทศนีย์ จรรยาชุกุล



สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

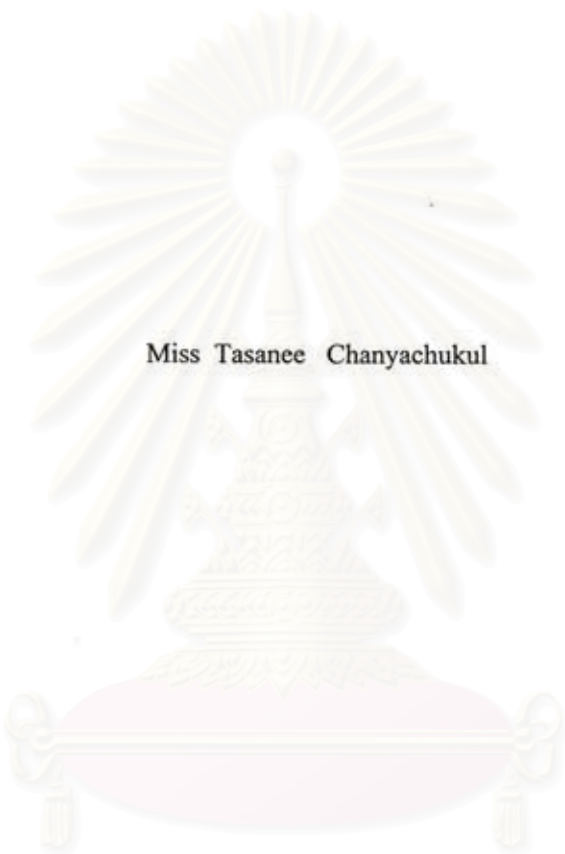
ปีการศึกษา 2542

ISBN 974-334-009-2

ลิขสิทธิ์ของ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

I 19 24 53 90

CRIMINAL JURISDICTION OF THE STATE OF REGISTRATION OF AIRCRAFT



Miss Tasanee Chanyachukul

สถาบันวิทยบริการ

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 1999

ISBN 974-334-009-2

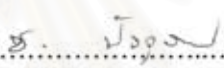
หัวข้อวิทยานิพนธ์ เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัตยาธิกาอากาศยาน  
โดย นางสาวทัศนีย์ จรรยาชุกุล  
ภาควิชา นิติศาสตร์  
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุผานิต เกิดสมเกียรติ

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท

  
..... คณะบดีคณะนิติศาสตร์  
(รองศาสตราจารย์ชงทอง จันทรางศุ)

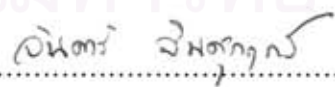
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

  
..... ประธานกรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ดร.ชุมพร ปิจูสานนท์)

  
..... อาจารย์ที่ปรึกษา  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุผานิต เกิดสมเกียรติ)

  
..... กรรมการ  
(อาจารย์ดร.เอกพงษ์ ปลัดรักษา)

  
..... กรรมการ  
(อาจารย์สมชาย พิพิธวัฒน์)

  
..... กรรมการ  
(อาจารย์จันทร์ สิ้นสุกฤษ)

ทัศนีย์ จรรยาชุกุล : เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน (CRIMINAL JURISDICTION OF THE STATE OF REGISTRATION OF AIRCRAFT)

อ.ที่ปรึกษา ผศ. สุผานิต เกิดสมเกียรติ. 170 หน้า. ISBN 974-334-009-2

การนำหลักสัญชาติมาใช้กับอากาศยานนั้นก็เพื่อเป็นการสร้างความสัมพันธ์และสถานะทางกฎหมายให้กับอากาศยาน ซึ่งก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่สำคัญ คือ เป็นการกำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบเหนืออากาศยานและเป็นการกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน แต่ในกรณีของอากาศยานพลเรือนนั้น รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานไม่ใช่ผู้เดียวที่จะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้ ดังนั้น งานวิจัยฉบับนี้จึงมุ่งที่จะศึกษาถึงสภาพปัญหาบางประการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานเฉพาะกรณีอากาศยานพลเรือนเท่านั้น และแม้ว่าจะมีหลักสัญชาติอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีปัญหาบางประการในเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่ อากาศยานที่ชักธงสะดวก, อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์กรระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์กรดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วมและอากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ

จากการศึกษาพบว่า สภาพปัญหาดังกล่าวเกิดจากความบกพร่องแห่งขอบทของกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับหลักสัญชาติอากาศยาน คือ อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่ให้อำนาจรัฐในการพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยานโดยไม่จำเป็นต้องปรับใช้หลักความเกี่ยวข้องอันแท้จริง และกำหนดให้เพียงรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้มอบสัญชาติให้แก่อากาศยานได้ นอกจากนี้ยังเกิดจากการขาดหลักเกณฑ์และสภาพบังคับทางกฎหมายที่ชัดเจนแห่งขอบทของกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ซึ่งผู้จัดทำวิทยานิพนธ์ได้สรุปผลการวิจัยและเสนอแนะแนวทางที่ควรจะเป็นในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายในส่วนของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องไว้แล้ว.

ภาควิชา ..... นิติศาสตร์ .....  
สาขาวิชา ..... นิติศาสตร์ .....  
ปีการศึกษา ..... 2542 .....

ลายมือชื่อนิสิต .....  
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา .....  
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม .....

TASANEE CHANYACHUKUL : CRIMINAL JURISDICTION OF THE STATE OF  
REGISTRATION OF AIRCRAFT.

THESIS ADVISOR : SUPHANIT KERDSOMKIATR. 170 PP. ISBN 974-334-009-2

The objectives to implement the aircraft nationality principle is to establish the relationship between State of Registration and aircraft as well as the legal status to an aircraft. Such implementation originates the significant legal consequences. Firstly, the State of Registration has power, duty and responsibility on their registered aircraft. Secondly, the State of Registration has the right to exercise the criminal jurisdiction over such registered aircraft. In case of civil aircraft, the State of Registration is not the one who can exercise the criminal jurisdiction over their registered aircraft. Therefore, this thesis is intended to study on problems concerned with criminal jurisdiction over civil aircraft only. Even there is the aircraft nationality principle governs criminal jurisdiction over aircraft, but there still are some problems on criminal jurisdiction over some types of aircraft ; Flag of Convenience Aircraft, Interchange of Aircraft, Aircraft of The International Organization, Aircraft of The Joint Air Transport Operating Organizations and Aircraft of The International Operating Agencies.

From the research, it has been found that such problems caused by the weak points of international law regarding the aircraft nationality principle which is Chicago Convention 1944 that empowered the State to considered the nationality to aircraft without contemplation on genuine link and also stated that only State can give the nationality to aircraft. Moreover, these problems resulted from lacking of explicit regulations and legal sanctions of international law regarding the criminal jurisdiction over aircraft principle which are Tokyo Convention 1963, Hauge Convention 1970 and Montreal Convention 1971. The author has summarized and recommened some possible resolutions with regard to problems on both International and Thai Law.

ภาควิชา ..... นิติศาสตร์ .....  
สาขาวิชา ..... นิติศาสตร์ .....  
ปีการศึกษา ..... 2542 .....

ลายมือชื่อนิติกร .....  
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา .....  
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม .....



## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์นี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความช่วยเหลืออย่างดียิ่งของคณาจารย์หลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ดร.ชุมพร ปิจจุสานนท์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ซึ่งได้สละเวลาให้เกียรติรับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์สุพานิต เกิดสมเกียรติ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ที่กรุณาสละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาแก่ผู้เขียน โดยได้กรุณาให้คำแนะนำในการแก้ไขปรับปรุงเนื้อหาและตรวจสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อย่างใกล้ชิด ขอกราบขอบพระคุณอาจารย์สมชาย พิพัชร์วัฒน์ หัวหน้ากลุ่มงานนิติการ กรมการbinพาณิชย์ ที่ได้ให้ความกรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และคอยให้คำชี้แนะ ข้อคิดเห็น และคำปรึกษาต่างๆ รวมถึงเป็นกำลังใจในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มาตั้งแต่ต้น ขอขอบพระคุณอาจารย์ดร.เอกพงษ์ ปลักรักษา ผู้อำนวยการกองเขตแดน กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย และอาจารย์จันตรี สิ้นสุกฤกษ์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ที่ได้กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และได้ให้ข้อเสนอแนะประกอบการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอขอบคุณคุณประเสริฐ ป้อมป้องศึก นักวิชาการขนส่ง กรมการbinพาณิชย์ ที่ได้เอื้อเฟื้อและให้คำแนะนำด้านเอกสารและหนังสืออ้างอิงประกอบวิทยานิพนธ์ตลอดมา

ขอบคุณเพื่อนหนุ่มที่ช่วยหาค้นหาเอกสารต่างประเทศอย่างมากมายจากออสเตรเลีย เพื่อนเล็กที่คอยส่งกำลังใจและให้คำแนะนำตลอดมา เพื่อนก๊ฟและเพื่อนอาทิตย์ที่ช่วยร่างและตรวจทานบทคัดย่อภาษาอังกฤษ เพื่อนอดิสรและเพื่อนๆอีกหลายคนที่อาจกล่าวชื่อไม่หมด ณ ที่นี้ ที่หมั่นคอยทวงถามความคืบหน้าของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มาตั้งแต่ต้น

ท้ายนี้ผู้เขียนใคร่ขอกราบพระคุณบิดา มารดา พี่สาวและน้ำทุกคนในครอบครัว ซึ่งคอยช่วยเหลือในทุกด้านและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนมีความมานะพยายามในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ตลอดมา ขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์สุพานิต เกิดสมเกียรติ และอาจารย์สมชาย พิพัชร์วัฒน์ ทุกๆ เรื่องอีกครั้งหนึ่ง ณ ที่นี้ และท้ายที่สุดแล้วขอบคุณ "โอกาสและจังหวะ" ที่ทำให้ผู้เขียนจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์และจบการศึกษา สำหรับข้อบกพร่องทั้งหมดของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอรับไว้แต่เพียงผู้เดียว.

ทัศนีย์ จรรยาชุกุล

22 เมษายน 2543

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
บทที่	
1 บทนำ .....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	6
3. ขอบเขตของการวิจัย .....	6
4. สมมติฐานของการวิจัย .....	6
5. วิธีการศึกษาวิจัย .....	7
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	7
2 ความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน .....	8
1. ความหมาย และประเภทของ "อากาศยาน" .....	8
1.1 ความหมายของอากาศยาน .....	9
1.2 ประเภทของอากาศยาน .....	10
1.2.1 อากาศยานราชการ (State Aircraft) .....	11
1.2.2 อากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft) .....	14
2. ความเป็นมาและเหตุผลของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยาน .....	16
3. หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน .....	20
3.1 พัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับ สัญชาติอากาศยาน .....	20
3.1.1 ช่วงเวลาเริ่มต้นของการเดินอากาศระหว่างประเทศ .....	21
3.1.2 ช่วงเวลาสงครามโลกครั้งที่หนึ่งจนถึงปัจจุบัน .....	25
3.2 หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน .....	29
3.2.1 หลักการได้มาและเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานราชการ .....	29
3.2.2 หลักการได้มาและเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานพลเรือน .....	30
4. ผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติอากาศยาน .....	35

4.1 การกำหนดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบ ของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน .....	35
4.2 การกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน...	39
4.2.1 อากาศยานราชการ .....	39
4.2.2 อากาศยานพลเรือน .....	41
3 หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติ อากาศยาน .....	43
1. พัฒนาการและแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน .....	43
1.1 พัฒนาการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน .....	43
1.1.1 หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาที่กฎหมายระหว่าง ประเทศรับรอง .....	44
1.1.2 สถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขต ดินแดนต่างๆ .....	48
1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน .....	52
1.2.1 หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) .....	53
1.2.2 หลักดินแดน (Territorial Principle) .....	54
1.2.3 หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง (Place of Landing Principle) ..	55
1.2.4 หลักอื่นๆ (Additional Principle) .....	55
1.2.5 หลักผสม (Mixed Basis Principle) .....	56
2. หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือ อากาศยาน .....	60
2.1 อนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆ บางประการที่กระทำ บนอากาศยาน ค.ศ. 1963 หรือ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 .....	65
2.2 อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการยึดอากาศยาน โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ค.ศ. 1970 หรือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 .....	70
2.3 อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความ ปลอดภัยของการบินเรือน ค.ศ. 1971 หรืออนุสัญญากรุงมอนตรียออล ค.ศ. 1971 .....	83



สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3. หลักกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยานของบางประเทศ .....	86
3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา .....	87
3.2 สหราชอาณาจักร .....	89
3.3 ประเทศญี่ปุ่น .....	91
3.4 ประเทศไทย .....	92
4 ปัญหาบางประการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน .....	96
1. อากาศยานที่ชักธงสะดวก (Flag of Convenience Aircraft) .....	97
1.1 ความเป็นมาและความหมายของธงสะดวก .....	97
1.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน .....	104
1.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา .....	105
2. อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ (Interchange of Aircraft) .....	108
2.1 ความเป็นมาและความหมายของการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ .....	109
2.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน .....	112
2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา .....	113
3. อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ (Aircraft of The International Organization) .....	117
3.1 เหตุผลและความจำเป็นในการใช้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ .....	117
3.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน .....	121
3.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา .....	123
4. อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม/อากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (Aircraft of The Joint Air Transport Operating Organizations /Aircraft of The International Operating Agencies) .....	128
4.1 ความเป็นมาและความหมายขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม/ตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ .....	128
4.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน .....	132
4.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา .....	132

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่	
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	137
1. บทสรุป .....	137
2. ข้อเสนอแนะ .....	140
รายการอ้างอิง .....	145
ภาคผนวก (ก) The Tokyo Convention 1963 .....	152
" (ข) The Hague Convention 1970 .....	159
" (ค) The Montreal Convention 1971 .....	164
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ .....	170



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## บทที่ 1

### บทนำ



#### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สัญชาติ (Nationality) เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการแบ่งสรร และอธิบายความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลผู้ไม่มีฐานะในกฎหมายระหว่างประเทศกับรัฐซึ่งเป็นผู้มีนิติฐานะในกฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากนี้แล้วสัญชาติยังเป็นเครื่องกำหนดสถานะและความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลกับรัฐ<sup>1</sup> โดยเป็นการแบ่งสรรว่าบุคคลใดจะมีความผูกพันอยู่กับรัฐใด และรัฐใดจะมีความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบกับบุคคลใดในทางระหว่างประเทศ และแม้สัญชาติจะมีความสำคัญ และมีความจำเป็นอย่างมากในทางระหว่างประเทศก็ตาม แต่บุคคลจะมีสัญชาติตามรัฐใดก็ได้ก็แต่โดยกฎหมายภายในของรัฐนั้นๆเท่านั้น ซึ่งรัฐแต่ละรัฐมีอำนาจที่จะพิจารณาให้สัญชาติบุคคลได้ตามความเหมาะสม, ความต้องการ, ตามนโยบายหรือตามความจำเป็น ซึ่งรัฐแต่ละรัฐอาจพิจารณาจากสภาพสังคม เศรษฐกิจและการเมืองของรัฐตนเอง แต่อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาให้สัญชาติบุคคลจะต้องสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศด้วย<sup>2</sup>

นอกจากบุคคลแล้วยังมีการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับสิ่งที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิในทางระหว่างประเทศ อันได้แก่ เรือและอากาศยานอีกด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการแบ่งสรรและเป็นการแสดงสถานะและความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างรัฐกับเรือและอากาศยาน ไม่ว่าเรือและอากาศยานนั้นจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม ซึ่งเหตุผลสำคัญในการนำหลักสัญชาติมาใช้กับเรือและอากาศยานก็คือโดยสภาพของการเคลื่อนที่แล้ว เรือและอากาศยานมีความจำเป็นที่จะต้องเคลื่อนที่ผ่านหรือล่องลำเข้าไปในเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่นหลายๆรัฐ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้เรือและอากาศยานเหล่านั้นมีเครื่องแสดงสถานะและความสัมพันธ์ทางกฎหมายแห่งรัฐของรัฐหนึ่งรัฐใดที่เรือและอากาศยานนั้นๆมีความเกี่ยวข้องและความผูกพันอยู่ เพื่อให้รัฐอื่นๆรับรู้และยอมรับการเคลื่อนที่ของเรือและอากาศยานดังกล่าวผ่านหรือล่องลำเข้ามาในเขตอำนาจอธิปไตยของตน

---

<sup>1</sup> Albrecht Randelzhofer, "Nationality," Encyclopedia of Public International Law 8 (Netherlands : Elsevier Science Publisher B.V., 1965), p. 417.

<sup>2</sup> เขตไท ลังการ์พินธุ์, "สัญชาตินิติบุคคล," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 29.

กฎหมายระหว่างประเทศอากาศยานแบ่งออกเป็น 2 ประเภทได้แก่ อากาศยานราชการ (State Aircraft) และอากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft) โดยอากาศยานราชการ หมายความถึงอากาศยานที่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ในการแสดงอำนาจอธิปไตย หรือเพื่อใช้ประโยชน์ในบริการต่างๆ ของรัฐ อันได้แก่ บริการทางทหาร บริการทางศุลกากร และบริการทางตำรวจ รวมถึงบริการอื่นๆ ในทำนองเดียวกันนี้ด้วย และอากาศยานพลเรือน หมายความถึงอากาศยานอื่นๆ นอกจากอากาศยานที่อยู่ในความหมายของอากาศยานราชการ

ซึ่งอากาศยานทั้ง 2 ประเภทต่างก็ถูกกำกับอยู่ภายใต้หลักสัญชาติ (Nationality Principle) ทั้งสิ้น แต่อย่างไรก็ตามนับจนถึงปัจจุบันไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศใด กล่าวถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการได้และการเสียสัญชาติของอากาศยานราชการอย่างชัดเจน ต่างกับกรณีของอากาศยานพลเรือนที่มีอนุสัญญาระหว่างประเทศเป็นจำนวนหลายฉบับกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการได้และการเสียสัญชาติของอากาศยานพลเรือนไว้ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่าวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้ประโยชน์ของอากาศยานทั้ง 2 ประเภทมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ กรณีอากาศยานราชการนั้นโดยวัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้ประโยชน์แล้วเป็นไปเพื่อกิจการต่างๆ ของรัฐ (Public Used) เท่านั้น นอกจากนี้ยังถือเป็นเครื่องแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐ (Sovereign Ends) อย่างหนึ่งด้วย<sup>3</sup> ดังนั้นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานหรือรัฐเจ้าของอากาศยานจึงเป็นผู้มีอำนาจโดยสมบูรณ์ (Complete) และแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive) ในการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการได้และการเสียสัญชาติอากาศยานราชการของตน ส่วนในกรณีอากาศยานพลเรือนนั้นเป็นการใช้ประโยชน์ของเอกชนจากอากาศยานเพื่อการพาณิชย์ (Commercial Used) และเพื่อการบินทั่วไป (General Aviation) ดังนั้นเพื่อให้กิจการการบินพลเรือนระหว่างประเทศได้มีวิวัฒนาการไปในทางที่ปลอดภัยและมีความเป็นระเบียบ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมียุทธศาสตร์ระหว่างประเทศเพื่อที่จะวางหลักเกณฑ์ต่างๆ เกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานพลเรือนที่มีความประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศ ซึ่งก็คืออนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944<sup>4</sup> ที่กำหนดให้การจดทะเบียนเป็นการให้สัญชาติอากาศยานพลเรือน

<sup>3</sup> ภาสกร ชุมhuri, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง(ภาคสันติ) (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2519), หน้า 203.

<sup>4</sup> Convention on International Civil Aviation, signed at Chicago on 7 December 1944 - The Chicago Convention 1944, คู่มือแปลใน ประกาศใช้อนุสัญญาว่าด้วยการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ซึ่ง ลงนามกัน ณ เมืองชิคาโก เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม 2487, รจ.68 ตอนที่ 59 ลงวันที่ 25 กันยายน 2494 หน้า 1347.

การกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานทั้งสองประเภทนี้ ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่สำคัญ 2 ประการได้แก่

1. การกำหนดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน
2. การกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน

ผลทางกฎหมายประการแรกเกี่ยวกับการกำหนดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานนั้น ถือเป็นผลทางกฎหมายโดยตรงจากการกำหนดให้อากาศยานต้องมีสัญชาติตามรัฐที่อากาศยานนั้นสังกัด หรือมีความเกี่ยวพัน ซึ่งกรณีดังกล่าวมีกฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับที่กำหนดหลักเกณฑ์ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานกับอากาศยานเหล่านี้ ทั้งในส่วนของกรณีที่รัฐผู้ให้สัญชาติมีอำนาจในการควบคุมดูแล, มีหน้าที่ในการคุ้มครองปกป้องและรักษาไว้ซึ่งสิทธิของอากาศยาน และมีความรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดขึ้นจากอากาศยานสังกัดในบางกรณี ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วทั้งในกรณีอากาศยานราชการ และอากาศยานพลเรือนต่างก็อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน ดังจะได้อธิบายต่อไป

แต่ในส่วนของผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติอากาศยานประการที่สองนั้น มีความแตกต่างระหว่างหลักเกณฑ์การกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการ และอากาศยานพลเรือนอย่างชัดเจน เนื่องจากในกรณีของอากาศยานราชการนั้น กฎหมายระหว่างประเทศ กำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยาน เป็นรัฐเดียวเท่านั้นที่จะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการได้ ส่วนในกรณีของอากาศยานพลเรือนนั้น แม้จะมีกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานที่สำคัญ ถึง 3 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963<sup>5</sup>, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970<sup>6</sup> และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>5</sup> Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, signed at Tokyo on 4 September 1963 - The Tokyo Convention 1963, รายละเอียดโปรดดู ภาคผนวก (ก).

<sup>6</sup> Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, signed at Hague on 16 December 1970 -The Hague Convention 1970, รายละเอียดโปรดดู ภาคผนวก (ข).

ค.ศ. 1971<sup>7</sup> ที่กำหนดให้ "รัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยาน" เป็น "รัฐแรก" (Priority State) ที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสังกัดของตนก็ตาม แต่แท้ที่จริงแล้วการใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานดังกล่าว เป็นการใช้ในลักษณะแข่งกันกับการใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นๆ (Concurrent Criminal Jurisdiction)<sup>8</sup> เช่น การใช้เขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักดินแดน, หลักสถานที่ที่อากาศยานลงจอด, หลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามก็เป็นที่ยอมรับกันว่า "หลักสัตยาบันอากาศยาน" เป็นหลักที่เหมาะสมที่สุดหลักหนึ่งในการพิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยเป็นการยอมรับให้รัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานเป็นรัฐแรกที่จะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยเฉพาะในกรณีที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตแดนทางอากาศที่ไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของ เช่น เขตทะเลหลวงและเขตทวีปแอนตาร์กติกา หรือในกรณีหากการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นในขณะที่อากาศยานบินผ่านเขตแดนระหว่างรัฐหรือบินผ่านหลายๆรัฐแล้วไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นเหนือเขตแดนของรัฐหนึ่งรัฐใดได้ หรือเพื่อเป็นการป้องกันการไม่ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ที่มีความเกี่ยวข้องใดๆหรือในกรณีที่รัฐหลายรัฐต่างกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานพร้อมกันหรือเพื่อเป็นการป้องกันความขัดแย้งในกรณีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>9</sup>

ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงจะมุ่งศึกษาวิเคราะห์และให้ความสำคัญต่อผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัตยาบันอากาศยาน เฉพาะกรณีอากาศยานพลเรือนเท่านั้น และแม้ว่าจะมีหลักสัตยาบันอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีปัญหาบางประการในเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่

#### 1. อากาศยานที่ชักธงสะดวก (Flag of Convenience Aircraft)

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>7</sup> Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, signed at Montreal on 23 September 1971 - The Montreal Convention 1971, รายละเอียด โปรดดู ภาคผนวก (ค).

<sup>8</sup> D.J. Harris, Cases and Materials on International Law (London : Sweet & Maxwell, 1979), p.235.

<sup>9</sup> Kay Hailbronner, "Civil Aviation, Unlawful Interference with," Encyclopedia of Public International Law 11 (1989), p. 417.

2. อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ (Interchange of Aircraft)
3. อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ (Aircraft of The International Organization)
4. อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม / อากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (Aircraft of The Joint Air Transport Operating Organizations / Aircraft of The International Operating Agencies )

ซึ่งทั้ง 4 กรณีเป็นสภาพปัญหาที่เกิดจากข้อบกพร่องบางประการของข้อบทแห่งหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับหลักสัญชาติอากาศยาน คือ อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 และหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน คือ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 กล่าวคือ ปัญหาอากาศยานที่ซักรงสะควกนั้นเกิดจากการที่อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดเพียงให้การจดทะเบียนเป็นการได้สัญชาติอากาศยาน และเปิดโอกาสให้รัฐใช้ดุลพินิจในการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการรับจดทะเบียนอากาศยานได้ตามความต้องการและความเหมาะสมโดยไม่จำต้องคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงแต่อย่างใด ดังนั้นจึงอาจทำให้เกิดปัญหาความไม่เหมาะสมในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้, ส่วนปัญหาการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ เกิดจากว่าในช่วงระยะเวลาระหว่างที่มีการเช่าระหว่างประเทศนั้น รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานขาดความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับอากาศยานจึงอาจทำให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ, ส่วนปัญหาอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศและอากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วมและอากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศนั้น เกิดจากการที่อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดให้เพียง "รัฐ" เท่านั้นที่จะเป็นผู้ให้สัญชาติแก่อากาศยาน ดังนั้นอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศเหล่านี้ก็อาจประสบปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาได้หลักสัญชาติอากาศยานได้

ดังนั้นการศึกษาวិเคราะห์เกี่ยวกับความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน รวมถึงหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970, อนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971, ความตกลงทวิภาคี หรือพหุภาคีอื่นๆที่เกี่ยวข้อง และหลักกฎหมายภายในของประเทศต่างๆ รวมถึงศึกษาวิเคราะห์คดีพิพาทต่างๆที่เกิดขึ้น น่าจะทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์และแนวทางที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ความเป็นมา แนวความคิดพื้นฐานและพัฒนาการเกี่ยวกับกำหนดสัญชาติอากาศยาน
2. เพื่อศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์และสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท เช่น อากาศยานที่ชักธงสะดวกและอากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศเป็นต้น
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์และแนวทางที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาเหล่านี้

## 3. ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมุ่งศึกษาวิเคราะห์ถึงความจำเป็นและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน ว่ามีความสำคัญและมีพัฒนาการเป็นมาอย่างไร โดยจะศึกษาหลักเกี่ยวกับการได้มา และการเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยาน รวมถึงตลอดถึงผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยาน ส่วนนี้จะศึกษาทั้งกรณีอากาศยานราชการ (State Aircraft) และอากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft) และในส่วนถัดมาจะทำการศึกษาวิเคราะห์หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน ทั้งในส่วนที่เป็นแนวความคิดทั่วไป และพัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่มีอยู่ในปัจจุบันตามอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน โดยจะมุ่งศึกษาเฉพาะในกรณีอากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft) เท่านั้น และในส่วนถัดมาก็จะนำหลักกฎหมายที่ได้จากการศึกษาข้างต้นเหล่านี้มาศึกษาวิเคราะห์ ปัญหาบางประการเกี่ยวกับการใช้หลักสัญชาติอากาศยานในการกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่ เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ชักธงสะดวก, เหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ, เหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ, เหนืออากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม และเหนืออากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ ซึ่งในท้ายที่สุดก็จะได้ศึกษาวิเคราะห์เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และแนวทางที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาเหล่านี้ต่อไป

## 4. สมมติฐานของการวิจัย

แม้ว่าจะมีหลัก Nationality Principle กำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีปัญหาบางประการในเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ชักธงสะดวก, เหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ, เหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ,



เหนืออากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม และเหนืออากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ จึงอยากทราบหนทางในการแก้ไข

#### 5. วิธีการศึกษาวิจัย

ในการศึกษาเรื่องนี้ ได้ดำเนินการวิจัยโดยใช้วิธีการเชิงคุณภาพ โดยจะศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้อง (Documentary Research) ได้แก่ หนังสือ ตำราทางวิชาการ บทความทางวิชาการ ด้วบทกฎหมาย อนุสัญญา คดีตัวอย่าง ตลอดจนข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ เพื่อนำมาศึกษาและวิเคราะห์สภาพปัญหา และศึกษาเรียบเรียงประเด็นต่างๆ ที่กำหนดไว้ตามวัตถุประสงค์ ตลอดจนสอบถามความคิดเห็นของนักกฎหมาย และผู้ทรงคุณวุฒิหลายๆ ท่าน

#### 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความเป็นมา แนวความคิดพื้นฐาน และพัฒนาการเกี่ยวกับการกำหนดสัญญาดีอากาศยาน
2. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน บางประเภท เช่น อากาศยานที่ชักธงสะดวก และ อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ เป็นต้น
3. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และแนวทางที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาล่าช้า
4. เพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องต่อไป

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## บทที่ 2

### ความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน

แนวความคิดเกี่ยวกับ "สัญชาติ" ได้เริ่มต้นขึ้นโดยการนำมาปรับใช้กับบุคคลธรรมดา เพื่อเป็นการแสดงสังกัดหรือความผูกพันในทางกฎหมายของบุคคลคนหนึ่งต่อกลุ่มประชากรที่เป็นองค์ประกอบของรัฐหนึ่งรัฐใด<sup>1</sup> และต่อมาก็ได้มีการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับนิติบุคคล, เรือและอากาศยาน<sup>2</sup> และจนถึงปัจจุบันกล่าวได้ว่าหลัก "สัญชาติอากาศยาน" ได้กลายเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศไปแล้ว<sup>3</sup> เนื่องจากรัฐทุกรัฐต่างยอมรับว่าอากาศยานที่จะสามารถดำเนินการบินระหว่างประเทศได้จะต้องมีเครื่องหมายสัญชาติ และทะเบียนที่เหมาะสมสำหรับอากาศยานนั้นๆ เสมอ ในขณะที่ดำเนินการบิน แต่อย่างไรก็ตามความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานแต่ละประเภทนั้นมีความแตกต่างกันไป ดังนั้นจึงควรมีการศึกษาความหมาย และประเภทของอากาศยานในเบื้องต้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนก่อน

#### 1. ความหมายและประเภทของ "อากาศยาน"

ว่าว (Kite) ถือเป็นอากาศยานรูปแบบแรกของโลกซึ่งได้ถูกค้นคิดเมื่อ 200 ปีเศษก่อนคริสตศตวรรษ แต่ยังไม่สามารถนำมาใช้ประโยชน์เพื่อการเดินทาง หรือเพื่อการขนส่งได้อย่างแท้จริง แต่อย่างไรก็ตามปรากฏในพงศาวดารว่า ประเทศจีนได้ใช้ว่าวเพื่อประโยชน์ในการสื่อสารทางทหารได้สำเร็จเป็นประเทศแรก ต่อมาประเทศอินเดียได้นำว่าวมาใช้บ้างและแพร่หลายไปยังยุโรปในที่สุด ต่อมาได้มีการประดิษฐ์คิดค้นอากาศยานรูปแบบที่เรียกว่า บัลลูน (Balloons) ได้สำเร็จ โดยสองพี่น้อง J.E. and J. Montgolfier ชาวฝรั่งเศส และบัลลูนได้ถูกนำขึ้นสู่ท้องฟ้าครั้งแรกในปี ค.ศ. 1783<sup>4</sup> และ

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup> วีระ โลจายะ, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายระหว่างประเทศ หน่วยที่ 7-15 (นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา, 2532), หน้า 394.

<sup>2</sup> Margaret Lambie, "Universality versus Nationality of Aircraft," Journal of Air Law and Commerce 5 (1934) : 1.

<sup>3</sup> J.C. Cooper, Explorations in Aerospace Law (Montreal : McGill University Press, 1950), p. 237.

<sup>4</sup> Walter R. Nagel, "Balloon," McGRAW - Hill Encyclopedia of Science & Technology 2 (New York : McGRAW - Hill Encyclopedia, 1987), p. 385.

นับจากนั้นก็ได้มีการพัฒนาค้นคว้าและประดิษฐ์อากาศยานรูปแบบต่างๆ ขึ้นอย่างมากมาย เพื่อให้เหมาะสม และสอดคล้องกับลักษณะการใช้งาน และความต้องการในการใช้ประโยชน์มากที่สุด

### 1.1 ความหมายของอากาศยาน

ตามความหมายทั่วไปแล้ว อากาศยาน (Aircraft) เป็นคำรวมสำหรับเรียกยานทุกชนิดที่สามารถลอย หรือเคลื่อนที่ไปในอากาศได้ เป็นยานหรือโครงสร้างชนิดใดๆ ซึ่งมีแผนแบบให้ได้รับการพยุงตัวจากอากาศ จะเป็นโดยอาศัยการลอยตัวหรือปฏิกิริยาที่เกิดจากการเคลื่อนไหวยาระหว่างอากาศกับส่วนใดของอากาศยานหรือโครงสร้างนั้นก็ได้ อากาศยานหมายรวมถึงเครื่องทั้งสิ้น ซึ่งทรงตัวในบรรยากาศโดยอาศัยปฏิกิริยาเสียดสีแห่งอากาศ

อากาศยานแบ่งออกได้ 2 จำพวกใหญ่ๆ ตามลักษณะโครงสร้างโดยใช้น้ำหนักอากาศยานเป็นเกณฑ์ ได้แก่

1. อากาศยานที่เบากว่าอากาศ (Lighter-Than-Air) เป็นอากาศยานที่มีปริมาณอากาศอยู่ในอากาศยานนั้นเท่ากับ หรือเบากว่าน้ำหนักของอากาศยาน สามารถทรงตัวอยู่ในอากาศได้โดยอาศัยความลอยตัวของมันเองเป็นส่วนใหญ่ อาจลอยตัวโดยอาศัยกำลังขับเคลื่อน (Power-Driven) หรือไม่ก็ได้ เช่น อากาศนาวา (Airships) ซึ่งมีกำลังขับเคลื่อน และ บัลลูน (Balloons) ซึ่งไม่มีกำลังขับเคลื่อน
2. อากาศยานที่หนักกว่าอากาศ (Heavier-Than-Air) เป็นอากาศยานชนิดที่มีน้ำหนักมากสามารถทรงตัวในอากาศโดยอาศัยปฏิกิริยาที่เกิดจากการเคลื่อนไหวยาระหว่างอากาศกับส่วนหนึ่งส่วนใดของอากาศยาน อาจอาศัยแรงยกจากปีกทั้งสองข้างลำตัวหรือแรงยกจากปีกหมุนหรือที่เรียกกันว่า "โรเตอร์" ซึ่งเป็นใบพัดขนาดใหญ่หมุนอยู่ด้านบนก็ได้ และอาจลอยตัวโดยอาศัยกำลังขับเคลื่อนหรือไม่ก็ได้ เช่น ว่าว (Kites) ไกลด์เดอร์ (Gliders) เฮลิคอปเตอร์ (Helicopters) และเครื่องบิน (Airplanes) เป็นต้น<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Max Sorenson, Manual of Public International Law (New York, 1968), p. 356, อ้างถึงใน สุพาณิชย์ มั่นสุข, "การกระทำความผิดบนอากาศยาน," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 5, ฉบับที่ 2 (2523) : 26.

<sup>6</sup> "อากาศยาน," สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชนโดยพระราชประสงค์ในพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว 1 (กรุงเทพมหานคร, 2537), หน้า 197-198.

หากจะพิจารณาความหมายของอากาศยานตามกฎหมายไทยแล้ว พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 มาตรา 4 บัญญัติว่า "อากาศยาน" หมายความว่ารวมตลอดถึงเครื่องทั้งสิ้นซึ่งทรงตัวอยู่ในบรรยากาศโดยอาศัยปฏิกิริยาแห่งอากาศ เว้นแต่วัตถุซึ่งระบुकเว้นในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงที่ระบुकเว้นวัตถุซึ่งไม่อยู่ในความหมายของอากาศยาน ตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ กฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2497)<sup>7</sup> กำหนดว่า

" วัตถุต่อไปนี้ไม่เป็นอากาศยาน ตามมาตรา 4

1. ว่าทุกชนิด ซึ่งจัดเป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา
2. บัลลูน หรือลูกโป่งมีปริมาตรไม่เกินหนึ่งลูกบาศก์เมตร
3. เครื่องบินเล็กซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่น "

แต่อย่างไรก็ตามความหมายของ "อากาศยาน" ที่ได้รับการยอมรับในทางกฎหมายระหว่างประเทศนั้นจะต้องพิจารณาตามคำนิยามที่บัญญัติไว้ใน อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ประกอบภาคผนวก 7 มาตรฐานระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติ และเครื่องหมายอากาศยาน<sup>8</sup> ดังนี้

"อากาศยาน" หมายถึง เครื่องทั้งสิ้นที่สามารถทรงตัวอยู่ในบรรยากาศได้โดยปฏิกิริยาของอากาศ นอกจากปฏิกิริยาของอากาศที่พุ่งมาปะทะผิวพื้นโลก<sup>9</sup>

## 1.2 ประเภทของอากาศยาน

<sup>7</sup> ปัจจุบันกฎกระทรวงนี้กำลังอยู่ระหว่างการพิจารณาแก้ไขปรับปรุง เนื่องจากเทคโนโลยีทางด้านบริการบินได้มีการพัฒนาให้มีความเจริญก้าวหน้าอยู่ตลอดเวลา เป็นผลให้วัตถุที่ระบुकเว้นไม่เป็นอากาศยานตามที่กำหนดไว้ใน กฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ไม่สอดคล้องและพอเพียงกับพัฒนาการในปัจจุบัน จึงเห็นควรกำหนดเพิ่มเติมวัตถุที่ไม่เป็นอากาศยาน อันได้แก่ เครื่องบินเล็กซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, โคมลอย, บัลลูนตรวจอากาศ, บัลลูนหรือลูกโป่งล่อม, บัลลูนหรือลูกโป่งลอย ซึ่งมีปริมาตรไม่เกินหนึ่งลูกบาศก์เมตร, พาราไกลด์เดอร์ ซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, พาราเซล ซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, พาราเพลน ซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, พารามอเตอร์ ซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, ว่าทุกชนิด ซึ่งชักเป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา, แสง ไกลด์เดอร์ ซึ่งใช้เป็นเครื่องเล่นหรือเพื่อการกีฬา.

<sup>8</sup> International Standards, Aircraft Nationality and Registration Marks. Annex 7 to the Convention on Civil Aviation. 4 th edition - July 1981.

<sup>9</sup> "Aircraft" means any machine that can derive support in the atmosphere from the reactions of the air other than the reactions of the air against the earth's surface.

การแบ่งประเภทของอากาศยาน สามารถยึดหลักเกณฑ์การแบ่งได้หลายหลักเกณฑ์ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการแบ่งประเภทว่ามีวัตถุประสงค์อย่างไร เช่น แบ่งตามลักษณะการใช้ประโยชน์ หรือแบ่งตามลักษณะของผู้เป็นเจ้าของ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามการแบ่งประเภทอากาศยานที่ได้รับการยอมรับตามกฎหมายระหว่างประเทศ สามารถแบ่งประเภทของอากาศยานได้ 2 ประเภท ได้แก่

### 1.2.1 อากาศยานราชการ (State Aircraft)

ปัจจุบันยังไม่มีข้อกำหนดค่านิยามที่ชัดเจนแน่นอนของอากาศยานราชการไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ แม้ความหมายของอากาศยานราชการที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไปก็ยังมี ความคลุมเครือและไม่มีความชัดเจน คือ "อากาศยานราชการ" หมายความว่า อากาศยานที่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ในการแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐ (Sovereign Ends) หรือเพื่อใช้ประโยชน์ในบริการต่างๆ ของรัฐ (Public Used) อันได้แก่ บริการทางทหาร, บริการทางศุลกากรและ บริการทางตำรวจ รวมถึงบริการอื่นๆ ในทำนองเดียวกันนี้ด้วย เช่น บริการของรัฐเกี่ยวกับการสำรวจค้นหาและการทดลองทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น แต่ไม่รวมถึงอากาศยานที่รัฐใช้เพื่อวัตถุประสงค์และประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ (Commercial Used)<sup>10</sup> และในความเห็นของศาสตราจารย์ I.H.Ph. Diederiks - Verschoor แล้วอากาศยานราชการอาจจำแนกออกเป็น 7 จำพวกได้แก่ 1) อากาศยานที่ใช้ในบริการศุลกากร 2) อากาศยานที่ใช้ในบริการตำรวจ 3) อากาศยานที่ใช้ในบริการทหาร 4) อากาศยานที่ใช้ในบริการไปรษณีย์ 5) อากาศยานที่ใช้ในการรับขนประมุขแห่งรัฐ 6) อากาศยานที่ใช้ในการรับขนเจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐบาล 7) อากาศยานที่ใช้ในปฏิบัติการพิเศษของรัฐ<sup>11</sup> จะเห็นได้ว่าการจำแนกอากาศยานดังกล่าวก็เป็นเพียงกรณีตัวอย่างของอากาศยานราชการเท่านั้น

หรือแม้แต่อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการเดินอากาศระหว่างประเทศที่สำคัญก็ยังไม่มีการนิยามที่ชัดเจนเกี่ยวกับอากาศยานราชการแต่อย่างใด โดยอนุสัญญาทั้งสองฉบับบัญญัติเพียงว่า "อากาศยานที่ใช้ในบริการฝ่ายทหาร, ศุลกากร และตำรวจ ให้ถือว่าเป็นอากาศยานราชการ" ไม่ได้กล่าวไว้โดยเฉพาะว่าอากาศยานราชการมีความหมายถึงอากาศยานอะไรบ้างซึ่งความไม่ชัดเจนในความหมายหรือค่านิยามของอากาศยานราชการนี้ เป็นผลให้ทางปฏิบัติในอดีตที่ผ่านมาเกิดปัญหาในการพิจารณาว่าอากาศยานใดบ้างที่จะเป็น

<sup>10</sup> Kay Hailbronner, "State Aircraft," *Encyclopedia of Public International Law* 11 (1989), p. 317.

<sup>11</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, *An Introduction to Air Law* (Netherlands : Kluwer and Taxation Publishers, 1985), p. 27.

อากาศยานราชการ ดังเช่น เมื่อวันที่ 10 ตุลาคม ค.ศ. 1985 สายการบินอียิปต์แอร์เที่ยวบิน MS 2843 ในขณะที่ทำการบินจากกรุงไคโร ประเทศอียิปต์ ไปยังเมืองคูนิส ประเทศคูนิเซีย ถูกสกัดกั้นโดยอากาศยานทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา ในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงและถูกบังคับให้ลงจอดที่เกาะซิซิลี ประเทศอิตาลี โดยประเทศสหรัฐอเมริกาได้อ้างในหนังสือถึงสมาพันธ์สมาคมนักบินนานาชาติ (International Federation of Airline Pilot's Association - IFALPA) ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1985 ว่าอากาศยานดังกล่าวทำการบินในฐานะ "อากาศยานราชการ"<sup>12</sup> เนื่องจากการรับขนบุคคลที่เป็นผู้กระทำความผิดฐานโจรสลัด เรือสัญชาติอิตาลีชื่อ *Achille Lauro* เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งเป็นผลทำให้มีผู้เสียชีวิตคนชาติสหรัฐอเมริกาจำนวน 2 คน แต่นักบินผู้ควบคุมอากาศยานและประเทศอียิปต์กลับอ้างว่าอากาศยานเที่ยวบินนั้นเป็นเที่ยวบินพลเรือนเพราะอากาศยานเป็นเพียงการบินแบบเช่ารับเหมาเพื่อรับขนบุคคลสำคัญเท่านั้นและอ้างว่าการกระทำของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือนระหว่างประเทศ และได้เรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งท้ายที่สุดแล้วคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติและรัฐต่างๆมีความเห็นว่าการกระทำของสหรัฐอเมริกาดังกล่าวเป็นการกระทำต่ออากาศยานพลเรือน แต่ถือเป็นข้อยกเว้นอย่างยิ่งในกฎหมายระหว่างประเทศที่จะถูกพิจารณาให้เป็น การกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะการกระทำดังกล่าวเป็นการสกัดกั้นและขัดขวางการบินพลเรือนด้วยความเหมาะสมจำเป็นและมีเหตุสมควรเชื่ออย่างแน่ชัดว่าอากาศยานนั้นเป็นอากาศยานพลเรือนที่รับขนผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศซึ่งเป็นเรื่องที่ควรสงัดเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์และการรักษาความปลอดภัยในทางระหว่างประเทศนั่นเอง<sup>13</sup> แต่ก็เป็นที่น่าสงสัยอย่างมากในทางระหว่างประเทศว่าขอบเขตและความเหมาะสมของข้อยกเว้นอย่างยิ่งดังกล่าวมีแค่ไหนและเพียงใด ซึ่งหลายๆประเทศเห็นว่าควรมีการกำหนดขอบเขตให้มีความชัดเจนมากกว่านี้เพื่อให้เกิดความมั่นคงต่อการบินพลเรือนระหว่างประเทศมากที่สุด ทั้งนี้เนื่องจากต่อมาในปี ค.ศ. 1986 ก็มีการกระทำรูปแบบคล้ายๆกันกับกรณีข้างต้นแต่ผลของการกระทำกลับได้รับผลปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ

เมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1986 อากาศยานของสายการบินลิเบีย (อากาศยานสัญชาติลิเบีย) ซึ่งเป็นเที่ยวบินแบบไม่ประจำ บรรทุกเจ้าหน้าที่รัฐบาลซีเรีย ออกจากเมืองดริโปลี ประเทศลิเบีย ไปยังเมืองดามัสกัส ได้ถูกสกัดกั้นโดยอากาศยานทหารของประเทศอิสราเอล ในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลเมดิเตอร์เรเนียน ซึ่งเป็นเขตทะเลหลวง และบังคับให้ลงจอดในประเทศเทศ

<sup>12</sup> ICAO, "Ref. : LE 4/50 - 94/1, Secretariat Study on Civil/State Aircraft," 25 January 1994.

<sup>13</sup> Gregory V. Gooding, "Fighting Terrorism in the 1980's : The Interception of the *Achille lauro* Hijackers," Yale Journal of International law 12, No.158 (1987) : 175-177.

อิสราเอล โดยประเทศอิสราเอลอ้างว่าการกระทำดังกล่าวของคนอยู่บนพื้นฐานของความเชื่อมั่นอย่างแน่นหนาว่าอากาศยานดังกล่าวเป็นอากาศยานราชการที่รับขนส่งผู้ก่อการร้ายขบวนการปาเลสไตน์ แต่ประเทศลิเบียอ้างว่าอากาศยานดังกล่าวเป็นอากาศยานพลเรือน โดยอ้างเอกสารใบรับรองความสมควรเดินอากาศ และใบสำคัญการจดทะเบียน ซึ่งออกให้โดยหน่วยงานเกี่ยวกับการบินพลเรือนของประเทศลิเบียและอ้างว่าการกระทำของประเทศอิสราเอลเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อความปลอดภัยในการบินพลเรือนระหว่างประเทศ เรื่องดังกล่าวได้ถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาของคณะมนตรีแห่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศโดยการร้องขอของประเทศอิสราเอล ซึ่งผลที่สุดแล้วคณะมนตรีแห่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศได้มีข้อมติเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1986 ว่าประเทศอิสราเอลได้กระทำความผิดต่อการบินพลเรือนระหว่างประเทศโดยการละเมิดหลักการของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 และประณามการกระทำของประเทศอิสราเอลในการสกัดกั้นและบังคับอากาศยานพลเรือนของประเทศลิเบียให้เปลี่ยนทิศทางในขณะที่ดำเนินการบินเหนือเขตทะเลหลวง จะเห็นได้ว่าผลของการกระทำของประเทศอิสราเอลซึ่งใกล้เคียงอย่างมากกับกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาในกรณีก่อน กลับได้รับผลการตัดสินที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ถึงความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการพิจารณาและความเข้าใจที่ไม่ตรงกันของประเทศต่างๆเกี่ยวกับคำนิยามของ "อากาศยานราชการ" (State Aircraft) รวมถึงความคลุมเครือและไม่ชัดเจนแห่งหลักปฏิบัติที่ถือเป็นข้อยกเว้นของการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อความปลอดภัยในการบินพลเรือนระหว่างประเทศตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ซึ่งคงจะต้องรอแนวทางปฏิบัติระหว่างประเทศและการพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการบินพลเรือนระหว่างประเทศในอนาคตต่อไปว่าจะมีแนวทางและหลักปฏิบัติในกรณีดังกล่าวร่วมกันอย่างไร ซึ่งกรณีก็อยู่ในระหว่างการศึกษาวิเคราะห์ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศเช่นกัน

อย่างไรก็ตามแม้คำนิยามของอากาศยานราชการจะยังไม่มีความชัดเจน แต่กฎหมายระหว่างประเทศก็ได้ยอมรับให้อากาศยานที่ถือเป็นอากาศยานราชการ นี้มีลักษณะที่สำคัญคือ ถือเป็นส่วนหนึ่งแห่งอำนาจอธิปไตยของรัฐ ไม่ว่าจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดนอกอาณาเขตของรัฐและโดยที่อากาศยานราชการถือเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยของรัฐนี้เอง เป็นผลให้การเคลื่อนที่ของอากาศยานราชการจะสามารถทำได้ก็แค่เพียงภายในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของรัฐนั้นๆเท่านั้น กล่าวคือโดยทั่วไปแล้วอากาศยานราชการจะสามารถดำเนินการบินไปมาและลงจอดได้แค่เพียงเฉพาะภายในเขตแดนของรัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานราชการเท่านั้นจะเคลื่อนที่ผ่านเข้าไปเขตแดนทางอากาศของรัฐอื่นทันทีโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากรัฐนั้นๆ ไม่ได้

\* อ้างถึงแล้ว, เจริญธรรมที่ 12.

เลย เนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศถือว่ารัฐทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตยโดยสมบูรณ์ (Complete) และแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive) ภายในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของรัฐตน<sup>14</sup> ดังนั้นโดยทั่วไปแล้วอากาศยานราชการของรัฐหนึ่งรัฐใดที่มีความประสงค์ จะบินผ่านเขตแดนทางอากาศ หรือลงจอดใน ดินแดนอาณาเขตของรัฐอื่น จะต้องมีการขออนุญาตและรัฐดังกล่าวต้องให้การอนุญาตไม่ว่าจะโดยความตกลงพิเศษหรือโดยวิธีอื่นก่อนเสมอ และอากาศยานราชการดังกล่าวจะต้องมีเครื่องหมายแสดงคุณลักษณะแห่งชาติ (National Character) ติดไว้กับตัวอากาศยานราชการนั้นๆ ในขณะที่ดำเนินการบินระหว่างประเทศด้วย นอกจากนี้รัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานราชการจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือข้อบังคับในคำอนุญาตหรือความตกลงของรัฐผู้ถูกบินผ่าน<sup>15</sup> แต่อย่างไรก็ตามการออกข้อกำหนดหรือข้อบังคับดังกล่าวเหล่านั้นนั้น รัฐผู้ถูกบินผ่านจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของการบินพลเรือนระหว่างประเทศด้วย<sup>16</sup>

### 1.2.2 อากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft)

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานต่างๆนอกเหนือจากที่อยู่ในความหมายของอากาศยานราชการแล้ว จะถือว่าอยู่ในความหมายของอากาศยานพลเรือนทั้งสิ้น ซึ่งโดยทั่วไปแล้วอากาศยานพลเรือนจะสามารถแบ่งออกตามลักษณะการใช้ประโยชน์ได้อีก 2 จำพวก ซึ่งแต่ละจำพวกก็จะตกอยู่ภายใต้กฎและข้อบังคับที่ต่างกันไปได้แก่

1) การใช้อากาศยานเชิงพาณิชย์ (Commercial Aircraft) หมายถึง การใช้อากาศยานเพื่อประโยชน์ในการขนส่งคนโดยสารและสินค้าเพื่อสินจ้างอันมีลักษณะเพื่อสาธารณะทั่วไป รวมถึงอากาศยานราชการที่รัฐใช้เพื่อวัตถุประสงค์และประโยชน์เชิงพาณิชย์ด้วย<sup>17</sup>

<sup>14</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, ข้อ 1.

<sup>15</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 (ซี).

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 (ดี).

<sup>17</sup> พิจารณาการให้คำนิยามประกอบ อนุสัญญาออร์ซอ ค.ศ. 1929 หรือ Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, signed at Warsaw on 12 October 1929 - The Warsaw Convention 1929, ข้อ 2 (1) ซึ่งบัญญัติว่า “.. 1. This Convention applies to carriage performed by the state or legally constituted public bodies provided it falls within the conditions laid down in Article 1..”



2) การใช้อากาศยานในการบินทั่วไป (General Aviation Aircraft) หมายความว่า การใช้อากาศยานในบริการที่มีวัตถุประสงค์เชิงพาณิชย์ (Non Commercial Operations) แต่เป็นการใช้ประโยชน์จากอากาศยานเพื่อดำเนินการบินทั่วไป ซึ่งเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนบุคคล (Private Operations)<sup>18</sup> เช่น อากาศยานส่วนบุคคล (Private Aircraft) อากาศยานที่ใช้ในการเกษตร การสำรวจ และทำแผนที่ เป็นต้น

โดยกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานพลเรือนที่มีความประสงค์จะเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนทางอากาศ หรือลงจอดในดินแดนอาณาเขตของรัฐอื่นแล้ว จะต้องมีการแสดงเครื่องหมายสัญชาติหรือทะเบียนที่เหมาะสมของรัฐที่อากาศยานนั้นจดทะเบียนไว้กับตัวอากาศยาน เพื่อเป็นการแสดงสถานะและความสัมพันธ์ทางกฎหมายของอากาศยานพลเรือนดังกล่าวในขณะที่ดำเนินการบินระหว่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตามบางลักษณะของกิจกรรมในการดำเนินการบินของอากาศยานพลเรือนบางประเภทจะต้องได้รับการอนุญาตล่วงหน้าจากรัฐเจ้าของเขตแดนทางอากาศ ด้วยดังนี้

ก) การบริการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบประจำ (Scheduled International Air Service) หมายความว่า อากาศยานพลเรือนที่ประกอบการบินระหว่างประเทศแบบมีกำหนดเวลา หรือ มีตารางเวลาการบินที่แน่นอนตายตัว ซึ่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (International Civil Aviation Organization - ICAO) ได้เคยให้คำจำกัดความเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติแก่รัฐต่างๆ ว่าการบริการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบประจำ คือ กลุ่มเที่ยวบินหนึ่งที่ประกอบด้วยลักษณะทั้งหมด ดังนี้ มีการบินผ่านเข้าไปในเขตแดนทางอากาศของรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ, เป็นการใช้อากาศยานเพื่อวัตถุประสงค์ในการขนส่งผู้โดยสาร ไปรษณีย์ภัณฑ์ หรือสินค้าเพื่อสินจ้าง ในลักษณะที่เปิดให้บริการแก่สาธารณชน, เป็นการดำเนินการบินในลักษณะให้บริการขนส่งระหว่างจุดเดิมสองจุดขึ้นไป ซึ่งจุดดังกล่าวนี้จะนำไปตามตารางเวลาการบินที่ได้ประกาศต่อสาธารณะ หรือเป็นการบินที่สม่ำเสมอหรือบ่อยครั้งจนเป็นระบบที่สามารถจดจำได้<sup>19</sup> โดยกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานพลเรือนประเภทนี้ ไม่มีสิทธิที่จะทำการบินผ่านหรือบินเข้าไปเหนือเขตแดนทางอากาศของรัฐอื่นได้โดยทันที เว้นแต่จะมีการเจรจาหรือทำความตกลงเพื่อแลกเปลี่ยนสิทธิการบินระหว่างรัฐ

<sup>18</sup> Thomas M. Tripp, "Class of Airplanes," Microsoft Encarta 98 Encyclopedia, (Microsoft Corporation, 1993-1997).

<sup>19</sup> "Part B. Definition of a Scheduled International Air Service," Policy and Guidance Material in the Regulation of International Air Transport, ICAO Doc. 9587 (1992), p. 9.

(International Air Transport Agreement) ก่อนเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามอากาศยานพลเรือนประเภทนี้ ก็จะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการเดินอากาศที่ใช้บังคับในรัฐที่อากาศยานนั้นๆบินผ่านด้วย<sup>20</sup>

ข) การบริการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบไม่ประจำ (Non Scheduled International Air Service) หมายความว่า อากาศยานพลเรือนที่ประกอบการบินแบบไม่มีกำหนดเวลา หรือไม่มีตารางเวลาการบินที่แน่นอนตายตัว กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อากาศยานที่รับขนคนโดยสาร สินค้า ไปรษณีย์ภัณฑ์เพื่อสินค้าทุกประเภท นอกเหนือจากอากาศยานที่ให้บริการเดินอากาศระหว่างประเทศ แบบประจำแล้วจะถือเป็นอากาศยานที่ดำเนินการบินระหว่างประเทศแบบไม่ประจำทั้งสิ้น โดยอาจ เป็นการดำเนินการบินแบบทั่วไป (General Aviation Aircraft) หรือแบบพาณิชย์ (Commercial Aircraft) เฉพาะในช่วงเวลาเทศกาลหรือแบบเช่าเหมาเป็นครั้งคราวไป โดยกฎหมายระหว่างประเทศ กำหนดให้อากาศยานพลเรือนประเภทนี้มีสิทธิที่จะบินผ่านเข้าไปในเขตแดนทางอากาศของรัฐอื่น หรือแคว้นทางเทคนิคซึ่งไม่มีวัตถุประสงค์เชิงพาณิชย์ในดินแดนอาณาเขตของรัฐอื่นได้ โดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตล่วงหน้า แต่จะต้องปฏิบัติตามกฎและข้อบังคับเกี่ยวกับการเดินอากาศที่ใช้บังคับอยู่ของ รัฐดังกล่าวด้วย<sup>21</sup> แต่ในกรณีที่เป็นการบริการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบไม่ประจำที่มีวัตถุประสงค์เชิงพาณิชย์แล้ว รัฐผู้ถูกบินผ่านจะวางข้อบังคับ เงื่อนไข หรือข้อจำกัดสิทธิไว้เป็นอย่างอื่น ตามความจำเป็นของรัฐนั้นๆ อีกก็ได้<sup>22</sup>

เมื่อทราบความหมายและการแบ่งประเภทของอากาศยานที่ได้รับการยอมรับตามกฎหมายระหว่างประเทศข้างต้นแล้ว จะได้ศึกษาถึงความเป็นมาและเหตุผลของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานต่อไป เพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน

## 2. ความเป็นมา และเหตุผลของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยาน

ยุคเริ่มต้นของการใช้ประโยชน์ จากอากาศยานเพื่อการเดินทางหรือเพื่อการขนส่งในตอนปลายศตวรรษที่ 17 นั้น มักจะเป็นเรื่องการใช้ประโยชน์จากอากาศยานอยู่ภายในดินแดนอาณาเขตของรัฐหนึ่งรัฐใด มากกว่าที่จะเป็นการดำเนินการบินระหว่างรัฐ ดังนั้นแนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดสถานะทางกฎหมายให้แก่อากาศยานในขณะที่ดำเนินการบินจากรัฐหนึ่งไปอีกรัฐหนึ่ง

<sup>20</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, ข้อ 6

<sup>21</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 5 วรรค 1

<sup>22</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 5 วรรค 2

จึงยังไม่เกิดขึ้นในขณะนั้น แม้ว่าในปี ค.ศ. 1785 การดำเนินการบินระหว่างรัฐครั้งแรกจะมีขึ้น โดยชาวอเมริกัน ชื่อ นาย John Jeffries และชาวฝรั่งเศส ชื่อ นาย Blanchard ทำการบินข้ามช่องแคบอังกฤษโดยบัลลูนในเส้นทางระหว่างเมือง Dover ในประเทศอังกฤษและเมือง Calaris ในประเทศฝรั่งเศส<sup>23</sup> โดยในขณะที่บัลลูนเริ่มลอยตัวนั้น นาย Jeffries ได้ชูธงชาติอังกฤษไว้ และนาย Blanchard ก็ได้ชูธงชาติฝรั่งเศสไว้เช่นกัน แต่การชูธงชาติในขณะที่ดำเนินการบินของบัลลูนดังกล่าวยังไม่ใช่ข้อพิจารณาว่า อากาศยานจำเป็นต้องมีการแสดงคุณลักษณะแห่งชาติ (National Character)<sup>24</sup> หรือต้องมีการแสดงสถานะทางกฎหมาย (Legal Status) ในขณะดำเนินการบินระหว่างรัฐแต่อย่างใด ในเวลาต่อมาไม่นาน ได้มีการนำบัลลูนไปใช้ประโยชน์ในการปฏิบัติการทางทหารของหลายรัฐ แต่การใช้อากาศยานราชการดังกล่าวก็ยังไม่เป็นข้อพิจารณาว่าอากาศยานทหารนั้นจำเป็นต้องมีสัญชาติหรือต้องกำหนดสถานะทางกฎหมายเป็นพิเศษให้มีความแตกต่างไปจากอาวุธอื่นๆ ของกองทัพ ตัวอย่างเช่น ได้มีการนำบัลลูนมาใช้ในการปฏิบัติการทางทหารของกองทัพประเทศฝรั่งเศส, หรือการใช้บัลลูนของกองทัพประเทศออสเตรียเพื่อบุกยึดเมืองเวนิซในปี ค.ศ. 1849 และในช่วงปี ค.ศ. 1861 - 1865 บัลลูนได้ถูกนำมาเพื่อใช้ปฏิบัติการในสงครามพลเรือนในประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>25</sup>

แนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานเริ่มค้นขึ้นหลังจากมีการพัฒนาประสิทธิภาพของอากาศยาน และมีการใช้อากาศยานเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการบินระหว่างรัฐมากขึ้นในตอนต้นศตวรรษที่ 19 ทั้งในกรณีอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือน ทั้งนี้เนื่องจากลักษณะของการเคลื่อนที่ของอากาศยานดังกล่าวนี้ถือเป็นการล่วงล้ำเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่น ดังนั้นเพื่อให้รัฐเจ้าของเขตแดนทางอากาศที่ถูกอากาศยานบินผ่านสามารถควบคุมและยอมรับการเคลื่อนที่ของอากาศยานของรัฐต่างชาติในเขตอำนาจอธิปไตยของตนได้<sup>26</sup> จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดสถานะทางกฎหมาย โดยการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยาน เพื่อสร้างความเกี่ยวโยงและความผูกพันระหว่างอากาศยานกับรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน โดยกำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติเป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมดูแลให้อากาศยานสังกัดปฏิบัติตามกฎหรือข้อบังคับการเดินอากาศ (Rules and Regulations of Air Navigation) ที่ใช้บังคับอยู่ในดินแดนอาณาเขตของรัฐอื่นๆ และเป็นผู้มีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองปกป้องและรักษาไว้ซึ่งสิทธิของอากาศยานสังกัด รวมถึงในบางกรณีจะต้องเป็นผู้มีความรับ

<sup>23</sup> D.H.N. Johnson, Rights in Air Space (U.S.A. : Manchester University Press, 1965), p. 7.

<sup>24</sup> J.C. Cooper, Explorations in Aerospace Law, p. 216.

<sup>25</sup> D.H.N. Johnson, Rights in Air Space, p. 8.

<sup>26</sup> Joseph Z. Gertler, "Nationality of Airlines : Is it a Jenus with Two (or more) Faces?," Annals of Air and Space Law 19 (1994) : 227.

ผิดชอบต่อความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากอากาศยานสังกัดต่อรัฐหรือบุคคลอื่นผู้ได้รับความเสียหายนั้นๆ<sup>27</sup>

นอกจากนี้แล้วการนำหลักสัญชาติมาใช้กับอากาศยาน ยังถือเป็นวิธีการที่เหมาะสมวิธีหนึ่งในการแก้ไขปัญหากลับกับการพิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยยอมรับให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานเป็นรัฐแรก (Priority State) ที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่าลักษณะการเคลื่อนที่และการใช้ประโยชน์ของอากาศยานที่มีความเกี่ยวข้องกับรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ, มีบุคคลที่เกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งชาติ และอาจเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนหลายประเภท ดังนั้นหลักสัญชาติจึงถูกนำมาใช้เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหากลับที่เกิดขึ้น ดังเช่น ในกรณีที่ไม่มีการกำหนดของรัฐใดใช้บังคับเช่นอากาศยานบินอยู่เหนือเขตแดนทางอากาศที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของอันได้แก่เขตทะเลหลวงและทวีปแอนตาร์กติกา,<sup>28</sup> กรณีไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้น ณ เขตรัฐใด, กรณีการปฏิเสธที่จะไม่ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐที่มีความเกี่ยวข้องใดๆ, กรณีที่รัฐหลายรัฐต่างแข่งขันใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน และกรณีการพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่า เหตุผลสำคัญที่นำหลักสัญชาติมาใช้กับอากาศยานในกฎหมายการเดินทางอากาศระหว่างประเทศ หรือกฎหมายการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (International Civil Aviation Law) นั้น ก็เพื่อกำหนด "รัฐ" ผู้ที่จะมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ รวมถึงมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน เพื่อให้เกิดความปลอดภัยและความเป็นระเบียบในการเดินทางระหว่างประเทศนั่นเอง ซึ่งหากพิจารณาเทียบกับวัตถุที่ใช้ในการขนส่งรูปแบบอื่นๆ เช่น เรือ (Vessels), รถไฟ (Railway Trains), รถยนต์ (Automotive Vehicles) และยานอวกาศ (Spacecrafts)<sup>29</sup> แล้ว จะเห็นได้ว่าลักษณะการเคลื่อนที่ของเรือมีความคล้ายคลึงกับอากาศยาน กล่าวอีกนัยหนึ่งคืออาจมีสถานการณ์ที่จะต้องเคลื่อนที่ผ่านเขตทะเลอาณาเขตของรัฐหลายรัฐ หรือผ่านเขตแดนทางทะเลที่ไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของ เช่น เขตทะเลหลวง จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำหลักสัญชาติมาใช้เพื่อเป็นการกำหนด "รัฐ" ผู้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบซึ่งก็เป็นเหตุผลเดียวกับกรณีของอากาศยาน

<sup>27</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, Similarities with and Differences between Air and Space Law Primary in the Field of Private International Law (n.p., n.d.), p. 394.

<sup>28</sup> Marek Zylicz, International Air Transport Law (Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992), p. 67.

<sup>29</sup> "Spacecraft" ผู้เขียนแปลตาม รำจวน นทีตะถัญ, พจนานุกรมอภีธานศัพท์การบิน (กรุงเทพมหานคร : นิตยสารพิมพ์, 2538), หน้า 649.

แต่ในกรณีของรถไฟและรถยนต์นั้น แม้ลักษณะการเคลื่อนที่ตามข้อเท็จจริงอาจมีการเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนระหว่างรัฐก็ตาม แต่ก็มิชอบเขตและข้อจำกัดที่จะต้องเคลื่อนที่เฉพาะบนรางหรือถนนที่กำหนดหรือสร้างไว้เท่านั้น ซึ่งการสร้างรางหรือถนนระหว่างประเทศนี้มักจะอยู่ในรูปแบบของความร่วมมือของกลุ่มประเทศเพียงไม่กี่ประเทศ<sup>30</sup> ดังนั้นลักษณะการเคลื่อนที่จึงผ่านดินแดนอาณาเขตเพียงไม่กี่ประเทศ อีกทั้งยังไม่มีกรณีหรือมีโอกาสนั้นไปได้น้อยมากที่รถไฟและรถยนต์จะอยู่ในสถานการณ์ที่จะต้องเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ เช่น เขตทะเลหลวงหรือเขตทวีปแอนตาร์กติกา ดังนั้นจากที่กล่าวมาจึงเป็นเหตุผลที่ทำให้ไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศใดกำหนดให้รถไฟและรถยนต์ต้องมีสัญชาติ จะมีก็แต่เพียงการกำหนดให้มีหลักฐานแสดงตน (Identification) เท่านั้น เพื่อสะดวกต่อการบังคับใช้กฎหมายของรัฐผู้ถูกเคลื่อนที่ผ่าน

และในส่วนของยานอวกาศนั้น หากพิจารณาถึงลักษณะการเคลื่อนที่แล้ว จะเห็นได้ว่าไม่ใช่การเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนอาณาเขตของรัฐหลายรัฐ เนื่องจากการเคลื่อนที่อยู่ในอวกาศมากกว่าจึงไม่มีกรณีของการรุกรานเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่นๆ อีกทั้งการเคลื่อนที่หรือการปล่อยยานอวกาศนั้นมีไม่มากและไม่บ่อยครั้งนัก ดังนั้นกฎหมายระหว่างประเทศจึงไม่นำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับยานอวกาศเช่นเดียวกับอากาศยาน แต่จะใช้เพียงระบบการจดทะเบียนเพื่อเป็นการกำหนดให้ "รัฐ" ผู้มีอำนาจใช้เขตอำนาจรัฐเหนือยานอวกาศในขณะที่เคลื่อนที่อยู่นอกชั้นบรรยากาศของโลกเท่านั้น<sup>31</sup> โดยกำหนดให้รัฐผู้ส่งยานอวกาศเป็นผู้มีหน้าที่จดทะเบียนยานอวกาศโดยใช้วิธีการที่เหมาะสมและจะต้องแจ้งการจดทะเบียนดังกล่าวไปยังเลขาธิการองค์การสหประชาชาติด้วยทุกครั้ง และในกรณีที่มิรัฐตั้งแต่สองรัฐเป็นรัฐผู้ส่งยานอวกาศแล้ว ก็ให้รัฐเหล่านั้นทำความตกลงร่วมกันกำหนดว่า จะทำการจด

<sup>30</sup> ดังเช่น โครงการสร้างถนนมูลค่า 350 ล้านดอลลาร์สหรัฐ หรือราว 1.33 หมื่นล้านบาท เพื่อเชื่อมจังหวัดมุกดาหารของประเทศไทย และเมืองสุวรรณเขตของประเทศลาว ไปยังเมืองเลาเบา เมืองคองฮา และเมืองคานังของประเทศเวียดนาม ตามข้อตกลงที่จะผ่อนคลายกฎระเบียบการค้าชายแดนระหว่างกัน, ข้อมูลจาก "ไทยร่วมลงนามเชื่อม 3 พรมแดน" ไทยรัฐ (24 พฤศจิกายน 2542) : 8.

<sup>31</sup> Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, Including the Moon and Other Celestial Bodies, opened for signature at Moscow, London and Washington on 27 January 1967 - The Outer Space Treaty 1967, ข้อ 8 บัญญัติว่า "A State Party to the Treaty on whose registry an object launched into outer space is carried shall retain jurisdiction and control over such object, and over any personnel thereof, while in outer space or on a celestial body..."

ทะเบียนยานอวกาศที่รัฐใด<sup>32</sup> แต่มีข้อสังเกตว่าการจดทะเบียนยานอวกาศนี้จะต้องทำกระทำทุกครั้งที่มีการส่งยานอวกาศไปในอวกาศ ซึ่งต่างกับกรณีอากาศยานที่มีการจดทะเบียนครั้งเดียว เว้นแต่เป็นการเปลี่ยนแปลงหรือโอนทางทะเบียนใหม่ นอกจากนี้ยานอวกาศยังไม่จำเป็นต้องมีเครื่องหมายหรือหลักฐานแสดงตนอีกด้วย<sup>33</sup>

ความเป็นมา และเหตุผลของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานดังกล่าวเหล่านี้เอง ถือได้ว่าเป็นหลักพื้นฐานของการพัฒนาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานในเวลาต่อมา

### 3. หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน

ลักษณะการเคลื่อนที่และการใช้ประโยชน์จากอากาศยานที่เป็นการรุกร้าเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่น และหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ว่ารัฐทุกรัฐต่างมีอำนาจอธิปไตยในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของตน เป็นเหตุผลสำคัญที่สุดที่ทำให้เกิดแนวความคิดเกี่ยวกับการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยาน ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศก็ได้เข้ามามีบทบาทในการกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆเหล่านี้ตลอดมา ดังนั้นจึงควรศึกษาพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับหลักสัญชาติอากาศยานในเบื้องต้นก่อน

#### 3.1 พัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน

ผู้เขียนขอแบ่งการศึกษาพัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานออกเป็น 2 ช่วงเวลาสำคัญๆ ดังนี้

---

<sup>32</sup> Convention on Registration of Objects Launched into Outer Space, adopted by the General Assembly of the United Nations at New York on 12 November 1974, ข้อ 2 บัญญัติว่า " 1. When a space object is launched into earth orbit or beyond, the launching State shall register the space object by means of an entry in an appropriate registry which it shall maintain. Each launching State shall inform the Secretary - General of the United Nations of the establishment of such a registry. 2. Where there are two or more launching States in respect of any such space object, they shall jointly determine which one of them shall register the object in accordance with paragraph 1 of this article, .. "

<sup>33</sup> see Rene' J. Rey, Legal Issues for Commercial Reusable Launch Vehicle Flight Operations ( <http://www.space.edu/public/publication/565TP.html> ), May 1999.

### 3.1.1 ช่วงเวลาเริ่มต้นของการเดินอากาศระหว่างประเทศ

การใช้อากาศยานเพื่อประโยชน์ในการขนส่งหรือเดินทางระหว่างประเทศในช่วงเวลาเริ่มต้น มักจะอยู่ในรูปแบบของการเดินอากาศภายในดินแดนอาณาเขตของรัฐหนึ่งรัฐใดมากกว่าที่จะเป็นระหว่างรัฐ ดังนั้นการควบคุมอากาศยานที่ดำเนินการบินส่วนใหญ่จึงอยู่ในรูปแบบของกฎหมายภายในแห่งรัฐ ดังเช่น กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส (The Regulation of Aviation by the Paris Police of 1784) ที่กำหนดห้ามบัลลูนดำเนินการบินโดยปราศจากคำอนุญาต ซึ่งถือเป็นกฎหมายการเดินอากาศฉบับแรก และต่อมาประเทศต่างๆ ในแถบยุโรปก็บัญญัติกฎหมายลักษณะเดียวกันนี้เช่นกัน แต่กฎหมายภายในของรัฐต่างๆ เหล่านี้ไม่มีข้อบ่งชี้เกี่ยวกับว่าอากาศยานต้องมีสัญชาติ หรือต้องการแสดงสถานะทางกฎหมายแห่งรัฐแต่อย่างใด<sup>34</sup> หรือแม้แต่ความตกลงระหว่างประเทศด้านการบินฉบับแรกในปี ค.ศ. 1898 ระหว่างประเทศเยอรมนีและประเทศออสเตรีย-ฮังการี ก็ไม่ได้กล่าวถึงสัญชาติของอากาศยาน เป็นเพียงความตกลงเพื่อแลกเปลี่ยนคำอนุญาตในการฝึกฝนและทดลองการฝึกบินบัลลูนระหว่างเขตแดนเท่านั้น<sup>35</sup>

แนวความคิดเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานเริ่มต้นขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1901 โดยนักนิติศาสตร์ชาวฝรั่งเศส ศาสตราจารย์ Paul Fauchille ผู้เสนอความสัมพันธ์ระหว่างทฤษฎีอากาศเสรี (Free Air Theory) และหลักสิทธิในการป้องกันตนเองของรัฐ (Rights of Self Preservation) ซึ่งเขาเสนอว่า โดยทั่วไปแล้วอากาศยานมีเสรีในการเคลื่อนที่และดำเนินการบินไม่ว่าจะในเขตแดนทางอากาศใดๆก็ตาม แต่ทั้งนี้จะต้องถูกกำกับอยู่ภายใต้หลักสิทธิในการป้องกันตนเองของรัฐที่ถูกอากาศยานบินผ่านด้วย และเสนอว่าอากาศยานควรแบ่งออกเป็น 2 ประเภทได้แก่ อากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือน แต่ไม่ว่าจะเป็นอากาศยานประเภทใดก็มีเสรีที่จะเคลื่อนที่ และใช้ประโยชน์จากห้วงอากาศ ไม่ว่าจะเป็นเขตแดนทางอากาศใดๆ ก็ตามภายใต้ทฤษฎีอากาศเสรี แต่ในขณะเดียวกันรัฐที่ถูกอากาศยานบินผ่านก็มีสิทธิที่จะใช้อำนาจอธิปไตยในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของตนภายใต้หลักสิทธิในการป้องกันตนเองของรัฐ คือรัฐจะมีสิทธิใช้อำนาจเพียงเพื่อความจำเป็นสำหรับการป้องกันตนเองเท่านั้น เช่น สิทธิในการป้องกันตนเองจากการสอดแนม, การศุลกากร, การสาธารณสุข และการป้องกันประเทศ เป็นต้น และนอกจากนี้อากาศยานที่ประสงค์จะเคลื่อนที่หรือใช้ประโยชน์จากห้วงอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของรัฐอื่นๆ แล้ว จะต้องขักรงของรัฐที่อากาศยานนั้นสังกัดอยู่ หรือรัฐที่เก็บรักษาเอกสารทางทะเบียนอากาศยานด้วย โดยศาสตราจารย์ Fauchille ยังได้เสนออีกว่า การให้สัญชาติแก่อากาศยานรัฐผู้ให้สัญชาติควรใช้วิธีการรับจดทะเบียน โดยรัฐควรจะต้อง

<sup>34</sup> D.H.N. Johnson, Rights in Air Space, p. 10.

<sup>35</sup> J.C. Cooper, Explorations in Aerospace Law, p. 217.

พิจารณาถึงสัญชาติของเจ้าของอากาศยาน, สัญชาติของผู้ควบคุมอากาศยาน หรือสัญชาติของลูกเรือ ประกอบการพิจารณาให้สัญชาติรัฐแก่อากาศยานด้วย<sup>36</sup> ซึ่งโดยสรุปแล้วศาสตราจารย์ Fauchille ต้องการเสนอให้มีการนำหลักสัญชาติมาใช้กับอากาศยานที่ประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างรัฐนั่นเอง และในปี ค.ศ. 1902 Fauchille ได้นำข้อเสนอนี้เสนอต่อสถาบันกฎหมายระหว่างประเทศ (Institute de droit International)<sup>37</sup> และแม้ว่าข้อเสนอของศาสตราจารย์ Fauchille จะไม่ได้รับการยอมรับจากนานาประเทศให้ถือเป็นกฎหมายโดยทันทีในช่วงเวลานั้นก็ตาม แต่ระหว่างปี ค.ศ. 1902 - 1910 แนวความคิดเกี่ยวกับความจำเป็นที่อากาศยานต้องมีสัญชาติเช่นเดียวกับเรือที่ใช้เพื่อการพาณิชย์ระหว่างประเทศ<sup>38</sup> ก็ได้รับการกล่าวถึงอย่างกว้างขวาง

ดังเช่นในปี ค.ศ. 1907 ศาสตราจารย์ Von Grote เสนอว่ารัฐควรยอมรับการบินผ่านของอากาศยานของรัฐต่างชาติในเขตแดนทางอากาศของรัฐตน เว้นแต่ในช่วงเวลาสงครามที่อากาศยานของรัฐคู่สงครามห้ามบินผ่านรัฐที่เป็นกลาง นอกจากนี้อากาศยานควรมีสัญชาติกำกับไว้เช่นเดียวกับเรือ และโดยเฉพาะกรณีอากาศยานราชการควรมีการให้รัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานมีสิทธิสภาพนอกอาณาเขต (Extraterritoriality) เหนืออากาศยานราชการของตนไม่ว่าจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดหรือในปี ค.ศ. 1908 นาย Daus ได้เขียนหนังสืออ้างถึง Zeppelin flight โดยเสนอว่า อากาศนาวา (Airships) ในกรณีที่ดำเนินการบินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงให้ถือเสมือนเป็นส่วนหนึ่งของดินแดนรัฐที่อากาศยานนั้นสังกัด และหากเป็นกรณีที่ดำเนินการบินอยู่ในเขตแดนทางอากาศเหนือทะเลอาณาเขตของรัฐต่างชาติแล้วให้ถือว่าอากาศยานดังกล่าวตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของรัฐที่อากาศยานนั้นบินผ่าน แต่หากเป็นกรณีอากาศยานราชการแล้ว ไม่ว่าจะดำเนินการบินหรือเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดๆ แล้วก็ให้ถือว่าอากาศยานราชการนั้น ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของรัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานราชการนั้นๆเสมอ<sup>39</sup>

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1910 หลักสัญชาติอากาศยานได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง ในการประชุมเกี่ยวกับกฎหมายการเดินทางอากาศระหว่างประเทศ ณ กรุงปารีส (Conference International Navigation Paris, 1910) ซึ่งถือเป็นครั้งแรกของการประชุมกฎหมายการเดินทางอากาศ

<sup>36</sup> Ibid., 218.

<sup>37</sup> D.H.N. Johnson, *Rights in Air Space*, p. 13.

<sup>38</sup> J.C. Cooper, "Nationality Status of Aircraft," *Journal of Air Law and Commerce* 17 (1950) : 297.

<sup>39</sup> J.C. Cooper, *Explorations in Aerospace Law*, p. 219.



ระหว่างประเทศ โดยในการประชุมครั้งนี้รัฐที่เข้าร่วมประชุมได้มีมติส่วนใหญ่ยอมรับว่าอากาศยานไม่ว่าจะเป็นอากาศยานราชการ หรืออากาศยานพลเรือนแล้วจะต้องมีสัญชาติและรัฐที่จะมีอำนาจในการควบคุมดูแล, มีสิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบต่ออากาศยานก็คือรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานนั่นเองโดยการเทียบเคียงจากหลักสัญชาติเรือ<sup>40</sup> ซึ่งในประเด็นนี้ผู้แทนจากประเทศสวีเดนเซอร์แลนด์ และประเทศเนเธอร์แลนด์ได้โต้แย้งและเสนอว่าอากาศยานควรมีสถานะทางกฎหมายและถูกปฏิบัติเช่นเดียวกับรถยนต์ไม่ใช่เรือ และไม่จำเป็นต้องมีการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยาน เพียงแต่มีหลักฐานแสดงตน (Identification) ของอากาศยาน เช่นเดียวกับรถยนต์ก็พอแล้ว แต่อย่างไรก็ตามรัฐผู้เข้าร่วมประชุมส่วนใหญ่ ต่างก็มีความเห็นว่าอากาศยานมีลักษณะการเคลื่อนที่คล้ายคลึงกับเรือมากกว่ารถยนต์ และเห็นว่าอากาศยานควรจะถูกควบคุมโดยรัฐหนึ่งรัฐใด และรัฐดังกล่าวต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายจากอากาศยานที่เกิดกับรัฐหรือบุคคลอื่นๆ ด้วย ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องสร้างความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างรัฐและอากาศยาน โดยใช้หลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยานเช่นเดียวกับเรือนั่นเอง นอกจากนี้ที่ประชุมยังได้พิจารณากรณีอากาศยานทหาร (Military Aircraft) โดยเสนอว่าอากาศยานทหารก็มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดสัญชาติแห่งรัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานทหารและรัฐดังกล่าวก็มีสิทธิที่จะใช้สิทธิสภาพนอกอาณาเขต (The Privilege of Extraterritoriality) เหนืออากาศยานทหาร รวมถึงเหนือลูกเรือทุกคนในอากาศยาน ไม่ว่าอากาศยานทหารจะอยู่ในเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐใดก็ตาม แต่จะต้องเป็นการอยู่โดยชอบด้วยกฎหมายด้วยและในขณะที่เดียวกันรัฐผู้ที่อากาศยานทหารนั้นบินผ่าน มีสิทธิที่จะใช้อำนาจหรือมาตรการใดๆที่จำเป็นในการรักษาความสงบ และความปลอดภัยกับอากาศยานทหารของรัฐต่างชาติได้ด้วย<sup>41</sup> ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นการนำหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศเกี่ยวกับเรือรบมาปรับใช้กับอากาศยานทหารนั่นเอง

และแม้ว่าในที่สุดแล้วการประชุมครั้งนี้จะไม่ประสบความสำเร็จ และไม่ได้รับการยอมรับเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศก็ตาม แต่ก็ถือได้ว่าการประชุมครั้งนี้เป็นการพัฒนาหลักกฎหมายการเดินอากาศครั้งสำคัญครั้งหนึ่งทีเดียว โดยเฉพาะหลักสัญชาติอากาศยานที่ได้มีการยอมรับอย่างแพร่หลายทั้งนี้เนื่องจากการกำหนดรัฐที่จะเป็นผู้รับผิดชอบในการก่อความเสียหายของอากาศยานต่อรัฐอื่นๆและเพื่อให้อากาศยานได้รับความคุ้มครองจากรัฐดังกล่าว โดยได้มีการนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของหลายๆประเทศ ดังเช่น ในปี ค.ศ. 1911 รัฐสภาของสหราชอาณาจักรได้ผ่านกฎหมายการเดินอากาศ The British Aerial Navigation Act, 1911 เพื่อเป็นการให้อำนาจแก่

<sup>40</sup> Marek Zylicz, *International Air Transport Law*, p. 66.

<sup>41</sup> J.C. Cooper, *Explorations in Aerospace Law*, pp. 224-225.

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศในการกำหนดห้ามอากาศยานบางประเภทดำเนินการบินในเขตแดนทางอากาศของสหราชอาณาจักร ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ในการรักษาความปลอดภัย<sup>42</sup>

และในปีเดียวกันนี้ประเทศฝรั่งเศสได้ตราพระราชกฤษฎีกา ค.ศ. 1911 (The Decree, signed by the President of France on 21 November 1911) ซึ่งถือเป็นกฎหมายการเดินอากาศฉบับแรกที่มีการบัญญัติหลักสัญชาติอากาศยานไว้ โดยกำหนดว่าอากาศยานที่จะสามารถดำเนินการบินในเขตแดนทางอากาศของประเทศฝรั่งเศสจะต้องได้รับการอนุญาตก่อนเสมอ โดยเฉพาะอากาศยานต่างชาติแล้วประเทศฝรั่งเศสอาจขอตรวจสอบชื่อเจ้าของอากาศยาน และอาจสอบถามถึงภูมิฐานะ หรือสัญชาติของเจ้าของอากาศยาน เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาอนุญาตให้ดำเนินการบิน และนอกจากนี้ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับจดทะเบียนอากาศยานเพื่อให้ได้สัญชาติฝรั่งเศส โดยจะเป็นการอนุญาตให้แสดงเครื่องหมาย "F" ไว้กับตัวอากาศยาน โดยอากาศยานที่จะสามารถจดทะเบียนสัญชาติฝรั่งเศสได้นั้น จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า เจ้าของอากาศยานต้องเป็นคนชาติฝรั่งเศส, หรือเป็นชาวต่างชาติที่มีถิ่นที่อยู่อาศัยในประเทศฝรั่งเศส หรือเป็นบริษัทซึ่งมีสถานที่ตั้งสำนักงานใหญ่อยู่ในประเทศฝรั่งเศส แต่อย่างไรก็ตามการจดทะเบียนอากาศยานตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้จะใช้บังคับเฉพาะอากาศยานพลเรือนเท่านั้น และหากเป็นกรณีการราชการแล้วจะถูกบังคับโดยบทบัญญัติแห่งรัฐหรือข้อบังคับของส่วนราชการของประเทศฝรั่งเศสโดยตรงซึ่งเป็นบทบัญญัติที่จะใช้บังคับต่างหากและแตกต่างออกไปจากอากาศยานพลเรือน และนอกจากนี้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ยังกำหนดห้ามโดยเด็ดขาดไม่ให้อากาศยานทหารของรัฐอื่นบินผ่านเขตแดนทางอากาศของประเทศฝรั่งเศสไม่ว่าในเวลาใดๆ เว้นแต่จะได้รับการอนุญาต หรือมีความตกลงให้บินผ่านได้<sup>43</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นนี้อาจสรุปได้ว่า เนื่องจากในช่วงเวลาเริ่มต้นของการเดินอากาศนั้น การใช้ประโยชน์จากอากาศยานเพื่อการเดินทางและการขนส่งระหว่างรัฐมีปริมาณน้อยและยังไม่แพร่หลายมากนัก ดังนั้น หลักสัญชาติอากาศยาน จึงถูกยอมรับให้เป็นเพียงหลักปฏิบัติภายในของรัฐเท่านั้น ทั้งนี้โดยเหตุผลเพื่อให้อากาศยานมีหลักฐานแสดงตน (Identification) ในขณะที่ดำเนินการบิน และเพื่อความสะดวกในการควบคุมดูแลและรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐนั่นเอง

<sup>42</sup> D.H.N. Johnson, *Rights in Air Space*, p. 22.

<sup>43</sup> J.C. Cooper, *Explorations in Aerospace Law*, pp. 226-227.

### 3.1.2 ช่วงเวลาสงครามโลกครั้งที่หนึ่งจนถึงปัจจุบัน

ในช่วงเวลาสงครามโลกครั้งที่หนึ่งนั้น รัฐต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นรัฐคู่สงคราม (Belligerent State) หรือรัฐที่เป็นกลาง (Neutral State) ต่างก็ยอมรับว่าอากาศยานจำเป็นต้องแสดงคุณลักษณะแห่งชาติ (National Character) หรือแสดงสถานะทางกฎหมาย (Legal Status) ที่อากาศยานนั้นมีความสัมพันธ์อยู่<sup>44</sup> ซึ่งก็คืออากาศยานทุกประเภทต้องมีสัญชาติ โดยเฉพาะอากาศยานทหารที่จะต้องแสดงเครื่องหมายไว้ภายนอกตัวอากาศยานเพื่อให้ง่ายต่อการบ่งชี้สัญชาติของอากาศยาน<sup>45</sup> ในขณะดำเนินการบินผ่านรัฐอื่นๆ ด้วย ดังปรากฏในกฎหมายภายในของหลายๆ รัฐ เช่น ประเทศเนเธอร์แลนด์ (Netherland Decree of 13 August 1914) หรือประเทศสวิตเซอร์แลนด์ (Federal Council of Switzerland dated 4 August 1914) หรือดังปรากฏในความตกลงระหว่างประเทศในการประชุมอย่างไม่เป็นทางการ Pan American Aeronautic Conference, Sandiago, Chile, March 1916 ที่กำหนดให้อากาศยานทุกชนิดต้องมีสัญชาติ โดยอากาศยานราชการให้มีสัญชาติแห่งรัฐผู้ใช้หรือครอบครอง และอากาศยานพลเรือนให้มีสัญชาติแห่งรัฐที่เจ้าของอากาศยานเป็นคนชาติ นอกจากนี้ยังกำหนดให้อากาศยานทุกชนิดต้องแสดงเครื่องหมายแห่งชาติ (National Emblem) ไว้กับตัวอากาศยานด้วย และในการประชุมเพื่อวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้เขตแดนทางอากาศเหนือเขตแดนทางทะเลของรัฐที่เป็นกลาง โดย American Institute of International Law in 1917 ก็ได้มีการกำหนดให้อากาศยานต้องมีสัญชาติเช่นกัน โดยอากาศยานของรัฐคู่สงครามห้ามบินผ่านเขตทะเลอาณาเขตของรัฐที่เป็นกลางอย่างเด็ดขาด<sup>46</sup>

และภายหลังจากการสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่หนึ่ง แนวความคิดเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานในกฎหมายระหว่างประเทศได้มีความชัดเจนมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเดินอากาศที่สำคัญหลายๆ ฉบับ ต่างก็มีข้อกำหนดเกี่ยวกับหลักสัญชาติอากาศยานทั้งสิ้น เช่น อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919<sup>47</sup> ได้ยอมรับและกำหนดหลักสัญชาติอากาศยานไว้อย่างชัดเจนว่าอากาศยานที่ไม่มีการแสดงสัญชาติของรัฐคู่สัญญา จะไม่มีสิทธิที่จะดำเนินการบินผ่านเขต

<sup>44</sup> Ibid., p. 229.

<sup>45</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, An Introduction to Air Law (Netherlands : Kluwer and Taxation Publishers, 1985), p. 27.

<sup>46</sup> J.C. Cooper, "National Status of Aircraft," : 302.

<sup>47</sup> Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation, signed at Paris, 13 October 1919 - The Paris Convention 1919.

เส้นทางอากาศของรัฐคู่สัญญาอื่นๆ เว้นแต่เป็นกรณีพิเศษหรือได้รับอนุญาตเป็นการชั่วคราว<sup>48</sup> และอากาศยานจะมีสัญชาติตามรัฐคู่สัญญาที่อากาศยานนั้นจดทะเบียนสังกัดอยู่<sup>49</sup> รัฐคู่สัญญาจะจดทะเบียนเพื่อเป็นการให้สัญชาติแก่อากาศยานได้ก็ต่อเมื่อเจ้าของอากาศยานเป็นคนชาติของรัฐตน, ในกรณีที่อากาศยานเป็นของนิติบุคคลแล้ว นิติบุคคลนั้นก็จะต้องมีสัญชาติแห่งรัฐตน เว้นแต่ประธานหรือกรรมการของนิติบุคคล และอย่างน้อยที่สุดสองในสามของผู้ถือหุ้นต้องมีสัญชาติแห่งรัฐตน หรือเว้นแต่จะมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายภายในกำหนด<sup>50</sup> นอกจากนี้แล้วยังกำหนดว่าอากาศยานไม่ควรได้รับการจดทะเบียนมากกว่าหนึ่งรัฐ<sup>51</sup> และอากาศยานที่ประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างรัฐแล้วจะต้องมีการแสดงเครื่องหมายสัญชาติและทะเบียนที่เหมาะสมถูกต้องตามที่กำหนดในภาคผนวก เอ แห่งอนุสัญญา<sup>52</sup> โดยอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 ได้กำหนดให้อากาศยานที่ใช้ในราชการทหารหรืออากาศยานที่ใช้เฉพาะในบริการของรัฐ เช่น บริการไปรษณีย์ สุลกากร และตำรวจหมายความถึงอากาศยานราชการ และให้ถือว่าอากาศยานนอกจากนี้ให้อยู่ในความหมายของอากาศยานพลเรือนทั้งสิ้น โดยอากาศยานราชการนอกจากที่ใช้ในบริการทางทหาร ทางศุลกากร และทางตำรวจแล้ว จะถูก

---

<sup>48</sup> อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919, ข้อ 5 บัญญัติว่า " No contracting State shall, except by a special and temporary authorization, permit the flight above its territory of an aircraft which does not possess the nationality of a contracting State."

<sup>49</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 บัญญัติว่า " Aircraft possess the nationality of the State in the registration of which they are entered, in accordance with the provisions of Section I (c) of Annex A."

<sup>50</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 7 บัญญัติว่า " No aircraft shall be entered on the register of one of the contracting State unless it belongs wholly to nationals of such States. No incorporated company can be registered as the owner of an aircraft unless it possess the nationality of the State in which the aircraft is registered, unless the President or chairman of the company and at least two-thirds of the directors possess such nationality, and unless the company fulfils all other conditions which may be prescribed by the laws of the said State."

<sup>51</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 8 บัญญัติว่า " An aircraft cannot be validity registered in more than one State."

<sup>52</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 10 บัญญัติว่า " All aircraft engaged in international navigation shall bear their nationality and registration marks as well as the name and residence of the owner in accordance with Annex A. "

พิจารณาให้ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาที่เช่นเดียวกับอากาศยานพลเรือนอื่นๆ<sup>53</sup> นอกจากนี้ อากาศยานทหารไม่สามารถดำเนินการบินผ่าน หรือลงจอดในดินแดนอาณาเขตของรัฐคู่สัญญาอื่นใด โดยปราศจากการอนุญาตจากรัฐคู่สัญญานั้นๆ ก่อน<sup>54</sup> จะสังเกตได้ว่า อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานราชการแต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างกับกรณี อากาศยานพลเรือนที่กำหนดให้ใช้การจดทะเบียนเป็นหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานพลเรือนของรัฐคู่สัญญา ดังนั้นการกำหนดหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานราชการจึงเป็นดุลพินิจและ สิทธิโดยเด็ดขาดของแต่ละรัฐฯไป ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นการจดทะเบียน เช่นเดียวกับอากาศยาน พลเรือน

นอกจากนี้ อนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเดินอากาศฉบับอื่นๆ ที่สำคัญ ต่าง ก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับว่าอากาศยานจะต้องมีสัญชาติทั้งสิ้น ได้แก่ อนุสัญญากรุงมาดริด ค.ศ. 1926<sup>55</sup> และอนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928<sup>56</sup> ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานตามอนุสัญญาทั้งสองฉบับนี้คล้ายกับที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 จะมีข้อแตกต่างที่สำคัญคือใน ส่วนของอนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 ที่กำหนดให้การจดทะเบียนอากาศยานพลเรือนของรัฐเพื่อให้ สัญชาติแก่อากาศยานนั้น ให้เป็นไปตามกฎหมายภายในหรือข้อบังคับพิเศษของรัฐคู่สัญญา<sup>57</sup> ซึ่งเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้รัฐคู่สัญญาใช้ดุลพินิจอย่างเต็มที่ในการกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนเพื่อให้สัญชาติแก่อากาศยานพลเรือน และโดยเฉพาะในช่วงเวลาระหว่างสงครามโลกครั้งที่ สอง หลักสัญชาติอากาศยานถูกยอมรับและใช้บังคับจากรัฐต่างๆอย่างแพร่หลาย แม้รัฐที่ไม่ได้เป็น

---

<sup>53</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 30 บัญญัติว่า " The following shall be deemed to be State aircraft:  
a) Military aircraft. b) Aircraft exclusively employed in State service, such as posts, customs, police. c) Every other aircraft shall be deemed to be private aircraft. All state aircraft other than military, customs and police aircraft shall be treated as private aircraft and such shall be subject to all the provisions of the present Convention."

<sup>54</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 32 บัญญัติว่า " No military aircraft of a contracting State shall fly over the territory of another contracting State nor land thereon without special authorisation .."

<sup>55</sup> The Ibero - American Convention Relating to Air Navigation, signed at Madrid in 1926 - The Madrid Convention 1926.

<sup>56</sup> The Pan American Convention on Commercial Aviation, signed at Havana in 1928 - The Havana Convention 1928.

<sup>57</sup> อนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 ข้อ 8 บัญญัติว่า " .. the registration of aircraft .. shall be made in accordance with the laws and the special provisions of each contracting State."

ภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศทั้งสามฉบับข้างต้นก็ยังยอมรับหลักสัญชาติอากาศยานเช่นเดียวกัน<sup>58</sup> และภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองหลักสัญชาติอากาศยานก็ยังถูกยอมรับและพัฒนาเรื่อยมาดังปรากฏในอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเดินอากาศฉบับที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบันนี้ คือ อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่กำหนดให้อากาศยานต้องมีเครื่องหมายสัญชาติและทะเบียนที่เหมาะสม หากประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตามในส่วนของหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ อากาศยานพลเรือนจะได้รับสัญชาติก็แต่โดยการจดทะเบียนกับรัฐหนึ่งรัฐใดเท่านั้น โดยให้ดุลพินิจแก่รัฐในการกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนอากาศยานเพื่อให้สัญชาติได้ตามความต้องการและความเหมาะสม แต่ในกรณีอากาศยานราชการแล้ว อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ไม่มีบทบัญญัติใดบังคับให้อากาศยานราชการต้องมีการจดทะเบียน ซึ่งก็หมายความว่าหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานราชการของรัฐใดก็ให้ถือเป็นดุลพินิจของรัฐนั้นๆ ที่จะกำหนดเป็นกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของรัฐผู้ให้สัญชาติหรือรัฐเจ้าของอากาศยานราชการนั่นเอง ไม่จำเป็นต้องเป็นการจดทะเบียนเพื่อให้สัญชาติ ดังเช่นอากาศยานพลเรือนแต่อย่างใด ซึ่งก็เป็นบทบัญญัติในลักษณะเดียวกันกับอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919, อนุสัญญากรุงมาดริด ค.ศ. 1926 และอนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 นั่นเอง

ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่า นับจนถึงปัจจุบันหลักสัญชาติอากาศยานได้ถูกยอมรับให้เป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศในรูปแบบจารีตประเพณีระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศแล้ว ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่า

1) ช่วงเวลาดังแต่สงครามโลกครั้งที่หนึ่งเป็นต้นมา หลักสัญชาติอากาศยานได้ถูกยอมรับและถือปฏิบัติโดยทั่วไป, สม่าเสมอและในรูปแบบเดียวกัน (General, Consistent and Uniform Practice) จากรัฐต่างๆ โดยรัฐเหล่านี้เชื่อว่าหลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักปฏิบัติที่ถูกต้องและควรแก่การยึดถือเป็นกฎหมาย (Opinio Juris) ดังจะเห็นได้จากการที่รัฐจำนวนมากยอมรับและนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยาน และบัญญัติไว้เป็นกฎหมายภายในแห่งรัฐนั่นเอง

2) หลักสัญชาติอากาศยานได้ถูกบัญญัติไว้ในสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับ รวมถึงความตกลงทวิภาคีระหว่างรัฐต่างๆอีกมากมาย ดังเช่น อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919, อนุสัญญากรุงมาดริด ค.ศ. 1926 และอนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 รวมถึงอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ซึ่งเป็นอนุสัญญาเกี่ยวกับการบินพลเรือนระหว่างประเทศฉบับที่ใช้บังคับในปัจจุบันและมีรัฐ

<sup>58</sup> I.H.Ph. Diederisks – Verschoor, *An Introduction to Air Law*, p. 18.

ภาคีสมาชิกเป็นจำนวนถึง 185 รัฐ<sup>59</sup> นั้น ในข้อ 20 กำหนดให้อากาศยานที่ประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศจะต้องแสดงเครื่องหมายสัญชาติหรือทะเบียนที่เหมาะสมไว้กับตัวอากาศยานด้วย

แม้แนวความคิดและพัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานจะกำหนดให้อากาศยานไม่ว่าจะเป็นอากาศยานราชการหรืออากาศยานพลเรือนต่างก็จำเป็นต้องมีการกำหนดสัญชาติทั้งสิ้น แต่หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานของอากาศยานทั้งสองประเภทมีความแตกต่างกันดังจะได้อธิบายต่อไป

### 3.2 หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันในทางระหว่างประเทศว่า อากาศยานต้องมีเครื่องหมายสัญชาติหรือทะเบียนหากประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศ และผู้มีสิทธิให้และถอนสัญชาติแก่อากาศยานได้ก็มีเพียงรัฐเท่านั้น โดยกฎหมายระหว่างประเทศเปิดโอกาสให้เป็นดุลพินิจของรัฐแต่ละรัฐในการพิจารณาหลักเกณฑ์การให้และการถอนสัญชาติได้ตามความต้องการและนโยบายของรัฐ ดังนั้นหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานนอกจากจะต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ยังจะต้องพิจารณาถึงหลักกฎหมายภายในของแต่ละประเทศประกอบด้วยและจะต้องคำนึงถึงประเภทของอากาศยานด้วยว่าเป็นอากาศยานราชการหรืออากาศยานพลเรือน เนื่องจากอากาศยานทั้งสองประเภทมีวัตถุประสงค์ และลักษณะการใช้ประโยชน์ที่แตกต่างกัน

#### 3.2.1 หลักการได้มาและการเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานราชการ

โดยสภาพแล้ว อากาศยานราชการเป็นเครื่องแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐหรือเพื่อใช้ประโยชน์ในบริการต่างๆของรัฐ อันได้แก่ บริการทางทหาร, ศุลกากร และตำรวจ รวมถึงบริการอื่นๆในทำนองเดียวกันนี้ด้วย เป็นเหตุผลให้อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ไม่มีบทบังคับให้อากาศยานราชการต้องมีการจดทะเบียนเพื่อให้ได้สัญชาติ ดังนั้นแม้กฎหมายระหว่างประเทศจะกำหนดให้อากาศยานราชการต้องมีการแสดงเครื่องหมายสัญชาติก็ตาม แต่ก็เปิดโอกาสให้เป็นอำนาจและดุลพินิจของรัฐแต่ละรัฐที่จะพิจารณาหลักเกณฑ์การให้และการถอนสัญชาติอากาศยานราชการของตนได้ตามความต้องการและความเหมาะสม ซึ่งหลักปฏิบัติของแต่ละรัฐ

---

<sup>59</sup> "Status of Certain International Air Law Instruments," *ICAO Journal* 54, No.6 (July/August, 1999) : 33.

ก็จะมีความแตกต่างกันไป ไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการจดทะเบียนเช่นเดียวกับอากาศยานพลเรือนแต่อย่างใด

ตัวอย่างเช่น ตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจดทะเบียนอากาศยานที่บังคับใช้อยู่ในประเทศไทยนั้น กำหนดให้ใช้บังคับแต่เฉพาะกับอากาศยานที่ไม่ใช่อากาศยานราชการ ซึ่งอากาศยานที่อยู่ในนิยาม "อากาศยานราชการ" ตามกฎหมาย ได้แก่ อากาศยานที่ใช้ในราชการทหาร, ราชการตำรวจ, ราชการกรมศุลกากร และราชการกระทรวงเกษตร (มาตรา 5 ประกอบ กฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ.2510) และ ฉบับที่ 13 (พ.ศ.2511)) ซึ่งวิธีการที่ใช้ในการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานราชการเหล่านี้ จะเป็นเรื่องของหน่วยงานรัฐที่รับผิดชอบโดยเฉพาะไป โดยใช้วิธีการขึ้นและลงทะเบียนการเป็นทรัพย์สินของราชนั้นๆ แล้วทำการกำหนดเครื่องหมายแห่งรัฐและหมายเลขทะเบียนไว้กับตัวอากาศยาน ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการแสดงสัญชาติของอากาศยานราชการนั่นเอง ดังเช่น อากาศยานที่ใช้ในราชการตำรวจ ซึ่งอยู่ในความควบคุมดูแลของกองบินตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาตินั้น ก็ใช้วิธีการขึ้นและลงทะเบียนพัสดุเพื่อเป็นการแสดงสถานะการเป็นทรัพย์สินของทางราชการตำรวจ โดยจะกำหนดเครื่องหมายและหมายเลขทะเบียนพัสดุไว้กับตัวอากาศยานดังกล่าวทุกลำ<sup>60</sup> และไม่ต้องนำอากาศยานมาจดทะเบียนตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 อีก แต่ประการใด

### 3.2.2 หลักการได้มาและการเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานพลเรือน

ในส่วนของอากาศยานพลเรือนนั้น อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการได้มาและการเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานพลเรือน ไว้ดังนี้

ข้อ 17 อากาศยานที่ได้จดทะเบียนไว้ในรัฐใดย่อมมีสัญชาติเป็นของรัฐนั้น<sup>61</sup>

ข้อ 18 อากาศยานลำหนึ่งจะจดทะเบียนโดยถูกต้องสมบูรณ์ในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐไม่ได้ แต่อาจเปลี่ยนการจดทะเบียนจากรัฐหนึ่งไปอีกรัฐหนึ่งได้<sup>62</sup>

<sup>60</sup> สัมภาษณ์ เพ็ญศ วัฒนกิจ, ผู้กำกับการ 4 แผนกคลังพัสดุอากาศ กองบินตำรวจ, 27 มกราคม 2543.

<sup>61</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, ข้อ 17 บัญญัติว่า " Aircraft have the nationality of the State in which they are registered."

<sup>62</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 18 " An Aircraft cannot be validly registered in more than one State, but its registration may be changed from one State to another."



ข้อ 19 การจดทะเบียนหรือการโอนทางทะเบียนของอากาศยานในรัฐผู้ทำสัญญาใดๆ จะต้องกระทำตามกฎหมายและข้อบังคับของรัฐนั้นๆ<sup>63</sup>

ข้อ 20 อากาศยานทุกลำที่ประกอบการเดินอากาศระหว่างประเทศ จะต้องมียี่ห้อหมายสัญชาติและการจดทะเบียนอันเหมาะสมสำหรับอากาศยานนั้น<sup>64</sup>

จะเห็นได้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการได้และการเสียสัญชาติของอากาศยานพลเรือนไว้อย่างกว้างๆ โดยการกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนหรือการโอนทางทะเบียนของอากาศยานพลเรือน ให้เป็นไปตามดุลพินิจของรัฐแต่ละรัฐที่จะกำหนด ซึ่งรัฐแต่ละรัฐต่างก็มีนโยบาย ความเหมาะสมและเจตนารมณ์ที่แตกต่างกันออกไป โดยบางรัฐอาจกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนอากาศยานพลเรือน โดยพิจารณาถึงเจ้าของอากาศยานจะต้องเป็นพลเมืองของรัฐคนเท่านั้น เช่น ประเทศญี่ปุ่น<sup>65</sup> โดยบางรัฐอาจพิจารณาถึงว่าเจ้าของอากาศยานต้องเป็นพลเมืองของรัฐคนหรือเป็นพลเมืองของรัฐที่อยู่ในกลุ่มประเทศ เช่น กลุ่มประเทศสหราชอาณาจักร (United Kingdom)<sup>66</sup> ได้แก่ ประเทศอังกฤษ, สกอตแลนด์, ฮังการี, ฟิจิ, ฮอนดูรัส และสวาซิแลนด์ เป็นต้น หรือในบางรัฐอาจกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนอากาศยานพลเรือน โดยอาจพิจารณาเพียงผู้มีสิทธิครอบครอง

<sup>63</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 19 " The registration or transfer of registration of aircraft in any contracting State shall be made in accordance with its laws and regulations."

<sup>64</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 20 " Every aircraft engaged in international air navigation shall bear its appropriate nationality and registration marks."

<sup>65</sup> Civil Aeronautics Law of Japan, (translation October 1997), ข้อ 4 บัญญัติว่า " An aircraft owned by any one of the following shall not be eligible for registration (1) any person who does not have Japanese nationality .."

<sup>66</sup> The Order and the Regulations 1966 of The Civil Aviation Act of United Kingdom , Part I Registration and Marking of Aircraft, ข้อ 3 (1) บัญญัติว่า ".. an aircraft shall not fly over the United Kingdom unless it is registered in : (a) some part of the Commonwealth ; or (b) a Contracting State .." และ ข้อ 3 (3) บัญญัติว่า " The following person and no others shall be qualified to hold a legal or beneficial interest by way of ownership in an aircraft registered in the United Kingdom or a share therein : .. (b) Commonwealth Citizens .."

อากาศยานซึ่งเป็นคนชาติของรัฐคนก็ได้ เช่น ประเทศไทย<sup>67</sup> หรือในบางรัฐอาจไม่คำนึงถึงสัญชาติของเจ้าของอากาศยานเลยเพียงเป็นผู้มีถิ่นที่พำนัก (Residence) หรือถิ่นที่อยู่ถาวร (Domicile) ในรัฐของคนก็สามารถจดทะเบียนอากาศยานได้ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>68</sup>

ในส่วนของกรณีไปซึ่งสัญชาติอากาศยานพลเรือนนั้น แม้อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 จะไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องโดยตรงก็ตาม แต่เมื่อการจดทะเบียนเป็นการให้สัญชาติแก่อากาศยานพลเรือนแล้ว การเสียไปซึ่งสัญชาติอากาศยานพลเรือนก็น่าจะเป็นการถอนทะเบียนอากาศยานเช่นกัน ดังนั้นเมื่อรัฐรับจดทะเบียนเพื่อให้สัญชาติแก่อากาศยานพลเรือนแล้ว รัฐก็จะมีอำนาจในการควบคุมดูแลอากาศยาน, มีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองและรักษาซึ่งสิทธิของอากาศยาน รวมถึงจะต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานนั้นไปตลอดจนกว่าจะมีการถอนทะเบียนจากอากาศยานพลเรือนนั้น ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานพลเรือนจะบัญญัติกฎหมายหรือข้อบังคับเพื่อเป็นการถอนทะเบียนหรือเป็นการเสียสัญชาติไว้ โดยถือเป็นอำนาจและดุลพินิจของรัฐแต่ละรัฐที่จะพิจารณาตามความเหมาะสมและความต้องการเช่นกัน

ซึ่งในที่นี้จะขอยกตัวอย่างประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2502 มาตรา 32 บัญญัติว่า

"ใบสำคัญการจดทะเบียนอากาศยานเป็นอันใช้ได้เมื่อ

(1) มีการเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ของอากาศยานนั้น ในกรณีที่เจ้าของเป็นผู้จดทะเบียน หรือสิทธิครอบครองอากาศยานนั้น ในกรณีที่ผู้มีสิทธิครอบครองเป็นผู้จดทะเบียน

<sup>67</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497, มาตรา 30 บัญญัติว่า " ภายใต้งบบังคับมาตรา 31 ผู้ซึ่งขอจดทะเบียนอากาศยานตามความในพระราชบัญญัตินี้ได้ ต้องเป็นเจ้าของอากาศยานที่ขอจดทะเบียนหรือถ้ามิได้เป็นเจ้าของต้องเป็นผู้มีสิทธิครอบครองอากาศยานที่ขอจดทะเบียนและได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีให้จดทะเบียนได้.." และมาตรา 31 บัญญัติว่า " ผู้ซึ่งขอจดทะเบียนอากาศยานจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตามต้องมีสัญชาติไทย.."

<sup>68</sup> The Federal Aviation Act of 1958, Title 14 Aeronautics and Space, ข้อ 47.3 บัญญัติว่า " ..(b) an aircraft shall be eligible for registration if, but only if - ..(i) owned by a citizen of the United States or by an individual citizen of a foreign country who has lawfully been admitted for permanent residence in the United States; or .. "

- (2) ผู้จดทะเบียนอากาศยานนั้นขาดคุณสมบัติตามมาตรา 31<sup>69</sup>
- (3) ปราบกฏว่าการเป็นเจ้าของ หรือการเป็นผู้มีสิทธิครอบครองของผู้จดทะเบียนอากาศยานนั้น ไม่เป็นไปตามที่แสดงไว้ในการจดทะเบียนว่ามีสิทธิเช่นนั้น ในรายการของจดทะเบียน
- (4) อากาศยานนั้นได้รับความเสียหายจนไม่เหมาะสมที่จะใช้การต่อไปได้
- (5) ใบสำคัญสมควรเดินอากาศของอากาศยานนั้นสิ้นอายุเกินกว่าหกเดือนแล้ว
- (6) อากาศยานนั้นได้สูญหายไปเป็นเวลากว่าสามเดือนแล้ว
- ในกรณี (1) ถึง (5) ให้ผู้จดทะเบียนอากาศยานนั้นส่งคืนใบสำคัญการจดทะเบียนแก่พนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ชักช้า "

ซึ่งข้อบทดังกล่าวนี้เกิดปัญหาอย่างมากในทางปฏิบัติ เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า "ใบสำคัญการจดทะเบียนเป็นอันใช้ไม่ได้.." ซึ่งมีผู้ให้ความเห็นว่าด้วยคำตามข้อบทดังนี้ไม่ถือเป็นการเสียไปซึ่งสัญชาติเพราะยังไม่ใช้การจดทะเบียน ผลของข้อบทนี้มีเพียงทำให้อากาศยานไม่สามารถทำการบินได้เพราะใบสำคัญการจดทะเบียนไม่มีความสมบูรณ์ตามกฎหมาย ดังนั้นตราบไคที่ยังไม่มีการจดทะเบียนอากาศยาน หรือส่งมอบทะเบียนคืนแก่พนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว อากาศยานพลเรือนดังกล่าว ก็ยังคงถือว่ามีสัญชาติไทย ซึ่งก็จะเป็นผลให้ประเทศไทยต้องมีความผูกพันทางกฎหมายกับอากาศยานดังกล่าวอยู่นั่นเอง และแม้ว่าอำนาจในการจดทะเบียนเพื่อเป็นการเพิกถอนการมีสัญชาติ

<sup>69</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติเดินอากาศ (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2542 มาตรา 31 บัญญัติว่า "ผู้ซึ่งขอจดทะเบียนอากาศยานจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ก็ตามต้องมีสัญชาติไทย ถ้าเป็นห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทจำกัดต้องจดทะเบียนตามกฎหมายไทยมีสำนักงานใหญ่ของห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทตั้งอยู่ในราชอาณาจักร และ (1) ในกรณีที่ เป็นห้างหุ้นส่วนสามัญ ผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดต้องมีสัญชาติไทย (2) ในกรณีที่ เป็นห้างหุ้นส่วนจำกัดผู้ เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดซึ่งต้องรับผิดชอบร่วมกัน โดยไม่จำกัดจำนวนต้องมีสัญชาติไทย และทุนของห้างหุ้น ส่วนนั้น ไม่น้อยกว่าร้อยละ 51 ต้องเป็นของบุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทย (3) ในกรณีที่ เป็นบริษัท จำกัด บริษัทนั้นต้องไม่มีหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ กรรมการส่วนมากต้องมีสัญชาติไทย และหุ้น ไม่น้อย กว่าร้อยละ 51 ของหุ้นทั้งหมดต้องเป็นของบุคคลประเภทต่อไปนี้แต่ละประเภทโดยลำพัง หรือหลาย ประเภทรวมกัน (ก) บุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทย (ข) กระทรวง ทบวง กรมในรัฐบาล (ค) บริษัทจำกัดซึ่งกระทรวง ทบวง กรมในรัฐบาล ถือหุ้นอยู่ ไม่น้อยกว่าร้อยละ 51 ของหุ้นทั้งหมด ถ้าเป็น สมาคมต้องจดทะเบียนตามกฎหมายไทย มีสำนักงานใหญ่ของสมาคมตั้งอยู่ในราชอาณาจักร และข้อ บังคับของสมาคมนั้น ได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการการบินพลเรือนแล้ว "

ของอากาศยาน อาจกระทำได้โดยการออกคำสั่งทางปกครอง<sup>70</sup> ซึ่งเป็นอำนาจโดยทั่วไปของรัฐก็ตาม แต่ก็ถือเป็นการแก้ไขข้อบกพร่องของกฎหมายทางอ้อม ดังนั้นการแก้ไขปรับปรุงด้วยคำในข้อบทให้เกิดความชัดเจน เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติน่าจะเป็นวิธีที่เหมาะสมมากกว่า

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ชัดเจนถึงความแตกต่างระหว่างหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานราชการ และอากาศยานพลเรือน ซึ่งแม้กฎหมายระหว่างประเทศจะกำหนดให้อากาศยานทั้งสองประเภทจำเป็นต้องมีสัญชาติ และผู้มีสิทธิให้สัญชาติแก่อากาศยานก็มีเพียงรัฐเท่านั้นก็ตาม แต่การจดทะเบียนก็ไม่ใช่หลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานราชการแต่อย่างใด โดยกฎหมายระหว่างประเทศปล่อยให้เป็นอำนาจและดุลพินิจของรัฐต่างๆที่จะกำหนดเป็นกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของรัฐเพื่อเป็นการมอบและถอนสัญชาติแก่อากาศยานราชการซึ่งอาจไม่ใช่การจดทะเบียนก็ได้ ซึ่งแตกต่างจากกรณีอากาศยานพลเรือนที่อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดให้การจดทะเบียนเป็นการได้มาซึ่งสัญชาติของอากาศยานพลเรือน ดังนั้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้หากเป็นการกล่าวถึงอากาศยานราชการแล้ว ผู้เขียนจะใช้คำว่า "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" หรือ "รัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน" เท่านั้น เนื่องจากการจดทะเบียนไม่ใช่หลักเกณฑ์ของการได้มาซึ่งสัญชาติของอากาศยานราชการแต่อย่างใด แต่ในกรณีของอากาศยานพลเรือนแล้วไม่ว่าผู้เขียนจะใช้คำว่า "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" หรือ "รัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน" หรือ "รัฐเจ้าของทะเบียนอากาศยาน" หรือ "รัฐผู้รับจดทะเบียนอากาศยาน" แล้ว ก็ขอให้เข้าใจว่าเป็นความหมายเดียวกันทั้งสิ้น เพราะกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้การจดทะเบียนเป็นหลักเกณฑ์การให้สัญชาติแก่อากาศยานพลเรือน ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการบินพลเรือนฉบับต่างๆ ได้แก่ อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919, อนุสัญญากรุงมาดริด ค.ศ. 1926, อนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ซึ่งมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันและมีรัฐภาคีสมาชิกเป็นจำนวนถึง 185 ประเทศ

นับจนถึงปัจจุบันการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยานนั้นได้ถูกยอมรับให้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศไปแล้ว ซึ่งการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่สำคัญหลายประการดังจะกล่าวต่อไป

## จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>70</sup> หากพิจารณาตามกฎหมายไทย ก็คือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, รจ. 113 ตอนที่ 60 ก ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน 2539, มาตรา 5 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวร หรือชั่วคราว เช่น การสั่ง การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ"

#### 4. ผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติอากาศยาน

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานไม่ว่าอากาศยานราชการหรืออากาศยานพลเรือนจะต้องมีสัญชาติ หากประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศ แต่เนื่องจากวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้ประโยชน์จากอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนมีความแตกต่างกัน ดังนั้นการกำหนดสัญชาติให้อากาศยานทั้งสองประเภทจึงทำให้มีผลทางกฎหมายที่แตกต่างกันไปด้วย และเนื่องจากสภาพและลักษณะของอากาศยานที่อาจเป็นผู้กระทำความผิด เช่น ฝ่าฝืนการปฏิบัติตามกฎหมายของอากาศของรัฐ และอาจเป็นสถานที่ที่เกิดการกระทำความผิด เช่น การลักทรัพย์บนอากาศยานหรือการจี้อากาศยาน ซึ่งต่างไปจากบุคคลธรรมดาที่เป็นได้เพียงผู้กระทำความผิดเท่านั้น ดังนั้นการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยานจึงมีผลทางกฎหมายที่แตกต่างและการใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐก็มีขอบเขตที่กว้างกว่ากรณีบุคคลธรรมดาด้วย<sup>71</sup> ซึ่งในประเด็นนี้มีผู้เห็นว่าการกำหนดสัญชาติให้อากาศยานนั้น ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายและความสัมพันธ์พิเศษระหว่างรัฐและอากาศยาน ที่คล้ายกับหรือเปรียบเทียบให้อากาศยานมีสถานะกึ่งบุคคล (Quasi - Personality)<sup>72</sup> หรือสถานะกึ่งดินแดน (Quasi - Territorial) ซึ่งการเปรียบเทียบลักษณะเช่นนี้ก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการหลีกเลี่ยงการขัดกัน (Avoid any Conflicts) แห่งการใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐต่างๆ และเพื่อกำหนดลำดับศักดิ์ (Hierarchy) ของเขตอำนาจรัฐของรัฐต่างๆ ในเบื้องต้นนั่นเอง<sup>73</sup> แต่อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปแล้วการกำหนดสัญชาติให้อากาศยานก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่สำคัญ 2 ประการได้แก่

##### 4.1 การกำหนดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน

<sup>71</sup> Bin Cheng, "Nationality of Spacecraft?," in *Air and Space Law*, eds. T.L. Masson - Zwaan and P.M.J. Mandes de Leon (Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992), p. 206.

<sup>72</sup> J.C. Cooper, *Explorations in Aerospace Law*, p. 215.

<sup>73</sup> ศาสตราจารย์ Bin Cheng กล่าวว่าโดยทั่วไปแล้วกฎหมายระหว่างประเทศได้แบ่งเขตอำนาจรัฐออกเป็น 3 ประเภทใหญ่ๆ และมีลำดับศักดิ์ในการใช้เบื้องต้นดังนี้ เขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักดินแดน (Territorial Jurisdiction) เขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักกึ่งดินแดน (Quasi - Territorial Jurisdiction) และเขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักบุคคล (Personality Jurisdiction) ดูรายละเอียดใน Bin Cheng, "The Legal Regime of Airspace and Outer Space : The Boundary Problem Functionalism versus Spatialism : The Major Premises," *Annals of Air and Space Law* 5 (1980) : 339-341.

เหตุผลหลักของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานคือต้องการสร้างความสัมพันธ์และสถานะทางกฎหมายให้กับอากาศยานซึ่งเป็นวัตถุที่ไม่มีชีวิต (Inanimated Object) ในขณะที่ดำเนินการบิน โดยเฉพาะในการดำเนินการบินระหว่างประเทศ ซึ่งผลทางกฎหมายประการนี้ ศาสตราจารย์ J.C. Cooper กล่าวว่า เป็นการเปรียบเทียบให้อากาศยานมีสถานะคล้ายบุคคลธรรมดา หรือมีสถานะกึ่งบุคคล (Quasi - Personality) ที่อาจเป็นผู้กระทำความผิดหรืออาจก่อความเสียหายต่างๆ ได้ ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องกำหนดรัฐผู้ที่จะมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบต่ออากาศยาน<sup>74</sup> ซึ่งภายใต้หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานแล้ว รัฐดังกล่าวก็คือรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานนั่นเอง

โดยรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมีอำนาจในการควบคุมดูแลอากาศยานสังกัดให้ปฏิบัติตามกฎหรือข้อบังคับการเดินอากาศ (Rules and Regulations of the Air Navigation) ที่ใช้บังคับอยู่ทั้งในเขตดินแดนอาณาเขตของรัฐตนและรัฐอื่นที่อากาศยานบินผ่าน ซึ่งกฎหรือข้อบังคับการเดินอากาศที่อากาศยานทั้งอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนจะต้องปฏิบัติตามเหล่านี้จะเป็นไปตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ได้แก่ กฎหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการบินเข้าและออกในเขตแดนทางอากาศ รวมถึงการลงจอดในดินแดนอาณาเขตของรัฐ เช่น หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการห้ามบินเข้าไปในเขตหวงห้าม (ข้อ 9) และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการลงจอด ณ ท่าอากาศยานสุลกากร (ข้อ 10) เป็นต้น และกฎหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติตามมาตรฐานความปลอดภัยของอากาศยาน เช่น มาตรฐานเกี่ยวกับการติดตั้งและใช้เครื่องส่งวิทยุของอากาศยาน (ข้อ 30) มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจสอบความสมควรเดินอากาศของอากาศยาน (ข้อ 31) และมาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจสอบความสามารถของผู้ประจำหน้าที่บนอากาศยาน (ข้อ 32) และกฎหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการห้ามขนยุทธภัณฑ์ และสินค้าต้องห้าม (ข้อ 35) และกฎหรือข้อบังคับในการใช้เครื่องถ่ายรูจากอากาศยานในขณะที่ดำเนินการบิน (ข้อ 36) รวมถึงกฎหรือข้อบังคับพิเศษอื่นๆ ที่ใช้บังคับอยู่ในดินแดนอาณาเขตของรัฐต่างๆ นอกจากนี้ด้วย

รัฐผู้ให้สัญชาติมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองปกป้องและรักษาไว้ซึ่งสิทธิของอากาศยาน โดยเฉพาะในขณะที่อากาศยานดำเนินการบินระหว่างประเทศ ซึ่งรัฐผู้ให้สัญชาติจะมีหน้าที่ต่ออากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือน อันได้แก่ หน้าที่ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เช่น หน้าที่ในการให้ความคุ้มครองปกป้องในกรณีที่อากาศยานประสบปัญหาอยู่ในระหว่างทุกข์ภัย โดยรัฐผู้ให้สัญชาติจะต้องจัดให้มีกระบวนการช่วยเหลืออากาศยานตามพฤติการณ์และความจำเป็น (ข้อ 25) หน้าที่ในการสืบสวนอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นกับอากาศยานหรือหน้าที่ในการตั้งผู้สังเกตการณ์เพื่อร่วมสอบสวนอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นกับอากาศยาน (ข้อ 26)

<sup>74</sup> J.C. Cooper, *Explorations in Aerospace Law*, p. 216.

นอกจากนี้ รัฐผู้ให้สัญชาติยังมีหน้าที่ในการรักษาไว้ซึ่งการบันเทิงสิทธิของอากาศยาน (Enjoy the Right of the Aircraft) ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศต่างๆที่กำหนดให้อากาศยานมีสิทธิและจะได้รับการเคารพการใช้สิทธิจากรัฐอื่นๆ ได้แก่ สิทธิและเสรีภาพในการดำเนินการบินเหนือเขตแดนทางทะเลต่างๆ ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982<sup>75</sup> เช่น สิทธิบินผ่านเขตช่องแคบ<sup>76</sup> สิทธิบินผ่านเขตรัฐหมู่เกาะ<sup>77</sup> เสรีภาพในการบินผ่านเขตเศรษฐกิจจำเพาะ<sup>78</sup> เสรีภาพในการบินผ่านเขตต่อเนื่อง เสรีภาพในการบินผ่านเขตไหล่ทวีป<sup>79</sup> และเสรีภาพในการบินผ่านทะเลหลวง<sup>80</sup> โดยการใช้สิทธิบินผ่านเขตช่องแคบและเขตรัฐหมู่เกาะของอากาศยานก็มีข้อจำกัดภายใต้กฎหมายหรือข้อบังคับของรัฐเจ้าของเขตแดนทางอากาศ หรือภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศด้วย และในกรณีของอากาศยานพลเรือนแล้วอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดให้อากาศยานพลเรือนมีสิทธิที่จะได้รับการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) จากการบังคับใช้กฎหมายหรือข้อบังคับการเดินทางอากาศ (ข้อ 11)

<sup>75</sup> United Nations Convention on the Law of the Sea, signed at Montego Bay on 10 December 1982 - UNCLOS 1982, ดูคำแปลใน จุมพต สายสุนทร, อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537)

<sup>76</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 38(1) บัญญัติว่า " Right of Transit Passage 1. In straits referred to in article 37, all ships and aircraft enjoy the right of transit passage, which shall not be impeded ; except that, if the strait is formed by an island of a State bordering the strait and its mainland .."

<sup>77</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 53(2) บัญญัติว่า " Right of archipelagic sea lanes passage .. 2. All ships and aircraft enjoy the right of archipelagic sea lanes passage in such sea lanes and air routes .."

<sup>78</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 58(1) บัญญัติว่า " Rights and duties of other States in the exclusive economic zone .. 1. In the exclusive economic zone, all States, whether coastal or land-locked, enjoy, subject to the relevant provisions of this Convention, the freedoms referred to in article 87 of navigation and overflight .."

<sup>79</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 78(1) บัญญัติว่า " Legal Status of the superjacent waters and air space and the rights and freedoms of other States .. 1. The rights of the coastal State over the continental shelf do not affect the legal status of the superjacent waters or of the air space above those waters .."

<sup>80</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 87(1)(บี) บัญญัติว่า " Freedom of the high seas .. 1. the high seas are open to all States, whether coastal or land-locked. Freedom of the high seas is exercised under the conditions laid down by this Convention and by other rules of international law . It comprises, *inter alia*, both for coastal and land-locked States:.. (b) freedom of overflight ; .."

และจากการเรียกเก็บค่าภาระสำหรับการใช้ท่าอากาศยานและเครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศของรัฐต่างชาติ (ข้อ 15)

นอกจากอำนาจในการควบคุมดูแลและหน้าที่ในการคุ้มครองปกป้องและรักษาไว้ซึ่งสิทธิของอากาศยานแล้ว รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานจะต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากอากาศยานทั้งในกรณีของอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนต่อรัฐหรือบุคคลอื่นผู้ได้รับความเสียหายจากอากาศยานด้วย เช่น รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอากาศยานต่อรัฐของแควบ<sup>81</sup> และรัฐหมู่เกาะ<sup>82</sup> นอกจากนี้แล้วในกรณีของอากาศยานพลเรือนนั้น พิธีสารกรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1978 หรือพิธีสารแก้ไขอนุสัญญาว่าด้วยความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานต่างประเทศต่อบุคคลที่สามบนผิวพื้น ค.ศ. 1978<sup>83</sup> กำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานจะต้องมีความรับผิดชอบต่อรัฐที่ได้รับความเสียหายจากอากาศยาน ในการร่วมกันปรึกษาหารือเพื่อแก้ปัญหาในกรณีที่รัฐผู้ได้รับความเสียหายไม่เชื่อมั่นว่าจะได้รับการชดเชยอย่างเพียงพอสำหรับความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นจากอากาศยานนั้น<sup>84</sup>

---

<sup>81</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 42(5) บัญญัติว่า "Laws and regulations of States bordering straits relating to transit passage.. 5. The flag State of a ship or the State of registry of an aircraft entitled to sovereign immunity which acts in a manner contrary to such laws and regulations or other provisions of this Part shall bear international responsibility for any loss or damage which results to States bordering straits."

<sup>82</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 54 บัญญัติว่า "Duties of ships and aircraft during their passage, research and survey activities, duties of the archipelagic State and laws and regulations of the archipelagic State relating to archipelagic sea lanes passage, Article 39, 40, 42 and 44 apply mutatis mutandis to archipelagic sea lanes passage."

<sup>83</sup> Protocol to Amend the Convention on Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties on the Surface, signed at Rome on 7 October 1952, signed at Montreal on 23 September 1978.

<sup>84</sup> พิธีสารกรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1978, ข้อ 6(2) บัญญัติว่า "..2. A contracting State overflown may at any time require consultation with the State of aircraft's registry, with the State of the operator or with any other where the guarantees are provided, if it believes that the insurer or other person providing the guarantee is not financially capable of meeting the obligations imposed by this Convention."



จากที่กล่าวมาข้างต้นเป็นผลทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานใน ส่วนของการกำหนดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของรัฐผู้ให้สัญชาติ ซึ่งจะ สังเกตได้ว่าผลทางกฎหมายประการนี้มีความแตกต่างกันระหว่างอากาศยานราชการและอากาศยาน พลเรือนอยู่น้อยมาก จะมีเพียงบางกฎและบางข้อบังคับเท่านั้นที่กฎหมายระหว่างประเทศประสงค์จะ ให้ใช้บังคับเฉพาะในกรณีของอากาศยานพลเรือน เนื่องจากอากาศยานราชการนั้นรัฐผู้ให้สัญชาติ อากาศยานราชการย่อมมีอำนาจโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวในการควบคุมดูแลและมีหน้าที่โดยตรง ในการคุ้มครองปกป้องและรักษาไว้ซึ่งสิทธิของอากาศยานรวมถึงมีความรับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียวใน ความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานราชการของคนต่อรัฐหรือบุคคลอื่นๆ

#### 4.2 การกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน

ผลทางกฎหมายของการนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยานประการนี้ ศาตราจารย์ Bin Cheng ให้ความเห็นว่าเป็นการเปรียบเทียบให้อากาศยานมีสถานะกึ่งดินแดน (Quasi - Territorial)<sup>85</sup> หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการเปรียบเทียบให้อากาศยานซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิในทางระหว่างประเทศ มีลักษณะคล้ายเป็นส่วนหนึ่งของดินแดนอาณาเขตของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน และกำหนดให้รัฐ นั้นมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสังกัดของตน แต่เนื่องจากวัตถุประสงค์และ ลักษณะการใช้ประโยชน์จากอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนมีความแตกต่างกัน จึงทำให้ สิทธิการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐผู้ให้สัญชาติมีความแตกต่างกันไปด้วย ดังนั้นจะขอศึกษาโดยแยกพิจารณา ดังนี้

##### 4.2.1 อากาศยานราชการ

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานราชการ มีสถานะทางกฎหมายที่จะ ได้รับความคุ้มกันจากเขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นๆ (The Immunity from Jurisdiction of State) ที่ อากาศยานราชการนั้นบินผ่าน<sup>86</sup> กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อากาศยานราชการหนึ่งๆ จะไม่ตกอยู่ภายใต้เขต อำนาจรัฐของรัฐอื่นใด ทั้งในกรณีของการใช้เขตอำนาจรัฐในการออกกฎหมาย (The Prescriptive Jurisdiction) และการใช้เขตอำนาจรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย (The Enforcement Jurisdiction) อัน ได้แก่ เขตอำนาจรัฐทางบริหาร (Executive Power) และเขตอำนาจรัฐทางตุลาการ (Judiciary Power) ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่าอากาศยานราชการถือเป็นเครื่องแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยของรัฐ และในทาง

<sup>85</sup> อ้างถึงแล้ว, เชมอร์รติที่ 73.

<sup>86</sup> Kay Hailbronner, "State Aircraft," *Encyclopedia of Public International Law*, p. 319.

ระหว่างประเทศยอมรับกันว่าอำนาจอธิปไตยของรัฐแต่ละรัฐมีความเท่าเทียมกัน โดยรัฐหนึ่งๆ ไม่อาจถูกบังคับให้ต้องยอมรับเขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นๆ เว้นแต่รัฐนั้นจะให้ความยินยอม ดังนั้นตามกฎหมายระหว่างประเทศ ผลของการที่รัฐมีอำนาจอธิปไตยคือ การที่รัฐนั้นมีความคุ้มกันควบคู่กันไปกับการใช้เขตอำนาจอธิปไตยของรัฐ<sup>87</sup> โดยความคุ้มกันจากเขตอำนาจรัฐของอากาศยานราชการดังกล่าว สามารถแบ่งได้ 2 ลักษณะได้แก่

ก) ความคุ้มกันลักษณะเด็ดขาด (Absolute Sovereign Immunity)

หมายความว่า กรณีที่อากาศยานราชการสามารถกล่าวอ้างความคุ้มกันได้สำหรับการกระทำทุกกรณี ไม่ว่าจะการกระทำนั้น จะเป็นการกระทำที่นอกเหนือจากที่ได้รับมอบหมายจากรัฐ หรือไม่ก็ตาม

ข) ความคุ้มกันลักษณะจำกัด (Restrictive Sovereign Immunity)

หมายความว่า กรณีที่อากาศยานราชการสามารถกล่าวอ้างความคุ้มกันได้เฉพาะสำหรับการกระทำที่กระทำไปตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐ เท่านั้น

โดยปัจจุบันแนวโน้มของการยอมรับ และการกล่าวอ้างความคุ้มกันจะอยู่ในรูปแบบของความคุ้มกันในลักษณะจำกัดมากขึ้น<sup>88</sup> ซึ่งก็หมายความว่า เฉพาะอากาศยานราชการที่ปฏิบัติการกิจเพื่อประโยชน์ของรัฐผู้ให้สัญชาติโดยแท้และจะต้องเป็นการบินผ่านเข้าไปในเขตแดนทางอากาศของรัฐอื่นโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ที่รัฐผู้ให้สัญชาติจะสามารถกล่าวอ้างความคุ้มกันเหนืออากาศยานราชการของตนได้ นอกจากนี้ในกรณีที่อากาศยานราชการ เช่น อากาศยานทหารเกิดอุบัติเหตุแล้ว เฉพาะรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานทหารเท่านั้นที่จะกล่าวอ้างสิทธิพิเศษแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Privilege) ในการเข้าครอบครองซากอากาศยาน และเข้าดำเนินการสอบสวนอุบัติเหตุดังกล่าว<sup>89</sup>

## สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>87</sup> จุมพต สาขสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 404.

<sup>88</sup> ในกรณีของเรือรบและเรืออื่นๆ ของรัฐบาลที่มีได้ใช้เพื่อความมุ่งประสงค์ทางพาณิชย์ ก็จะสามารถกล่าวอ้างความคุ้มกันได้ ซึ่งก็เป็นกรณีของความคุ้มกันในลักษณะจำกัด, โปรดดูอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 32.

<sup>89</sup> Les S. Kreindler, Aviation Accident Law No.3 (NewYork : Mathew Bender, 1990), p. 16.

การที่อากาศยานราชการมีความคุ้มกันนี้เองเป็นผลให้รัฐผู้ให้สัตยาธิอากาศยาน แต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่จะเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการดังกล่าวได้ รัฐอื่นใดที่แม้มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานราชการนั้นก็ไม่สามารถอ้างสิทธิที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการได้เลย ตัวอย่างเช่น เกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานราชการของไทย ในขณะที่อากาศยานจอดอยู่ ณ ประเทศพม่า ประเทศไทยจะเป็นผู้เดียวที่จะมีอำนาจในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการนั้น กรณีจึงไม่อาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการได้ ซึ่งแตกต่างกับกรณีอากาศยานพลเรือน ดังจะได้อธิบายในส่วนถัดไป

#### 4.2.2 อากาศยานพลเรือน

ในกรณีของอากาศยานพลเรือนนั้น การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ภายใต้อำนาจของสัตยาธิของรัฐผู้ให้สัตยาธิอากาศยานนี้เป็นหลักที่ได้รับการยอมรับในทางระหว่างประเทศ ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานที่สำคัญ จำนวน 3 ฉบับ ได้แก่

- 1) อนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆบางประการที่กระทำบนอากาศยาน ค.ศ. 1963 หรือ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963
- 2) อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการขี้อากาศยาน โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ค.ศ. 1970 หรือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970
- 3) อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ค.ศ. 1971 หรือ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971

ซึ่งอนุสัญญาทั้งสามฉบับนี้ต่างก็ยอมรับและมีข้อบัญญัติว่าหากเกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานพลเรือนแล้ว รัฐผู้ให้สัตยาธิอากาศยานจะเป็นรัฐแรกที่จะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้นได้ แต่เนื่องจากอากาศยานพลเรือนไม่มีความคุ้มกันจากเขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นๆ ที่อากาศยานนั้นบินผ่าน เพราะอากาศยานพลเรือนมีวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้ประโยชน์ที่แตกต่างกับอากาศยานราชการ ดังนั้นการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานพลเรือนจึงไม่อยู่ภายใต้อำนาจโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวของรัฐผู้ให้สัตยาธิอากาศยานเช่นเดียวกับกรณีอากาศยานราชการ แต่การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัตยาธิเป็นการใช้ในลักษณะแข่งกันกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐอื่นๆ (Concurrent Criminal Jurisdiction) โดยอาจอาศัยหลักดินแดน, หลักสถานที่อากาศยานบินลง, หลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับในทางระหว่างประเทศว่า หลักสัญญาติอากาศยาน เป็นหลักที่เหมาะสมที่สุดหลักหนึ่งในการพิจารณาว่ารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว อันเกิดจากการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน และแม้จะมีหลักสัญญาติอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้ว แต่ก็ยังมีปัญหาบางประการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่ อากาศยานชักธงสะดวก, อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม และอากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ ดังจะได้อธิบายต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าเฉพาะกรณีของอากาศยานพลเรือนเท่านั้น ที่เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งที่จะศึกษาเฉพาะประเด็นดังกล่าว และคำว่า "อากาศยาน" ที่จะกล่าวต่อไปในวิทยานิพนธ์นี้ จะมีความหมายเฉพาะอากาศยานพลเรือนเท่านั้น โดยหากเป็นกรณีของอากาศยานราชการแล้วจะมีการกำกับความหมายไว้ต่างหาก และเมื่อทราบถึงความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยานแล้ว ต่อไปจะศึกษาถึงหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

### บทที่ 3

## หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญา ของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน

จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์ความเป็นมาและหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญชาติอากาศยาน ในบทที่ 2 มาแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานต้องมีสัญชาติเพื่อแสดงสถานะและความสัมพันธ์ทางกฎหมายแห่งรัฐที่อากาศยานนั้นมีความผูกพันอยู่ ซึ่งก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่สำคัญ คือ รัฐผู้ให้สัญชาติเป็นรัฐแรกที่จะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสังกัด แต่การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติดังกล่าวมีลักษณะเป็นการแข่งกันกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐอื่นๆ (Concurrent Criminal Jurisdiction) เช่นเดียวกับการใช้เขตอำนาจรัฐตามหลักทั่วไป ดังนั้นจึงควรมีการศึกษาพัฒนาการและแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน เพื่อให้เกิดความชัดเจนก่อนในเบื้องต้น

### 1. พัฒนาการและแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

#### 1.1 พัฒนาการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

โดยที่กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศยอมรับว่ารัฐทุกรัฐต่างมีอำนาจอธิปไตยโดยเท่าเทียมกัน เป็นผลทำให้รัฐต่างมีอำนาจที่จะใช้เขตอำนาจรัฐโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวเหนือบุคคล ทรัพย์สินและเหตุการณ์ภายใต้เขตอำนาจอธิปไตยของตน โดยรัฐหนึ่งๆ ไม่อาจถูกบังคับให้ต้องยอมรับเขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นเว้นแต่รัฐนั้นจะให้ความยินยอม สิทธิในการใช้เขตอำนาจรัฐ (The Rights of Jurisdiction) ดังกล่าวหมายความ ว่า รัฐมีความสามารถ (Capacity) ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศในการออกกฎหมาย (The Prescriptive Jurisdiction) โดยใช้เขตอำนาจรัฐทางนิติบัญญัติ (Legislative) และในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย (The Enforcement Jurisdiction) โดยใช้เขตอำนาจรัฐทางบริหาร (Executive) และเขตอำนาจรัฐทางตุลาการ (Judiciary)<sup>1</sup> กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ รัฐอาจใช้เขตอำนาจรัฐทางนิติบัญญัติออกกฎหมายที่มีผลบังคับเหนือบุคคล ทรัพย์สิน หรือเหตุการณ์ และใช้เขต

---

<sup>1</sup> American Law Institute, Restatement of Law : Foreign Relation Law of the United States (Washington D.C. : The American Law Institute, 1965), p. 20.

อำนาจรัฐทางบริหารเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายดังกล่าว เช่นการจับกุม การยึดทรัพย์ หรือ คำเนิการบางอย่างเกี่ยวกับเหตุการณ์ และในขณะที่เดียวกันก็สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีเหนือบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์นั้นๆ นอกจากนี้แล้วกฎหมายระหว่างประเทศยังยอมรับให้รัฐสามารถขยายการใช้เขตอำนาจรัฐโดยการบัญญัติ และบังคับใช้กฎหมายภายในแห่งรัฐเหนือบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนอกเขตอำนาจอธิปไตยของตนได้อีกด้วย<sup>2</sup> หากบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์ดังกล่าวนี้มีความเกี่ยวข้องกับหลักการใช้เขตอำนาจรัฐที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรอง

จากจุดนี้เองจะเห็นข้อแตกต่างได้อย่างชัดเจนระหว่างการใช้ "อำนาจอธิปไตย" (Sovereignty) และ "เขตอำนาจรัฐ" (Jurisdiction) กล่าวคือ การใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐหนึ่งๆนั้นเป็นการใช้โดยสมบูรณ์และแต่ผู้เดียวของรัฐเจ้าของอำนาจอธิปไตย โดยรัฐอื่นๆไม่สามารถใช้ซ้อนหรือใช้โดยแข่งกันกับรัฐเจ้าของอำนาจอธิปไตยนั้นๆได้ แต่การใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐๆหนึ่งอาจเป็นการใช้เขตอำนาจรัฐโดยการใช้ซ้อนหรือใช้โดยแข่งกันกับการใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐอื่นๆได้ หรืออาจเป็นการใช้เขตอำนาจรัฐแต่ผู้เดียวก็ได้ และอาจเป็นการใช้เขตอำนาจรัฐในทางแพ่งหรือทางอาญาก็ได้เช่นกัน ซึ่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งที่จะศึกษาถึงการให้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเท่านั้นเพื่อใช้วิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานในส่วนถัดไป ซึ่งพัฒนาการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานมีที่มาจาก

### 1.1.1 หลักการให้เขตอำนาจรัฐทางอาญาที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรอง

จากผลการวิจัยประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศต่างๆ และจากการตรวจสอบกับข้อสรุปของนักเขียนตำราที่เชื่อถือได้ และมติที่ประชุมระหว่างประเทศ หรือสมาคมของผู้ทรงคุณวุฒิ รวมถึงจากผลการตรวจสอบหลักนิติศาสตร์ของศาลภายในประเทศต่างๆ ทำให้ทราบถึงว่า หลักการใช้เขตอำนาจรัฐที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรองนั้น

<sup>2</sup> Martin Dixon MA., Text Book on International Law (Blackstone Press Limited, 1990), pp. 114-115.

มี 5 ประการ<sup>3</sup> ได้แก่

(1) หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาโดยอาศัยหลักดินแดน (Territorial Principle)

เป็นหลักที่ได้รับการยอมรับจากรัฐต่างๆและใช้อยู่โดยทั่วไป โดยพิจารณาสถานที่ๆ ความผิดทางอาญาเกิดขึ้น โดยหากเป็นการกระทำความผิดภายในดินแดนของรัฐแล้ว รัฐนั้นย่อมมีสิทธิที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนือบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์นั้นๆได้โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของบุคคลผู้กระทำความผิด หรือผู้เสียหาย หรือสัญชาติของทรัพย์สินนั้นๆแต่อย่างไร

โดยคำว่า "ดินแดนของรัฐ" นี้หมายความว่าถึงดินแดนส่วนที่รัฐมีอำนาจอธิปไตย อันได้แก่ ดินแดนส่วนที่เป็นแผ่นดิน, เขตทะเลอาณาเขต และเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนส่วนที่เป็นแผ่นดินและเขตทะเลอาณาเขต<sup>4</sup> รวมถึงดินแดนส่วนที่รัฐสามารถกล่าวอ้างการใช้สิทธิอื่นๆ ด้วย เช่น สิทธิในการป้องกันตนเองของรัฐอันได้แก่เขตแดนทางทะเลส่วนที่เป็นเขตต่อเนื่อง<sup>5</sup> หรือสิทธิอธิปไตย

<sup>3</sup> Havard Research, "Jurisdiction in Respect to Crime," American Journal of International Law 29 (1935), p. 445, อ้างถึงใน เฉลิม นพแก้ว, "การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดเกี่ยวกับอากาศยาน," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 79.

<sup>4</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 2 บัญญัติว่า "Legal status of the territorial sea, of the air space over the territorial sea and of its bed and subsoil .. 1. The sovereignty of a coastal State extends, beyond its land territorial sea and internal waters and, .. 2. This sovereignty extends to the air space over the territorial sea as well as to its bed and subsoil .."

<sup>5</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 33(1) บัญญัติว่า "Contiguous zone .. 1. In a zone contiguous to its territorial sea, described as the contiguous zone, the coastal State may exercise the control necessary to : (a) prevent infringement of its customs, fiscal, immigration, or sanitary laws and regulations within its territory or territorial sea ; (b) punish infringement of the above laws and regulations committed within its territory or territorial sea .."

อันได้แก่ เขตแดนทางทะเลส่วนที่เป็นเขตเศรษฐกิจจำเพาะ<sup>6</sup> และเขตไหล่ทวีป<sup>7</sup>

การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาโดยอาศัยหลักดินแดนนี้ อาจใช้โดยแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะดังนี้

ก) เขตอำนาจรัฐทางอาณาโดยอาศัยหลักดินแดนที่เป็นภาววิสัย (Objective Territoriality)

หมายความว่า รัฐมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐเหนือการกระทำความผิดทางอาณา ซึ่งได้กระทำลงโดยสมบูรณ์และสิ้นสุดลงในดินแดนของรัฐตน แม้ว่าองค์ประกอบความผิดหรือการกระทำความผิดได้เริ่มต้นที่รัฐอื่นก็ตาม ดังเช่นในคดี *The Lotus Case, 1926*<sup>8</sup>

ข) เขตอำนาจรัฐทางอาณาโดยอาศัยหลักดินแดนที่เป็นอัตวิสัย (Subjective Territoriality)

หมายความว่า รัฐมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐเหนือการกระทำความผิดทางอาณา ซึ่งได้เริ่มต้นกระทำในดินแดนของรัฐนั่นเองแต่ผลแห่งการกระทำได้สิ้นสุดในลงในดินแดนของรัฐอื่น

<sup>6</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 56(1)(เอ) บัญญัติว่า " Rights, Jurisdiction and duties of the coastal State in the exclusive economic zone .. 1. In the exclusive economic zone, the coastal State has : (a) sovereign rights for the purpose of exploring and exploiting, conserving and managing the natural resources, whether living or non - living, of the waters superjacent to the sea-bed and of the sea-bed and its subsoil, and with regard to other activities for the economic exploitation and exploration of the zone, such as the production of energy from the water, currents and winds .."

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 77(1) บัญญัติว่า " Rights of the coastal State over the continental shelf .. 1. The coastal State exercises over the continental shelf sovereign rights for the purpose of exploring it and exploiting its natural resources .."

<sup>8</sup> ดูรายละเอียดใน Kurt Herndl, "The Lotus," Encyclopedia of Public International Law 2 (1981), pp. 173-177.



## (2) หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาโดยอาศัยหลักสัญชาติ (Nationality Principle)

เป็นหลักที่ใช้โดยทั่วไปเช่นเดียวกับหลักดินแดน โดยพิจารณาสัญชาติของบุคคล หรือทรัพย์สิน เป็นหลักการใช้เขตอำนาจรัฐโดยรัฐผู้ให้สัญชาติย่อมมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล นิติบุคคล หรือทรัพย์สินอันได้แก่เรือและอากาศยานที่มีสัญชาติของรัฐได้โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคล นิติบุคคล หรือทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ ณ สถานที่แห่งใด ซึ่งรัฐแต่ละรัฐมีอำนาจที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ การให้และการถอนสัญชาติแก่บุคคล นิติบุคคล หรือทรัพย์สินได้ แต่ก็จะต้องคำนึงถึงวิวัฒนาการของ หลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ได้รับการยอมรับด้วย

## (3) หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาโดยอาศัยหลักป้องกัน (Protection Principle)

กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้รัฐสามารถใช้เขตอำนาจรัฐเหนือการกระทำความ ผิดอาญาบางประเภทโดยอาศัยหลักป้องกันได้ หากความผิดดังกล่าวมีผลกระทบต่อ ความมั่นคงแห่งรัฐ แม้ความผิดทางอาญาดังกล่าวอาจเกิดขึ้นนอกเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐก็ตาม ดังเช่น กฎหมายอาญาของไทยที่ได้บัญญัติให้ความผิดทางอาญาบางประการซึ่งแม้กระทำนอก ราชอาณาจักร แต่ก็ต้องรับโทษในราชอาณาจักร เช่นความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาทและผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์, ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักรและ ความผิดต่อความมั่นคงภายนอกราชอาณาจักร และความคิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง เช่นความ ผิดเกี่ยวกับเงินตรา, ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์และตั๋ว และความคิดเกี่ยวกับเอกสาร

## (4) หลักการใช้เขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักสากล (Universality Principle)

เป็นหลักที่ใช้ในกรณีความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความผิดที่รัฐทุกรัฐยอมรับ ร่วมกันให้ถือเป็นความผิดที่รัฐแต่ละรัฐสามารถใช้เขตอำนาจรัฐเหนือความผิดดังกล่าวได้ ซึ่งโดยทั่ว ไปแล้วมักจะเป็นความผิดที่ร้ายแรงและมีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งมนุษยชาติ อันได้แก่ความผิด ฐานโจรสลัด (Piracy)<sup>9</sup>, ความผิดฐานจี้เครื่องบิน (Aircraft Hijacking), ความผิดฐานอาชญากรรมสงคราม (War Crime), และความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide) เป็นต้น

<sup>9</sup> เทียบกับกฎหมายไทย คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นโจร สลัด พ.ศ. 2534, ร.ง.108 ฉบับพิเศษ ตอนที่ 240 ลงวันที่ 29 ธันวาคม 2534 หน้า 89.

(5) หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาโดยอาศัยหลักตัวผู้เสียหาย (Passive Personality Principle)

หลักนี้เป็นการอาศัยสัญชาติของตัวผู้เสียหายจากการกระทำความผิดเป็นตัวกำหนดสิทธิการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐ หลักนี้เป็นหลักที่ใช้กันอยู่น้อยมากเมื่อเทียบกับหลักข้างต้น

จึงอาจกล่าวได้ว่าหลักเขตอำนาจรัฐทางอาญาที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรองมีทั้งสิ้น 5 หลักได้แก่ หลักดินแดน หลักสัญชาติ หลักป้องกัน หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย ซึ่งหลักเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของพัฒนาการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนอกจากนี้สถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนต่างๆก็เป็นอีกส่วนหนึ่งของพัฒนาการเช่นกัน

1.1.2 สถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนต่างๆ

โดยลักษณะการเคลื่อนที่ของอากาศยานแล้ว อาจเกิดสถานการณ์ที่ต้องเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนทางอากาศ (Airspace) เหนือเขตดินแดนหลายๆประเภท รวมถึงการลงจอดในเขตดินแดนเหล่านั้นด้วย ซึ่งสถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนต่างๆนั้นมีผลต่อพัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยจะแบ่งพิจารณาการเคลื่อนที่ของอากาศยานผ่านเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนประเภทต่างๆ ดังต่อไปนี้

(1) เขตดินแดนของรัฐ (Territory)

เขตดินแดนของรัฐ หมายความว่า ดินแดนส่วนที่เป็นแผ่นดิน, เขตน่านน้ำภายใน และเขตทะเลอาณาเขต (Territorial Sea) ซึ่งในยุคเริ่มต้นของการเดินอากาศระหว่างประเทศ ประมาณต้นศตวรรษที่ 19 นั้น มีการถกเถียงกันอย่างมากเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายและหลักเกณฑ์ในการใช้ประโยชน์ในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนของรัฐ โดยทฤษฎีที่ได้รับการยอมรับอย่างมากในขณะนั้นได้แก่ ทฤษฎีอากาศเสรี (Free Air Theory) ซึ่งหมายความว่าเขตแดนทางอากาศใดๆก็ตามย่อมตกอยู่ภายใต้หลักเสรีภาพในการเดินอากาศ (Freedom of Air Navigation) และหลักสิทธิของรัฐในการบิน (Right of Overflight)<sup>10</sup> แต่ต่อมาภายหลังสงครามโลกครั้งที่หนึ่ง (ค.ศ. 1914 - 1918) การยอมรับในทฤษฎีอากาศเสรีก็เริ่มเปลี่ยนไป เพราะรัฐต่างต้องการรักษาความมั่นคง, ความปลอดภัย และ

<sup>10</sup> D.W. Greig, International Law (London : Butterworth, 1976), p. 348.

ความเป็นระเบียบเรียบร้อยแห่งรัฐและการใช้ประโยชน์ จากอากาศยานของรัฐต่างชาติในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนของรัฐตน ดังนั้นในปี ค.ศ. 1919 กฎหมายการเดินอากาศระหว่างประเทศฉบับแรกที่มีผลบังคับใช้ คืออนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 ได้ยอมรับและวางหลักว่ารัฐทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตยโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนแห่งรัฐตน<sup>11</sup> ซึ่งการใช้ทฤษฎีนี้ถูกจำกัดอยู่ภายใต้หลักเสรีภาพในการบินผ่านโดยสุจริต (Freedom of Innocent Passage) หรือหลักสิทธิการบินผ่านโดยสุจริต (Innocent Passage) แต่ก็เป็นการใช้สิทธิเฉพาะรัฐภาคีของอนุสัญญาเท่านั้น<sup>12</sup> และต่อมาทฤษฎีอำนาจอธิปไตยโดยสมบูรณ์ และแต่เพียงผู้เดียวของรัฐนี้ก็ได้รับการยืนยันอีกใน อนุสัญญากรุงฮาวานา ค.ศ. 1928 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 จนกลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศไปแล้ว แต่อย่างไรก็ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ไม่ได้บัญญัติหลักเสรีภาพในการบินผ่านโดยสุจริตไว้ ซึ่งก็หมายความว่าสถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนของรัฐ รวมถึงเขตทะเลอาณาเขตนั้นตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐเจ้าของเขตแดน รัฐอื่นๆไม่สามารถใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศดังกล่าวได้ทันที รวมถึงไม่สามารถอ้างสิทธิการบินผ่านโดยสุจริตอีกด้วย โดยอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ได้เปิดโอกาสให้รัฐภาคีสมาชิกทำความตกลงระหว่างกันเองเพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนสิทธิการบิน แต่อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่าในกรณีของเขตทะเลอาณาเขต ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของดินแดนของรัฐนั้น แม้ไม่อาจกล่าวอ้างสิทธิการบินผ่านโดยสุจริตในเขตแดนทางอากาศก็ตาม แต่ในกรณีของการเดินเรือแล้วรัฐต่างชาติสามารถกล่าวอ้างสิทธิ การเดินเรือผ่านโดยสุจริตในเขตทะเลอาณาเขตของรัฐได้เสมอ<sup>13</sup>

โดยสรุปแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าสถานะทางกฎหมายของเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนของรัฐนี้ตกอยู่ภายใต้หลักอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐเจ้าของดินแดนเท่านั้น หรืออีกนัยหนึ่งคือ รัฐเจ้าของเขตดินแดนสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาในเขตแดนทางอากาศของตนได้โดยอาศัยหลักดินแดน ดังได้ศึกษามาในส่วนที่แล้วนั่นเอง

<sup>11</sup> อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919, ข้อ 1 บัญญัติว่า " The High Contracting Parties recognise that every Power has complete and exclusive sovereignty over the air space above its territory .."

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 2 บัญญัติว่า " Each contracting State undertakes in time of peace to accord freedom of innocent passage above its territory to the aircraft of the other contracting States.."

<sup>13</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 17 บัญญัติว่า " Right of innocent passage .. Subject to this Convention, ships of all States where coastal or land-locked, enjoy the right of innocent passage through the territorial sea."

## (2) เขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ (Terra Nullius)

เขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ หรือไม่มีรัฐใดสามารถกล่าวอ้างการครอบครองที่สำคัญได้แก่ เขตทะเลหลวง (High Seas) และเขตทวีปแอนตาร์กติกา (Antarctica) ซึ่งสถานะทางกฎหมายและหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนดังกล่าวนี้<sup>14</sup> ได้ถูกยอมรับอยู่ภายใต้หลักเสรีภาพในการบิน (Freedom of Overflight)<sup>14</sup> กล่าวอีกนัยหนึ่งคือรัฐทุกรัฐสามารถใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศเพื่อดำเนินการบินได้อย่างเสรีโดยไม่ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของรัฐอื่น แต่การใช้ประโยชน์ดังกล่าวรัฐจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัย และความเป็นระเบียบในการเดินอากาศด้วย

## (3) เขตดินแดนทางทะเลต่างๆ (Maritime Zones)

นอกจากเขตดินแดนทั้งสองประเภทข้างต้นแล้ว การเคลื่อนที่ของอากาศยานอาจต้องผ่านเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนทางทะเลต่างๆ แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศได้แบ่งเขตดินแดนทางทะเลออกเป็นหลายเขตด้วยกัน ซึ่งบางเขตก็ไม่มี ความเกี่ยวข้องกับ การบิน แต่บางเขตก็มีความเกี่ยวข้องโดยตรง โดยเขตดินแดนทางทะเลที่ไม่มี ความเกี่ยวข้องกับใดๆ หรือไม่มีผลกระทบต่อการบินของอากาศยาน ได้แก่ เขตต่อเนื่อง (Contiguous Zone), เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone - EEZ) และเขตไหล่ทวีป (Continental Shelf) ซึ่งก็หมายความว่าเขตดินแดนทางทะเลทั้งสามเขตนี้ รัฐผู้มีอำนาจควบคุมดูแลหรือรัฐผู้มีสิทธิอธิปไตย จะต้องไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดขวางการเคลื่อนที่และการใช้ประโยชน์ในเขตแดนทางอากาศของอากาศยานเหนือเขตแดนเหล่านี้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือเขตดินแดนทางทะเลทั้งสามนี้ตกอยู่ภายใต้หลักเสรีภาพในการบิน (Freedom of Overflight) เช่นเดียวกับเขตทะเลหลวงนั่นเอง ส่วนเขตดินแดนทางทะเลที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงและมีผลกระทบต่อการบินของอากาศยานและมีผลต่อพัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้แก่

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 87(1)(บี) บัญญัติว่า "Freedom of the high seas .. 1. The high seas are open to all States, whether coastal or land-locked. Freedom of the high seas is exercised under under the conditions laid down by this Convention and by other rules of international law. It comprises, *inter alia*, both for coastal and land-locked States : .. (b) freedom of overflight .."

ก) เขตช่องแคบที่ใช้เพื่อการเดินเรือระหว่างประเทศ (Straits used for International Navigation)

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้เขตช่องแคบที่ใช้เพื่อการเดินเรือระหว่างประเทศนี้อยู่ภายใต้หลักสิทธิการผ่านช่องแคบ (Right of Transit Passage) ซึ่งเป็นแนวความคิดทางกฎหมายใหม่ อันเกิดจากการประนีประนอมกันระหว่างกลุ่มรัฐช่องแคบที่ต้องการขยายเขตทะเลอาณาเขตของตนออกไป 12 ไมล์ทะเล และกลุ่มรัฐที่ใช้ช่องแคบเพื่อการเดินเรือระหว่างประเทศ โดยเป็นการผสมผสานหลักการผ่านโดยอิสระ (Free Transit) และหลักการผ่านโดยสุจริต (Innocent Passage) เข้าไว้ด้วยกัน เป็นผลให้สถานะทางกฎหมายในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตช่องแคบตกอยู่ภายใต้หลักสิทธิการผ่านช่องแคบ ซึ่งหมายความว่า รัฐต่างๆสามารถทำการบินผ่านในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตช่องแคบได้โดยไม่ถูกกีดกันจากรัฐช่องแคบ<sup>15</sup> แต่การเคลื่อนที่ผ่านดังกล่าวจะต้องกระทำโดยต่อเนื่อง (Continuous) โดยไม่ชักช้า (Expeditious) และต้องงดเว้นจากการกระทำใดๆอันมีลักษณะเป็นการคุกคามหรือเป็นการใช้กำลังใดๆต่ออธิปไตย, บูรณภาพแห่งดินแดน หรือเอกราชทางการเมืองของรัฐช่องแคบ และการใช้สิทธิในการเคลื่อนที่ผ่านดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับ วิธีการและทางปฏิบัติระหว่างประเทศ รวมถึงกฎหมายแห่งรัฐช่องแคบอันเกี่ยวกับความปลอดภัยในการเดินอากาศด้วย โดยรัฐช่องแคบจะปฏิเสธ, ชักขวาง หรือทำให้เสื่อมสิทธิในการใช้สิทธิการผ่านช่องแคบของรัฐอื่นไม่ได้ อย่างไรก็ตามรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานที่ใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศเหนือเขตช่องแคบจะต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานสัญชาติของตนต่อรัฐช่องแคบด้วย<sup>16</sup>

ข) เขตรัฐหมู่เกาะ (Archipelagic States)

รัฐหมู่เกาะ หมายความว่า รัฐที่ประกอบขึ้นด้วยกลุ่มของเกาะที่มีความใกล้ชิดสัมพันธ์กัน และมีห้วงน้ำเชื่อมต่อกันระหว่างกลุ่มของเกาะเพื่อให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หรือหากพิจารณาตามประวัติศาสตร์แล้วถือว่าเป็นรัฐหมู่เกาะ โดยการกำหนดเขตรัฐหมู่เกาะนี้กฎหมายระหว่างประเทศใช้วิธีการลากเส้นฐานตรงหมู่เกาะ (Straits Archipelagic Baselines) เชื่อมระหว่างจุดนอกสุดของเกาะที่อยู่นอกสุด โดยห้วงน้ำที่อยู่ในเส้นฐานตรงหมู่เกาะจะกลายเป็มน่านน้ำรัฐหมู่เกาะ (Archipelagic Water) ซึ่งการกำหนดเขตรัฐหมู่เกาะดังนี้เป็นผลทำให้รัฐหมู่เกาะมีอำนาจอธิปไตยใน

<sup>15</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 38(1), อ้างถึงแล้ว, เจริงอรรถที่ 76, บทที่ 2.

<sup>16</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 42(5), อ้างถึงแล้ว, เจริงอรรถที่ 81, บทที่ 2.

เขตดินแดนทั้งหมดที่อยู่ภายในเส้นฐานตรงหมู่เกาะซึ่งรวมทั้งเกาะและน่านน้ำหมู่เกาะด้วย แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายทะเลกำหนดให้สถานะทางกฎหมายในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตรัฐหมู่เกาะ ตกอยู่ภายใต้หลักสิทธิการผ่านช่องเดินเรือของรัฐหมู่เกาะ (Right of Archipelagic Sea Lanes Passage) ซึ่งหมายความว่ารัฐหมู่เกาะจะต้องจัดให้มีเส้นทางบิน (Air Routes) ที่เหมาะสมเพื่อให้รัฐอื่นสามารถทำการบินผ่านในเขตแดนทางอากาศตามเส้นทางบินที่กำหนดเหนือเขตรัฐหมู่เกาะได้<sup>17</sup> แต่การเคลื่อนที่ผ่านดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับ วิธีการและทางปฏิบัติระหว่างประเทศ รวมถึงกฎหมายแห่งรัฐช่องแคบอันเกี่ยวกับความปลอดภัยในการเดินอากาศด้วย โดยรัฐช่องแคบจะปฏิเสธ ชักขวาง หรือทำให้เสื่อมสิทธิในการใช้สิทธิการผ่านช่องแคบของรัฐอื่นไม่ได้ อย่างไรก็ตามรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานที่ใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศเหนือเขตรัฐหมู่เกาะจะต้องมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากอากาศยานสัญชาติของตนต่อรัฐหมู่เกาะด้วย<sup>18</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นเป็นพัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ซึ่งมีที่มาจากหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรอง และสถานะทางกฎหมายในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนต่างๆ ในปัจจุบันมีหลากหลายแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานซึ่งจะได้วิเคราะห์แนวความคิดเหล่านี้ต่อไป

## 1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนี้มีที่มาจากพัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ได้ศึกษามาในส่วนตัวแล้ว ประกอบกับลักษณะการเคลื่อนที่ของอากาศยานมีลักษณะเฉพาะและแตกต่างไปจากการคมนาคมรูปแบบอื่น กล่าวคือ อาจมีสถานการณ์ที่อากาศยานจะต้องเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนของรัฐหลายๆรัฐหรือเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ รวมถึงการลงจอดในเขตดินแดนเหล่านี้ด้วย อีกทั้งการเคลื่อนที่ของอากาศยานเป็นการเคลื่อนที่ด้วยความเร็วในอัตราสูงมาก เป็นผลให้ไม่อาจทราบได้ว่าการกระทำ ความผิดทางอาญาบนอากาศยานได้กระทำในขณะที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตดินแดนของรัฐใด ซึ่งลักษณะดังกล่าวนี้แตกต่างไปจากการเคลื่อนที่ของเรือ, รถไฟ, รถยนต์ หรือแม้แต่ยานอวกาศก็ตาม

<sup>17</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 53(2), อ้างถึงแล้ว, เจริงอรรดที่ 77, บทที่ 2.

<sup>18</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 54, อ้างถึงแล้ว, เจริงอรรดที่ 82, บทที่ 2.

เป็นผลทำให้เกิดแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานหลากหลายแนวความคิดด้วยกัน โดยแนวความคิดที่สำคัญและได้รับการยอมรับในทางระหว่างประเทศได้แก่

### 1.2.1 หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle)

หลักนี้เป็นข้อเสนอของ ศาสตราจารย์ Paul Fauchille ในปี ค.ศ. 1902<sup>19</sup> โดยมี หลักว่า ความผิดอาญาใดๆที่ได้กระทำบนอากาศยานไม่ว่าจะอยู่ส่วนใดๆของเขตแดนทางอากาศโดย ลูกเรือ หรือบุคคลอื่นใดบนอากาศยาน จะตกอยู่ใต้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐที่เป็นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน โดยไม่คำนึงถึงสถานที่ที่ความผิดทางอาญาเกิดขึ้น และไม่คำนึงถึงสัญชาติของผู้กระทำความผิด หรือสัญชาติของผู้เสียหาย<sup>20</sup> โดยศาสตราจารย์ Fauchille เสนอว่าให้ใช้การจดทะเบียนอากาศยานเป็นการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยาน เพื่อเป็นการแสดงถึงสถานะทางกฎหมายและความเกี่ยวพันระหว่างรัฐกับอากาศยาน นอกจากนี้รัฐควรคำนึงถึงสัญชาติของเจ้าของอากาศยาน, ผู้ควบคุมอากาศยาน และลูกเรือประกอบการพิจารณาการให้สัญชาติแก่อากาศยานด้วย<sup>21</sup> ดังนั้นเมื่อรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานเป็นรัฐที่มีความเกี่ยวข้องกับอากาศยานเช่นนี้แล้ว รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานก็ควรจะเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานมากที่สุด ซึ่งจะเห็นได้ว่าหลักสัญชาติอากาศยานนี้มีประโยชน์ในการพิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ในกรณีความผิดอาญาได้กระทำบนอากาศยานในขณะที่บินอยู่เหนือเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ เช่น เขตทะเลหลวง และทวีปแอนตาร์กติกา เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตามหลักสัญชาติอากาศยานนี้มีข้อสังเกตเกี่ยวกับความไม่เหมาะสมในการปรับใช้อยู่บ้าง ตัวอย่างเช่น อากาศยานสัญชาติไทย ในระหว่างเส้นทางบิน กรุงเทพฯ - บอสตัน ผู้โดยสารสัญชาติแคนาดาได้ทำร้ายร่างกายผู้โดยสารสัญชาติอินเดีย ในขณะที่ทำการบินเหนือทะเลหลวง และผู้กระทำความผิดได้ถูกนักบินผู้ควบคุมอากาศยานควบคุมตัวไว้ หลังจากนั้นอากาศยานก็บินลงจอดที่บอสตัน จากตัวอย่างดังกล่าว จะพบข้อสังเกตว่าหากนำหลักสัญชาติอากาศยานมาปรับกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้ว ผู้กระทำความผิดสัญชาติแคนาดาจะต้องถูกลง

<sup>19</sup> อ้างถึงแล้ว, เจียงอรรถที่ 37, บทที่ 2.

<sup>20</sup> Robert F. Klimek, "Comments : International Law - Convention on Offences and Certain other Acts Committed on Board Aircraft - The Tokyo Convention," De Paul Law Review 20, No.436 (1971) : 490.

<sup>21</sup> อ้างถึงแล้ว, เจียงอรรถที่ 36, บทที่ 2.

โทษตามกฎหมายไทยและศาลไทยจะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว ซึ่งจะเป็นการเสียค่าใช้จ่ายและเสียเวลาอย่างมากในการนำตัวผู้กระทำความผิดสัญชาติแคนาดากลับมาพิจารณาพิพากษาและลงโทษในประเทศไทยยิ่งไปกว่านั้น จะเป็นที่น่าสังเกตมากขึ้นหากเป็นกรณีการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศเพื่อไปดำเนินการเดินอากาศในอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งรัฐผู้ให้สัญชาติขาดความเกี่ยวข้องกับอากาศยานในช่วงระยะเวลานั้นๆ แต่หากปรับใช้หลักสัญชาติอากาศยานแล้ว การกระทำความผิดอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวก็ย่อมต้องอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติ ซึ่งจะเห็นถึงความไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง ดังจะได้ศึกษาสภาพปัญหาดังกล่าวในบทถัดไป

### 1.2.2 หลักดินแดน (Territorial Principle)

หลักนี้มีที่มาจากหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาโดยอาศัยหลักดินแดน ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรองนั่นเอง โดยหลักดินแดนนี้ถือว่ารัฐทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตยโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนแห่งรัฐตน ซึ่งเขตดินแดนของรัฐนี้หมายความถึงเขตดินแดนส่วนที่เป็นแผ่นดิน, เขตน่านน้ำภายในและเขตทะเลอาณาเขต โดยรัฐต่างชาติไม่มีสิทธิใช้ประโยชน์จากเขตแดนทางอากาศนั้นได้ทันที<sup>22</sup> ดังนั้นภายใต้หลักดินแดนแล้ว หากการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นหรือกระทำอยู่ภายในเขตดินแดนของรัฐใด รัฐเจ้าของเขตดินแดนนั้น ก็ควรจะเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือการกระทำความผิดดังกล่าวนั้น แต่อย่างไรก็ตาม โดยหลักทั่วไปแล้ว รัฐจะไม่ใช้เขตอำนาจรัฐตามหลักดินแดนกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นบนอากาศยานที่กำลังบินอยู่ในน่านฟ้าของตน เว้นแต่อากาศยานจะลงจอดภายในเขตแดนของตนเท่านั้น ตามหลัก "ความสงบเรียบร้อยแห่งท่าอากาศยาน" (Place of the Port' Doctrine) ซึ่งก็หมายความว่า หากอากาศยานต่างชาติบินผ่าน โดยมีสิทธิการบินผ่านโดยชอบด้วยกฎหมายและการกระทำความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นบนอากาศยานนั้นไม่ก่อความเสียหายใดๆต่อรัฐเจ้าของเขตดินแดนแล้ว หลักดินแดนย่อมไม่อาจยกขึ้นกล่าวอ้างเพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่า อากาศยานมีสิทธิบินผ่านโดยชอบด้วยกฎหมาย และเพื่อให้กิจกรรมการบินพลเรือนระหว่างประเทศเป็นไปด้วยความเรียบร้อยอย่างมีวิวัฒนาการ และโดยเหตุผลที่ว่าอากาศยานเคลื่อนที่ด้วยความ

<sup>22</sup> อ้างถึงแล้ว, เซิงอรรถที่ 20.

\* C.T. Oliver, "The Jurisdiction (Competence) of States," in International Law: Achievements and Prospects, ed. M. Bedjaoui (Paris : Unesco, 1991), p.315, อ้างถึงใน ประเสริฐ ป้อมป้องศึก, "สัญชาติอากาศยาน .. หลักทั่วไปและปัญหาการเกี่ยวโยง," วารสารนิติศาสตร์ 29, ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542) : 671.



เร็วสูง ไม่สามารถพิสูจน์ หรือเป็นการยากมากในการพิสูจน์ถึงความผิดอาญาที่เกิดบนอากาศยานขณะกำลังบินอยู่นั้นว่าอยู่ในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนอาณาเขตของรัฐใดแน่

### 1.2.3 หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง (Place of Landing Principle)

หลักนี้ถูกเสนอขึ้น ในปี ค.ศ. 1922 โดยคณะกรรมการกฎหมายอากาศของสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศ (Comite de droit Aerien de l' International Law Association)<sup>23</sup> หลักนี้ถือว่า รัฐที่อากาศยานบินลงจอดเป็นแห่งแรกหลังจากที่มีการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน เป็นรัฐที่เหมาะสมที่สุดในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น โดยเหตุผลที่ว่าขณะที่อากาศยานบินลงจอดภายหลังจากการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานนั้น พยานหลักฐานทุกอย่างยังคงปรากฏอยู่อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ ทั้งตัวผู้กระทำความผิด และพยานหลักฐานอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด นอกจากนี้พนักงานเจ้าหน้าที่ของประเทศที่อากาศยานบินลงจอดก็จะสามารถเข้าใช้อำนาจควบคุมตัวผู้กระทำความผิดได้ทันที เนื่องจากเป็นเขตแดนอาณาเขตของตนเอง ซึ่งก็จะทำให้การพิจารณาลงโทษการกระทำความผิดนั้นเป็นไปได้อย่างรวดเร็วและสะดวกมากที่สุด

หลักนี้ได้รับการตั้งข้อสังเกตว่า จะเกิดปัญหาในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือความผิดฐานจี้อากาศยาน (Aircraft Hijacking) อย่างมาก เพราะผู้กระทำความผิดฐานจี้อากาศยาน (Aircraft Hijacker) จะบังคับให้นำอากาศยานไปบินลงในประเทศที่มีอัตราโทษต่ำ หรือมีข้อยกเว้นในการลงโทษผู้กระทำความผิดมากๆ ซึ่งก็จะเท่ากับเป็นการสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดฐานจี้อากาศยานมากขึ้น หรือปัญหาในกรณีอัตราโทษความผิดทางอาญาอื่นๆ ของรัฐที่อากาศยานบินลงมีการบัญญัติไว้ต่ำกว่ารัฐอื่นๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาด้วยกัน ก็ย่อมจะเป็นการไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง อีกทั้งหากผู้กระทำความผิดเลือกที่จะบังคับให้อากาศยานบินลงในเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของแล้ว การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักนี้ก็ย่อมจะเป็นไปไม่ได้เลย

### 1.2.4 หลักอื่นๆ (Additional Principle)

นอกจากหลักทั้งสามข้างต้นแล้ว นักนิติศาสตร์ยังได้เสนอให้ใช้หลักเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักอื่นๆอีก อันได้แก่ หลักป้องกัน (Protective Principle), หลัก

<sup>23</sup> ชลต ว่องวัฒนาภิกุล, กฎหมายอากาศ, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2537), หน้า 228.

สากล (Universality Principle) และหลักตัวผู้เสียหาย (Passive Personality Principle) ซึ่งทั้งสามหลักนี้เป็น หลักทั่วไปที่ได้รับการยอมรับภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญา<sup>24</sup> ซึ่งก็หมายความว่า รัฐใดๆก็ตามสามารถกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักทั้งสามนี้ได้อยู่แล้วนั่นเอง นอกจากนี้ยังได้มีการเสนอให้ใช้หลักสถานที่ที่อากาศยานบินขึ้น (Place of Departure Principle) ซึ่งได้รับการถกเถียงกันอย่างกว้างขวางแต่สุดท้ายก็ไม่ได้มีการยอมรับในทางระหว่างประเทศแต่อย่างใด และได้มีผู้เสนอหลักการประมวลความคิดอาชญากรรมที่ถือเป็นความผิดทางอาญา (Code de Crimes de droit Commun) และการจัดตั้งองค์กรและศาลในการพิพากษาคดีเฉพาะขึ้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน<sup>25</sup> ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่า หลักอื่นๆ ที่ได้รับการยอมรับในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานก็คือหลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย ซึ่งก็เป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปนั่นเอง

#### 1.2.5 หลักผสม (Mixed Basis Principle)

เนื่องจากแนวความคิดเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ได้รับการยอมรับข้างต้นอันได้แก่ หลักสัญชาติอากาศยาน, หลักดินแดน, หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง และหลักอื่นๆ นั้น ไม่มีความเด็ดขาดและขาดความเหมาะสมบางประการ โดยเฉพาะในส่วนของการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเกี่ยวกับการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย (The Enforcement Jurisdiction) เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งหลักต่างๆ เหล่านี้ไม่อาจทำได้โดยเด็ดขาดและสมบูรณ์ ดังได้กล่าวถึงข้อบกพร่องมาแล้วข้างต้น

ดังนั้นในปี ค.ศ. 1910 ศาสตราจารย์ Lycklama จึงเสนอหลักผสมขึ้น โดยเขาได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานโดยเปรียบเทียบระหว่างเรือในท่าเรือของต่างประเทศและอากาศยานในขณะที่บินอยู่ในเขตแดนทางอากาศเหนือดินแดนของรัฐต่างประเทศว่า รัฐที่อากาศยานบินผ่านนั้นจะต้องไม่ใช่เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น รวมถึงเจ้าหน้าที่และลูกเรือที่อยู่ในอากาศยานด้วย เว้นแต่การกระทำความผิดทางอาญานั้นมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของรัฐนั้น ศาสตราจารย์ Lycklama ให้เหตุผลในเรื่องนี้ว่ารัฐที่อากาศยาน

<sup>24</sup> Juan J. Lopez Gutierrez, "Should the Tokyo Convention of 1963 be Ratified?," *Journal of Air Law and Commerce* 31 (1965) : 4.

<sup>25</sup> ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล, *กฎหมายอากาศ*, หน้า 230.

บินผ่านนั้น ไม่อาจมั่นใจว่าความผิดทางอาญาเกิดขึ้นเหนือเขตแดนทางอากาศของตน เพราะอากาศยานนั้นปกติบินด้วยความเร็วสูง ดังนั้นรัฐที่เป็นเจ้าของธงควรเป็นรัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น<sup>26</sup> ดังนั้น หากอากาศยานลำใดใช้สิทธิบินผ่านโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว รัฐผู้ถูกบินผ่านย่อมไม่สามารถกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ แม้จะได้ข้อเท็จจริงว่าการกระทำความผิดดังกล่าวได้กระทำลงในขณะที่อากาศยานบินเหนือเขตดินแดนแห่งรัฐตนก็ตาม หากว่าไม่มีความเกี่ยวข้องอื่นๆที่สำคัญ เช่น การกระทำนั้นมีผลกระทบต่อความมั่นคงต่อความปลอดภัยของรัฐนั้น เป็นต้น

และในปี ค.ศ. 1971 ศาสตราจารย์ Hazeltine ได้ให้ความเห็นในหลักผสมว่า การยุติลงซึ่งปัญหาเรื่องการกระทำความผิดทางอาญาในอากาศยานที่เหมาะสม คือ การยอมรับอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐที่เกี่ยวข้องอย่างเต็มที่ในเขตแดนทางอากาศในการที่จะนำเอาความผิดอาญานี้มาพิจารณาพิพากษาในเขตอำนาจรัฐของตน และเป็นไปได้ที่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานจะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสัญชาติ ในกรณีที่ไม่ผลร้ายใดๆ ต่อรัฐที่เกี่ยวข้อง<sup>27</sup>

ดังนั้น โดยหลักการแล้ว หลักผสมจึงเป็นการจัดลำดับและเป็นการแก้ไขความไม่เด็ดขาด ของหลักเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานต่างๆที่ได้รับการยอมรับข้างต้น อันได้แก่ หลักสัญชาติอากาศยาน, หลักดินแดน, หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง, หลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย ซึ่งได้มีการยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้นในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยหลักอื่นๆ ก็อาจถูกยอมรับเพื่อกกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้ หากมีความเกี่ยวข้องที่เหมาะสมและชัดเจนกับการกระทำความผิดดังกล่าวในระดับที่มากกว่าหรือเท่าเทียมกันกับหลักสัญชาติอากาศยาน ซึ่งก็หมายความว่า การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้นนั้น ก็มีลักษณะเป็นการใช้โดยการแข่งกัน (Concurrent) เช่นเดียวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปนั่นเอง ซึ่งผลสุดท้ายของการที่รัฐต่างๆ กล่าวอ้างหรือแข่งกันใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น รัฐใดจะเป็นผู้ชนะหรือมีความเหมาะสมที่สุดที่จะถูกพิจารณาให้ใช้เขต

<sup>26</sup> สุผานิต มั่นสุข, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา (คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), หน้า 88-89, อ้างถึงในเจลิม นพแก้ว, "การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดเกี่ยวกับอากาศยาน," หน้า 104.

<sup>27</sup> Hazette, "The Law of the Air 93," McGill Law Journal 1 (1952) : 78, อ้างถึงในเจลิม นพแก้ว, "การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดเกี่ยวกับอากาศยาน," หน้า 104.

อำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น ก็ย่อมจะต้องคำนึงถึงผลกระทบหรือความเกี่ยวโยงว่าการกระทำคามผิดทางอาญาบนอากาศยานดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับรัฐใดมากที่สุด รวมถึงจะต้องพิจารณากฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำคามผิดทางอาญาบนอากาศยานจำนวน 3 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ด้วยว่ามีข้อบัญญัติที่กำหนดให้รัฐใดบ้างที่มีสิทธิกล่าวอ้างเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

โดยผู้เขียนขอยกตัวอย่างที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม ที่มีหลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น ซึ่งเป็นเพียงตัวอย่างพื้นฐานเพื่อใช้ในการศึกษาอนุสัญญาระหว่างประเทศทั้งสามฉบับในส่วนถัดไป ดังนี้

อากาศยานสัญชาติมาเลเซีย เส้นทางบินประเทศมาเลเซีย ไปยังประเทศพม่า ดำเนินการบินโดยใช้สิทธิบินผ่านน่านฟ้าของประเทศไทย ในขณะที่บินผ่านเหนือเขตน่านฟ้าของประเทศไทยนั้น ผู้โดยสารสัญชาติมาเลเซียก่อเหตุทะเลาะวิวาทและฆ่าคนตาย จากนั้นก็ลงจอดที่ประเทศพม่า กรณีเช่นนี้ประเทศไทย ซึ่งเป็นรัฐผู้ถูกบินผ่านไม่มีสิทธิกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้เลย เนื่องจากการบินผ่านโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยความตกลงยินยอมของประเทศไทยแล้ว แต่หากประเทศไทยได้รับความเสียหายใดๆอันเป็นผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงปลอดภัยแห่งรัฐจากการกระทำคามผิดอาญาดังกล่าวแล้ว กรณีนี้ประเทศไทยในฐานะรัฐเจ้าของเขตดินแดนตามหลักดินแดน และในฐานะรัฐผู้ได้รับความเสียหายอันเป็นผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงปลอดภัยแห่งรัฐตามหลักป้องกัน สามารถกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนี้ได้ หากอากาศยานดังกล่าวบินลงจอดภายในเขตดินแดนของประเทศไทยแล้ว นอกจากนี้ประเทศพม่าซึ่งเป็นรัฐที่อากาศยานบินลง ก็สามารถกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาตามหลักสถานที่ที่อากาศยานบินลงได้เช่นกัน โดยการกล่าวอ้างของรัฐภายใต้หลักต่างๆดังกล่าวข้างต้นนั้น จะต้องไม่เป็นการแทรกแซงหรือขัดขวางการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน คือประเทศมาเลเซีย ทั้งนี้เนื่องจากหลักสัญชาติอากาศยานได้รับการยอมรับเป็นหลักเบื้องต้น ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ซึ่งหลักดังกล่าวได้ถูกยอมรับและบัญญัติใน อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตามหากข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปว่าการกระทำคามผิดดังกล่าวได้เกิดขึ้นขณะที่อากาศยานจอดอยู่ ณ เขตดินแดนของประเทศพม่าแล้ว รัฐที่มีความเกี่ยวโยงหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำคามผิดมากที่สุด และมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานในกรณีนี้ ก็คือ

ประเทศพม่า ภายใต้หลักดินแดนนั่นเอง ประเทศมาเลเซียในฐานะรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานในกรณีนี้ ไม่อาจกล่าวอ้างหลักสัตยาบันอากาศยานเพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้ เว้นแต่ประเทศพม่าปฏิเสธที่จะใช้ ประเทศมาเลเซียจึงอาจใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสัตยาบันคนได้ต่อไป

นอกจากนี้หากข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า อากาศยานสัตยาบันมาเลเซียในเส้นทางบินดังกล่าวมีผู้โดยสารสัญชาติไทยที่ได้กระทำความผิดฐานปลอมเงินตราไทย นอกราชอาณาจักร ณ ประเทศสิงคโปร์ ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 240 และมาตรา 7 กำหนดให้ต้องรับโทษในราชอาณาจักร ดังนั้นหากอากาศยานดังกล่าวซึ่งมีสิทธิบินผ่าน โดยชอบด้วยกฎหมายนั้น บินลงจอดโดยเหตุฉุกเฉิน ณ เขตดินแดนของประเทศไทยแล้ว กรณีนี้ประเทศไทยในฐานะรัฐเจ้าของเขตดินแดนสามารถกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ ภายใต้หลักดินแดน และหลักพบและจับตัวผู้กระทำความผิดได้ในราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>1</sup> ซึ่งกรณีดังกล่าวถือเป็นข้อยกเว้นของหลักสัตยาบันอากาศยานนั่นเอง

แต่อย่างไรก็ตาม หากการกระทำความผิดทางอาญาของผู้โดยสารดังกล่าวมีลักษณะเป็นความผิดสากลหรือความผิดร้ายแรงตามกฎหมายระหว่างประเทศและส่งผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรอย่างมาก และอากาศยานนั้นใช้สิทธิบินผ่านโดยชอบด้วยกฎหมายในเขตน่านฟ้าของประเทศไทย ไม่ได้บินลงจอดแต่อย่างใด กรณีนี้ประเทศไทยจะมีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ที่จะบังคับหรือสั่งการหรือกระทำการอื่นใดให้อากาศยานดังกล่าวบินลงจอด เพื่อจับกุมตัวผู้กระทำความผิดนั้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าตามกฎหมายระหว่างประเทศแล้วประเทศไทยไม่มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะกระทำการเช่นนั้น แต่อย่างไรก็ตามหากประเทศไทยสามารถกล่าวอ้างเหตุผลและความจำเป็น โดยมีเหตุสมควรเชื่ออย่างชัดเจนว่าอากาศยานดังกล่าวดำเนินการรับขนส่งผู้โดยสารซึ่งกระทำความผิดอาญาที่ร้ายแรงและเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์และความปลอดภัยในทางระหว่าง

<sup>1</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 บัญญัติว่า " พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับนั้นไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้ .. (4) เมื่อมีผู้ขอให้จับโดยแจ้งว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดและแจ้งด้วยว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้ว .. เมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่จับด้วยตนเองไม่ต้องมีหมายแต่ต้องเป็นกรณีที่อาจออกหมายจับได้หรือจับได้ตามประมวลกฎหมายนี้" และมาตรา 66 บัญญัติว่า " เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้ .. (2) เมื่อความผิดที่ผู้ต้องหาถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรเชื่อหรือที่จำเลยถูกฟ้องนั้น มีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป .."

ประเทศแล้ว กรณีก็อาจถูกพิจารณาว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายระหว่างประเทศได้เช่นกัน โดยเทียบเคียงได้กับกรณี *Achille Lauro*, 1985 ดังได้วิเคราะห์ในบทที่ผ่านมาแล้ว นั่นเอง

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่า การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม อันมีหลักสัญชาติเป็นหลักเบื้องต้นดังปรากฏในตัวอย่างพื้นฐานข้างต้นนั้น ถือเป็นหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรองแล้ว ซึ่งก็หมายความว่ารัฐต่างๆที่จะกล่าวอ้างเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ก็จะต้องอยู่ภายใต้หลักผสมนี้ นั่นเอง แม้จะไม่ได้เป็นภาคีของอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานก็ตาม ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ดังจะได้ศึกษารายละเอียดต่อไป

## 2. หลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์พัฒนาการและแนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานในส่วนที่แล้ว จะเห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศได้ยอมรับให้หลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม (Mixed Basis Principle) เป็นหลักที่มีความเหมาะสมที่สุด เนื่องจากเพื่อให้เกิดความครอบคลุมและสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างแท้จริง โดยทำการจัดลำดับหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักต่างๆ อันได้แก่ หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle), หลักดินแดน (Territorial Principle), หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง (Place of Landing Principle), หลักป้องกัน (Protective Principle), หลักสากล (Universality Principle) และหลักตัวผู้เสียหาย (Passive Personality Principle) แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายระหว่างประเทศ เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานก็ยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base)<sup>28</sup> ในการพิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน กล่าวอีกนัยหนึ่งคือกฎหมายระหว่างประเทศได้ยอมรับให้ "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" เป็นรัฐแรก (Priority State) ที่จะมียุติการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน และภายใต้หลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่ว่า รัฐทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตยในเขตดินแดนของตนเอง ซึ่งเป็นผลให้รัฐสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์ภายใต้เขตอำนาจอธิปไตยของรัฐโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียว นอกจากนี้รัฐยังสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทาง

<sup>28</sup> S.K. Agrawala, *Aircraft Hijacking and International Law* (New Delhi : N.M.Tripathi Private Ltd., 1973), p. 40.

อาญาเหนือบุคคล ทรัพย์สิน และเหตุการณ์ที่อยู่นอกเขตดินแดนของรัฐด้วย หากมีจุดเกาะเกี่ยวที่ได้รับ การยอมรับตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยรัฐจะไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของตนได้ก็ แต่โดยการให้ความยินยอม ซึ่งก็คือการทำความตกลงระหว่างประเทศ หรือการทำสนธิสัญญาระหว่าง ประเทศนั่นเอง

แนวความคิดเกี่ยวกับการจัดทำความตกลงระหว่างประเทศเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการ ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น เป็นผลมาจากสภาพปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้ เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานทั้งกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศ ดังจะเห็นได้ จากตัวอย่างคดีพิพาทที่สำคัญเกี่ยวกับปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานจำนวน 3 คดี ดังนี้ คดีพิพาทแรกเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1928 คือ *Loewenstien Case*<sup>29</sup> โดยมี ข้อเท็จจริงอยู่ว่า นาย Loewenstien ซึ่งเป็นพนักงานธนาคารคนชาติเบลเยียมได้ทำการบินโดยอากาศยานส่วนบุคคล (Private Aircraft) จากท่าอากาศยาน Croydon ในสหราชอาณาจักร ไปยังท่าอากาศยาน Le Bourget ใน ประเทศฝรั่งเศส และได้เกิดอุบัติเหตุสูญหายไป จากนั้นได้มีการค้นหา และสอบสวนอุบัติเหตุ และพบ ศพนาย Loewenstien อยู่ใน English Channel ซึ่งอุบัติเหตุนี้เกิดขึ้นในขณะที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขต ทะเลอาณาเขตของสหราชอาณาจักร ดังนั้นสหราชอาณาจักร ซึ่งเป็นเจ้าของเขตอำนาจอธิปไตยจึงอ้าง การใช้เขตอำนาจรัฐโดยอาศัยหลักดินแดน ซึ่งประเทศฝรั่งเศสก็เห็นด้วยกับการใช้เขตอำนาจรัฐของ สหราชอาณาจักรในคดีดังกล่าว โดยอ้างว่าจากข้อเท็จจริงที่ว่าอากาศยานของ นาย Loewenstien ได้ถูก ส่งคืนไปยัง Croydon เพื่อรับการสอบสวนโดยคณะกรรมการสอบสวนแห่งสหราชอาณาจักร แต่อย่าง ไรก็ตามต่อมาประเทศเบลเยียมก็ได้กล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐเหนืออากาศยานในคดีนี้โดยอาศัย หลักสัญชาติของผู้เสียชีวิตและปฏิเสธการค้นหาและสอบสวนของคณะกรรมการแห่งสหราชอาณาจักร ซึ่งทำให้เกิดความสับสนและความไม่แน่นอนของหลักเกณฑ์การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญา เหนืออากาศยาน

คดีพิพาทต่อมาเป็นปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานในขณะที่ ที่อากาศยานดำเนินการบินในเขตแดนทางอากาศเหนือเขตทะเลหลวง ซึ่งเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1948 คือ คดี *United States. v. Cordova and Santano*.<sup>30</sup> โดยข้อเท็จจริงมีอยู่ว่าในระหว่างเส้นทางบิน

<sup>29</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, *An Introduction to Air Law*, p. 153.

<sup>30</sup> Paul Gerhardt, "Judicial and Regulatory Decisions & Jurisdiction over Crimes Committed in Aircraft while Flying over the High Seas," *Journal of Air Law and Commerce* 18 (1951) : 115-119.

รัฐซานโฮเซ ประเทศเปอร์โตริโก ไปยังนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยอากาศยานของสายการบินอเมริกันแอร์ไลน์ ในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงนั้น ผู้โดยสาร 2 คน คือ นายคอร์โดวา และนายซานตานา คนชาติเปอร์โตริโก ได้เมาสุราและอาละวาดลวนลามพนักงานต้อนรับหญิง และหมิ่นประมาทพนักงานต้อนรับชาย และได้ทำร้ายกัปตันผู้ควบคุมอากาศยานที่เข้ามาห้าม โดยใช้มีดแทงจนได้รับบาดเจ็บจากนั้นอากาศยานก็บินลงที่นิวยอร์ก และคนร้ายทั้งสองคนก็ได้ถูกเจ้าหน้าที่ของประเทศสหรัฐอเมริกาจับตัว และดำเนินคดีที่ศาล District Court of New York ซึ่งต่อมาศาลก็ได้ยกฟ้องผู้ต้องหาทั้งสองรายนั้น โดยศาลให้เหตุผลว่าแม้จะพิจารณาได้ว่าผู้ต้องหาทั้งสองรายได้กระทำความผิดอาญาจริงตามพยานหลักฐานต่างๆ ก็ตาม แต่ในขณะนั้นไม่มีบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาสืบแต่ที่จะสามารถปรับใช้กับกรณีของการกระทำความผิดอาญาบนอากาศยานในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงได้ และแม้ประเทศสหรัฐอเมริกามี The United States Code (Supp 1949) Title 18, Section 7<sup>31</sup> ซึ่งได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเขตอำนาจพิเศษทางทะเลภายใต้หลักดินแดนของประเทศสหรัฐอเมริกาไว้ก็ตาม แต่ศาลก็ตีความว่าข้อบทดังกล่าวจะใช้บังคับเฉพาะการกระทำความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นบนเรือ (Vessel) ในขณะที่แล่นอยู่ในเขตทะเลหลวง (Upon the High Seas) เท่านั้น ซึ่งอากาศยานไม่ใช่เรือดังนั้นจึงไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อบทดังกล่าว นอกจากนี้ศาลยังได้ตีความคำว่า "ในขณะที่แล่นอยู่ในเขตทะเลหลวง" (Upon the High Seas) ว่ามีความหมายแตกต่างจาก "การบินอยู่เหนือเขตทะเลหลวง" (Overflight the High Seas) ของอากาศยานด้วย ดังนั้นกฎหมายฉบับนี้จึงไม่สามารถปรับใช้กับคดี *United States. v. Cordova and Santano.* ได้ จะเห็นได้ว่าการตีความของศาลในคดีนี้ศาลได้ตีความโดยเคร่งครัด ซึ่งกรณีจะง่ายขึ้นมากหากศาลกำหนดเทียบเคียงนิยามของอากาศยานว่าให้มีความหมายเป็นอย่างเดียวกันกับเรือ<sup>32</sup> ทั้งนี้โดยเหตุแห่งความยุติธรรมที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั่นเอง

ซึ่งต่อมาภายหลังจากคดีดังกล่าว ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้ทำการแก้ไข The United States Code ในปี ค.ศ. 1952 โดยการเพิ่มเติม Subsection ใน Title 18, Section 7 โดยเพิ่มขอบเขตของ "เขตอำนาจรัฐพิเศษทางทะเลและเขตอำนาจรัฐภายใต้หลักดินแดนของประเทศสหรัฐอเมริกา"

<sup>31</sup> The United State Code (Supp 1949) Title 18, Section 7 ได้ให้นิยามของ "special maritime and territorial jurisdiction of the United States." ว่าให้ใช้บังคับในกรณี ".. when such vessel is within the admiralty and maritime jurisdiction of the United States and out of the jurisdiction of any particular State."

<sup>32</sup> "Vessel" (คำนิยามลำดับที่ 3), *Webster's Third New International Dictionary* 3 (U.S.A. : Encyclopedia Britania Inc, 1981), p. 2547.



ว่าให้ใช้บังคับในกรณีนี้ด้วย : "(5) กรณีอากาศยานใดๆที่ทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือมีเจ้าของเป็นคนสัญชาติสหรัฐอเมริกา หรือเป็นของนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือกฎหมายของมลรัฐ, เขตการปกครองรวมถึงเขตดินแดนที่อยู่ภายใต้การปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้ดำเนินการบินเหนือเขตทะเลหลวง หรือเขตแดนทางทะเลอื่นๆ ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจรัฐทางทะเลของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดมีเขตอำนาจรัฐ"<sup>33</sup> ซึ่งเป็นผลทำให้การกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานสัญชาติสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะในขณะที่อากาศยานดำเนินการบินเหนือเขตดินแดนใดก็ตาม ประเทศสหรัฐอเมริกาก็สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้

คดีพิพาทสุดท้าย คือ *R. v. Martin*, 22 March 1956<sup>34</sup> ซึ่งข้อเท็จจริงได้ความว่า มีชายคนหนึ่งมียาเสพติดไว้ในครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายบนอากาศยานสัญชาติสหราชอาณาจักร ซึ่งอยู่ระหว่างเส้นทางบินจากประเทศบาร์เรน ไปยังประเทศสิงคโปร์ โดยคดีถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสหราชอาณาจักร ซึ่งศาลต้องยกฟ้องเนื่องจากว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายของสหราชอาณาจักรเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาในขณะนั้นไม่สามารถปรับใช้กับความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นบนอากาศยานที่บินอยู่นอกเขตดินแดนของสหราชอาณาจักรได้ และไม่มียกเว้นบทบัญญัติกฎหมายพิเศษอื่นๆที่สามารถปรับใช้ได้อีก ซึ่งต่อมาภายหลังสหราชอาณาจักรก็ได้แก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติ The British Civil Aviation Act 1949 และเพื่อเป็นการดำเนินการตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963<sup>35</sup> ด้วย โดยกำหนดให้การกระทำความผิดใดๆบนอากาศยานสัญชาติสหราชอาณาจักรให้ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของสหราชอาณาจักร ไม่ว่าจะการกระทำความผิดนั้นๆ ได้กระทำขึ้นใน

<sup>33</sup> The 1952 of an Amendment of the United State Code, Title 18 , Section 7 ". (5) Any aircraft belonging in whole or in part to the United States, or any citizen thereof, or to any corporation created by or under the laws of the United States, or any State, Territory, district, or possession thereof, while such aircraft is in flight over the high seas, or over any other waters within the admiralty and maritime jurisdiction of the United States and out of the jurisdiction of any particular State. "

<sup>34</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, *An Introduction to Air Law*, p. 154.

<sup>35</sup> ปี ค.ศ. 1967 สหราชอาณาจักร โดยรัฐสภาได้ผ่านกฎหมายซึ่งเป็นการอนุวัติการตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 คือ The Tokyo Convention Act 1967.

ขณะที่อากาศยานเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม<sup>36</sup>

จากคดีพิพาทที่สำคัญทั้งสามคดีนี้ เป็นผลให้รัฐต่างๆหันมาแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในของตนเองเพื่อเป็นการขยายขอบอำนาจการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสังกัด และเพื่อให้สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดบนอากาศยานมาลงโทษได้ ดังเช่นที่ประเทศสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักรดำเนินการข้างต้นนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามนับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1947<sup>37</sup> เป็นต้นมาปริมาณการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก อีกทั้งลักษณะของความผิดก็อันตรายมากขึ้นด้วย ดังเช่นการกระทำความผิดเกี่ยวกับการยึด (Seizure) หรือการควบคุม (Control) อากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย, การก่อวินาศภัย (Sabotage) หรือการทำให้เสียหายหรือทำลายแก่อากาศยานหรือเครื่องช่วยในการเดินอากาศต่างๆ ซึ่งความผิดทางอาญาเหล่านี้มีความร้ายแรงและก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างมากต่อการบินพลเรือนระหว่างประเทศ เป็นผลให้รัฐต่างๆ เริ่มหันมาร่วมมือกันจัดทำความตกลงระหว่างประเทศเพื่อเป็นการกำหนดมาตรการและวิธีการที่มีประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ<sup>38</sup> ในรูปแบบของสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ซึ่งอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานที่สำคัญมีจำนวนทั้งสิ้น 3 ฉบับ ได้แก่

1. อนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆ บางประการที่กระทำบนอากาศยาน ค.ศ. 1963 หรือ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 (Convention on Offences and certain other Acts

---

<sup>36</sup> The British Civil Aviation Act 1982, Chapter 16, Part 4 ข้อ 92(3) บัญญัติว่า " For the purpose of conferring jurisdiction, any offence under the law in force in, or in a part of, the United Kingdom committed on board an aircraft in flight shall be deemed to have been committed in any place in the United Kingdom (or, as the case may be, in that part thereof) where the offender may for the time being be."

<sup>37</sup> การยึดอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายครั้งแรกเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1931 โดยกลุ่ม "Desperado" ซึ่งกระทำโดยใช้อาวุธข่มขู่และเพื่อวัตถุประสงค์ในการหลบหนีข้ามประเทศ โปรดดู Michael Milde, "Law and Aviation Security," in *Air and Space Law*, eds. T.L. Masson - Zwaan and P.M.J. Mendes de Leon (Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992), p. 93.

<sup>38</sup> Michael Milde, "The International Flight Against Terrorism in the Air," in *The Use of Airspace and Outer Space for all Mankind in the 21st Century*, ed. C.- J. Cheng (Netherlands : Kluwer Law International, 1995), pp. 142-144.

Committed on Board Aircraft, 1963 – Tokyo Convention 1963) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 1969 และนับจนถึงปัจจุบันมีประเทศภาคีรวม 166 ประเทศ

2. อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการยึดอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ค.ศ. 1970 หรือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 (Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, 1970 – Hague Convention 1970) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 14 ตุลาคม ค.ศ. 1971 และนับจนถึงปัจจุบันมีประเทศภาคีรวม 169 ประเทศ

3. อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ค.ศ. 1971 หรือ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 (Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, 1971 – Montreal Convention 1971) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 26 มกราคม ค.ศ. 1973 และนับจนถึงปัจจุบันมีประเทศภาคีรวม 169 ประเทศ

2.1 อนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆ บางประการที่กระทำบนอากาศยาน ค.ศ. 1963 หรือ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 (Convention on Offences and certain other Acts Committed on Board Aircraft, 1963 – Tokyo Convention 1963)

#### 2.1.1 วัตถุประสงค์และขอบเขตการใช้บังคับ (Purpose and Scope of the Convention)

อนุสัญญานี้เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาเหนืออากาศยานฉบับแรกที่มีผลใช้บังคับ ซึ่งจัดทำขึ้นโดยองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (ICAO) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกำหนดให้ใช้บังคับกฎหมายอาญา (Penal Law) ต่อการกระทำความผิดบนอากาศยานไม่ว่าการกระทำความผิดนั้นจะกระทำลงในขณะที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตดินแดนใดๆก็ตาม รวมถึงกรณีที่ไม่สามารถระบุเขตดินแดนที่เกิดการกระทำความผิดที่ชัดเจนได้ และเพื่อเป็นการกำหนดสิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ควบคุมอากาศยาน (Aircraft Commander) เกี่ยวกับการควบคุมการกระทำความผิดทางอาญาหรือการกระทำใดๆซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานรวมถึงเพื่อเป็นการกำหนดสิทธิและอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่แห่งรัฐที่อากาศยานบินลงจอดภายหลังที่ได้มีการกระทำความผิดนั้น โดยอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 1 ได้กำหนดให้อนุสัญญานี้ใช้บังคับในกรณี

- 1) การกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญา,
- 2) การกระทำไม่ว่าจะเป็นความผิดหรือไม่ก็ตามซึ่งอาจเป็น หรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล หรือทรัพย์สินในอากาศยาน หรือ การกระทำซึ่งเป็นอันตรายต่อระเบียบและวินัยอันดีบนอากาศยาน

โดยการกระทำข้างต้นจะต้องเป็นการกระทำในขณะที่อากาศยานอยู่ในระหว่างการบิน (In Flight) ซึ่งหมายความถึง ช่วงเวลานับแต่ขณะที่อากาศยานใช้พลังเพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะบินขึ้นจนถึงขณะที่การลงสู่พื้นดินสิ้นสุดลง หรือช่วงเวลานับแต่ขณะที่ประตูด้านนอกทุกบานของอากาศยานปิดภายหลังที่ผู้โดยสารและหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานขึ้น จนถึงขณะที่ประตูด้านนอกบานใดบานหนึ่งของอากาศยานเปิดออกเพื่อให้ผู้โดยสารหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานลง

และอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 นี้กำหนดให้ใช้เฉพาะกับอากาศยานทุกประเภทที่ไม่ใช่อากาศยานที่ใช้ในบริการทางทหาร สุลกากร และตำรวจ และไม่ใช้กับการกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญาที่มีลักษณะทางการเมือง หรือความผิดที่อาศัยการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ ศาสนา เป็นมูลฐาน

มีผู้ตั้งข้อสังเกตว่าคำว่า "กฎหมายอาญา" (Penal Law) นี้มีความหมายกว้างขวางเพียงใด และจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาของรัฐใดเป็นหลักในการพิจารณาว่าการกระทำนั้นๆ ถือเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญานี้หรือไม่<sup>39</sup> เพราะกฎหมายอาญาของแต่ละรัฐหรือระบบกฎหมายที่ใช้ อยู่ทั้งในแบบ Common Law และแบบ Civil Law ต่างก็มีหลักและแนวความคิดที่แตกต่างกันออกไป การกระทำหนึ่งๆ ในเขตดินแดนของรัฐหนึ่งอาจถือเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญา แต่หากกระทำลง ในเขตดินแดนของรัฐอื่นๆ แล้วอาจไม่เป็นความผิดต่อกฎหมายอาญาก็ได้ ทั้งนี้เนื่องมาจากความแตกต่างระหว่างวัฒนธรรม, การศึกษา, สภาพสังคม และค่านิยมเป็นต้น<sup>40</sup> ตัวอย่างเช่น การดื่มสุราหรือของ มีนเมา นั้น บางรัฐถือเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญาแต่บางรัฐไม่ถือเป็นความผิด ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญาภายใต้อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 นี้ควรพิจารณาตามกฎหมายอาญาทั้งของรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานและรัฐคู่สัญญาแห่งอนุสัญญา โดยให้ถือกฎหมายอาญาแห่งรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่ารัฐผู้ให้

<sup>39</sup> Sami Shubber, *Jurisdiction over Crimes in Board Aircraft* (The Hague : Martinus Nijhoff, 1973), p. 146.

<sup>40</sup> Juan J. Lopez Gutierrez, "Should the Tokyo Convention of 1963 be Ratified?," : 14.

สัญญาติอากาศยานเป็นรัฐแรกที่จะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยาน ประกอบกับอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้ให้อำนาจผู้ควบคุมอากาศยานในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดทางอากาศ โดยให้ใช้ดุลพินิจว่าบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวได้กระทำการอันเป็นความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอาญาแห่งรัฐผู้ให้สัญญาติอากาศยาน

### 2.1.2 อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยาน (The Power of the Aircraft Commander)

เมื่อเกิดการกระทำความผิดทางอากาศบนอากาศยานในขณะดำเนินการบินแล้ว ผู้ควบคุมอากาศยานเป็นผู้มีความเหมาะสมมากที่สุดในเรื่องต้นที่จะมีอำนาจใช้มาตรการใดๆ ในทางป้องกันหรือควบคุมตัวบุคคลผู้กระทำความผิดนั้นไว้ ดังนั้น อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 6 ถึงข้อ 10 จึงได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานมีสิทธิและอำนาจหน้าที่ ดังนี้ ผู้ควบคุมอากาศยานมีอำนาจใช้มาตรการใดๆ เพื่อเป็นการควบคุม (Measure of Restraint) ตัวบุคคลผู้กระทำความผิดบนอากาศยาน, เพื่อเป็นการคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคลและทรัพย์สินในอากาศยาน หรือเพื่อเป็นการรักษาระเบียบวินัยอันดี (Good Order and Discipline) บนอากาศยานหรือเพื่อช่วยให้ผู้ควบคุมอากาศยานสามารถส่งตัวบุคคลนั้นๆ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ (Competent Authorities) ต่อไป โดยผู้ควบคุมอากาศยานอาจสั่งหรือให้อำนาจเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานอื่นๆ และอาจขอร้องหรือให้อำนาจแต่มิให้ส่งผู้โดยสารให้ความช่วยเหลือในในการควบคุมตัวบุคคลไว้ และเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานหรือผู้โดยสารใดๆ อาจใช้มาตรการใดๆ ในทางป้องกันอันควร (Measures of Reasonable Preventive) โดยไม่ต้องมีการให้อำนาจจากผู้ควบคุมอากาศยานก็ได้ หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการใช้มาตรการนั้นๆ จำเป็นต้องกระทำทันทีเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล และทรัพย์สินในอากาศยาน

และในข้อ 9 แห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้กำหนดให้ผู้ควบคุมอากาศยานอาจส่งตัวบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐที่อากาศยานบินลงจอดได้ หากพิจารณาเห็นว่า การกระทำของบุคคลนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐผู้ให้สัญญาติอากาศยาน โดยผู้ควบคุมอากาศยานต้องแจ้งต่อรัฐที่อากาศยานบินลงนั้นๆ โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ และหากเป็นไปได้ให้แจ้งก่อนทำการบินลงจอดเพื่อให้ทราบเจตนา และเหตุผลที่จะส่งตัวบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ นอกจากนี้ผู้ควบคุมอากาศยานจะต้องจัดหาพยานหลักฐาน และข้อความต่างๆ (Evidence and Information) ที่มีอยู่โดยชอบตามกฎหมายของรัฐผู้ให้สัญญาติอากาศยานให้ แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้วย

อำนาจของผู้ควบคุมอากาศยานในการใช้มาตรการในทางป้องกันหรือควบคุมตัวจะสิ้นสุดลงเมื่ออากาศยานบินลงจอด ณ รัฐหนึ่งรัฐใด เว้นแต่รัฐที่อากาศยานบินลงนั้นไม่ใช่รัฐคู่สัญญา และเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นปฏิเสธที่จะอนุญาตให้บุคคลผู้ถูกควบคุมตัวลงหรืออากาศยานบินลงจอดโดยเหตุบังคับและผู้ควบคุมอากาศยานไม่สามารถส่งตัวบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ หรือบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวนั้นตกลงให้พาตัวต่อไปได้โดยมีการควบคุมตัวไว้ซึ่งเป็นไปตาม ข้อ 7 แห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

### 2.1.3 เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน (Criminal Jurisdiction)

หลักเกณฑ์การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐคู่สัญญาภายใต้ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 นี้ถือเป็นหลักเสริม (Supplementary Nature) เท่านั้นเนื่องจากอนุสัญญากำหนดว่าข้อบทแห่งอนุสัญญานี้ไม่เป็นการขัดขวางเขตอำนาจรัฐทางอาญาใดๆที่ใช้ตามกฎหมายแห่งชาติของรัฐ

อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 3 ได้กำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน (State of Registration) ถือเป็นรัฐแรก (Priority State) ที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าว ซึ่งก็เป็นไปตามหลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) นั่นเอง และในข้อ 4 แห่งอนุสัญญากำหนดให้รัฐคู่สัญญาอื่นๆไม่อาจแทรกแซงการใช้อำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานได้ เว้นแต่ในกรณี

- 1) ความคิดนั้นมีผลในเขตดินแดนของรัฐ
- 2) ความคิดนั้นได้กระทำโดย หรือกระทำต่อคนชาติ หรือผู้มีถิ่นที่อยู่ถาวรของรัฐ
- 3) ความคิดนั้นเป็นการปฏิบัติภัยต่อความมั่นคงของรัฐ
- 4) ความคิดนั้นเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายทางอากาศที่ใช้บังคับอยู่ในรัฐ
- 5) เป็นการปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐภายใต้ความตกลงพหุภาคีระหว่างประเทศ

และในกรณีที่มีการจัดตั้งองค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม หรือตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศแล้ว จะต้องมีการเลือกรัฐหนึ่งรัฐใดเป็น "รัฐที่กำหนด" (Designated State) ให้มีสถานะเหมือน "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" เพื่อความมุ่งประสงค์ตามอนุสัญญานี้

#### 2.1.4 การยึดอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Seizure)

แม้ว่าอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 จะมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้บังคับกับการกระทำ ความผิดทางอาญาหรือการกระทำใดๆ อันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยาน บุคคล หรือทรัพย์สินภายในอากาศยาน หรือต่อระเบียบวินัยอันดีบนอากาศยานก็ตาม แต่เนื่องจากการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการยึด และควบคุมอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นความผิดที่มีลักษณะร้ายแรง และเป็นอันตรายอย่างมากต่อการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยึดและการควบคุมอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นพิเศษแยกต่างหากออกมาจากการกระทำผิดอื่น ๆ

โดยใน ข้อ 11 แห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ได้กำหนดว่า เมื่อมีการกระทำการบนอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการใช้อาวุธบังคับ หรือขู่เข็ญ เข้าสอดแทรก ยึด หรือเข้าควบคุมอากาศยานที่อยู่ในระหว่างการบิน (In Flight) นั้น รัฐคู่สัญญาที่มีหน้าที่ดำเนินมาตรการอันเหมาะสมทุกประการที่จะส่งคืน (Restore) หรือสงวน (Preserve) การควบคุมอากาศยานให้แก่ผู้ควบคุมที่ชอบด้วยกฎหมายของอากาศยาน โดยหากรัฐคู่สัญญานั้นเป็นรัฐที่อากาศยานลงจอดแล้ว จะต้องอนุญาตให้ผู้โดยสาร และคนประจำอากาศยานเดินทางต่อไปโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ และต้องคืนอากาศยานและสินค้าในอากาศยานให้แก่บุคคลผู้มีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายต่อไป

#### 2.1.5 การส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extradition)

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 นั้นได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 16 โดยเพื่อความมุ่งประสงค์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ความผิดที่ได้กระทำการบนอากาศยานของรัฐคู่สัญญาผู้ให้สัญชาติอากาศยาน จะได้รับผลปฏิบัติเสมือนหนึ่งว่าความผิดนั้นได้กระทำลงไม่เพียงแต่ในสถานที่ที่เกิดการกระทำผิดเท่านั้น แต่ให้ถือว่าได้กระทำลงในเขตดินแดนของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานด้วย และไม่ถือเป็นการก่อให้เกิดข้อผูกพันที่จะอนุญาตให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแต่ประการใด ซึ่งหมายความว่า การกระทำความผิดตามอนุสัญญานี้สามารถดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ แต่อย่างไรก็ตามการอนุญาตว่าจะส่งหรือไม่นั้นถือเป็นอำนาจพิเศษโดยสมบูรณ์ (Entity the Prerogative) แห่งรัฐผู้รับคำขอ<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Robert H. Lynn, "Air Hijacking as a Political Crime - Who should Judge?,"

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ให้ความสำคัญอย่างยิ่งกับหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) โดยใช้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณาว่ารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน แต่อย่างไรก็ตามอนุสัญญานี้ไม่สามารถใช้บังคับในทางปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้เนื่องจากมีข้อบกพร่องหลายประการ เช่น ความไม่ชัดเจนในนิยามของคำว่า "กฎหมายอาญา" (Penal Law) รวมถึงการนิยามและการกำหนดรูปแบบของการยึดและควบคุมอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามข้อบทยังไม่มีผลสมบูรณ์ ขาดความแน่นอน และไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับผลของการไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญาไว้แต่อย่างใด อีกทั้งยังจำกัดการดำเนินมาตรการอันเหมาะสมของรัฐคู่สัญญาไว้เพียงให้ส่งคืนการควบคุมและสงวนการควบคุมอากาศยานไว้เท่านั้น ไม่เปิดโอกาสให้รัฐคู่สัญญาใช้ดุลพินิจในการใช้มาตรการอันเหมาะสม นอกจากนี้การกำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานเป็นรัฐแรกที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ซึ่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องนี้ไว้แต่อย่างใด<sup>42</sup> ซึ่งจะได้อธิบายถึงในบทถัดไป ดังนั้นจึงเป็นผลให้รัฐต่างๆให้การยอมรับและลงนามอนุสัญญาน้อยมาก ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 มีผลใช้บังคับ ภายหลังจากที่เปิดให้ลงนามถึง 6 ปี ก็มีผลใช้บังคับในปี ค.ศ. 1969 โดยมีรัฐให้สัตยาบันครบเป็นจำนวนเพียง 12 รัฐเท่านั้น<sup>43</sup> (แต่นับจนถึงปัจจุบันมีรัฐภาคีเป็นจำนวนทั้งสิ้น 166 ประเทศ)

## 2.2 อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการยึดอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ค.ศ. 1970 หรืออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 (Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, 1970 – Hague Convention 1970)

### 2.2.1 วัตถุประสงค์และขอบเขตการใช้บังคับ (Purpose and Scope of the Convention)

การขาดบทบัญญัติแห่งกฎหมายระหว่างประเทศที่มีประสิทธิภาพเพื่อบังคับใช้เหนือการกระทำความผิดฐานจี้อากาศยาน ทั้งในกรณีความบกพร่องของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

<sup>42</sup> Michael Milde, "The International Flight Against Terrorism in the Air," p. 147.

<sup>43</sup> Bin Cheng, "Aviation, Criminal Jurisdiction and Terrorism : The Hague Extradition/Prosecution Formula and Attacks at Airports," in Contemporary Problems of International Law : Essays in Honour of George Schwabeberger on his eightieth birthday, eds. B.Cheng & E.D. Brown (London : Steven & Sons Limited, 1988), p. 32.



และการไม่สามารถปรับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการโจรสลัด (Piracy) ตามอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเขตทะเลหลวง ค.ศ. 1958<sup>44</sup> และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 กับกรณีการสลัดอากาศ (Aerial piracy) หรือการจี้อากาศยาน (Hijacking) ได้เนื่องจากการจี้อากาศยานนั้นขาดองค์ประกอบความผิดอากาศยานต่างลำกัน<sup>45</sup> เพราะในทางปฏิบัติแล้วการจี้อากาศยานเป็นการกระทำในอากาศยานลำเดียวกันนั่นเอง<sup>46</sup> เป็นผลให้นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1959 เป็นต้นมาปริมาณและลักษณะการกระทำความผิดบนอากาศยานเริ่มทวีความรุนแรงมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากช่วงเวลาระหว่าง 1 มกราคม ค.ศ. 1960 ถึง 30 มิถุนายน ค.ศ. 1977 มีการจี้อากาศยานสำเร็จเป็นจำนวนถึง 299 ราย และโดยเฉพาะในปี ค.ศ. 1969 - 1970 มีปริมาณการจี้อากาศยานสำเร็จเป็นจำนวน 177 ราย<sup>47</sup> ซึ่งส่วนใหญ่มักจะมีสาเหตุมาจากปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศ (International Terrorism) โดยตัวอย่างเหตุการณ์การจี้อากาศยานครั้งสำคัญจะเห็นได้จากในปี ค.ศ. 1969 วันที่ 19 ตุลาคม นาย P. Klent และนาย H.U. Von Hof เด็กหนุ่มชาวเยอรมนีตะวันออกสองคนได้ทำการจี้อากาศยานของ LOT (สัญชาติโปแลนด์) แบบ IL-18 ในระหว่างเส้นทางบินกรุงวอร์ซอร์ ประเทศโปแลนด์ ไปยังกรุงเบอร์ลินตะวันออก ประเทศเยอรมนี โดยสองคนร้ายได้ทำการบังคับให้อากาศยานเปลี่ยนเส้นทางบินไปลงจอดใกล้เขตเบอร์ลินตะวันตก ประเทศเยอรมนี และเขตประเทศฝรั่งเศส ซึ่งในระหว่างการจี้อากาศยานนั้นก็ได้อากาศยานแบบมิก ของสหภาพโซเวียตไล่ตาม แต่ไม่สามารถหยุดยั้งการกระทำความคิดได้ เมื่ออากาศยานลงจอดเข้าหน้าที่ของประเทศฝรั่งเศสก็ได้เข้าทำการจับกุม โดยคนร้ายทั้งสองได้ส่งหนังสือ

<sup>44</sup> Geneva Convention on the High Seas, Geneva, 29 April 1958, ดูคำแปลใน ประกาศใช้ อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยกฎหมายทะเล, ร.จ.86 ตอนที่ 44 ลงวันที่ 20 พฤษภาคม 2512 หน้า 450.

<sup>45</sup> อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยทะเลหลวง ค.ศ. 1958 ข้อ 15(1) และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ข้อ 101, บัญญัติเป็นอย่างเดียวกันว่า "Piracy consists of any of the following acts : (1) Any illegal acts of violence, detention or any act of depredation, committed for private ends by the crew or the passengers of a private ship or a private aircraft, and directed : (a) On the high seas, against another ship or aircraft, or against persons or property on board such ship or aircraft ; (b) Against a ship, aircraft, persons or property in a place outside the jurisdiction of any State ; .."

<sup>46</sup> บรรณา วังวิวัฒน์, "ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยโจรสลัดตามกฎหมายอาญาไทย," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ 13, ฉบับที่ 3 (2534) : 61-62.

<sup>47</sup> ดูสรุปเหตุการณ์การจี้อากาศยานทั่วโลกได้ใน Alona E. Evans, "Aircraft and Aviation Facilities," in Legal Aspects of International Terrorism, eds. Alona E. Evans, John F. Murphy (Toronto : D.C. Health and Company, 1978), pp. 68-147.

เดินทางและปิ่น (ซึ่งไม่มีกระสุน) แก่เจ้าหน้าที่และได้ร้องขอความคุ้มครอง ต่อมาประเทศโปแลนด์ซึ่งเป็นรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานได้เรียกร้องให้ประเทศฝรั่งเศสทำการส่งตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีตามกฎหมายของประเทศโปแลนด์ต่อไป แต่ก็กลับได้รับการปฏิเสธโดยประเทศฝรั่งเศสได้นำตัวสองคนร้ายขึ้นพิจารณาตัดสินในศาลทหารประเทศฝรั่งเศสและลงโทษจำคุก 2 ปี<sup>48</sup>

และเมื่อวันที่ 31 มีนาคม ค.ศ. 1970 กลุ่มนักศึกษาฝ่ายซ้ายของประเทศญี่ปุ่น ประมาณ 15 คน ได้กระทำการจี้อากาศยานของ Japan Airlines (สัญชาติญี่ปุ่น) แบบ B-727 ในเส้นทางบินภายในประเทศ โดยกลุ่มคนร้ายได้ใช้ดาบขวานไรและระเบิดเป็นอาวุธ และบังคับให้อากาศยานบินไปลงยังประเทศเกาหลีเหนือ ในระหว่างเส้นทางบินดังกล่าวได้มีการแวะเติมน้ำมันที่เมืองพูเกาเกา ประเทศญี่ปุ่น และได้มีการพยายามเจรจาดังกล่าวอยู่นานถึงห้าชั่วโมง แต่ไม่สำเร็จจึงจำเป็นต้องปล่อยให้อากาศยานบินต่อไป แต่คนร้ายยอมปล่อยตัวผู้โดยสารซึ่งเป็นเด็ก ผู้หญิง และคนป่วยลง จำนวน 23 คน จากจำนวนทั้งหมด 138 คน จากนั้นกระทรวงการต่างประเทศญี่ปุ่นได้ทำการติดต่อขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่องค์การสหประชาชาติที่ประเทศเกาหลี และรัฐบาลเกาหลีได้ให้ความร่วมมือโดยการปลอมทำอากาศยานคิมโป ประเทศเกาหลีใต้ เป็นทำอากาศยานเปียงยาง ประเทศเกาหลีเหนือ คนร้ายหลงเชื่อจึงได้นำอากาศยานบินลงจอด แต่เมื่ออากาศยานลงจอดแล้วคนร้ายรู้แผนการจึงไม่ยอมเปิดประตูอากาศยานได้มีการเจรจาดังกล่าวถึงสองวัน จากนั้นรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงคมนาคมของประเทศญี่ปุ่นได้ขอเป็นตัวแทนผู้โดยสารที่เหลือทั้งหมด จากนั้นอากาศยานก็ได้บินไปถึงประเทศเกาหลีเหนือและบินกลับมายังทำอากาศยานกรุงโตเกียววันที่ 5 เมษายนนั่นเอง และคนร้ายทั้งหมดก็ถูกดำเนินคดีภายใต้กฎหมายญี่ปุ่นในที่สุด<sup>49</sup>

และในปี ค.ศ. 1970 วันที่ 31 สิงหาคม คนร้าย 3 คน ได้กระทำการจี้อากาศยานของ Air Algeria (สัญชาติแอลจีเรีย) แบบ CV-640 ในเส้นทางบินภายในประเทศ โดยบังคับให้ไปลงจอดที่ประเทศแอลเบเนีย แต่ถูกปฏิเสธไม่ให้ลงจอด คนร้ายจึงเปลี่ยนเส้นทางไปยังประเทศยูโกสลาเวียแทน เมื่ออากาศยานลงจอดเจ้าหน้าที่ของยูโกสลาเวียก็ได้เข้าทำการจับกุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ ต่อมาประเทศแอลจีเรียได้เรียกร้องให้มีการส่งตัวผู้กระทำความผิดไปดำเนินคดีภายใต้ศาลของประเทศแอลจีเรีย ซึ่งศาลชั้นต้นของประเทศยูโกสลาเวียมีคำสั่งให้ทำการดั่งที่ประเทศแอลจีเรียร้องขอ แต่ต่อมาศาลอุทธรณ์ได้กลับคำพิพากษาโดยอ้างว่าประเทศยูโกสลาเวียมีอำนาจในการพิจารณาคดีเหนือการ

<sup>48</sup> "เรื่องน่ารู้เกี่ยวกับการบินพลเรือน : ปัญหาเกี่ยวกับการจี้เส้นทางอากาศ," ข่าวสารการบินพาณิชย์ 13 (2512) : 61.

<sup>49</sup> พรณี ชันทรหิรัญ, "ปัญหาการจี้เครื่องบิน," ข่าวสารการบินพาณิชย์ 15 (2513) : 29.

กระทำคามผิดอาญาบนอากาศยานดังกล่าว แต่ในที่สุดก็ได้มีการจับได้ และส่งตัวผู้กระทำคามผิดกลับไปยังประเทศแอลจีเรียเพื่อดำเนินคดีต่อไป โดยศาลประเทศแอลจีเรียได้ตัดสินลงโทษจำคุก 6 ถึง 12 ปี ต่อผู้กระทำคามผิดทั้งสามคน<sup>50</sup>

ในปี ค.ศ. 1970 ในวันที่ 6 กันยายน กลุ่มกองโจร PELP (the Popular Front for the Liberation of Palestine) ได้ทำการจี้อากาศยานจากทั่วทุกมุมโลก อันได้แก่ อากาศยานของ TWA (สัญชาติสหรัฐอเมริกา) แบบ Boeing-707 ในเส้นทางบินจากเมืองแฟรงก์เฟิร์ต ประเทศเยอรมนี ไปยังรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา และอากาศยานของ Swissair (สัญชาติสวิตเซอร์แลนด์) แบบ DC-8 ในเส้นทางบินจากเมืองซูริก ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ไปยังรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีผู้โดยสารและเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานเป็นจำนวนรวม 310 คน และบังคับให้ไปลงจอดที่ Dawson's Field ในประเทศจอร์แดนได้สำเร็จ ในวันเดียวกันนี้เองอากาศยานของ Pan American (สัญชาติสหรัฐอเมริกา) แบบ 748 ในเส้นทางบินจากกรุงอัมสเตอร์ดัม ประเทศเนเธอร์แลนด์ ไปยังรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้ถูกบังคับให้ไปลงจอดที่ Dawson's Field แต่ไม่สำเร็จจึงไปลงแเวเดิมน้ำมันที่กรุงเบรุต ประเทศเลบานอน และลงจอดที่เมืองโคโร ประเทศอียิปต์ในที่สุด และในวันเดียวกันนี้เช่นกัน มีความพยายามที่จะจี้อากาศยานลำที่สี่ซึ่งเป็นอากาศยานของ EL AL (สัญชาติอิสราเอล) แบบ B-707 ที่เที่ยวบินจากเมืองเทลอาวีฟ ประเทศอิสราเอล ไปยังรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ในขณะที่บินอยู่เหนือเขต North Sea สหราชอาณาจักร แต่ความพยายามดังกล่าวก็ล้มเหลว เพราะผู้กระทำคามผิดคนหนึ่งถูกเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยบนอากาศยานยิง และท้ายที่สุดก็ลงจอดที่เมืองลอนดอน สหราชอาณาจักร และผู้นำกลุ่มกองโจร PELP คนสำคัญ คือ Miss Leila Khaled ถูกจับดำเนินคดีโดยเจ้าหน้าที่ของสหราชอาณาจักร<sup>51</sup>

และในวันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ. 1970 ชายสองคนได้ทำการจี้อากาศยานของ Aeroflot (สัญชาติสหภาพโซเวียต) แบบ AN-24 ในเส้นทางบินภายในประเทศ โดยบังคับให้ไปลงจอดที่ประเทศตุรกีได้สำเร็จ ผู้กระทำคามผิดได้ฆ่าพนักงานต้อนรับหนึ่งนาย และผู้ควบคุมอากาศยานได้รีบมาจับสองนาย เมื่ออากาศยานลงจอดพนักงานเจ้าหน้าที่ของประเทศตุรกีได้เข้าควบคุมตัวผู้กระทำคามผิดไว้ โดยศาลชั้นต้นของประเทศตุรกีได้ปฏิเสธที่จะส่งตัวผู้กระทำคามผิดข้ามแดนให้

<sup>50</sup> Alona E. Evans, "Aircraft Hijacking : What is Being Done," American Journal of International Law 67, No.4 (1973) : 653-655.

<sup>51</sup> Bin Cheng, "Aviation, Criminal Jurisdiction and Terrorism : The Hague Extradition/ Prosecution Formula and Attacks at Airports," p. 38.

ตามการเรียกร้องของสหภาพโซเวียต และมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้กระทำความผิดเพราะเป็นการกระทำ ความผิดทางการเมือง แต่ต่อมาศาลสูงของประเทศตุรกีก็ได้กลับคำพิจารณาโดยอ้างว่าการกระทำความ ผิดดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งประเทศตุรกีและอนุญาตให้มีการส่ง ตัวผู้กระทำความผิดให้แก่สหภาพโซเวียตต่อไป<sup>52</sup>

ซึ่งปริมาณการจราจรอากาศยานและลักษณะการกระทำความผิดบนอากาศที่ทวีความ รุนแรงมากขึ้นประกอบกับการไม่มีหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ชัดเจนเกี่ยวกับบทลงโทษผู้กระทำ ความผิดบนอากาศยานดังตัวอย่างข้างต้นนี้เอง เป็นผลนำไปสู่การจัดทำอนุสัญญาระหว่างประเทศ ฉบับใหม่โดยองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 เพื่อใช้บังคับ หนือการกระทำความผิดฐานจราจรอากาศยาน โดยการกระทำดังกล่าวจะต้องมีองค์ประกอบคือ เป็นการ กระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยการใช้กำลังบังคับ, คุกคาม หรือขู่เข็ญในรูปแบบอื่นใด และการ กระทำนั้นต้องประกอบด้วยการยึดและการเข้าควบคุมอากาศยานหรือพยายามกระทำการเช่นนั้น ซึ่งตามอนุสัญญานี้จะเรียกว่าความผิด (The Offence) นอกจากนี้อนุสัญญานี้ยังใช้บังคับเหนือการ กระทำอื่นใดอันเป็นการประทุษร้ายต่อผู้โดยสาร หรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน และกำหนดให้การ สมคบ (Accomplice) กับบุคคลซึ่งกระทำหรือพยายามกระทำความผิดถือเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้ ด้วย<sup>53</sup>

โดยข้อ 3 แห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ได้กำหนดให้การกระทำความผิดจะต้อง กระทำในขณะที่อากาศยานอยู่ในระหว่างการบิน (In flight) ซึ่งมีการให้คำนิยามที่แตกต่างไปจาก อนุสัญญากรุงโคเกียว ค.ศ. 1963 โดยกำหนดให้ "อากาศยานในระหว่างการบิน" หมายความว่า ช่วงเวลานับแต่ขณะที่ประตูด้านนอกทุกบานของอากาศยานปิดภายหลังที่ผู้โดยสารและหรือเจ้าหน้าที่ ประจำอากาศยานขึ้น จนถึงขณะที่ประตูด้านนอกบานใดบานหนึ่งของอากาศยานเปิดออกเพื่อให้ ผู้โดยสารหรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานลง และอนุสัญญานี้กำหนดให้ใช้กับอากาศยานทุกประเภทที่ ไม่ใช่อากาศยานที่ใช้ในบริการทางทหาร สุลตการ และตำรวจ

<sup>52</sup> อ้างถึงแล้ว, เจริงอรรถที่ 50.

<sup>53</sup> Gerald F. FitzGerald, "Unlawful Interference with Civil Aviation," in *Essays in Air Law*, ed. Arnold Kean (Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1982), p. 61.

### 2.2.2 เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน (Criminal Jurisdiction)

เช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงโคเกียว ค.ศ. 1963 หลักเกณฑ์การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐคู่สัญญาภายใต้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 นี้ถือเป็นหลักเสริมเท่านั้น โดยอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดรัฐที่จะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือการกระทำความผิดเกี่ยวกับการยัด หรือเข้าควบคุมอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยการใช้กำลังบังคับ การรบกวน หรือด้วยการขู่เข็ญในรูปแบบอื่นใด ไว้ 4 กรณีด้วยกัน ได้แก่

- 1) รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน
- 2) รัฐที่อากาศยานบินลง โดยมีตัวผู้กระทำความผิดอยู่บนอากาศยานด้วย
- 3) ในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นบนอากาศยานที่เช่า รัฐผู้ให้เช่าหรือรัฐที่ผู้เช่ามีภูมิลำเนา หรือมีถิ่นที่อยู่ถาวร จะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้
- 4) ในกรณีที่มีการจัดตั้งองค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม หรือตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศแล้ว จะต้องมีการเลือกรัฐหนึ่งรัฐใดเป็น "รัฐที่กำหนด" (Designated State) ให้มีสถานะเหมือน "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" เพื่อความมุ่งประสงค์ตามอนุสัญญานี้

นอกจากนี้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ข้อ 6 ยังได้กำหนดให้รัฐคู่สัญญาเจ้าของเขตดินแดนซึ่งพบตัวผู้กระทำความผิด หรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีหน้าที่ควบคุมตัวหรือดำเนินมาตรการอื่นใด เพื่อประกันว่าบุคคลดังกล่าวยังปรากฏตัวอยู่และอยู่ในความควบคุมภายใต้กฎหมายแห่งรัฐนั้น โดยมีหน้าที่ทำการสอบสวนข้อเท็จจริงเบื้องต้นโดยทันที แต่รัฐคู่สัญญานั้นอาจดำเนินกระบวนการพิจารณาฟ้องร้องเป็นคดีอาญาหรืออาจดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ได้ และจะต้องแจ้งให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานและรัฐเจ้าของสัญชาติบุคคลที่ถูกควบคุมตัวทราบเหตุการณ์ต่างๆ โดยละเอียด นอกจากนี้บุคคลผู้ถูกควบคุมตัวมีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากผู้แทนที่เหมาะสมแห่งรัฐที่ตนเป็นชนชาติด้วย

### 2.2.3 การส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extradition)

อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้แตกต่างจากหลักเกณฑ์ตามอนุสัญญากรุงโคเกียว ค.ศ. 1963 โดยในข้อ 7 กำหนดให้รัฐคู่สัญญาเจ้าของดินแดน ซึ่งพบตัวผู้กระทำความผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดถ้าไม่ได้ส่งตัวบุคคล

ดังกล่าวข้ามแดนแล้ว โดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆ และไม่ว่าความผิดจะได้กระทำในเขตดินแดนของคนหรือไม่ รัฐคู่สัญญาที่มีหน้าที่ที่จะต้องนำตัวบุคคลดังกล่าวเสนอต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตน เพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาฟ้องเป็นคดีอาญาต่อไปโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นต้องวินิจฉัยในทำนองเดียวกับกรณีความผิดธรรมดาใดๆ ที่มีลักษณะร้ายแรงตามกฎหมายแห่งรัฐนั้น

และ ข้อ 8 แห่งอนุสัญญาได้กำหนดให้ความผิดตามอนุสัญญานี้เป็นความผิดที่อาจส่งตัวผู้กระทำความผิดข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีอยู่ระหว่างรัฐคู่สัญญา และรัฐคู่สัญญามีหน้าที่ที่จะรวมความผิดตามอนุสัญญานี้เข้าเป็นความผิดที่อาจส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนทุกฉบับที่จะได้กระทำระหว่างกันต่อไป

จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ก็อยู่ภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) โดยใช้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) เช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 แต่ได้มีการเสนอหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานโดยอาศัยหลักสากล (The Principle of Universality of Jurisdiction) เพิ่มเติมเข้ามาเพื่อให้ผู้กระทำความผิดจะต้องมีความรับผิดชอบและสามารถถูกลงโทษภายใต้กระบวนการทางกฎหมายไม่ว่าจะปรากฏตัวอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม นอกจากนี้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ยังได้เสนอหลัก *aut dedere aut punire* ซึ่งหมายความว่า รัฐทุกรัฐต้องให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหากไม่แล้วจะต้องพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดเอง ซึ่งหลักนี้เกิดจากการประนีประนอมกันในระหว่างการประชุมทางกฎหมายขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ในขณะที่จัดทำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 โดยผู้แทนรัฐส่วนใหญ่มีความเห็นว่ามาตรการที่มีประสิทธิภาพที่สุดในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษคือ การทำให้หมดเงื่อนไขซึ่งการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Unconditional Extradition of the Offender) โดยจะต้องส่งให้แก่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน แต่ข้อเสนอนี้ก็ไม่ได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการเป็นเอกฉันท์ เนื่องจากมีรัฐอีกบางส่วนให้ความเห็นว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญของหลายๆรัฐบัญญัติห้ามมิให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นคนชาติของรัฐตนแก่รัฐอื่น<sup>54</sup> ซึ่งหลัก *aut dedere aut punire* นี้เองที่เป็นการแก้ไขข้อบกพร่องของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และทำให้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ได้รับการยอมรับให้ใช้บังคับจากรัฐต่างๆ และกลายเป็นหลักสำคัญที่ถูกนำมาใช้ในอนุสัญญา หรือความตกลงอื่นๆ เกี่ยวกับ

<sup>54</sup> Michael Milde, "The International Flight Against Terrorism in the Air," p. 148.

การลงโทษในความผิดฐานจี้อากาศยานและการก่อการร้ายระหว่างประเทศต่างๆ รวมถึงอนุสัญญากรุงมอนตรียอด ค.ศ. 1971 ด้วย<sup>55</sup>

แม้หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 จะได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางก็ตาม แต่การส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามอนุสัญญานี้ก็ยังคงเป็นดุลพินิจและอยู่ภายใต้บังคับและเงื่อนไขอื่นๆตามกฎหมายแห่งรัฐผู้รับคำขอ (Subject to the other Conditions Provided by the Law of the Requested State) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ นั้นต้องคำนึงถึงสนธิสัญญาที่รัฐผู้รับคำขอนั้นได้ทำกับรัฐอื่นๆ หรือข้อตกลงในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ตลอดจนหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติของรัฐผู้รับคำขอด้วย นอกจากนี้โดยหลักทั่วไปที่ว่า จะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหากผู้กระทำความผิดกล่าวอ้างเหตุผลทางการเมืองหรือความผิคนั้นมีลักษณะเป็นความผิดทางการเมืองภายใต้หลักสิทธิของการลี้ภัย (Rights of Asylum)<sup>56</sup> แต่การพิจารณาว่าการกระทำความผิดฐานจี้อากาศยานใดมีเหตุผลทางการเมืองหรือไม่นั้น ถือเป็นดุลพินิจและเป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายแห่งรัฐผู้รับคำขอ ประกอบกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ขาดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับบทลงโทษของการไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญา และไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้โดยสารหรือสินค้าอันเป็นผลมาจากการจี้อากาศยาน เหล่านี้เองจึงเป็นข้อบกพร่องของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ซึ่งเป็นผลให้ไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นผลให้รัฐต่างๆ หันไปทำความตกลงทวิภาคี (Bilateral Agreement) ระหว่างกันมากขึ้นเพื่อเป็นการกำหนดบทบังคับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดฐานจี้อากาศยาน ตัวอย่างเช่น The Canada – United States Extradition Treaty of 1971 โดยสนธิสัญญาดังกล่าวได้กำหนดเพิ่มเติมความผิดทางอาญาที่รัฐคู่ภาคีต้องทำการส่งผู้ร้ายข้ามแดนคือการกระทำใดๆอันไม่ชอบด้วยกฎหมายในการยึดหรือการเข้าควบคุมอากาศยาน โดยการใช้กำลังบังคับ คุกคาม หรือขู่เข็ญในรูปแบบอื่นใดซึ่งได้กระทำบนอากาศยาน<sup>57</sup> และนอกจากนี้ยังได้กำหนดให้รัฐคู่สัญญาไม่อาจกล่าวอ้างเหตุผลทางการเมืองของผู้กระทำความผิดเพื่อจะปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากเป็นการจี้อากาศยานที่ให้บริการเชิงพาณิชย์ในการรับขนคนโดยสาร

<sup>55</sup> Bin Cheng, "Aviation, Criminal Jurisdiction and Terrorism : The Hague Extradition/ Prosecution Formula and Attacks at Airports," p. 40.

<sup>56</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, *An Introduction to Air Law*, pp. 161-162.

<sup>57</sup> The Canada – United States Extradition Treaty of 1971, in Offence 23 of the Schedule to the Treaty กำหนดว่า ".. Any unlawful seizure or exercise of control of an aircraft, by force or violence or threat of force or violence, or by any other form of intimidation, on board such aircraft."

นอกจากนี้ยังมี The Memorandum of Understanding between Cuba and United States, on Hijacking of Aircrafts and Vessels and Other Offences, dated 15 February 1973 ซึ่งกำหนดให้ต้องมีการส่งคืนผู้กระทำความผิดฐานจี้อากาศยานแก่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานเพื่อลงโทษต่อไป<sup>58</sup> โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกและเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของการเดินทางของผู้โดยสาร เจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน และผู้ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการจี้อากาศยานรวมถึงทรัพย์สินต่างๆ อากาศยาน และสินค้า

และความตกลงทวิภาคีที่สำคัญอีกฉบับคือ The European Convention on the Suppression of Terrorism, 27 January 1977 โดยเป็นอนุสัญญาที่ขยายขอบเขตของหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดฐานการก่อการร้ายระหว่างประเทศซึ่งรวมถึงการจี้อากาศยานด้วย โดยจำกัดค่านิยมของ "เหตุผลทางการเมือง" ให้แคบลง และได้มีการนำหลัก *aut dedere aut punire* เช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 มาปรับใช้ด้วย โดยกำหนดให้รัฐคู่สัญญามีหน้าที่ต้องใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือการกระทำความผิด หากปฏิเสธที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>59</sup>

จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการจัดทำความตกลงทวิภาคีเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนี้ก็คือ การกำหนดเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม โดยใช้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้นเช่นเดียวกับบทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และ

---

<sup>58</sup> The Memorandum of Understanding between Cuba and United States, on Hijacking of Aircrafts and Vessels and Other Offences, dated 15 February 1973 กำหนดว่า ".. Any person who hereafter seizes, removes, appropriates or diverts from its normal route or activities an aircraft or vessel registered under the laws of one of the parties and brings it to the territory of the other party shall be considered to have committed an offense and therefore shall either be returned to the party of registry of the aircraft or vessel to be tried by the courts of that party .."

<sup>59</sup> The European Convention on the Suppression of Terrorism, Strasbourg, 27 January 1977, ข้อ 6(1) บัญญัติว่า " 1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over an offence mentioned in Article 1 in the case where the suspected offender is present in its territory and it does not extradite him after receiving a request for extradition from a Contracting State whose jurisdiction is based on a rule of jurisdiction existing equally in the law of the requested State.."



อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 นั้นเอง และก็มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับหลัก *aut dedere aut punire* ที่ว่ารัฐทุกรัฐต้องให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากไม่แล้วจะต้องพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดโดยกฎหมายแห่งรัฐนั้นๆ เอง ดังจะเห็นได้จากที่บัญญัติไว้ใน The European Convention on the Suppression of Terrorism, 27 January 1977 ทั้งนี้ก็เพื่อให้สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ไม่ว่าจะอยู่ที่แห่งใดก็ตาม

แต่อย่างไรก็ตามแม้จะมีอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และความตกลงทวิภาคีต่างๆ ดังกล่าวมาแล้วข้างต้นเพื่อบังคับใช้โดยเฉพาะเหนือการกระทำความผิดฐานจี้อากาศยานก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้วก็ยังไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะหากเป็นการจี้อากาศยานไปลงที่ประเทศที่ได้ชื่อว่าให้ความช่วยเหลือผู้ก่อการร้าย เช่น ประเทศคิวบา และประเทศลิเบีย<sup>60</sup> เป็นต้น หรือประเทศอื่นๆ ที่ยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 หรือประเทศที่ไม่ได้มีการทำความตกลงแบบทวิภาคีเอาไว้แล้ว กรณีก็อาจจะไม่ได้รับความร่วมมือจากรัฐดังกล่าวในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งแม้รัฐดังกล่าวจะกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานเองก็ตามแต่ผู้กระทำความผิดอาจได้รับการลงโทษในอัตราโทษที่ต่ำและไม่เหมาะสม หรือในบางกรณีผู้กระทำความผิดก็อาจไม่ได้รับการลงโทษแต่อย่างใดเลยทีเดียว

ดังจะเห็นได้จากตัวอย่างการตัดสินใจลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานครั้งสำคัญๆ ดังต่อไปนี้ ในปี ค.ศ. 1969 วันที่ 5 มีนาคม นาย Bryant Anthony ได้ทำการจี้อากาศยานแบบ B-727 (สัญชาติสหรัฐอเมริกา) ในระหว่างเส้นทางบินรัฐนิวยอร์ก ไปยังเมืองไมอามี โดยปล้นทรัพย์ผู้โดยสารเป็นจำนวน 1,700 ดอลลาร์สหรัฐ และบังคับให้อากาศยานเปลี่ยนเส้นทางไปลงจอดยังประเทศคิวบา จากนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่คิวบาก็ได้เข้าจับกุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาในฐานะรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานได้เรียกร้องให้มีการส่งตัวผู้กระทำความผิดต่อประเทศคิวบา ซึ่งประเทศคิวบาไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และยังไม่มีความตกลงทวิภาคีกับประเทศสหรัฐอเมริกาแต่อย่างใด ดังนั้นประเทศคิวบาจึงได้ปฏิเสธที่จะดำเนินการตามคำเรียกร้องโดย

<sup>60</sup> ดูตัวอย่างรัฐที่ถูกจับตามองจากประชาคมโลกว่าเป็นรัฐที่ให้การสนับสนุนการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ใน จีระพรหม ผ่องชมภู, "ความรับผิดชอบของรัฐที่ให้การสนับสนุนการก่อการร้ายตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า 8-14.

อ้างว่า ประเทศคิวบาเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการพิจารณาคดีกับผู้กระทำความผิดเอง แต่อย่างไรก็ตามในท้ายที่สุดก็ไม่มีรายงานว่าผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษจากประเทศคิวบา<sup>61</sup>

และต่อมาในปี ค.ศ. 1972 วันที่ 10 พฤศจิกายน คนร้ายสามคน ซึ่งเป็นคนชาติของประเทศสหรัฐอเมริกา (ซึ่งสองคนมีความผิดฐานข่มขืนหญิงและอีกคนอยู่ในระหว่างหลบหนีการลงโทษ) ได้ทำการจี้อากาศยานของ Southern (สัญชาติสหรัฐอเมริกา) แบบ DC-9 ในเส้นทางบินภายในประเทศ โดยคนร้ายได้บังคับให้อากาศยานบินลงที่ประเทศคิวบาเช่นกัน จากนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ของประเทศคิวบาก็ได้เข้าดำเนินการจับกุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้เรียกร้องให้ประเทศคิวบาส่งผู้ร้ายข้ามแดนตาม The Memorandum of Understanding between Cuba and United States, on Hijacking of Aircraft and Vessels and Other Offences, dated 15 February 1973 แต่ประเทศคิวบาปฏิเสธที่จะทำการส่งตัวผู้กระทำความผิดให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกา แต่อย่างไรก็ตามประเทศคิวบาก็ได้พิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดทั้งสามคนเองในที่สุด<sup>62</sup>

และในคดี *The Lockerbie Case*, 1988 ซึ่งถือเป็นคดีพิพาทสำคัญอีกคดีหนึ่งที่มีความเกี่ยวข้องกับปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของรัฐต่างๆ รวมถึงปัญหาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วย ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันก็ยังผู้กระทำความผิดก็ยังไม่ได้รับการลงโทษแต่อย่างใด โดยข้อเท็จจริงมีว่า เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 1988 อากาศยานของ Pan Am 103 (สัญชาติสหรัฐอเมริกา USA) ในเส้นทางบินระหว่างเมืองฮีทโธรว์ (Heathrow) สหราชอาณาจักร ไปยังรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ถูกลอบวางระเบิดในขณะที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตเมืองล็อกเคอร์บี ในแคว้นสกอตแลนด์ สหราชอาณาจักร ทำให้มีผู้เสียชีวิต 270 คน ภายหลังจากการกระทำความผิด ในปี ค.ศ. 1991 ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นรัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน, สหราชอาณาจักรซึ่งเป็นรัฐเจ้าของเขตดินแดนที่การกระทำความผิดเกิดขึ้นและได้รับความเสียหายจากการระเบิดดังกล่าวได้ตั้งข้อหาชาวลิเบียสองคน คือนาย Abdel Basset Ali al-Megrahi และ นาย Lamen Khalifa Fhimah ว่าเป็นผู้กระทำความผิดดังกล่าว และได้เรียกร้องให้รัฐบาลลิเบียมอบตัวผู้ต้องสงสัยเพื่อนำตัวมาดำเนินคดีในศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาหรือศาลของสหราชอาณาจักรต่อไป ทั้งนี้เนื่องมาจากรัฐผู้เสียหายทั้งสองเกรงว่าบุคคลผู้กระทำความผิดชาวลิเบียจะไม่ได้รับโทษอย่างแท้จริงหรือสาสมกับความผิดที่ได้กระทำลง แต่ประเทศลิเบียก็ได้ปฏิเสธการเรียกร้องให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าว ซึ่งต่อมากณะ

<sup>61</sup> Alona E. Evans, "Aircraft Hijacking : It's Cause and Cure," *American Journal of International Law* 63, No.4 (1969) : 707.

<sup>62</sup> อ้างถึงแล้ว, เซิงอรรถที่ 50.

มนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติก็ได้เข้ามีบทบาทโดยได้รับรองข้อมติ ที่ 731 (ค.ศ.1992) เรียกร้องให้ประเทศลิเบียส่งตัวผู้ต้องสงสัยทั้งสองให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร และขอใช้คำเสียหายจากกรณีการลอบวางระเบิดอากาศยาน Pan Am 103 ซึ่งประเทศลิเบียก็ได้ปฏิเสธที่จะทำตาม โดยอ้างว่าภายใต้พันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ประเทศลิเบียซึ่งพบตัวผู้กระทำความผิดสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเพื่อดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยดังกล่าวได้เอง<sup>63</sup> และได้ยื่นข้อร้องเรียนเพื่อเสนอข้อพิพาทเกี่ยวกับความขัดแย้งในการใช้เขตอำนาจรัฐเหนือคดีดังกล่าวต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ<sup>64</sup> โดยประเทศลิเบียอ้างว่ากรณีพิพาทดังกล่าวควรจะให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศซึ่งเป็นหน่วยงานระหว่างประเทศที่มีหน้าที่โดยตรงตามอนุสัญญาเป็นผู้ชี้ขาดตัดสินมากกว่าที่จะให้องค์การสหประชาชาติเข้ามาเกี่ยวข้อง แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้อ้างว่าองค์การสหประชาชาติก็เป็นหน่วยงานที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงเช่นเดียวกัน และมีอำนาจเต็มทั้งในการพิจารณาตัดสินข้อพิพาทดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎบัตรสหประชาชาติ (Charter of The United Nations)<sup>65</sup> เพื่อให้องค์การสหประชาชาติสามารถดูแลรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยระหว่างประเทศ<sup>66</sup> ซึ่งท้ายที่สุดแล้วศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็ได้มีคำตัดสินว่าทั้งประเทศลิเบียและประเทศสหรัฐอเมริกา ต่างก็เป็นสมาชิกแห่งองค์การสหประชาชาติและมีหน้าที่

<sup>63</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ข้อ 7 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ข้อ 7, บัญญัติว่า "The Contracting State in the Territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution .."

<sup>64</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ข้อ 12(1) และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ข้อ 14(1), บัญญัติว่า " 1. Any dispute between two or more Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention which cannot be settled through negotiation, shall, at the request of one of them, .. any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statue of the courts.."

<sup>65</sup> Charter of The United Nations, signed at San Francisco on 26 June 1945, entered into force on 24 October 1945 - The U.N. Charter.

<sup>66</sup> กฎบัตรสหประชาชาติ, Chapter 7, ข้อ 39 บัญญัติว่า " The Security Council shall determine the existence of any threats to the peace, breach of the peace, or act of aggression and shall make recommendations, or decide what measures shall be taken in accordance with Articles 41 and 42, to maintain or restore international peace and security."

ในการกระทำการตามข้อคิดต่างๆขององค์การสหประชาชาติ โดยต้องยอมรับผูกพันตามข้อคิดต่างและคำตัดสินต่างๆขององค์การสหประชาชาติ<sup>67</sup> ซึ่งศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎบัตรสหประชาชาติ และได้ยกข้อร้องเรียนของประเทศลิเบียในที่สุด<sup>68</sup> ดังนั้นจึงเป็นผลให้คดีพิพาทนี้ต้องอยู่ภายใต้ข้อคิดหรือคำตัดสินต่างๆ ขององค์การสหประชาชาตินั้นเอง แต่อย่างไรก็ตามประเทศลิเบียก็ยังคงปฏิเสธที่จะทำตามข้อคิดของคณะมนตรีความมั่นคง ดังนั้นคณะมนตรีความมั่นคงจึงได้รองรับข้อคิด ที่ 748 (ค.ศ. 1992) และ ข้อคิด ที่ 883 (ค.ศ. 1993) ให้ประเทศสมาชิกต่างๆดำเนินการคว่ำบาตรทางการบิน และทางการอื่นๆต่อประเทศลิเบีย จึงเป็นผลให้ประเทศลิเบียยอมทำตามข้อคิดของคณะมนตรีความมั่นคงในที่สุด ดังนั้นต่อมาคณะมนตรีความมั่นคงจึงได้รองรับข้อคิด ที่ 1192 (ค.ศ. 1998) โดยกำหนดให้ประเทศลิเบียมีพันธะที่จะส่งตัวผู้ต้องสงสัยทั้งสองไปพิจารณาคดีที่ประเทศเนเธอร์แลนด์ โดยใช้ระบบกฎหมายและกระบวนการวิธีพิจารณารวมถึงผู้พิพากษา รวมถึงผู้พิพากษาแห่งสกอตแลนด์ สหราชอาณาจักร<sup>69</sup> และจะระงับมาตรการคว่ำบาตรต่างๆทันทีที่ผู้ต้องสงสัยได้เดินทางไปยังสถานที่พิจารณาคดี ซึ่งกระบวนการพิจารณาคดีลักษณะเช่นนี้ไม่เคยมีมาก่อนในกระบวนการของกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ การที่ประเทศเนเธอร์แลนด์ถูกเลือกก็เนื่องมาจากความต้องการร่วมกันของประเทศลิเบีย สกอตแลนด์ สหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกาภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศ (International Agreement or Treaty) ไม่ใช่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป โดยมีเหตุผลหลัก คือ ประเทศที่เกี่ยวข้องดังกล่าวต้องการให้เกิดความเป็นกลาง, โปร่งใส และเป็นธรรมมากที่สุดในการพิจารณาคดีนั่นเอง<sup>70</sup> ซึ่งต่อมาในวันที่ 5 เมษายน ค.ศ. 1999 นาย Abdel Basset Ali al-Megrahi และนาย Lamem Khalifa Fhimah สองผู้ต้องสงสัยชาวลิเบีย ก็ได้เดินทางออกจากกรุงตริโปลี ประเทศลิเบีย พร้อมด้วย นาย Hans Corell ผู้ช่วยเลขาธิการองค์การสหประชาชาติด้านกฎหมาย ไปยังกรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ เพื่อเตรียมเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี

<sup>67</sup> เรื่องเดียวกัน, Chapter 15, ข้อ 103 บัญญัติว่า " In the event of a conflict between the obligations of the Members of the United Nations under the present Charter and their obligations under any other international agreement, their obligations under the present Charter shall prevail."

<sup>68</sup> Alok Vishesh, "Leading Cases : The Lockerbi Case and The New World Order," *Annals of Air and Space Law* 17, No.2 (1992) : 522-524.

<sup>69</sup> คำอธิบายพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาของสกอตแลนด์ ค.ศ. 1955 - The Scottish Criminal Procedure Act 1995 (<http://www.law.gla.ac.uk/lockerbie/index.htm>), November 1999.

<sup>70</sup> (<http://www.law.gla.ac.uk/lockerbie/crimchg.htm>), November 1999.

โดยสองผู้ต้องสงสัยถูกควบคุมตัวภายใต้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแห่งสกอตแลนด์ตลอดเวลา ซึ่งต่อมา คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติก็ได้ยกเลิกมาตรการคว่ำบาตรประเทศลิเบียโดยทันที<sup>71</sup> ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันขณะที่ผู้เขียนทำวิทยานิพนธ์นี้คดีพิพาทนี้ก็ยังไม่สิ้นสุด โดยการไต่สวนความผิดได้กระทำลงเพียง 1 ครั้งเท่านั้น คือในวันที่ 14 เมษายน ค.ศ. 1999 ซึ่งเป็นการไต่สวนเบื้องต้นที่ Camp Zeist ประเทศเนเธอร์แลนด์ โดยศาลแห่งสกอตแลนด์ได้แจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ต้องสงสัยทั้งสองฐานสมคบและโดยเจตนาคนตายอันเป็นปฏิปักษ์ต่อการบินพลเรือนแห่งสหราชอาณาจักรตาม The Aviation Security Act, 1982 และศาลก็ได้นัดพิจารณาคดีครั้งต่อไปในวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1999 แต่ฝ่ายจำเลยก็ได้ร้องขอขยายระยะเวลาออกไป 110 วันเพื่อให้สามารถเตรียมความพร้อมในการต่อสู้คดี ซึ่งศาลก็ได้อนุญาตและนัดให้มีการพิจารณาคดีในวันที่ 4 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2000<sup>72</sup> กรณีจะเห็นได้ชัดเจนว่าการแก้ไขปัญหาการแข่งชันการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของ *The Lockerbie Case*, 1988 นี้มีลักษณะพิเศษไม่ได้อยู่ภายใต้หลักเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากลักษณะของความผิดที่ร้ายแรง, มีรัฐผู้เสียหายหลายรัฐ และเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยระหว่างประเทศนั่นเอง

2.3 อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ค.ศ. 1971 หรือ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 (Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, 1971 – Montreal Convention 1971)

### 2.3.1 วัตถุประสงค์และขอบเขต (Purpose and Scope)

เนื่องจากอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับเฉพาะเพียงกรณีการกระทำความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นบนอากาศยาน (On Board of the Aircraft) เท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงกรณีการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอื่น ๆ ต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ดังนั้นภายหลังจากการจัดทำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 เพียงปีเดียว จึงได้มีการจัดทำความตกลงฉบับใหม่ขึ้น โดยองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศคือ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 เพื่อกำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำอันมิชอบ

<sup>71</sup> กระทรวงการต่างประเทศ, "หนังสือ(ด่วนมาก) ที่ กต 0803/1365 เรื่องระงับมาตรการคว่ำบาตรลิเบีย," 26 เมษายน 2542.

<sup>72</sup> (<http://www.get2net.dk/safsaf/trialnews.htm>), November 1999.

ด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของบุคคลและทรัพย์สินอันเป็นการกระทบต่อการปฏิบัติการบริการเดินอากาศอย่างร้ายแรง และเป็นการบ่อนทำลายความปลอดภัยของการบินพลเรือนระหว่างประเทศ

โดยอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ข้อ 1 ได้กำหนดให้การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และโดยเจตนาต่อไปนี้ ถือเป็นความผิด (The Offence)

- 1) การประทุหรือร้ายบุคคลในอากาศยานอันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานในระหว่างบริการ
- 2) การทำลายหรือก่อความเสียหายแก่อากาศยานในระหว่างบริการ ซึ่งทำให้อากาศยานไม่สามารถทำการบินหรืออาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานในระหว่างบริการ
- 3) การวางหรือการก่อให้เกิดการวางด้วยวิธีใดๆซึ่งกลอุปรณ์หรือวัตถุอันอาจทำลายหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่อากาศยาน ซึ่งทำให้อากาศยานไม่สามารถทำการบินหรืออาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานในระหว่างบริการ
- 4) การทำลายหรือการทำความเสียหายหรือการเข้าสอดแทรกการทำงานของเครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศอันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานในระหว่างบริการ
- 5) การแจ้งข้อความหรือข่าวสารซึ่งคนรู้อยู่แล้วว่าเป็นเท็จ อันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของอากาศยานในขณะที่บริการ

โดยอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ได้กำหนดให้การพยายาม (Attempt) หรือการสมคบ (Accomplice) กับบุคคลผู้กระทำความผิดให้ถือเป็นผู้กระทำความผิดตามอนุสัญญาด้วย นอกจากนี้ ข้อ 4 แห่งอนุสัญญากำหนดให้ใช้บังคับเหนือการดำเนินการบินทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ และแบ่งการใช้บังคับกฎหมายออกเป็น 2 กรณีด้วยกันคือ กรณีอากาศยานในระหว่างการบิน (In Flight) และอากาศยานในระหว่างบริการ (In Service) เพื่อให้ครอบคลุมลักษณะของการกระทำความผิดตามอนุสัญญาที่เป็นการปราบปรามการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน โดยคำว่า อากาศยานในระหว่างการบิน นั้นมีนิยามเป็นอย่างเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ส่วนนิยามคำว่า "อากาศยานในระหว่างบริการ" นั้นหมายความว่าถึงช่วงเวลานับแต่ผู้ประจำอากาศยานภาคพื้น หรือเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานเริ่มเตรียมการก่อนการบินสำหรับเที่ยวบินใดโดยเฉพาะ จนถึงเวลาครบยี่สิบสี่ชั่วโมงหลังจากอากาศยานลงสู่พื้น และไม่ว่ากรณีใดๆให้หมายความรวมถึงระยะเวลาที่อากาศยานอยู่ในระหว่างบริการด้วย

### 2.3.2 เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน (Criminal Jurisdiction)

ข้อบทตามอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 เกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานมีลักษณะเป็นอย่างเดียวกันกับ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 โดยกำหนดรัฐที่จะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานไว้ทั้งสิ้น 5 กรณี ได้แก่

- 1) รัฐซึ่งการกระทำความผิดได้กระทำในเขตดินแดนของรัฐนั้น
- 2) รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน
- 3) รัฐที่อากาศยานบินลง โดยมีตัวผู้กระทำความผิดอยู่บนอากาศยานด้วย
- 4) ในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นบนอากาศยานที่เช่า รัฐผู้ให้เช่าหรือรัฐที่ผู้เช่ามีภูมิลำเนาหรือมีถิ่นที่อยู่ถาวร จะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าว
- 5) ในกรณีที่มีการจัดตั้งองค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม หรือ ตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศแล้ว จะต้องมีการเลือกรัฐหนึ่งรัฐใดเป็น "รัฐที่กำหนด" (Designated State) ให้มีสถานะเหมือน "รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน" เพื่อความมุ่งประสงค์ตามอนุสัญญานี้

รวมถึงหลักเกณฑ์อื่นๆเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐคู่สัญญาเจ้าของเขตดินแดนซึ่งพบตัวผู้กระทำความผิดและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 นี้ก็บัญญัติไว้เป็นอย่างเดียวกันกับข้อบทตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ดังได้กล่าวมาแล้วนั่นเอง

จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นจะพบได้ว่า กฎหมายระหว่างประเทศได้ยอมรับให้การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้นต้องอยู่ภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) ซึ่งเป็นการจัดลำดับการใช้เขตอำนาจรัฐตามหลักสัญชาติอากาศยาน, หลักดินแดน, หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง, หลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย โดยมีหลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาทั้งสามฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศแบบพหุภาคี (Multilateral Agreement) รวมถึงความตกลงระหว่างประเทศแบบทวิภาคี (Bilateral Agreement) เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดฐานโจรอากาศยานหรือการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) โดยมีหลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) นี้ได้ถูกที่ยอมรับและถือปฏิบัติทั่วไปจากรัฐต่างๆจำนวนมาก ดังจะเห็นได้จากการที่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 มีรัฐภาคีเป็นจำนวนถึง 166, 169 และ 169 รัฐตามลำดับ<sup>73</sup> ซึ่งรัฐภาคีจำนวนมากเหล่านี้ต่างยอมรับและได้มีการจัดทำกฎหมายภายในแห่งรัฐเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน, การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานรวมถึงประเภทและฐานความผิดอาญาให้สอดคล้องกับข้อบทแห่งอนุสัญญา<sup>74</sup> โดยรัฐบางรัฐก็บัญญัติให้ความผิดฐานจี้อากาศยานเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาทั่วไป เช่น ประเทศออสเตรเลีย, ประเทศชิลี, ประเทศเยอรมนี, ประเทศสวีเดน, แลนด์ เป็นต้น และบางรัฐก็บัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา, สหราชอาณาจักร, ประเทศญี่ปุ่น, ประเทศไทย เป็นต้น ดังนั้นในส่วนต่อไปจะได้ศึกษาถึงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของประเทศสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น ซึ่งเป็นประเทศที่มีพัฒนาการและความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีด้านการบินสูง เพื่อเป็นการวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบกฎหมายแบบ Common Law และแบบ Civil Law และเพื่อใช้วิเคราะห์กฎหมายของประเทศไทยต่อไปด้วย

### 3. หลักกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของบางประเทศ

แม้จะมีหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานตามอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานทั้งสามฉบับก็ตาม แต่ข้อบทแห่งอนุสัญญาเหล่านั้นก็ไม่เป็นการขัดขวางการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาตามกฎหมายภายในแห่งรัฐ จึงเป็นผลให้รัฐต่างๆมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายได้ตามความเหมาะสมและดุลพินิจ ดังนั้นจึงควรศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของบางประเทศเพื่อให้ทราบถึงรูปแบบและวิธีการเบื้องต้นของการบัญญัติกฎหมาย เพื่อใช้เปรียบเทียบและวิเคราะห์ข้อบทกฎหมายของประเทศไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งผู้เขียนได้เลือกศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของประเทศสหรัฐอเมริกา, สหราชอาณาจักร เนื่องจากเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law ซึ่งเป็นคนละระบบกับประเทศไทย อีกทั้งยังเป็นประเทศที่มีความ

<sup>73</sup> อ้างถึงแล้ว, เจริญธรรมที่ 59, บทที่ 2.

<sup>74</sup> คุณลักษณะการบัญญัติกฎหมายภายในของรัฐต่างๆได้ใน Alona E. Evans, "Aircraft and Aviation Facilities," pp. 55-62.



ก้าวหน้าเกี่ยวกับเทคโนโลยีด้านการบินที่สูง และศึกษากฎหมายของประเทศญี่ปุ่น เนื่องจากเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law เช่นเดียวกับประเทศไทย ดังนี้

### 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

จากสภาพปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา เหนือคดี *United States v. Cordova and Santano.*, 1948.<sup>75</sup> ที่ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาอ้างว่า ไม่มีกฎหมายแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาฉบับใดที่จะสามารถปรับใช้ได้กับกรณีความผิดทางอาญาบนอากาศยานในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลหลวง จึงทำให้ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดในขณะนั้น เป็นผลให้ในปี ค.ศ. 1952 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ทำการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ใช้บังคับอยู่ โดยกำหนดหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานในขณะที่บินอยู่เหนือเขตทะเลหลวง (Crimes in flight over the High Seas) เพิ่มเป็น Subsection ใน The United States Code (Supp 1949) ใน Title 18, Section 7<sup>76</sup> โดยกำหนดให้ "เขตอำนาจรัฐพิเศษทางทะเลและเขตอำนาจรัฐภายใต้หลักดินแดนของประเทศสหรัฐอเมริกา" ใช้บังคับในกรณีดังนี้ด้วย "(5) กรณีอากาศยานใดๆที่ทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือมีเจ้าของเป็นคนสัญชาติสหรัฐอเมริกา หรือเป็นของนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือกฎหมายของมลรัฐ, เขตการปกครอง รวมถึงเขตดินแดนที่อยู่ภายใต้การปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้ดำเนินการบินเหนือเขตทะเลหลวง หรือเขตแดนทางทะเลอื่นๆซึ่งอยู่ภายในเขตอำนาจรัฐทางทะเลของประเทศสหรัฐอเมริกาหรือเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดมีเขตอำนาจรัฐ" ซึ่งเป็นผลทำให้การกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานสัญชาติสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะในขณะที่อากาศยานดำเนินการบินเหนือเขตดินแดนใดก็ตาม ประเทศสหรัฐอเมริกาก็สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ โดยประเภทและฐานความผิดอาญาทั่วไปก็จะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ใน The United States Code นี้เอง

โดยฐานความผิดอาญาเกี่ยวกับความปลอดภัยและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของการบินพลเรือน จะกำหนดไว้ใน The Federal Aviation Act of 1958<sup>77</sup> ซึ่งฐานความผิดที่สำคัญตามกฎหมายฉบับนี้ ได้แก่

<sup>75</sup> อ้างถึงแล้ว, เชิงอรรถที่ 30.

<sup>76</sup> อ้างถึงแล้ว, เชิงอรรถที่ 33.

<sup>77</sup> The Federal Aviation Act of 1958, Title 9, Section 902 Criminal Penalties.

- 1) ความผิดทั่วไป (General) ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตาม The Federal Aviation Act of 1958
- 2) ความผิดฐานปลอมแปลงใบสำคัญการจดทะเบียน และเครื่องหมายสัญชาติอากาศยาน (Forgery of certificates and false marking of aircraft)
- 3) ความผิดเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามกฎทางอากาศ (Interference with air navigation)
- 4) ความผิดเกี่ยวกับการคืนเงินค่าภาษี (Granting rebates)
- 5) ความผิดเกี่ยวกับการไม่จัดทำหรือการทำเท็จซึ่งรายงานเพิ่มข้อมูล (Failure to file reports; falsification of records) ตามที่กำหนดใน The Federal Aviation Act of 1958
- 6) ความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูล (Divulging information) ตามที่กำหนดใน The Federal Aviation Act of 1958
- 7) ความผิดเกี่ยวกับการปฏิเสธการให้การหรือการให้พยานหลักฐาน (Refusal to testify)
- 8) ความผิดฐานทำให้ระเบิดหรือทำให้เกิดอันตรายต่อการคมนาคม (Transportation of explosives and other dangerous articles)
- 9) ความผิดฐานจี้อากาศยาน (Aircraft piracy)
- 10) ความผิดฐานแทรกแซงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน (Interference with flight crew members or flight attendants)
- 11) ความผิดอาญาบางประการที่ได้กระทำขณะที่อากาศยานอยู่ในระหว่างการบิน (Certain crimes abroad aircraft in flight) เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย, ความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนบาดเจ็บสาหัส, ความผิดฐานลักขโมย, ความผิดฐานรับของโจร, ความผิดฐานฆ่าโดยเจตนา, ความผิดฐานฆ่าโดยไม่เจตนา, ความผิดฐานพยายามฆ่า, ความผิดฐานข่มขืน และความผิดฐานชิงทรัพย์ เป็นต้น
- 12) ความผิดฐานนำอาวุธขึ้นไปบนอากาศยาน (Carrying weapons aboard aircraft)
- 13) ความผิดฐานแจ้งข้อความเท็จ (False information)
- 14) ความผิดฐานการแทรกแซงการสอบสวนอุบัติเหตุ (Interference with aircraft accident investigation)

ซึ่งความผิดฐานจี้อากาศยาน (Aircraft piracy) ตามข้อบท 9) ข้างต้นนั้น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายพิเศษต่างหากออกมา คือ Anti Hijacking Act of 1974 และนอกจากนี้ยังได้กำหนดสถานที่พิจารณาคดีและสถานที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีความผิดทางอาญาเหนืออากาศยานไว้ว่า การได้สวนความผิดใดๆภายใต้กฎหมายฉบับนี้จะต้องกระทำ ณ มลรัฐที่ความผิดได้

กระทำลง หรือถ้าความผิดนั้นได้กระทำลงนอกเขตอำนาจรัฐของรัฐหนึ่งรัฐใดแล้ว การได้สวนความผิดจะต้องกระทำ ณ มลรัฐแห่งแรกที่ผู้กระทำความผิดหรือผู้กระทำความผิดคนหนึ่งคนใดในกลุ่มผู้กระทำความผิดถูกจับกุม ถ้าผู้กระทำความผิดหรือกลุ่มผู้กระทำความผิดไม่ได้ถูกจับในเขตมลรัฐแห่งใดๆแล้ว คำฟ้องหรือคำร้องต่างๆอาจดำเนินการ ณ มลรัฐ ซึ่งเป็นถิ่นที่อยู่แห่งสุดท้ายของผู้กระทำความผิด หรือถ้าไม่ทราบถิ่นที่อยู่ของผู้กระทำความผิดแล้วคำฟ้องหรือคำร้องต่างๆ อาจดำเนินการ ณ มลรัฐ โคลัมเบีย และเมื่อใดก็ตามที่ความผิดเริ่มต้นกระทำและสำเร็จลงคนละเขตอำนาจรัฐแล้ว ให้สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดในเขตอำนาจรัฐของรัฐหนึ่งรัฐใดดังกล่าวนี้ได้เสมือนว่าความผิดนั้นได้ถูกกระทำลงโดยแท้จริงและโดยสมบูรณ์ในเขตอำนาจรัฐของรัฐนั้น<sup>78</sup>

### 3.2 สหราชอาณาจักร

จากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในคดี *R. v. Martin.*, 22 March 1956<sup>79</sup> ในสหราชอาณาจักร เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใช้บังคับเหนือการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานในขณะที่บินอยู่นอกเขตดินแดนของสหราชอาณาจักร เป็นผลให้ต่อมาภายหลังสหราชอาณาจักรได้แก้ไขปรับปรุงกฎหมาย *The British Civil Aviation Act, 1949* เพื่อใช้บังคับเหนือการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานสัญชาติสหราชอาณาจักร และเพื่อเป็นการดำเนินการตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 โดยได้บัญญัติแก้ไขเป็น *The British Civil Aviation Act, 1982* โดย Chapter 16, Part 4, ข้อ 92(3)<sup>80</sup> กำหนดให้ "การกระทำความผิดใดๆบนอากาศยานสัญชาติสหราชอาณาจักร ให้ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของสหราชอาณาจักร ไม่ว่าการกระทำความผิดนั้นๆได้กระทำขึ้นในขณะที่อากาศยานเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม"

นอกจากนี้ยังบัญญัติเพิ่มเติม ข้อ 92(1) ขยายการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานออกไปถึงกรณี "อากาศยานที่ถูกควบคุมโดยคนชาติสหราชอาณาจักร" (*British Controlled Aircraft*)

<sup>78</sup> *The Federal Aviation Act of 1958, Title 9, Section 903.*

<sup>79</sup> อ้างถึงแล้ว, เชิงบรรทัดที่ 38.

<sup>80</sup> อ้างถึงแล้ว, เชิงบรรทัดที่ 40.

ทุกประเภทและไม่ว่าอากาศยานนั้นจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม<sup>81</sup> โดยอากาศยานที่ถูกควบคุมโดยคนชาติของสหราชอาณาจักรนั้นตาม ข้อ 92(5)(ซี) กำหนดให้หมายความถึงอากาศยานที่จดทะเบียนไว้กับประเทศอื่นแล้วแต่มีการเช่าแบบเหมาลำ (Charter by Demise) มาใช้ภายในสหราชอาณาจักร โดยบุคคลที่ตามกฎหมายแห่งสหราชอาณาจักรถือว่ามีคุณสมบัติที่อาจนำอากาศยานมาจดทะเบียนแห่งสหราชอาณาจักรได้<sup>82</sup>

แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติแห่ง The British Civil Aviation Act, 1982 ไม่ได้กำหนดประเภทความผิดทางอาญาไว้โดยละเอียดเช่นเดียวกับบทบัญญัติของประเทศสหรัฐอเมริกา โดย The British Civil Aviation Act, 1982 บัญญัติเพียงการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของสหราชอาณาจักรซึ่งประเภทความผิดและฐานความผิดอาญาก็เป็นไปตามระบบ Common Law หรือตามกฎหมายอื่นๆ ที่บังคับใช้อยู่ในสหราชอาณาจักร โดยกฎหมายอื่นๆที่ใช้บังคับอยู่ในสหราชอาณาจักรเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการจี้อากาศยาน คือ The Hijacking Act 1971 และกฎหมายเกี่ยวกับความผิดต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือนของสหราชอาณาจักรคือ The Aviation Security Act, 1982 ซึ่งเป็นการตราขึ้นตามพันธกรณีแห่ง อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 โดยกำหนดให้ใช้บังคับเหนือความผิดฐานจี้อากาศยานและความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และโดยเจตนาทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งอากาศยานในระหว่างบริการเป็นผลทำให้อากาศยานไม่สามารถทำการบินได้หรืออาจทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยของอากาศยานหรือการกระทำใดๆบนอากาศยานในระหว่างการบินอันอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย และอาจก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยของอากาศยาน

---

<sup>81</sup> The British Civil Aviation Act, 1982, Chapter 16, Part 4 ข้อ 92(1) บัญญัติว่า " Any act or omission taking place on board a British-controlled aircraft while in flight elsewhere than in or over United Kingdom which, if taking place in, or in a part of the United Kingdom, would constitute an offence under the law in force in, or in part of, the United Kingdom shall constitute that offence .."

<sup>82</sup> Ibid., ข้อ 95 (5)(ซี) บัญญัติว่า " British-controlled aircraft means an aircraft .. (c) which, being for the time being registered in some other country, is for the time being chartered by demise to a person who, or to persons each of whom, satisfies the requirements aforesaid .."

จะเห็นได้ว่าแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law ก็ตาม แต่ลักษณะของการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน และกฎหมายเกี่ยวกับประเภทและฐานความผิดอาญาบนอากาศยานนั้นก็เป็นการบัญญัติฐานความผิดอาญาไว้ค่อนข้างชัดเจนในรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษร เพื่อให้เกิดความแน่นอนและง่ายต่อการปรับบังคับใช้เหนือการกระทำความผิดบนอากาศยาน ซึ่งก็คล้ายคลึงกับระบบกฎหมายแบบ Civil Law ของประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยคงจะได้ศึกษาต่อไป

### 3.3 ประเทศญี่ปุ่น

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้ใช้บังคับเหนือการกระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดในเขตดินแดนของประเทศญี่ปุ่น รวมถึงให้ใช้บังคับกับบุคคลผู้กระทำความผิดทางอาญาในเรือหรืออากาศยานญี่ปุ่น (Japanese Ship and Aircraft) ซึ่งก็คืออากาศยานที่มีสัญชาติญี่ปุ่นนั่นเอง แม้ว่าเรือหรืออากาศยานนั้นจะเคลื่อนที่อยู่นอกเขตดินแดนของประเทศญี่ปุ่นก็ตาม ซึ่งเป็นผลทำให้การกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานสัญชาติญี่ปุ่น ไม่ว่าจะในขณะที่อากาศยานดำเนินการบินเหนือเขตดินแดนใดก็ตาม ประเทศญี่ปุ่นก็สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้<sup>83</sup> โดยประเภทและฐานความผิดอาญาทั่วไปก็จะจะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายฉบับนี้

โดยกฎหมายเกี่ยวกับความผิดทางอาญาด้านความปลอดภัยและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของการบินพลเรือนของประเทศญี่ปุ่น คือ The Civil Aeronautics Law of Japan 1952<sup>84</sup> ซึ่งได้กำหนดประเภทและฐานความผิดที่สำคัญได้แก่

1) ความผิดฐานใช้อากาศยานที่ไม่มีใบสมรรถนะบินอากาศ (Offences of Using Non-Airworthiness-Certification Aircraft)

<sup>83</sup> The Penal Code of Japan 1947, Chapter 1 General Provisions, Section 1 Crimes committed at any place inside territory of Japan "... 2. Also, this Code shall be applicable to everyone who commits any crime in Japanese ship and aircraft nevertheless such ship or aircraft is located at any place outside the territory of Japan. "

<sup>84</sup> The Civil Aeronautics Law of Japan 1952, Chapter 10 Penal Provisions, Article 138-162.

- 2) ความผิดฐานเป็นผู้ประกอบการให้บริการเกี่ยวกับการเดินอากาศโดยไม่มีใบอนุญาต (Offences of Operating Air Navigation Services without Specified Qualification)
- 3) ความผิดเกี่ยวกับการทำให้เสียหายหรือก่อความไม่สงบภายในเขตท่าอากาศยาน (Offences or Violations within Airport Area)
- 4) ความผิดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน (Offences relating to the Duties of Pilots-in-Command)

และกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานจี้อากาศยานนั้น ประเทศญี่ปุ่นได้ตรากฎหมายเฉพาะขึ้นใช้บังคับ คือ Anti Hijacking Law of Japan, 18 May 1970 ซึ่งก็เพื่อเป็นการดำเนินการตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 นั่นเอง

### 3.4 ประเทศไทย

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรค 2 กำหนดให้การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทยไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่าได้กระทำความผิดในราชอาณาจักร ซึ่งหมายความว่าประเทศไทยสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม โดยประเภทและฐานความผิดอาญาทั่วไปก็จะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าวนี้เอง

และหากเป็นความผิดทางอาญาเกี่ยวกับความปลอดภัยและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของการบินพลเรือน และการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานแล้ว กฎหมายสำคัญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีทั้งสิ้น 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497<sup>85</sup> และพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521<sup>86</sup> และฉบับที่ 2 พ.ศ. 2538<sup>87</sup> โดยประเภทและฐาน

<sup>85</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497, ร.จ.71 ตอนที่ 58 ลงวันที่ 14 กันยายน 2497 หน้า 1249.

<sup>86</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521, ร.จ.1 ตอนที่ 87 ฉบับพิเศษ ลงวันที่ 24 สิงหาคม 2521 หน้า 95.

<sup>87</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2538, ร.จ.112 ตอนที่ 21 ก ลงวันที่ 21 มิถุนายน 2538 หน้า 1.

ความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ที่สำคัญได้แก่ความผิดฐานทำการบินโดยใช้อากาศยานที่ไม่มีใบสำคัญการจดทะเบียน หรือเครื่องหมายสัญญาชติและทะเบียน หรือใบสำคัญสมควรเดินอากาศ หรือสมุดปุมเดินทาง หรือใบอนุญาตผู้ประจำหน้าที่แต่ละคน หรือใบอนุญาตเครื่องวิทยุสื่อสาร (ถ้ามีเครื่องวิทยุสื่อสาร) (มาตรา 16), ความผิดฐานใช้เครื่องถ่ายภาพในหรือจากอากาศยานโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 23), ความผิดฐานส่งหรือพายุทธภัณฑ์ วัตถุอันตราย หรือสัตว์อันอาจเป็นอันตรายต่ออากาศยานไปกับอากาศยานโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 25 และมาตรา 26) เป็นต้น ซึ่งความผิดเหล่านี้จะใช้บังคับเฉพาะกรณีอากาศยานที่ไม่ใช่อากาศยานที่ใช้ในบริการทหาร, ตำรวจ และศุลกากรเท่านั้น (มาตรา 5)

และตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ซึ่งประเทศไทยได้ตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้นตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 นั้นได้กำหนดประเภทและฐานความผิดอาญาที่สำคัญไว้ในมาตรา 5 ถึงมาตรา 9 ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการยึดหรือการเข้าควบคุมอากาศยานในระหว่างการบินโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือเชื่อว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายต่อบุคคลหรืออากาศยาน, ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยานในระหว่างบริการ, ความผิดเกี่ยวกับการกระทำแก่อากาศยานในระหว่างบริการด้วยกลอุบาย วัตถุ หรือด้วยวิธีใด ๆ อันอาจทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยาน, ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่เครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ, ความผิดเกี่ยวกับการแจ้งข้อความหรือส่งข่าวสารซึ่งรู้อยู่แล้วว่าเป็นเท็จอันอาจเป็นอันตรายต่ออากาศยาน, และฐานความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2538 ในมาตรา 6 ทวิ คือ ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายผู้อื่นในทำอากาศยานที่ให้บริการการบินพลเรือน หรือทำลายหรือทำให้เสียหายต่อสิ่งอำนวยความสะดวกของทำอากาศยาน อันอาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของทำอากาศยาน

โดยในมาตรา 12 ได้ขยายการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานออกไปถึงการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ในอากาศยานต่างประเทศด้วยหาก 1) อากาศยานนั้นลงสู่พื้นในราชอาณาจักรพร้อมด้วยผู้กระทำความผิดซึ่งก็คือหลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง (Place of Landing Principle) และ 2) อากาศยานนั้นเป็นอากาศยานที่บุคคลซึ่งมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ถาวรหรือสถานที่ประกอบการหลักในการประกอบธุรกิจอยู่ในราชอาณาจักรเข้ามาทำการบิน โดยมีได้มีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานมาด้วย ซึ่งก็คือหลักรัฐผู้เช่า (State of Lessee Principle) นั่นเอง

นอกจากนี้พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ควบคุมอากาศยานไว้ในมาตรา 13 ถึงมาตรา 16 เพื่อให้

สามารถดูแลและรักษาความเป็นระเบียบบนอากาศยานในระหว่างบริการ รวมถึงให้สามารถใช้มาตรการอันสมควรในทางป้องกันหากเกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน โดยผู้ควบคุมอากาศยานยังต้องมีหน้าที่ในการแจ้งและส่งตัวผู้กระทำความผิดบนอากาศยานให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเมื่ออากาศยานบินลงจอด พร้อมทั้งต้องจัดหาพยานหลักฐานและข้อความต่างๆ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้วย

ซึ่งการสอบสวนและดำเนินคดีกับบุคคลผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 นี้จะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามมาตรา 17 ซึ่งจะต้องพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 22 ประกอบด้วย โดยจะต้องกระทำโดยไม่ชักช้า และหากการสอบสวนเบื้องต้นปรากฏว่าเป็นกรณีที่ไม่อาจดำเนินคดีในราชอาณาจักรแล้ว และไม่มีการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ให้ปล่อยตัวบุคคลนั้นไป และถ้าเป็นกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำการสอบสวนหรือเป็นกรณีกระทำการฝ่าฝืนต่อระเบียบวินัยในอากาศยานก็ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อให้เดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร เว้นแต่บุคคลนั้นมีสิทธิอยู่ในราชอาณาจักร และนอกเหนือจากกรณีข้างต้นแล้วก็ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินคดีตามกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป โดยให้พิจารณาว่าการกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นในอากาศยานที่บินอยู่เหนือเขตท้องที่ใดในราชอาณาจักรก็ให้เป็นอำนาจศาลของศาลในท้องที่นั้น แต่หากการกระทำความผิดเกิดในอากาศยานสัญชาติไทยในขณะที่บินอยู่นอกราชอาณาจักรแล้วก็ให้เป็นอำนาจของศาลอาญา

จะเห็นได้ว่าแต่ลักษณะของการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศและกฎหมายเกี่ยวกับประเภทและฐานความผิดอาญาบนอากาศยานของประเทศญี่ปุ่นและประเทศไทยภายใต้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law นั้นไม่มีความแตกต่างกันเท่าไรนัก เพราะเป็นการบัญญัติฐานความผิดอาญาไว้อย่างชัดเจนในรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษร เพื่อให้เกิดความแน่นอน ชัดเจนและง่ายต่อการปรับบังคับใช้เหนือการกระทำความผิดบนอากาศยาน

การศึกษาของบทนี้จึงทำให้ทราบถึงว่า กฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานนั้น มีพัฒนาการและแนวความคิดมาจากการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ได้รับการยอมรับตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันกฎหมายระหว่างประเทศก็ได้ยอมรับหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) โดยใช้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานได้รับการยอมรับให้เป็นรัฐแรกที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดบนอากาศยานจำนวน 3 ฉบับ ได้แก่



อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 รวมถึงความตกลงระหว่างประเทศแบบทวิภาคีฉบับต่างๆเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดฐานจี้อากาศยานและการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ซึ่งอนุสัญญาข้างต้นนี้ได้รับการยอมรับผูกพันจากรัฐต่างๆจำนวนมากซึ่งเป็นผลทำให้รัฐเหล่านี้มีพันธกรณีที่จะต้องบัญญัติกฎหมายภายในแห่งรัฐตน ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่าหลักสัญชาติอากาศยานได้ถูกยอมรับทั้งในรูปแบบของกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศเพื่อใช้กำกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยสมบูรณ์แล้วนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามแม้จะมีหลักสัญชาติอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้ว แต่ก็ยังมีสภาพปัญหาบางประการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภทดังจะได้อธิบายในบทต่อไป



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## บทที่ 4

### ปัญหาบางประการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานต้องมีสัญชาติตามรัฐที่อากาศยานนั้นจดทะเบียน และยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการป้องกันและแก้ไขปัญหากรณีที่อาจไม่มีกฎหมายของรัฐหนึ่งรัฐใดใช้บังคับในกรณีที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงหรือเขตทวีปแอนตาร์กติกา หรือกรณีที่อาจมีการแข่งขันใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐต่างๆ (Concurrent Criminal Jurisdiction) หรือกรณีที่อาจมีการปฏิเสธไม่ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐที่มีความเกี่ยวเนื่อง เป็นต้น ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานอันได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 รวมถึงความตกลงทวิภาคีต่างๆเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดฐานจี้อากาศยานและการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

แม้ว่าจะมีหลักสัญชาติอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีสภาพปัญหาบางประการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่

1. อากาศยานที่ชักธงสะดวก (Flag of Convenience Aircraft)
2. อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ (Interchange of Aircraft)
3. อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ (Aircraft of The International Organization)
4. อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม /อากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (Aircraft of The Joint Air Transport Operating Organizations /Aircraft of The International Operating Agencies)

ซึ่งสภาพปัญหาดังกล่าวเกิดจากความบกพร่องบางประการของข้อบทแห่งหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับหลักสัญชาติอากาศยาน และหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน โดยจะขอพิจารณาสภาพปัญหาไปตามลำดับ ดังต่อไปนี้

## 1. อากาศยานที่ชักธงสะดวก (Flag of Convenience Aircraft)

สภาพปัญหาเกี่ยวกับอากาศยานชักธงสะดวกนี้เป็นกรณีที่ว่าควรมีการนำเอาหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริง (Genuine Link)<sup>1</sup> ที่รัฐต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ด้านสังคม, ประเพณี, ผลประโยชน์ทางธุรกิจและความตั้งใจผูกพันของอากาศยานหรือเจ้าของอากาศยานที่มีต่อรัฐนั้นๆ มาประกอบการพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยาน เช่นเดียวกับที่มีการปรับใช้ในกรณีของบุคคลธรรมดาตาม *Nottebohm Case, 1955*<sup>2</sup> หรือไม่ว่าอย่างไร ทั้งนี้เนื่องจากอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 19 กำหนดให้การจดทะเบียนหรือการโอนทางทะเบียนอากาศยานในรัฐคู่สัญญาใดๆ จะต้องกระทำตามกฎหมายและข้อบังคับของรัฐนั้นๆ ซึ่งเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้รัฐคู่สัญญากำหนดเงื่อนไขการให้สัญชาติหรือการรับจดทะเบียนอากาศยานได้ตามความต้องการและตามความเหมาะสมของรัฐ โดยไม่มีข้อบังคับให้รัฐคู่สัญญาต้องคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงระหว่างรัฐกับอากาศยานแต่อย่างใด ดังนั้นจึงอาจเป็นผลทำให้กฎหมายภายในของรัฐคู่สัญญาบางรัฐ อนุญาตหรือยินยอมให้บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลต่างชาติ ซึ่งไม่มีความสัมพันธ์หรือความเกี่ยวโยงใดๆ กับรัฐสามารถนำอากาศยานมาจดทะเบียนเพื่อให้ได้สัญชาติแห่งรัฐคู่สัญญานั้นได้ ซึ่งก็คือการชักธงสะดวกนั่นเอง กรณีจึงอาจทำให้เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน ดังนั้นจึงควรศึกษาความเป็นมาและแนวความคิดเกี่ยวกับการชักธงสะดวกในเบื้องต้นก่อน

### 1.1 ความเป็นมาและความหมายของธงสะดวก

การชักธงสะดวกเกิดขึ้นเริ่มแรกในกรณีของเรือ (Vessels) ในการประกอบธุรกิจการเดินทะเลมาแต่ครั้งโบราณ แต่เริ่มมีความชัดเจนและแพร่หลายอย่างมากในช่วงเวลาภายหลังสงครามโลกครั้งที่หนึ่ง (ค.ศ. 1919) ทั้งนี้เนื่องจากในช่วงเวลาดังกล่าวหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศเพียงกำหนดให้เรือที่ประสงค์จะเดินทะเลระหว่างประเทศจำเป็นต้องมีสัญชาติโดยการชักธงหรือแสดง

<sup>1</sup> "Genuine Link" ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนใช้คำว่า "ความเกี่ยวโยงอันแท้จริง" ตาม จุมพต สายสุนทร, อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537)

<sup>2</sup> Hans Von ManGoldt, "Nottebohm Case," Encyclopedia of Public International Law 2 (1981), pp. 213-215.

เครื่องหมายสัญชาติแห่งรัฐที่เรือนั้นจดทะเบียน<sup>3</sup> เพื่อแสดงสถานะทางกฎหมายและความสัมพันธ์ระหว่างเรือกับรัฐเจ้าของธงหรือรัฐเจ้าของทะเบียนหรือรัฐผู้ให้สัญชาติเท่านั้น (ต่อไปในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะใช้คำว่า "รัฐผู้ให้สัญชาติเรือ" ทั้งนี้เนื่องจากการจดทะเบียนเรือภายใต้กฎหมายแห่งรัฐใดเรือก็จะได้รับสัญชาติแห่งรัฐนั้นเช่นเดียวกับกรณีของอากาศยาน) แต่ในส่วนของข้อกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนเรือเพื่อเป็นการให้สัญชาตินั้น หลักกฎหมายจารีตระหว่างประเทศในขณะนั้นปล่อยให้ไปเป็นไปตามนโยบายและความต้องการของรัฐแต่ละรัฐไป ไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริง (Genuine Link) หรือหลักการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพ (Exercise Effectively its Jurisdiction and Control) ระหว่างรัฐผู้ให้สัญชาติกับเรือแต่อย่างใด

จึงเป็นผลให้รัฐบางรัฐ เช่นประเทศในกลุ่ม "PanLibHon" อันได้แก่ ประเทศปานามา, ประเทศไลบีเรีย และประเทศซอนดัวร์ส<sup>4</sup> รวมถึงประเทศไซปรัส, ประเทศคอซตาริกา, ประเทศมอลตา, ประเทศวานูอาตู และประเทศบาฮามาส เป็นต้น ใช้ระบบการจดทะเบียนแบบเปิดให้บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลต่างชาติหรือผู้ประกอบการเรือใดๆก็ตาม ที่ต้องการลดภาระต้นทุนการผลิตในทางเศรษฐศาสตร์ หรือต้องการหลีกเลี่ยงการควบคุมการประกอบธุรกิจในระดับมาตรฐาน หรือต้องการหลีกเลี่ยงกฎหมายเกี่ยวกับมาตรฐานความปลอดภัย กฎหมายสิ่งแวดล้อม กฎหมายแรงงาน หรือกฎหมายภาษีอากรที่เข้มงวดของรัฐบางรัฐ<sup>5</sup> สามารถนำเรือมาจดทะเบียนภายใต้กฎหมายแห่งรัฐเหล่านี้ได้ ซึ่งรัฐเหล่านี้จะมีเงื่อนไขการรับจดทะเบียนเรือที่ไม่เข้มงวดและไม่มีความยุ่งยาก เช่น มีมาตรฐานการตรวจสอบความปลอดภัยและการก่อมลพิษแก่สิ่งแวดล้อมของเรือในระดับที่ต่ำกว่ามาตรฐานปกติ, การโอนย้ายทางทะเบียนและการแก้ไขระบบทะเบียนเรือสามารถทำได้ง่าย, ค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียในการจดทะเบียนเรืออยู่ในอัตราที่ไม่สูงมากนัก, ไม่มีภาระทางภาษีและไม่มีข้อจำกัดในการโอนย้ายเงินรายได้ที่เกิดจากเรือ รวมถึงเจ้าของเรือมีอิสระในการเลือกใช้งานประจำเรือ เนื่องจากไม่ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายแรงงานที่เข้มงวด เป็นผลให้ผู้ประกอบการเรือสามารถลดต้นทุนได้จำนวนมาก จึงได้รับความนิยมจากผู้ประกอบการเรือทั่วโลกอย่างแพร่หลาย โดยมีการประมาณว่า

<sup>3</sup> แนวความคิดเกี่ยวกับการให้สัญชาติเรือโดยการจดทะเบียนเกิดขึ้นนับแต่ต้นศตวรรษที่ 18

see D.P.O' Connell, The International Law of the Sea 2 (London : Oxford Clarendon Press, 1984), p. 751.

<sup>4</sup> L.F.E. Goldie, "Recognition and Dual Nationality - A Problem of Flags of Convenience," The British Year Book of International Law 3 (1963) : 220.

<sup>5</sup> Jonathan S. Ignarski, "Flag of Convenience," Encyclopedia of Public International Law 11 (1989), pp. 125-126.

ในช่วงปี ค.ศ. 1949 - 1985 นั้น หนึ่งในสามของการประกอบธุรกิจเรือทั่วโลก เป็นการชักธงสะดวก หรือใช้ระบบการจดทะเบียนเรือแบบเปิด (Open Registry Vessels)<sup>6</sup> ทั้งนี้

ตัวอย่างเช่นในช่วงศตวรรษที่ 17 เรือของกษัตริสหาราชอาณาจักรได้ชักธงชาติฝรั่งเศสเพื่อทำประมงในเขตรัฐนิวฟาวน์แลนด์ ประเทศแคนาดา เพื่อให้สามารถทำประมงได้มากกว่าที่ได้รับอนุญาต หรือในศตวรรษที่ 19 กษัตริสหาราชอาณาจักรนำเรือของตนไปจดทะเบียนภายใต้กฎหมายของประเทศนอร์เวย์เพื่อหลีกเลี่ยงข้อจำกัดเกี่ยวกับการประมงแห่งสหราชอาณาจักรนั่นเอง หรือในช่วงเวลาสงครามโลกครั้งที่สอง เจ้าของเรือแห่งรัฐคู่สงครามหลายรายนำเรือไปจดทะเบียนไว้กับรัฐที่มีความเป็นกลางเพื่อหลีกเลี่ยงการเข้าไปพัวพันในภาวะสงคราม<sup>7</sup> เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตามนับตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมานั้น การชักธงสะดวกของเรือได้รับการต่อต้านในหลายระดับทั้งในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศ เพราะเกิดก่อให้เกิดปัญหาและผลกระทบที่สำคัญ 3 ประเด็น ได้แก่ ประเด็นเกี่ยวกับมาตรฐานความปลอดภัยของเรือและด้านสิ่งแวดล้อม, ประเด็นเกี่ยวกับผลกระทบเชิงเศรษฐศาสตร์ และประเด็นเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพเหนือเรือ ทั้งนี้เนื่องมาจากรัฐผู้ให้สัญชาติเรือที่ชักธงสะดวกนั้นขาดการติดต่อสัมพันธ์ และความเกี่ยวข้องกับเรือภายหลังจากที่ตนได้จดทะเบียนให้มันเอง โดยการต่อต้านธงสะดวกในระดับประเทศนั้นก็เช่นที่บางประเทศเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากเรือที่ชักธงสะดวกเมื่อมาให้บริการในท่าเรือของตนสูงกว่าเรือทั่วไปหรือบางประเทศใช้อำนาจ Port State Control ตรวจ

<sup>6</sup> "Open Registry Vessels" เป็นถ้อยคำที่ใช้ในที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการค้าและการพัฒนา (U.N. Conference on Trade and Development - UNCTAD) แทนคำว่า "Flag of Convenience" หรือ "Flag of Necessity" เพื่อให้เกิดความเป็นกลางในการอ้างถึง see H.W. Wefers Betlink, "Open Registry, The Genuine Link and the 1986 Convention on Registration Conditions for Ships," Netherland Yearbook of International Law 18 (1987): 70-72.

<sup>7</sup> Moira L. McConnell, "..Darkening Confusion Mounted Upon Darkening Confusion : The Search for the Elusive Genuine Link," Journal of Maritime Law and Commerce 16, No.3 (1985): 367.

ตราเรือชักธงสะดวกที่เข้ามาในท่าเรือประเทศของคนอย่างเข้มงวด<sup>8</sup>

ส่วนการต่อต้านในระดับระหว่างประเทศนั้นก็ได้มีการนำหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงและหลักการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพเหนือเรือมาปรับใช้ ดังจะเห็นได้จากข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเขตทะเลหลวง ค.ศ. 1958 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ที่วางหลักว่าการกำหนดเงื่อนไขการให้สัญชาติแก่เรือ โดยการจดทะเบียนของรัฐนั้น รัฐควรจะต้องคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงระหว่างรัฐกับเรือ โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐต้องสามารถใช้เขตอำนาจรัฐและสามารถควบคุมเรือได้อย่างมีประสิทธิภาพในเรื่องเกี่ยวกับการปกครอง วิชาการ และการสังคมแก่เรือที่ชักธงของคน<sup>9</sup> และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในปี ค.ศ. 1986 ที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการค้าและการพัฒนา (UNCTAD) ก็ได้จัดทำอนุสัญญาว่าด้วยเงื่อนไขการจดทะเบียนเรือ ค.ศ. 1986<sup>10</sup> เพื่อวางแนวทางการกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนเรือของรัฐภาคี โดยบังคับให้ รัฐภาคีต้องกำหนดเงื่อนไขการรับจดทะเบียนเรือโดยพิจารณาถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงและหลักความสามารถในการใช้เขตอำนาจรัฐ และการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพเหนือเรือที่ชักธงของคน โดยให้พิจารณาเจ้าของเรือหรือผู้ประกอบการ และเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปกครอง วิชาการ

<sup>8</sup> ประเสริฐศิริ สุขะวัฒนกุล, "การจัดตั้งระบบทะเบียนเรือสากลและแนวทางที่เสนอในการจัดทำร่างกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนเรือสากลของประเทศไทย," วารสารการพาณิชย์นาวี 1, ฉบับที่ 1 (เมษายน 2541) : 70.

<sup>9</sup> อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเขตทะเลหลวง ค.ศ. 1958 ข้อ 5(1) และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ข้อ 91(1) และ 94(1), บัญญัติเป็นเช่นเดียวกันว่า "...1. Every State shall fix the conditions for the grant of its nationality to ships, for the registration of ships in its territory, and for the right to fly its flag, Ships have the nationality of the State whose flag they are entitled to fly. *There must exist a genuine link between the State and the ship.*"

<sup>10</sup> United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships, adopted by U.N. Conference on Conditions for Registration of Ships on 7 February 1986.

เศรษฐศาสตร์ และการสังคม<sup>11</sup> ซึ่งเท่ากับเป็นการข้และทำให้เกิดความชัดเจนขึ้นเกี่ยวกับการใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับเรือ ตามอนุสัญญากฎหมายทะเลทั้งสองฉบับนั่นเอง

แม้การชักธงสะดวกของเรือจะได้รับการต่อต้านจากหลายฝ่ายดังกล่าวข้างต้นและมีการยอมรับให้ใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับเรืออย่างแพร่หลายก็ตาม แต่เนื่องจากข้อบทแห่งกฎหมายระหว่างประเทศทั้งสามฉบับนั้นไม่ได้บัญญัติถึงผลหรือบทลงโทษของการไม่ปฏิบัติหรือปรับใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงของรัฐในการพิจารณาจับจดทะเบียนเรือ<sup>12</sup> ดังนั้นจึงเป็นผลทำให้ในทางปฏิบัติแล้วการชักธงสะดวกของเรือก็ยังคงมีอยู่และเป็นปัญหามาจนถึงปัจจุบัน

ซึ่งในส่วนของอากาศยานที่ชักธงสะดวกนั้นก็เกิดขึ้นจากแนวความคิดของการชักธงสะดวกของเรือนั่นเอง ทั้งนี้เนื่องจากอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 19 ได้เปิดโอกาสให้รัฐคู่สัญญามีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขการจดทะเบียนอากาศยานได้ตามนโยบายที่รัฐนั้นเห็นสมควร เพื่อเป็นการมอบสัญชาติของรัฐให้แก่อากาศยาน ดังนั้นจึงอาจทำให้เกิดปัญหาธงสะดวกขึ้นได้หากรัฐคู่สัญญาอนุญาตหรือยินยอมให้บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลต่างชาติสามารถนำอากาศยานมาจดทะเบียนภายใต้กฎหมายแห่งรัฐตน โดยไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์หรือความเกี่ยวโยงใดๆกับรัฐ ซึ่งเหตุผลของ

<sup>11</sup> อนุสัญญาว่าด้วยเงื่อนไขการจดทะเบียนเรือ ค.ศ. 1986, ข้อ 1 บัญญัติว่า " Objectives .. For the purpose of ensuring or, as the case may be, strengthening the genuine link between a State and ships flying its flag, and in order to exercise effectively its jurisdiction and control over such ships with regard to identification and accountability of shipowners and operations as well as with regard to administrative, technical, economic and social matters, a flag State shall apply the provisions contained in this Convention. "

<sup>12</sup> แต่ในกรณีการชักธงของเรือมากกว่าหนึ่งรัฐเพื่อความสะดวกนั้น กฎหมายระหว่างประเทศมีบทลงโทษให้เสมือนเป็นเรือไร้สัญชาติ (Stateless Vessels) ทันที้ ดู อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเขตทะเลหลวง ค.ศ. 1958 ข้อ 6(2) และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ข้อ 92(2) บัญญัติว่า "...2. A ship which sails under the flags of two or more States, using them according to convenience, may not claim any of the nationalities in question with respect to any other State, and may be assimilated to a ship without nationality." ดูรายละเอียดการวิเคราะห์ใน Andrew W. Anderson, "Jurisdiction Over Stateless Vessels on the High Seas : An Appraisal Under Domestic and International Law," Journal of Maritime Law and Commerce 13, No.3 (April 1982) : 323-342.

การชักธงสะดวกของอากาศยานนั้นก็เช่นเดียวกันกับเรือ กล่าวคือเจ้าของอากาศยานอาจต้องการหลีกเลี่ยงกฎหมายหรือข้อกำหนดที่เข้มงวดของรัฐที่อากาศยานประสงค์จะประกอบธุรกิจการบินที่แท้จริงหรือเพื่อประโยชน์ด้านการเงินการลงทุนและการภาษีอากร รวมถึงความต้องการในการหลีกเลี่ยงข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรฐานการตรวจสอบความปลอดภัยของอากาศยาน

แม้จะมีผู้เห็นว่าอากาศยานชักธงสะดวกไม่ใช่ปัญหาของธุรกิจการบินระหว่างประเทศแบบประจำ<sup>13</sup> และในทางปฏิบัติแล้วธงสะดวกของอากาศยานไม่อาจเกิดขึ้นได้ในการประกอบธุรกิจการบิน<sup>14</sup> ทั้งนี้เนื่องจากเหตุผลสำคัญคือ การใช้สิทธิการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบประจำ<sup>15</sup> นั้นไม่ได้ขึ้นกับ "สัญชาติอากาศยาน" แต่ขึ้นกับ "สัญชาติสายการบิน" และรัฐทุกรัฐทั่วโลกต่างก็มีมาตรการที่เข้มงวดในการควบคุมผู้ประกอบการการบินด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ ความมั่นคง และความปลอดภัย นอกจากนี้โดยลักษณะของธุรกิจการบินที่มีระบบการลงทุนที่สูง ดังนั้นการชักธงสะดวกจึงอาจเป็นการเสี่ยงเกินไปกับผู้ประกอบการธุรกิจ แต่อย่างไรก็ดี ผู้เขียนมีความเห็นว่าเมื่อไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศใดห้ามหรือบังคับการชักธงสะดวกของอากาศยานแล้ว และแม้ในกรณีของเรือที่มีข้อบทแห่งกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้ใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับเรือก็ตาม แต่ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาการชักธงสะดวกของเรือได้จนถึงปัจจุบัน ดังนั้นอากาศยานชักธงสะดวกก็อาจเกิดขึ้นได้หรือมีข้ออยู่ในทางปฏิบัติได้อยู่แน่นอน

ดังจะเห็นได้จากกรณีอากาศยานชักธงสะดวกที่เพิ่งจะเกิดขึ้นในประเทศไทย โดยข้อเท็จจริงมีอยู่ว่าบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ซึ่งได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจการบินในประเทศแบบประจำมีกำหนดภายในประเทศและแบบไม่ประจำเป็นครั้งคราว<sup>16</sup> ได้นำอากาศยานแบบ L10-11 จำนวน 2 ลำ มาจดทะเบียนสัญชาติไทยและได้เลขทะเบียน HS-LTA และ HS-LTB เพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจการบิน ต่อมาพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายตรวจสภาพอากาศยานกรมการบินพาณิชย์ได้ตรวจพบและได้แจ้งบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ว่าอากาศยานทั้งสองลำมีสภาพที่ไม่สมบูรณ์ และจำ

<sup>13</sup> Bin Cheng, *The law of International Air Transport* (London : Oceana Publications INC, 1962), p. 128.

<sup>14</sup> ประเสริฐ ป้อมป้องศึก, "สัญชาติอากาศยาน..หลักทั่วไปและปัญหาการเกี่ยวโยง," : 679-680.

<sup>15</sup> ดูความหมายของ "การบริการเดินอากาศระหว่างประเทศแบบประจำ" ที่หน้า 15.

<sup>16</sup> ใบอนุญาตให้ประกอบกิจการค้าขายในการเดินอากาศ ที่ 1/2538 แบบประจำมีกำหนดภายในประเทศ และแบบไม่ประจำเป็นครั้งคราว ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2538 .



เป็นต้องมีการตรวจซ่อมบำรุงและแก้ไขสภาพอากาศยานหลายรายการและให้ดำเนินการแก้ไขภายในเวลาที่กำหนด ซึ่งเมื่อบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ได้รับแจ้งแล้วก็ไม่ดำเนินการตรวจแก้ไขสภาพอากาศยานดังกล่าว แต่ได้นำอากาศยานทั้งสองลำย้ายไปที่ประเทศกัมพูชาเพื่อจดทะเบียนอากาศยานสัญชาติกัมพูชา โดยได้เลขทะเบียนอากาศยานใหม่ คือ XU-600 และ XU-800 หลังจากนั้นบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ก็ยังนำอากาศยานทั้งสองลำมาประกอบธุรกิจการบินในประเทศไทยอยู่เป็นปกติ<sup>17</sup> ทั้งนี้เนื่องจากความสามารถที่จะดำเนินธุรกิจการบิน<sup>18</sup> และความสามารถในการนำอากาศยานขึ้นบิน<sup>19</sup> เป็นคนละกรณีกับความปลอดภัยของอากาศยานซึ่งประเทศไทยมีพันธกรณีที่จำเป็นต้องยอมรับมาตรฐานการตรวจสอบความปลอดภัยและการออกใบสมควรเดินอากาศ (Certificates of Airworthiness) ของประเทศกัมพูชา ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944<sup>20</sup> กรณีจะเห็นว่าเป็นการหลีกเลี่ยงกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับมาตรฐานความปลอดภัยของอากาศยาน ซึ่งก็คือการชักธงสะดวกของอากาศยานนั่นเอง โดยสภาพปัญหาดังกล่าวขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาหาแนวทางแก้ไขที่เหมาะสมฝ่ายที่เกี่ยวข้องของกรมการบินพาณิชย์เช่นกัน

นอกจากนี้ยังมีบางประเทศในแถบทวีปแอฟริกาที่มีกฎหมายเกี่ยวกับมาตรฐานการตรวจสอบความปลอดภัยของอากาศยานในระดับที่ต่ำกว่ามาตรฐานปกติ ก็ได้รับความนิยมนจากผู้ประกอบการการบินในประเทศสหรัฐอเมริกาที่นำอากาศยานของตนไปจดทะเบียนสัญชาติ และนำอากาศยานเหล่านี้

<sup>17</sup> สัมภาษณ์ สำเร็จ คำสุภาพ, หัวหน้าฝ่ายเดินอากาศไทย และ ดวงกมล เหล่าขุนชัย, เจ้าหน้าที่ฝ่ายเดินอากาศไทย กองควบคุมกิจการเดินอากาศ กรมการบินพาณิชย์, 31 มกราคม 2543.

<sup>18</sup> เป็นไปตามใบรับรองผู้ดำเนินการเดินอากาศ (Air Operator Certificates - AOC) ซึ่งออกตามข้อบังคับของคณะกรรมการการบินพลเรือน ฉบับที่ 45 เรื่องใบรับรองผู้ดำเนินการเดินอากาศ, ร.จ. 115 ฉบับประกาศทั่วไป ตอนพิเศษ 52 ง ลงวันที่ 24 มิถุนายน 2542.

<sup>19</sup> พระราชบัญญัติเดินอากาศ พ.ศ. 2497 มาตรา 16 บัญญัติว่า "ห้ามมิให้ผู้ใดนำอากาศยานทำการบิน เว้นแต่มีสิ่งเหล่านี้เกี่ยวกับอากาศยานนั้น คือ (1) ใบสำคัญการจดทะเบียน (2) เครื่องหมายสัญชาติ (3) ใบสำคัญสมควรเดินอากาศ (4) สมุดปูมเส้นทาง (5) ใบอนุญาตผู้ประจำหน้าที่แต่ละคน (6) ใบอนุญาตเครื่องวิทยุสื่อสาร ถ้ามีเครื่องวิทยุสื่อสาร.."

<sup>20</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, ข้อ 33 บัญญัติว่า "Certificates of airworthiness and certificates of competency and licenses issued or rendered valid by the contracting State in which the aircraft is registered, shall be recognized as valid by the other contracting States.. "

นั้นกลับมาใช้ประกอบการบินหรือนำไปจัดให้เช่าระหว่างประเทศต่อไปเช่นกัน<sup>21</sup>

และแม้องค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศจะได้มีการตรวจสอบ (Auditing) กฎหมายเกี่ยวกับมาตรฐานการตรวจสอบความปลอดภัยของอากาศยานของรัฐคู่สัญญาอยู่เป็นประจำแล้วก็ตาม โดยหากองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศพบว่ารัฐคู่สัญญาใดมีกฎเกณฑ์การตรวจสอบที่ไม่ได้มาตรฐานก็จะแจ้งให้รัฐดังกล่าวดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องภายในกำหนดเวลา<sup>22</sup> แต่ในทางปฏิบัติแล้วย่อมเป็นไปได้ที่รัฐทุกรัฐจะมีมาตรฐานการตรวจสอบที่เท่าเทียมกัน ดังนั้นจึงเป็นผลทำให้การชักธงสะดวกของอากาศยานก็ยังมีอยู่ในทางปฏิบัติของธุรกิจการบินนั่นเอง

ซึ่งการชักธงสะดวกนี้ก่อให้เกิดปัญหาและผลกระทบในลักษณะใกล้เคียงกับกรณีเรือที่กล่าวมาข้างต้นนั่นเอง โดยสภาพปัญหาที่สำคัญที่สุดและจะได้ศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คือ ปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ชักธงสะดวกภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน ทั้งนี้เนื่องจากรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานที่ชักธงสะดวกนั้น ขาดความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับอากาศยาน เพราะภายหลังจากการจดทะเบียนอากาศยานเพื่อให้สัญชาติแล้ว การประกอบธุรกิจการบินของอากาศยานไม่ได้กระทำอยู่ภายใต้เขตรัฐดังกล่าวแต่อย่างใด เป็นผลให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานที่ชักธงสะดวกไม่มีอำนาจในการควบคุมดูแลอากาศยานภายหลังการจดทะเบียน และอาจทำให้ไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ และอาจเกิดกรณีที่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานปฏิเสธที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเลยก็ได้ โดยอ้างว่าขาดความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับอากาศยานดังกล่าว ซึ่งเป็นสภาพปัญหาที่สำคัญดังจะได้ศึกษาต่อไปดังนี้

## 1.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน

จากที่กล่าวมาข้างต้นแล้วว่าการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานนั้น หลักกฎหมายระหว่างประเทศได้ยอมรับให้ใช้หลักผสม (Mixed Basis) โดยมีหลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังนั้นหากเกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานที่ชักธงสะดวกแล้ว สภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานย่อมเกิดขึ้นแน่นอน ทั้งนี้เนื่องจาก

<sup>21</sup> สัมภาษณ์ แสงชัย หมายเจริญศรี, หัวหน้าฝ่ายทะเบียนและใบอนุญาต, กองความปลอดภัยในการเดินอากาศ กรมการบินพาณิชย์, 31 มกราคม 2543 .

<sup>22</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 37 - 38.

รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานขาดความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับอากาศยานตลอดช่วงเวลาภายหลังจากที่ได้มีการจดทะเบียนเพื่อให้สัญชาติ ซึ่งเป็นผลทำให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานไม่มีความสัมพันธ์และความเหมาะสมที่จะเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ และอาจเกิดกรณีที่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานปฏิเสธไม่ใช้เขตอำนาจรัฐโดยอ้างเหตุว่าขาดความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับอากาศยานดังกล่าว

ซึ่งแม้ว่าอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 จะกำหนดให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยไม่ต้องคำนึงว่าอากาศยานถูกนำมาประกอบธุรกิจการบินภายใต้เขตอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่เป็นการบังคับให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาหากไม่ประสงค์จะใช้และเห็นว่าไม่มีส่วนได้เสียอันใดกับอากาศยานและการกระทำความผิดดังกล่าว

และแม้การใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน โดยมี หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) นั้นจะอยู่ภายใต้หลักผสม (Mixed Basis) อันได้แก่ หลักดินแดน, หลักสถานที่ลงจอด, หลักป้องกัน, หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหายก็ตาม ซึ่งเป็นผลให้รัฐต่างๆสามารถกล่าวอ้างหลักเหล่านี้เพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน อันอาจเป็นการแก้ไขปัญหามหาการชักธงสะดวกของอากาศยาน แต่อย่างไรก็ตามหากเกิดกรณีที่รัฐเหล่านี้ปฏิเสธไม่ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ชักธงสะดวกในเวลาเดียวกันกับที่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานปฏิเสธ หรือหากการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานที่ชักธงสะดวกนั้นสามารถพิสูจน์ได้อย่างชัดเจนว่าเกิดในขณะที่อากาศยานบินอยู่เหนือเขตทะเลหลวงหรือเขตทวีปแอนตาร์กติกา ซึ่งเป็นเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ และรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานปฏิเสธที่ไม่ใช้เขตอำนาจรัฐแล้ว กรณีอาจเกิดสถานการณ์ที่ไม่มีกฎหมายแห่งรัฐใดใช้บังคับเหนือการกระทำความผิดบนอากาศยานดังกล่าว อันเป็นเหตุทำให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้และอาจก่อให้เกิดความไม่มั่นคงปลอดภัยกับการบินพลเรือนระหว่างประเทศในที่สุด ซึ่งจะได้ศึกษาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหานี้ในส่วนต่อไป

### 1.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา

จะเห็นได้ว่าปัญหาข้างต้นนั้น ไม่ได้เกิดจากข้อบกพร่องของหลักการให้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) ในการพิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่ชักธงสะดวก ตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุง

มอนตริออล ค.ศ. 1971 แต่เกิดจากข้อบกพร่องของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่เปิดโอกาสให้รัฐต่างๆสามารถกำหนดเงื่อนไขการจดทะเบียนอากาศยานเพื่อให้สัญชาติได้ตามความต้องการและตามความเหมาะสมโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริง (Genuine Link) หรือหลักการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพ (Exercise Effectively its Jurisdiction and Control)

ดังนั้นกรณีจึงควรพิจารณาว่าหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงนั้น ควรนำมาปรับใช้กับการพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยานหรือไม่อย่างไร ซึ่งหลักนี้ได้มีการยอมรับครั้งแรกในกรณีการให้สัญชาติแก่บุคคลธรรมดา ตามที่ปรากฏในคดี *Nottebohm Case*, 1955 ที่ว่า "...การพิจารณาให้สัญชาติแก่บุคคลใด นอกจากจะเป็นเรื่องของกฎหมายภายในแห่งรัฐแล้ว ยังจำเป็นที่รัฐจะต้องกำหนดเงื่อนไขให้สอดคล้องกับหลักทั่วไป อันเป็นที่ยอมรับให้ทางระหว่างประเทศด้วย โดยจะต้องอาศัยหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงประกอบ กล่าวคือ รัฐควรต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ด้านครอบครัว สังคม ประเพณี ผลประโยชน์ทางธุรกิจ และความตั้งใจผูกพันของบุคคลนั้นที่มีต่อรัฐ.." ซึ่งได้มีการยอมรับต่อมาในกรณีของเรือ ดังจะเห็นได้ชัดเจนจากข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเขตทะเลหลวง ค.ศ. 1958, อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 และอนุสัญญาว่าด้วยเงื่อนไขการจดทะเบียนเรือ ค.ศ. 1986

ซึ่งในประเด็นนี้มีทั้งผู้เห็นด้วย เช่น ศาสตราจารย์ Bin Cheng ได้เสนอว่าไม่มีเหตุผลใดที่จะไม่นำหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศปรับใช้กับกรณีบุคคลธรรมดา *Nottebohm Case*, 1955 มาปรับใช้กับเรือและอากาศยานเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะทำให้หมดไปซึ่งการชักธงสะดวก<sup>23</sup> และผู้ไม่เห็นด้วย เช่น ศาสตราจารย์ M.S. McDougal ให้ความเห็นว่าหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงใน *Nottebohm Case*, 1955 นั้น ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีความตั้งใจเป็นพิเศษที่จะปรับใช้กับกรณีของบุคคลธรรมดาเท่านั้น ไม่สามารถปรับใช้กับวัตถุที่ไม่มีชีวิต เช่น เรือหรืออากาศยาน ทั้งนี้เนื่องจากศาลให้ความสำคัญกับความจงรักภักดี แรงกระตุ้น จิตวิญญาณร่วมกัน และกระบวนการทางจิตใจที่คล้ายคลึงกันของบุคคลธรรมดา ซึ่งสิ่งเหล่านี้ไม่อาจมีได้ในวัตถุที่ไม่มีชีวิต<sup>24</sup>

<sup>23</sup> Bin Cheng, *The Law of International Air Transport*, p. 131.

<sup>24</sup> M.S. McDougal, "The Maintenance of Public Order at Sea and Nationality of Ships," *American Journal and International Law* 54 (1960): 39.

โดยผู้เขียนมีความเห็นว่าหากพิจารณาถึงความเป็นมาและเหตุผลของการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานดังได้ศึกษาในบทที่ 2 แล้ว จะพบว่าทำให้สัญชาติกับอากาศยานนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและอากาศยาน และเพื่อเป็นการแสดงสถานะทางกฎหมายของอากาศยานว่ามีความผูกพันเกี่ยวข้องกับรัฐใด อันจะมีผลทำให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานนั้นมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบต่ออากาศยานลำนั้นตลอดช่วงเวลาที่ยานอากาศยานนั้นๆ ถึงสัญชาติแห่งรัฐตน ดังนั้นหากรัฐไม่มีความสัมพันธ์และความผูกพันเกี่ยวข้องกับอากาศยานไม่ว่าทางหนึ่งทางใดแล้วย่อมขาดเหตุผลที่รัฐจะมอบสัญชาติให้กับอากาศยานดังกล่าว

อีกทั้งข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 ที่ถือเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการบินพลเรือนระหว่างประเทศฉบับแรกที่มีผลใช้บังคับ ก็มีข้อบทที่กำหนดให้ใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริง โดยบังคับให้รัฐคู่สัญญาจะพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยานได้แต่เฉพาะกรณีอากาศยานที่มีเจ้าของเป็นคนชาติแห่งรัฐตนทั้งหมดเท่านั้น<sup>25</sup> ซึ่งแม้ภายหลังจะมีการแก้ไขปรับปรุงโดยตัดข้อบทดังกล่าวออก และเปิดโอกาสให้รัฐคู่สัญญาสามารถกำหนดเงื่อนไขการพิจารณาให้สัญชาติได้เองตามนโยบายและความเหมาะสมก็ตาม<sup>26</sup> แต่ก็ไม่มีข้อบทใดแห่งอนุสัญญาที่เป็นการห้ามไม่ให้รัฐคู่สัญญานำหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงมาปรับใช้กับการพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยาน

และนอกจากนี้อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ซึ่งเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการบินพลเรือนระหว่างประเทศที่บังคับใช้ในปัจจุบัน (ซึ่งก็เทียบเคียงมาจากข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 นั่นเอง) ก็ไม่มีบทบัญญัติที่ห้ามรัฐคู่สัญญา ใช้หลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับอากาศยาน จะมีก็แต่ข้อบทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานต่ออากาศยานดังกล่าว ซึ่งก็หมายความว่า รัฐคู่สัญญาควรพิจารณาถึงความสามารถของรัฐในการควบคุมดูแลและตรวจสอบอากาศยานที่มีสัญชาติของตนภายหลังที่มีการจดทะเบียนสัญชาติ ประกอบการพิจารณาก่อนที่จะให้สัญชาติแก่อากาศยานทุกครั้งนั่นเอง

ดังนั้นกล่าวโดยสรุปแล้วผู้เขียนเห็นว่า เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน และเพื่อให้ใช้หลักสัญชาติอากาศยานได้

<sup>25</sup> อ้างถึงแล้ว, เจริญธรรมที่ 36, บทที่ 2.

<sup>26</sup> อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 แก้ไขโดยพิธีสาร ลงวันที่ 15 พฤษภาคม ค.ศ. 1939 บัญญัติว่า " The registration of aircraft referred to in the last preceding Article shall be made in accordance with the laws and special provisions of each contracting State. "

อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ควรมีการนำหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริงมาปรับใช้กับกรณีการให้สัตยาบันแก่อากาศยาน เช่นเดียวกับกรณีของบุคคลธรรมดาและเรือ โดยการแก้ไขข้อบกพร่องแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดให้รัฐต่างๆ ต้องมอบสัตยาบันให้กับอากาศยานโดยคำนึงถึงหลักความเกี่ยวโยงอันแท้จริง (Genuine Link) หรือหลักการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพ (Exercise Effectively its Jurisdiction and Control) โดยจะต้องมีการกำหนดสภาพบังคับ และบทลงโทษรัฐ และอากาศยานที่จงใจฝ่าฝืนและไม่ปฏิบัติตามด้วย นอกจากนี้องค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ก็ควรมีส่วนในการตรวจสอบดูแลให้รัฐต่างๆ มีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจสอบความปลอดภัย, การออกใบสำคัญสมควรเดินอากาศ และใบสำคัญความสามารถของอากาศยาน ในระดับที่ได้มาตรฐานมากกว่าที่เป็นอยู่ ซึ่งรัฐต่างๆ ก็จะต้องให้ความร่วมมือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในแห่งรัฐคนที่เกี่ยวข้องกับประเด็นข้างต้นให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

## 2. อากาศยานที่เข้าระหว่างประเทศ (Interchange of Aircraft)

อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดให้อากาศที่จดทะเบียนไว้ในรัฐคู่สัญญาใดย่อมได้สัตยาบันแห่งรัฐนั้น ไปจนกว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนอากาศยาน ซึ่งหมายความว่าอากาศยานจะเปลี่ยนสัตยาบันได้ก็ต่อเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการจดทะเบียนอากาศยานจากรัฐหนึ่งไปอีกรัฐหนึ่งเท่านั้น เป็นผลทำให้การเข้าอากาศยานระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็นระยะเวลาสั้นเท่าไร ก็ไม่สามารถทำให้ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างรัฐผู้ให้สัตยาบัน และอากาศยานนั้นสิ้นสุดลงได้ แม้ความสัมพันธ์ที่แท้จริงหรือความเกี่ยวโยงอันแท้จริง (Genuine Link) ระหว่างรัฐผู้ให้สัตยาบันและอากาศยานนั้นสิ้นสุดลงแล้วในช่วงระยะเวลาที่มีการเข้าอากาศยานระหว่างประเทศก็ตาม ทั้งนี้เนื่องจากลักษณะของการเข้าอากาศยานระหว่างประเทศนั้น อากาศยานจะถูกนำไปประกอบธุรกิจการบินในอีกรัฐหนึ่งซึ่งเป็น คณะรัฐกับรัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยาน โดยจะแตกต่างจากการขาดความเกี่ยวโยงอันแท้จริงในกรณีอากาศยานที่ซัดธงสะดวก เพราะการเข้าอากาศยานระหว่างประเทศนั้น เจ้าของอากาศยานไม่ได้มีความตั้งใจที่จะทำการจดทะเบียนอากาศยานไว้กับรัฐอื่นๆ เพื่อจะหลีกเลี่ยงกฎหมายหรือข้อกำหนดที่เข้มงวดของรัฐที่อากาศยานจะประกอบธุรกิจการบิน แต่อย่างไรก็ตามการเข้าอากาศยานระหว่างประเทศ และการซัดธงสะดวกของอากาศยานก็เป็นผลทำให้รัฐผู้ให้สัตยาบันอากาศยานขาดความเกี่ยวโยงอันแท้จริงกับอากาศยานในช่วงระยะเวลาหนึ่งๆนั่นเอง กรณีจึงอาจทำให้เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขต

อำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน<sup>27</sup> ดังนั้นจึงควรศึกษาความเป็นมาและแนวความคิดเกี่ยวกับการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศในเบื้องต้นก่อน

## 2.1 ความเป็นมาและความหมายของการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ

การเพิ่มขึ้นของอัตราการแข่งขันและความร่วมมือระหว่างสายการบินต่าง ๆ นับตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 19 เป็นผลทำให้การประกอบอุตสาหกรรมการบินมีขนาดใหญ่ขึ้น และต้องอาศัยเงินลงทุนจำนวนมาก ประกอบกับอากาศยานมีราคาที่สูง ดังนั้น การเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นวิธีการที่ผู้ประกอบการไม่จำเป็นต้องนำเงินจำนวนมากมาลงทุนซื้ออากาศยานเพื่อใช้ในธุรกิจของตน จึงเข้ามามีบทบาทต่อการประกอบธุรกิจการบินยุคใหม่ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความคล่องตัวด้านการเงิน และการลงทุน รวมถึงประโยชน์ด้านเศรษฐศาสตร์ที่เป็นการลดต้นทุนของการประกอบธุรกิจให้ได้มากที่สุด<sup>28</sup>

ซึ่งคำว่า "การเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ" (Interchange of Aircraft) ตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หมายความว่า การดำเนินการใดๆ ที่มีลักษณะเป็นการเปลี่ยนแปลงการครอบครองอากาศยานที่ได้จดทะเบียนไว้ในรัฐหนึ่งไปยังอีกรัฐหนึ่งโดยมีกำหนดเวลาที่แน่นอน (Interchange is the term commonly applied to the interchange of aircraft, when and aircraft is handed over by an operator to be operated by another for a period of time)<sup>29</sup> อันเป็นความหมายทั่วไปอย่างกว้างเพื่อให้ครอบคลุมถึงลักษณะและประเภทของสัญญาการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่มีอยู่อย่างหลากหลายในปัจจุบัน ตัวอย่างรูปแบบการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศพื้นฐานได้แก่ การลีสซิ่ง

<sup>27</sup> วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะไม่ศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับภาระหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องภายหลังจากที่มีการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เนื่องจากไม่เกี่ยวข้องกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน, รายละเอียดเบื้องต้นอาจศึกษาได้จาก B.M. Verhaegon, "The Entry into Force of Article 83bis : Legal Perspectives in Terms of Safety Oversight," *Annals of Air and Space Law* 22, No.2 (1997) : 269-272.

<sup>28</sup> Gerald F. FitzGerald, "The Lease, Charter and Interchange of Aircraft in International Operations - Article 83bis of the Chicago Convention on International Civil Aviation," *Annals of Air and Space Law* 6 (1981) : 49.

<sup>29</sup> Arnold Kean, "Nationality and Interchange of Aircraft," in *The Freedom of the Air*, eds. by Edward McWhinney and Martin A. Bradley (New York : A.W. Sijthoff/Leyden Oceana Publication Inc, 1968), p. 190.

(Leasing) การเช่าเหมา (Charter) การเช่าซื้อ (Hire-Purchasing) เป็นต้น โดยสัญญาเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่ได้รับความนิยมมากที่สุดก็คือ การลีสซิ่ง (Leasing) ซึ่งหลักเกณฑ์ลักษณะและการเรียกชื่อการลีสซิ่งในแต่ละประเทศก็มีความแตกต่างกันออกไป แต่โดยทั่วไปแล้วการลีสซิ่งหมายความถึงสัญญาทางแพ่ง ซึ่งเป็นการโอนการครอบครองและการใช้ทรัพย์สินจากเจ้าของกรรมสิทธิ์ (ผู้ให้เช่า) ไปยังผู้ใช้ทรัพย์สิน (ผู้เช่า) เพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินดังกล่าว โดยผู้เช่าจะต้องชำระค่าเช่าที่มีการคำนวณตามช่วงระยะเวลาการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินและราคาทรัพย์สินนั้นๆ<sup>30</sup> จะเห็นได้ว่าการลีสซิ่งเป็นสัญญาต่างตอบแทนอยู่ในลักษณะของสัญญาเช่า แต่ไม่เหมือนกับต้นแบบแห่งสัญญาเช่าเลยทีเดียว กล่าวคือ มีลักษณะผสมของสัญญาเช่า, สัญญาเช่าซื้อ และสัญญาซื้อขายผ่อนส่งรวมกัน<sup>31</sup> โดยสามารถแบ่งประเภทการลีสซิ่งออกเป็น 2 ลักษณะใหญ่ๆ คือ

### 1. Financial Lease

มีลักษณะของการลีสซิ่งที่สำคัญ ดังนี้

(ก) ระยะเวลาการเช่ามักกำหนดในลักษณะที่ใกล้เคียงหรือเท่ากับอายุการใช้งานของอากาศยาน โดยสัญญาประเภทนี้มักกำหนดเงื่อนไขกรณีหากผู้เช่าจะบอกเลิกการเช่าก่อนสิ้นระยะเวลาการเช่า โดยจะกำหนดให้ผู้เช่าชดเชยผู้เช่าในรูปของเบี้ยปรับ เพื่อให้ผู้ให้เช่าได้รับประโยชน์เท่าที่ผู้ให้เช่าพึงได้รับจากการให้เช่าตลอดอายุการเช่าที่ได้กำหนดไว้ หากมิได้มีการบอกเลิกสัญญาการลีสซิ่ง

(ข) ผู้เช่าเป็นผู้รับภาระในบรรดาค่าดูแลรักษา ซ่อมแซม และค่าประกันภัย รวมถึงเป็นผู้รับภาระความเสี่ยงภัยในความชำรุดบกพร่อง ความสูญหายและความบุบสลาย

(ค) หลังจากที่ผู้ให้เช่าได้คืนทุนการจัดหาอากาศยานคืนแล้ว ประโยชน์สุดท้ายเมื่อสิ้นสุดอายุของสัญญาลีสซิ่งจะตกอยู่กับผู้เช่า

### 2. Operating Lease

มีลักษณะของการลีสซิ่งที่สำคัญ ดังนี้

(ก) ผู้ให้เช่าประสงค์จะให้เช่าหลายครั้งแก่ผู้เช่าหลายคนในระหว่างอายุการใช้งานของอากาศยาน และไม่ว่าสัญญาจะมีกำหนดอายุของสัญญาสั้นหรือเป็นประการใดก็ตาม ผู้เช่าสามารถบอกเลิกสัญญาได้เสมอและตลอดเวลาโดยไม่ต้องเสียเบี้ยปรับเพื่อค่าเสียหายใดๆแก่ผู้ให้เช่า

<sup>30</sup> Donald H. Bunker, *Lease Finance* (Canada : McGill University, 1987), p. 7.

<sup>31</sup> วิทยา เหลืองสุขเจริญ, "ลีสซิ่ง : เช่าทรัพย์สินแบบใหม่," *วารสารกฎหมาย* 11, ฉบับที่ 1 (2529) : 112.



- (ข) ผู้ให้เช่าเป็นผู้รับภาระค่าซ่อมแซม ค่าดูแลรักษา และค่าประกันภัยอากาศยาน และเป็นผู้รับภาระความเสี่ยงภัยในความชำรุดบกพร่อง ความสูญหายและความบุบสลาย
- (ค) ประโยชน์สุดท้ายเมื่อสิ้นสุดอายุของสัญญาจะตกอยู่กับผู้ให้เช่า<sup>32</sup>

การแบ่งประเภทการลีสซึ่งข้างต้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจเท่านั้น แต่การแบ่งประเภทการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศในทางกฎหมายจริงๆแล้ว สามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ

#### 1. Dry Lease หรือ Barehull Charter

เป็นการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่มีลักษณะสำคัญ คือ ผู้เช่า (Lessee) หรือผู้ประกอบการอากาศยานคนใหม่ (New Operator) จะเข้าครอบครองอากาศยานทั้งหมดโดยสมบูรณ์ และเข้าดำเนินการ โดยเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน เชื้อเพลิงและ ค่าใช้จ่ายของตนเองทั้งหมด

#### 2. Wet Lease หรือ Bareboat Charter

เป็นการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่มีลักษณะสำคัญ คือ ผู้เช่า (Lessee) ยังไม่ได้เข้าครอบครองอากาศยานโดยสมบูรณ์ เนื่องจากผู้ให้เช่า (Lessor) ยังเป็นผู้ประกอบการอากาศยาน และเป็นผู้ดำเนินการในส่วน of เจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน เชื้อเพลิงหรือค่าใช้จ่ายในบางส่วน<sup>33</sup>

โดยปัจจุบันการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศส่วนใหญ่จะเป็นแบบประเภทแรก ซึ่งวัตถุประสงค์รูปแบบและลักษณะของการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศนั้นจะมีความแตกต่างกันออกไปตามแต่ความต้องการของผู้เช่า ตัวอย่างเช่น เคยมีการลีสซึ่งอากาศยานที่จดทะเบียนไว้ในสหราชอาณาจักร ซึ่งมีบริษัท Scottish Aviation เป็นผู้ผลิต เป็นเวลา 6 เดือน โดยสายการบินสวิสแอร์ เพื่อนำอากาศยานไปใช้ในการทดลองบินและหาราคาที่เหมาะสมสำหรับเส้นทางบินภายในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และเช่นกันมีการลีสซึ่งอากาศยานที่จดทะเบียนและผลิตขึ้นในสหราชอาณาจักร โดยสายการบินออลนิปปอนแอร์เวย์ เพื่อใช้ประกอบธุรกิจการบินภายในประเทศญี่ปุ่นในช่วงเวลาหนึ่งเพื่อรอการผลิตและส่งมอบอากาศยานรุ่นที่สายการบินออลนิปปอนแอร์เวย์ต้องการซื้อนั่นเอง หรือในการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศระหว่างสายการบินแอร์ฟรานซ์และสายการบินสวิสแอร์ โดยไม่มีการ

<sup>32</sup> อติศักดิ์ ภูนิเทศ, "การใช้อากาศยานเป็นหลักประกันหนี้," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท บัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 55-56.

<sup>33</sup> Arnold Kean, "Nationality and Interchange of Aircraft," p. 111.

เปลี่ยนแปลงทางทะเบียนอากาศยานเพื่อใช้ทดแทนในช่วงเวลาที่อากาศยานที่มีอยู่ไม่เพียงพอต่อความต้องการของผู้โดยสาร<sup>34</sup> หรือในแผนการลงทุนระยะยาวในการจัดหาอากาศยานจำนวน 21 ลำเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจของบริษัทการบินไทย จำกัด(มหาชน) ในปี พ.ศ. 2540 โดยในจำนวนนี้เป็นการจัดหาแบบลีสซึ่งอากาศยาน Operating Lease จำนวน 12 ลำ, แบบ Bridge Lease จำนวน 4 ลำ<sup>35</sup> และบริษัทการบินไทย จำกัด(มหาชน) เคยมีการเช่าอากาศยานแบบ 747 ในรูปแบบการ Wet Lease เพื่อใช้ในการขนส่งสินค้าโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนสัญชาติสหรัฐอเมริกาตลอดระยะเวลาของสัญญาเช่าแต่อย่างใด หรือการที่บริษัทบางกอกแอร์เวย์ จำกัด ได้เช่าอากาศยานแบบ Folker 100 ในรูปแบบการ Wet Lease จากบริษัทแห่งหนึ่งในประเทศฝรั่งเศสเป็นเวลา 1 ปี ซึ่งมีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานของผู้ให้เช่าติดมาด้วย และอากาศยานดังกล่าวก็ยังคงมีสัญชาติและทะเบียนฝรั่งเศสอยู่ตลอดเวลาที่ใช้ประกอบธุรกิจในประเทศไทย และในปัจจุบันบริษัทเอนเจิลแอร์เวย์ จำกัด ได้เช่าอากาศยานแบบ 737 ในรูปแบบการ Wet Lease ซึ่งมีสัญชาติและทะเบียนมาเลเซียและมีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานของผู้ให้เช่าติดมาด้วย เพื่อใช้ประกอบธุรกิจการบินตามที่ได้รับอนุญาตในประเทศไทยนั่นเอง<sup>36</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าอากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศนั้นจะถูกใช้ประกอบธุรกิจการบินอยู่ในเขตรัฐอิกรัฐหนึ่งที่ไม่ใช่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน ภายในช่วงระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามสัญญาเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นผลทำให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานขาดความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับอากาศยานในช่วงระยะเวลาดังกล่าว หรือในทางกลับกันผู้เช่าอากาศยาน (Lessee) นั้นก็ไม่ได้มีความสัมพันธ์ใดๆกับรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน กรณีจึงอาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานได้หลักสัญชาติอากาศยานได้ ซึ่งจะได้อธิบายในส่วนต่อไป

## 2.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศยานได้หลักสัญชาติอากาศยาน

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>34</sup> Arnold Kean, "Interchange of Aircraft," in *Essays in Air Law*, ed. by Arnold Kean (Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1982), pp. 112-113.

<sup>35</sup> กระทรวงการคลัง, "หนังสือ(ด่วนที่สุด) ที่ กค 0201/(1)/2720 เรื่องการกู้เงินเพื่อซื้ออากาศยานของบริษัทการบินไทย จำกัด(มหาชน)," 3 ธันวาคม 2542.

<sup>36</sup> สัมภาษณ์ วุฒิชัย สิงห์หมณี, กลุ่มงานตรวจสอบการปฏิบัติการบิน, กองความปลอดภัยในการเดินอากาศ, กรมการบินพาณิชย์, 3 มีนาคม 2543.

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ที่จะใช้พิจารณาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน แต่ในกรณีของอากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศนั้นเกิดสภาพปัญหาที่ว่ารัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานขาดความสัมพันธ์และความเกี่ยวข้องอันแท้จริง (Genuine Link) กับอากาศยานดังกล่าวในช่วงเวลาหนึ่ง ซึ่งหากในช่วงเวลาดังกล่าวนั้นเกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานแล้ว รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมีความเหมาะสมเพียงไรที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน และจะสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่อย่างไร นอกจากนี้ อาจเกิดกรณีที่รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานปฏิเสธไม่ใช้เขตอำนาจรัฐเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศนั้นได้โดยอ้างว่าขาดความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับอากาศยานในช่วงเวลาดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นผลให้เกิดสภาพการณ์ที่ไม่มีกฎหมายแห่งรัฐใดใช้บังคับเลยก็ได้ กรณีมีความคล้ายคลึงกับปัญหาของอากาศยานที่ซักรงสะดวกที่กล่าวมาแล้วนั่นเอง ดังจะ ได้ศึกษาแนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาดังต่อไปนี้

### 2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา

ประเด็นปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศนี้ ได้รับการกล่าวถึงในทางระหว่างประเทศนับตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1959 โดยถูกนำเข้าสู่การพิจารณาของคณะอนุกรรมการและคณะกรรมการนิติการกฎหมายขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (Sub Committee and Legal Committee of ICAO) ในการประชุมร่างกฎหมายอนุสัญญากรุงโตเกียว ซึ่งแนวความคิดที่สำคัญที่ถูกเสนอขึ้นในการประชุมเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาคือ การยอมรับให้ "รัฐที่ผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศประกอบธุรกิจการบินอยู่" (ต่อจากนี้ไปขอเรียกว่า "รัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศ" - The State of the Lessee) เป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ แทนรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน โดยผู้แทนจากสหราชอาณาจักรได้เสนอว่า เพื่อวัตถุประสงค์แห่งการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานแล้ว การเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน เพื่อนำไปใช้ในการประกอบธุรกิจการบินคนละรัฐกับรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน ให้ถือว่าในช่วงเวลาการเช่าดังกล่าว อากาศยานได้จดทะเบียนไว้กับรัฐที่ผู้เช่ามีสัญชาติ ซึ่งผู้แทนจากประเทศญี่ปุ่นและประเทศเม็กซิโกก็เห็นด้วยและสนับสนุนข้อเสนอนี้เช่นกัน<sup>37</sup>

<sup>37</sup> Legal Committee, 12th Session, Munich, Vol.1, p. 220, 224-225, cited in Sami Shubber, Jurisdiction Over Crimes on Board Aircraft, pp. 132-133.

แต่ในที่สุดแล้วข้อเสนอนี้ก็ถูกคัดค้านจากหลายฝ่าย เช่น ผู้แทนจากประเทศเยอรมนี ประเทศสเปนและประเทศสวีเดน ที่ให้ความเห็นว่าไม่ควรนำเอาความตกลงหรือข้อสัญญาทางแพ่งมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน<sup>38</sup> ซึ่งในท้ายที่สุดแล้วที่ประชุมพิจารณาร่างกฎหมายก็ได้ปฏิเสธข้อเสนอของสหราชอาณาจักร เป็นผลทำให้อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของรัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ดังนั้นหากเกิดการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไปบนอากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศแล้ว รัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศก็ไม่อาจกล่าวอ้างการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้ตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963<sup>39</sup>

แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากบทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ไม่ได้เป็นการขัดขวางการใช้เขตอำนาจรัฐตามกฎหมายอาญาภายในของรัฐ ดังนั้นรัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศก็อาจใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้ หากบทบัญญัติตามกฎหมายภายในของรัฐกำหนดให้อำนาจไว้ ดังเช่นในระหว่างช่วงเวลาการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศที่จดทะเบียนไว้ในประเทศเนเธอร์แลนด์ เพื่อนำไปใช้ในประกอบธุรกิจการบินของสายการบินบริติชแอร์เวย์ในสหราชอาณาจักรนั้น ได้เกิดการกระทำความผิดทางอาญาขึ้นบนอากาศยานขณะบินอยู่นอกเขตแดนของสหราชอาณาจักร แต่สหราชอาณาจักรซึ่งเป็นรัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศได้นำตัวผู้กระทำความผิดดังกล่าวมาลงโทษ<sup>40</sup> ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายภายในของสหราชอาณาจักรได้ขยายการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานออกไปถึง "อากาศยานที่ถูกควบคุมโดยคนชาติสหราชอาณาจักร" (British Controlled Aircraft) ทุกประเภทและไม่ว่าอากาศยานนั้นจะเคลื่อนที่ไปอยู่ ณ ที่แห่งใดก็ตาม<sup>41</sup> โดยอากาศยานที่ถูกควบคุมโดยคนชาติของสหราชอาณาจักร หมายความว่าถึงอากาศยานที่จดทะเบียนไว้กับประเทศอื่นแล้วแต่มีการเช่าแบบเหมาลำ (Charter by Demise) มาใช้ภายในสหราชอาณาจักร โดยบุคคลที่ตามกฎหมายแห่งสหราชอาณาจักรถือว่ามีคุณสมบัติที่อาจนำอากาศยานมาจดทะเบียนแห่ง

<sup>38</sup> International Conference, Tokyo, Vol.1, p. 128, cited in Sami Shubber, Jurisdiction

Over Crimes on Board Aircraft, p. 137.

<sup>39</sup> Gerald F. FitzGerald, "The Lease, Charter and Interchange of Aircraft in International Operations : Amendments to the Chicago and Rome Conventions," Annals of Air and Space Law 2 (1977) : 104.

<sup>40</sup> Arnold Kean, "Interchange of Aircraft," pp. 120-121.

<sup>41</sup> อ้างถึงแล้ว, เซงอรรถที่ 81, บทที่ 3.

สหราชอาณาจักรได้<sup>42</sup> ดังนั้นจึงเป็นผลทำให้สหราชอาณาจักรสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศข้างต้นได้นั่นเอง ซึ่งจะเห็นได้ว่ากรณีเป็นเพียงการแก้ไขปัญหาทางอ้อมของการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ เพราะเป็นการปรับใช้บทกฎหมายภายในแห่งรัฐเท่านั้น

ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าแนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาค่าการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศโดยใช้หลักรัฐผู้เช่า (State of Lessee Principle) เป็นวิธีการที่เหมาะสมอย่างยิ่ง เนื่องจากรัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศเป็นรัฐที่มีความสัมพันธ์และมีความเกี่ยวเนื่องโดยตรงกับอากาศยาน เพราะในช่วงระยะเวลาที่เช่าอากาศยานถูกใช้ประกอบธุรกิจการบินอยู่ภายในเขตดินแดนอธิปไตยของรัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศนั่นเอง ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการมีผลบังคับใช้ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ซึ่งยังไม่มีข้อบทเกี่ยวกับหลักรัฐผู้เช่านั้น ยังไม่เป็นการแก้ไขปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ แม้ประเด็นปัญหาดังกล่าวจะได้ยกขึ้นแล้วในขณะพิจารณาร่างกฎหมายก็ตาม ซึ่งทำให้มีการวิจารณ์ว่าถือเป็นข้อบกพร่องประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963<sup>43</sup> นั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศนี้ ก็ได้ถูกนำเข้าสู่การประชุมพิจารณาร่างกฎหมายอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และ อนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศอีกครั้ง และได้มีการยอมรับเพิ่มเติมให้รัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศเป็นรัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้<sup>44</sup>

แม้ปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานที่กล่าวไว้ข้างต้น จะถูกแก้ไขโดยการกำหนดให้รัฐผู้ให้เช่าอากาศยานซึ่งเป็นรัฐที่มีความใกล้ชิดผูกพันและมีความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับอากาศยานมากที่สุดเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาก็ตาม แต่ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า สภาพปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศก็ยังไม่หมดไปเนื่องจาก

<sup>42</sup> อ้างถึงแล้ว, เซิงอรรถที่ 82, บทที่ 3.

<sup>43</sup> Jaun J. Lopez Gutierrez, "Should the Tokyo Convention of 1963 be Ratified?," : 12.

<sup>44</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ข้อ 4(1)(ซี) และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 ข้อ 5(1)(บี) .

1) ข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 มีขอบเขตใช้บังคับเฉพาะความผิดเกี่ยวกับการยึดและการควบคุมอากาศยานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Crimes for Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft) และความผิดทางอาญาที่มีผลต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (Crimes Against the Safety of Civil Aviation) เท่านั้น ซึ่งไม่คลุมถึงกรณีความผิดต่อกฎหมายอาญาทั่วไป (Crimes Against Penal Law) ตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963

2) การเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ ตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 นั้นจำกัดเพียงการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานของผู้เช่ามาด้วยเท่านั้น (Aircraft Leased Without Crew)<sup>45</sup> ซึ่งก็คือใช้เฉพาะการลีสซิ่งอากาศยานระหว่างประเทศแบบ Dry Lease เท่านั้น โดยจะไม่ใช้กับการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศในลักษณะอื่นนอกจากนี้

ดังนั้นหากในช่วงระยะเวลาที่มีการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศนั้นเกิดการกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญาทั่วไป หรือความผิดทางอาญาไม่ใช่ความผิดตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และ อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 หรือหากการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศเป็นแบบที่มีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยานของผู้ให้เช่าติดมาด้วยแล้ว รัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศก็จะไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานตามอนุสัญญาดังกล่าวได้แต่อย่างใด และสภาพปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานก็ยังคงมีอยู่ต่อไปนั่นเอง

ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อกฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้หลักรัฐผู้เช่า (State of Lessee Principle) เป็นหลักที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาลักษณะเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานที่

<sup>45</sup> แม้ในการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายทั้งสองฉบับจะมีผู้แทนของบางรัฐเสนอให้ใช้บังคับเหนือการเช่าอากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศทุกกรณีก็ตาม แต่ก็มีผู้แทนของบางรัฐแย้งว่า บทบัญญัติเพิ่มเติมเขตอำนาจรัฐลักษณะนี้ไม่ควรเป็นการลดทอน หรือจำกัดเขตอำนาจรัฐของรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมากเกินไป see Gerald F. FitzGerald, "The Lease, Charter and Interchange of Aircraft in International Operations : Amendments to the Chicago and Rome Conventions, " :

เช่าระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานแล้ว ก็ควรมีการแก้ไขอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 โดยกำหนดเพิ่มเติมให้รัฐผู้เช่าอากาศยานระหว่างประเทศลงไปด้วย และนอกจากนี้ในส่วนคำนิยามของ "การเช่าอากาศยานระหว่างประเทศ" นั้นควรมีการขยายหรือเพิ่มเติมขอบเขตความหมายเพื่อให้ใช้บังคับได้กับการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศทุกประเภท และเพื่อให้สอดคล้องกับวิวัฒนาการพัฒนาการ และเทคโนโลยีด้านอุตสาหกรรมการบินในอนาคต

### 3. อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ (Aircraft of The International Organization)

กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้แต่เฉพาะรัฐเท่านั้นที่เป็นผู้ให้สัญชาติแก่อากาศยานได้ ดังปรากฏในอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 17 เป็นผลให้องค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศเช่นเดียวกับรัฐ ไม่สามารถมอบสัญชาติให้กับอากาศยานของตนได้ แม้อากาศยานดังกล่าวจะถูกนำมาใช้ปฏิบัติการกิจการภายในขอบอำนาจหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ร่วมกันของรัฐผู้ร่วมก่อตั้งก็ตาม และโดยที่กฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานนั้น ได้ยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยานเป็นหลักเบื้องต้นในการพิจารณาเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังนั้นจึงเกิดคำถามที่ว่าสถานะของอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศควรเป็นอย่างไร และองค์การระหว่างประเทศควรมีอำนาจที่จะมอบสัญชาติให้กับอากาศยานของตนเองหรือไม่ และการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศจะมีรูปแบบอย่างไร ซึ่งจะได้ศึกษาถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศก่อนในเบื้องต้นเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขสภาพปัญหาต่อไป

#### 3.1 เหตุผลและความจำเป็นในการใช้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ

ในทางระหว่างประเทศนอกจากรัฐ (State) ซึ่งถือเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ (International Legal Personality) แล้ว องค์การระหว่างประเทศ (International Organization) ก็มีสภาพเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศเช่นกัน โดยจะต้องพิจารณาจากกฎบัตรจัดตั้ง (The Charter) ดังปรากฏตามความเห็นแนะนำ (Advisory Opinion) ของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศไว้ใน

คดี *Rapartion Case, 1949*<sup>46</sup> ที่ว่าองค์การระหว่างประเทศ ดังเช่นในกรณีขององค์การสหประชาชาติ (United Nations) มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ (International Legal Personality) เนื่องจากรัฐภาคีสมาชิกมีวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ร่วมกันตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติที่จะก่อตั้งองค์การซึ่งมีตัวตน และมีอำนาจหน้าที่อิสระแยกต่างหากจากรัฐหนึ่งรัฐใดนั่นเอง<sup>47</sup>

กฎหมายระหว่างประเทศแบ่งองค์การระหว่างประเทศออกเป็น 2 ระดับใหญ่ๆ คือ องค์การระหว่างรัฐบาล (Intergovernmental Organizations) และองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาล (Non Governmental Organizations) ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว "องค์การระหว่างประเทศ" หมายความว่า สมาคมของรัฐอธิปไตยที่ร่วมกันดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งผลประโยชน์ร่วมกันโดยผ่านทางองค์กรต่างๆของรัฐที่เข้าร่วมในสมาคมนั้นๆ ซึ่งรัฐต่างๆก็จะส่งคณะผู้แทนของตนไปร่วมประชุมหรือให้ความร่วมมือในองค์กรดังกล่าว ดังนั้นจึงเรียกองค์การระหว่างประเทศระดับนี้ว่า "องค์การระหว่างรัฐบาล" (Intergovernmental Organizations)<sup>48</sup> โดยองค์การระหว่างประเทศในระดับนี้จะมีขอบอำนาจและหน้าที่ในการปฏิบัติงานตามกรอบที่กำหนดไว้ในกฎบัตรจัดตั้ง (The Charter) และในขณะเดียวกันกฎบัตรจัดตั้งนี้เองก็เป็นเหมือนภาระผูกพันรัฐผู้ก่อตั้งทุกรัฐที่จะต้องให้ความร่วมมือทุกประการเพื่อให้การปฏิบัติการกิจขององค์การระหว่างประเทศนั้นบรรลุวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ร่วมกันของมวลรัฐผู้ก่อตั้ง อีกทั้งกฎบัตรจัดตั้งยังเป็นตัวกำหนดว่าองค์การระหว่างประเทศนั้นๆ มีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ด้วยนั่นเอง

โดยองค์การระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นองค์การระหว่างรัฐบาลที่สำคัญ ได้แก่ องค์การสหประชาชาติ (United Nations) และทบวงการชำนัญพิเศษขององค์การสหประชาชาติต่างๆ เช่น องค์การการศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ (U.N. Educational Scientific and Cultural Organization - UNESCO), องค์การอนามัยโลก (World Health Organization - WHO), องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labor Organization - ILO), องค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (International Civil Aviation Organization - ICAO) เป็นต้น

<sup>46</sup> Rapartion for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, ICJ Report, 1949, (p. 174) in *American Journal of International Law* 43, No.4 (July 1949) : 589-600.

<sup>47</sup> Eckart Klein, Rapartion for Injuries Suffered in the Service of UN., *Encyclopedia of Public International Law* 2 (1981), pp. 242-244.

<sup>48</sup> สมพงษ์ ชูมาก, *องค์การระหว่างประเทศ สันนิบาตชาติ สหประชาชาติ* (กรุงเทพมหานคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533), หน้า 1-2.



ส่วนองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาล (Non Governmental Organizations - NGOs) นั้น หมายความว่าองค์การระหว่างประเทศที่เกิดจากหน่วยงานเอกชนของแต่ละรัฐร่วมมือกัน จัดตั้งองค์กรขึ้นมาดำเนินงานเพื่อวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งแม้ในปัจจุบันกฎหมายระหว่างประเทศจะยังไม่ยอมรับให้มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศก็ตาม แต่องค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลนี้ก็เริ่มมีความสำคัญและมีบทบาทในทางระหว่างประเทศมากขึ้น และมีแนวโน้มที่จะได้รับการยอมรับให้มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศเช่นเดียวกับรัฐ และองค์การระหว่างรัฐบาลแล้ว ทั้งนี้เนื่องจากองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาล บางองค์การนั้น ก็มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติการกิจการตามกฎบัตรจัดตั้ง (The Charter) โดยผ่านทางสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศ (International Agreement) ที่รัฐต่างๆ ร่วมกันจัดทำขึ้น เช่นเดียวกันกับการจัดตั้งองค์การระหว่างรัฐบาล ตัวอย่างองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลที่สำคัญคือ คณะกรรมการองค์การกาชาดสากล (International Committee of Red Cross - ICRC) ซึ่งบทบาทและอำนาจหน้าที่ตามกฎบัตรจัดตั้งนั้น ก็เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยกฎหมายสงคราม ค.ศ. 1949 (Geneva Convention on the Law of the Wars, 1949) นั่นเอง

จะเห็นได้ว่า องค์การระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็นองค์การระหว่างรัฐบาล หรือองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาล ต่างก็มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติการกิจการที่กำหนดไว้ในกฎบัตรจัดตั้งทั้งสิ้น ซึ่งก็จะมี ความแตกต่างกันออกไปในแต่ละองค์การ ทั้งนี้ขึ้นกับวัตถุประสงค์ และเจตนารมณ์ร่วมกันของผู้ก่อตั้ง แต่โดยทั่วไปแล้วองค์การระหว่างประเทศที่ถูกจัดตั้งขึ้นจะมีบทบาทหลักที่สำคัญในสังคมโลกอยู่ 3 บทบาท ได้แก่ บทบาทในทางการเมือง, ทางเศรษฐกิจ และทางสังคม<sup>49</sup> ตัวอย่างที่จะเห็นได้ชัดเจน คือ กฎบัตรสหประชาชาติ (The United Nations Charter) ที่กำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ให้กับองค์การสหประชาชาติที่สำคัญ คือ การป้องกันภัยพิบัติแห่งสงครามรวมถึงธำรงไว้ซึ่งสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ, การยืนยันความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนและความเท่าเทียมกัน, การส่งเสริมให้รัฐเคารพต่อกฎหมายระหว่างประเทศ และการส่งเสริมความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและสังคม<sup>50</sup>

<sup>49</sup> ธารทอง ทองสวัสดิ์, เอกสารการสอนชุดวิชาสถาบันระหว่างประเทศ หน่วยที่ 1-7 (นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2528), หน้า 31.

<sup>50</sup> กฎบัตรสหประชาชาติ, ข้อ 1.

ดังนั้นโดยสภาพแล้วจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ที่องค์การระหว่างประเทศจะต้องมีระบบการปฏิบัติงาน, เจ้าหน้าที่ขององค์การ และทรัพย์สินต่างๆ เป็นของตนเองแยกต่างหากจากรัฐหนึ่งรัฐใด เพื่อให้การปฏิบัติการกิจขององค์การระหว่างประเทศนั้นบรรลุวัตถุประสงค์ เป้าหมาย และเจตนารมณ์ร่วมกันแห่งมวลรัฐตามที่กำหนดไว้ในกฎบัตรจัดตั้ง และในขณะที่เดียวกันรัฐผู้ร่วมก่อตั้งทั้งหลายก็มีภาระหน้าที่ที่จะต้องให้ความร่วมมือทุกประการในการดำเนินงานและการปฏิบัติการกิจขององค์การระหว่างประเทศด้วยนั่นเอง

ดังเช่นในกรณีการใช้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศนั้น จะเห็นได้จากข้อสนับสนุนของคณะกรรมการระหว่างประเทศว่าด้วยการเดินอากาศ (The Commission Internationale de la Navigation Ae'riene - C.I.N.A.) ในปี ค.ศ. 1926 ที่เสนอแนะว่าเพื่อให้การปฏิบัติงานของอากาศยานขององค์การสันนิบาตชาติ (League of Nations - L.o.N.) เหนือดินแดนอาณาเขตของรัฐคู่สัญญา เป็นไปด้วยความราบรื่น แม้ในภาวะฉุกเฉินแล้วควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 เพื่อเป็นการรับประกันการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว<sup>51</sup> และแม้จะไม่มี การแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 ก็ตาม ในเวลาต่อมาข้อสนับสนุนดังกล่าวก็ถูกยกขึ้นอีกครั้งในการประชุมพิจารณาร่างอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ โดยผู้แทนจากประเทศนิวซีแลนด์ และประเทศออสเตรเลีย แต่ก็ไม่ปรากฏว่ามีข้อบัญญัติเพิ่มเติมอีกเช่นกัน<sup>52</sup> เป็นผลทำให้ทั้งอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ไม่มีบทบัญญัติอันเป็นการรองรับการใช้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ และการให้สัตยาบันแก่อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศแต่อย่างใด

แม้โดยเหตุผลและความจำเป็นข้างต้นที่ว่า การยอมรับให้องค์การระหว่างประเทศมีทรัพย์สินเป็นของตนเองเพื่อใช้ในการปฏิบัติการกิจ ย่อมจะก่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นผลให้บรรลุวัตถุประสงค์กฎบัตรจัดตั้งก็ตาม แต่โดยข้อบทแห่งกฎหมายระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่จำกัดไม่ให้องค์การระหว่างประเทศสามารถมอบสัตยาบันให้กับอากาศยานของตนได้ ก็อาจเป็นผลให้เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศภายใต้หลักสัตยาบันอากาศยานได้ ดังจะได้ศึกษาต่อไป

<sup>51</sup> R.Y. Jennings, "International Civil Aviation and The Law," British Year Book of International Law 22 (1945) : 208.

<sup>52</sup> Bin Cheng, "Nationality and Registration of Aircraft - Article 77 of the Chicago Convention," Journal of Air Law and Commerce 32 (1966) : 562.

### 3.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอากาศยานได้หลักสัญชาติอากาศยาน

จากที่ได้ศึกษามาแล้วว่า หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) ถือเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานเหนืออากาศยานดังจะเห็นได้จากอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 แต่เนื่องจากความขัดแย้งกันระหว่างข้อบทแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่กำหนดให้เพียงรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้ให้สัญชาติแก่อากาศยานได้ และหลักหน้าที่การปฏิบัติงานขององค์การระหว่างประเทศ (Functional Approach of International Organization) ที่ว่าเพื่อให้ภารกิจขององค์การระหว่างประเทศตามกฎบัตรจัดตั้งสำเร็จลุล่วงไปอย่างมีประสิทธิภาพแล้วนั้น องค์การระหว่างประเทศควรมีทรัพย์สินเป็นของตนเอง<sup>53</sup> จึงอาจเป็นผลให้เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวจะเป็นสภาพปัญหาแต่เฉพาะกับองค์การระหว่างรัฐบาลที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศเท่านั้น

ส่วนองค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลจะไม่เกิดสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้น ทั้งนี้เนื่องจาก ไม่ถือเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยจะมีเพียงสถานะทางกฎหมายและถูกยอมรับในฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายภายในแห่งรัฐเท่านั้น ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมา องค์การระหว่างประเทศที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลนี้ มักจะอาศัยการจดทะเบียนอากาศยานไว้กับรัฐสมาชิกรัฐหนึ่งรัฐใด<sup>54</sup> ดังเช่นการที่คณะกรรมการการองค์การกาชาดสากล ได้จดทะเบียนอากาศยานขององค์การไว้กับประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งเป็นรัฐที่เป็นถิ่นที่ตั้งแห่งสำนักงานใหญ่ขององค์การ และเป็นรัฐที่ยอมรับฐานะนิติบุคคลขององค์การ เป็นผลทำให้อากาศยานดังกล่าวมีสัญชาติสวิตเซอร์แลนด์<sup>55</sup> ซึ่งทำให้ประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีฐานะเป็นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานและมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานเหนืออากาศยานของคณะกรรมการการองค์การกาชาดสากลดังกล่าวภายใต้หลัก

<sup>53</sup> see Supplementary Report by J.P.A. Francois, "Special Rapporteur on the Right of International Organizations to Sail Vessel Under their Flags," Section 6, Yearbook of the International Law Commission 2 (1956) : 103.

<sup>54</sup> M.S. McDougal, H.D. Lasswell and I.A. Vlasic, Law and Public Order in Space (England : Dartmouth, 1994), pp. 560-561.

<sup>55</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, "International Co-operation and its Implications for Aircraft Registration and Nationality," Annals of Air and Space Law 19, No.1 (1994) : 152-153.

สัญชาติอากาศยานได้ แม้ในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่จะมีการติดเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ขององค์การไว้กับตัวอากาศยานดังกล่าว<sup>56</sup> ก็ตาม

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าเฉพาะกรณีองค์การระหว่างรัฐบาลที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศตามกฎหมายบัตรจัดตั้งเท่านั้น ที่จะเกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานได้ หลักสัญชาติอากาศยานข้างต้น และแม้กฎหมายระหว่างประเทศจะกำหนดให้องค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย เช่น องค์การสหประชาชาติเป็นผู้มีความสามารถทางกฎหมายในดินแดนของรัฐภาคีสมาชิกแต่ละประเทศเท่าที่จำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่และเพื่อให้บรรลุผลตามความมุ่งประสงค์ขององค์การสหประชาชาติ ก็ตาม อันเป็นผลทำให้รัฐภาคีสมาชิกจะต้องยอมรับสภาพบุคคลตามกฎหมาย (Legal Personality) ขององค์การสหประชาชาติตามกฎหมายภายในแห่งรัฐตน และก็เป็นผลทำให้องค์การระหว่างประเทศสามารถเลือกที่จะนำอากาศยานของตนไปจดทะเบียนไว้กับรัฐภาคีสมาชิกรัฐใดก็ได้ เพื่อเป็นการได้รับสัญชาติ แต่โดยหลักความเป็นจริงและทางปฏิบัติภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศแล้ว องค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายย่อมจะไม่กระทำเช่นนั้น เพราะตนเองก็มีสถานะทางกฎหมายระหว่างประเทศเทียบเท่ากับรัฐอยู่แล้ว และยังมีเอกสิทธิและความคุ้มกันในทางระหว่างประเทศในเขตดินแดนของรัฐภาคีสมาชิก” อีกด้วย

แต่อย่างไรก็ตามหากองค์การระหว่างประเทศเลือกที่จะนำอากาศยานไปจดทะเบียนไว้กับรัฐภาคีรัฐหนึ่งรัฐใดแล้ว กรณีก็ยังไม่ใช่เป็นการแก้ไขปัญหากำหนดสถานะทางกฎหมายแก่อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศได้อย่างแท้จริง เพราะหากรัฐที่รับจดทะเบียนนั้นขาดความเป็นกลางในทางระหว่างประเทศ หรือเป็นรัฐที่ไม่ได้รับการยอมรับจากรัฐภาคีสมาชิกอื่นๆ หรือหากกฎหมายภายในแห่งรัฐเกี่ยวกับการจดทะเบียนอากาศยานไม่เอื้ออำนวยต่อกรณีแล้ว การนำอากาศยาน

<sup>56</sup> Peter Macalister - Smith, "Emblem, Internationally Protected," *Encyclopedia of Public International Law* 9 (1985), pp. 113-119.

\* กฎบัตรสหประชาชาติ, ข้อ 104 บัญญัติว่า " The Organization shall enjoy in the territory of each of its Members such legal capacity as may be necessary for the exercise of its functions and the fulfilment of its purposes."

\*\* กฎบัตรสหประชาชาติ, ข้อ 105 บัญญัติว่า " The Organization shall enjoy in the territory of each of its Members such privileges and immunities as are necessary for the fulfilment of its purposes."

ขององค์การระหว่างประเทศดังกล่าวไปจดทะเบียนอากาศยานตามกฎหมายภายในแห่งรัฐย่อมไม่เกิดประโยชน์และไม่เป็นการแก้ไขปัญหาคืออย่างใดเลย นอกจากนี้การจดทะเบียนอากาศยานไว้กับรัฐภาคีหนึ่งรัฐใดก็ไม่อาจเป็นการลบล้างหรือทำให้เสียไปซึ่งความคุ้มกันตามกฎหมายระหว่างประเทศขององค์การระหว่างประเทศได้เช่นกัน ซึ่งก็หมายความว่ารัฐผู้รับจดทะเบียนหรือรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ทันที ดังนั้นจะได้ศึกษาแนวความคิดที่เป็นไปได้และเหมาะสมกับการแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ในส่วนถัดไป

### 3.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา

สภาพปัญหาที่กล่าวมาข้างต้นนั้นได้รับความสนใจจากนักนิติศาสตร์อย่างกว้างขวางนับจากอดีตที่ผ่านมา โดยเฉพาะในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ ที่ว่าองค์การระหว่างประเทศควรมีอำนาจที่จะมอบสัญชาติขององค์การระหว่างประเทศให้กับอากาศยานของตนได้หรือไม่ และหากคำตอบคือได้แล้ว ควรมีรูปแบบและลักษณะอย่างไร

ซึ่งในประเด็นดังกล่าวนี้ ศาสตราจารย์ G.G. Fitzmaurice ไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งที่องค์การระหว่างประเทศจะมอบสัญชาติ หรือความสัมพันธ์พิเศษใดๆ ให้กับทรัพย์สิน เช่น เรือ หรือ อากาศยานของตน โดยได้ให้ความเห็นในคดี *Raparation for Injuries Case, 1949* ว่าการนำหลักความจงรักภักดี (Allegiance) มาปรับใช้กับกรณีขององค์การสหประชาชาติ นั้น เป็นเพียงการเทียบเคียงกับหลักสัญชาติ (Nationality) ที่รัฐเจ้าของสัญชาติบุคคลมีสิทธิให้ความคุ้มครองทางการทูตกับคนชาติของตน (Diplomatic Protection) เพื่อปรับใช้กับกรณีของบุคคลธรรมดา ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศเท่านั้น<sup>57</sup> ในการให้ความคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ (Diplomatic Functional) แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าว แต่กรณีของเรือและอากาศยานแล้วก็คงจะเป็นการไม่เหมาะสม ที่จะนำหลักความจงรักภักดี เช่นว่านั้นมาปรับใช้ ทั้งนี้เพราะเรือและอากาศยานนั้นไม่อาจแสดงความจงรักภักดีกับองค์การระหว่างประเทศได้<sup>58</sup>

<sup>57</sup> Yaun - Li Liang, "Notes on Legal Questions Concerning the United Nations,"

*American Journal of International Law* 43, No.4 (July 1949) : 476 - 477.

<sup>58</sup> I.C.J. Report (1949) p. 123, cited in Sami Shubber, *Jurisdiction Over Crime on Board Aircraft* : p. 113.

แต่ ศาสตราจารย์ J.P.A. Francois ได้ให้ความเห็นว่าการให้อำนาจการระหว่างประเทศสามารถมอบสัญชาติให้กับเรือหรืออากาศยานได้นั้นไม่ใช่การแก้ไขปัญหาของสถานะทางกฎหมายของอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ ทั้งนี้เนื่องจากรัฐ และองค์การระหว่างประเทศมีความแตกต่างกันในประเด็นสำคัญที่ว่า องค์การระหว่างประเทศไม่มีกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา รวมถึงกฎหมายกระบวนวิधिพิจารณาเป็นของตนเอง เพื่อปรับใช้กับการกระทำความผิดทางอาญาบนเรือหรืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศนั้น<sup>59</sup>

ในความเห็นของ ศาสตราจารย์ Bin Cheng ในฐานะประธานคณะกรรมการกฎหมายอากาศ (The Air law Committee) ในการประชุมของสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศครั้งที่ 52 ณ กรุงเฮลซิงกิ, สิงหาคม 1966 (The Fifty - Second Conference of the International Law Association at Helsinki in August 1966) นั้นได้เสนอให้อำนาจการระหว่างประเทศสามารถมอบสัญชาติให้กับอากาศยานที่ใช้ปฏิบัติการกิจของตนเองได้เช่นเดียวกับรัฐ โดยศาสตราจารย์ Cheng เรียกว่า สัญชาติสากลหรือสัญชาติบ้าน (Internationality or Institutionality) ซึ่งหมายความถึงลักษณะการแสดงความสัมพันธ์ระหว่างอากาศยานและองค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ อันเป็นกระบวนการที่อยู่นอกเหนือข้อบทแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 โดยความสัมพันธ์นี้้องค์การระหว่างประเทศสามารถกล่าวอ้างโดยผ่านการเป็นเจ้าของ, การควบคุมดำเนินการ และการจดทะเบียนอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศนั่นเอง โดยศาสตราจารย์ Cheng กล่าวว่าความเป็นไปได้ทั้งหมดของแนวความคิดนี้ย่อมขึ้นอยู่กับบทบาทและอำนาจหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศตามกฎบัตรจัดตั้ง (The Charter) รวมถึงความยินยอมและความร่วมมือของสมาชิกผู้ก่อตั้งองค์การระหว่างประเทศนั้นๆด้วยว่าเอื้ออำนวยให้อำนาจการระหว่างประเทศดำเนินการดังกล่าวหรือไม่เพียงใด<sup>60</sup>

และในความเห็นของ ศาสตราจารย์ Jennings ที่ว่า อากาศยานพลเรือนที่ใช้ในการปฏิบัติการกิจขององค์การระหว่างประเทศนั้น มีลักษณะพิเศษและไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อบังคับแห่งอนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1919 และอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ทั้งนี้เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวใช้บังคับเฉพาะกรณีอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือนที่อยู่ภายในรัฐเท่านั้น ดังนั้นควรมีการบัญญัติกฎหมายใหม่ หรือแก้ไขอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เพื่อเป็นการจัดตั้งและรองรับสถานภาพและหลักเกณฑ์

<sup>59</sup> Supplementary Report by J.P.A. Francois, "Special Rapporteur on the Right of International Organizations to Sail Vessel Under their Flags," Section 8, : 103.

<sup>60</sup> Bin Cheng, "Nationality and Registration of Aircraft - Article 77 of the Chicago Convention," : 554-555.

พิเศษของอากาศยาน (Special Status and Principles of the Aircraft ) ที่ดำเนินการ โดยองค์การระหว่างประเทศ ซึ่งเทียบเคียงได้กับหลักสัญชาตินั้นเอง<sup>61</sup>

จะเห็นได้ว่า แนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดสถานะของอากาศยานและหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย จากนักนิติศาสตร์หลายท่านข้างต้นนั้นมีความแตกต่างกันออกไป ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาลักษณะการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติแล้ว ควรกำหนดให้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศมีสถานะพิเศษ (Special Status) แยกต่างไปจากอากาศยานพลเรือนทั่วไป และไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 โดยอาจเทียบได้กับอากาศยานราชการ (State Aircraft) กล่าวคือ องค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายภายใต้กฎบัตรจัดตั้ง ควรมีอำนาจโดยสมบูรณ์และแยกต่างหากจากรัฐภาคีสมาชิกต่างๆ ในการพิจารณารูปแบบและหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะพิเศษนี้ให้อากาศยานที่ใช้ปฏิบัติการกิจขององค์การ ทั้งในส่วนของกาหนดเครื่องหมายสัญชาติหรือเครื่องหมายเพื่อแสดงสถานะพิเศษของอากาศยาน และการกำหนดการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน

ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่า องค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย ดังเช่น องค์การสหประชาชาตินั้น มีภารกิจที่จะต้องปฏิบัติให้สำเร็จลุล่วง ตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐภาคีสมาชิกต่างๆ ดังปรากฏตามกฎบัตรจัดตั้ง และกฎหมายระหว่างประเทศได้กำหนดให้องค์การสหประชาชาติตลอดทั้งทรัพย์สินและสินทรัพย์ขององค์การสหประชาชาติ ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด และไม่ว่าผู้ใดจะยึดถือครอบครองไว้ก็ตาม จะได้รับความคุ้มกัน (Immunity) จากการดำเนินคดีทุกรูปแบบ<sup>62</sup> และจากการค้น การเรียกเกณฑ์ การยึด และการโอนเป็นของรัฐตลอดทั้งการแทรกแซงในรูปแบบอื่นใด ไม่ว่าจะเป็นการ

## สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>61</sup> Ibid., 561.

<sup>62</sup> อนุสัญญาว่าด้วยเอกสิทธิ์และความคุ้มกันขององค์การสหประชาชาติ ค.ศ. 1946 หรือ The Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations 1946, ข้อ 2 ส่วนที่ 2 บัญญัติว่า " The United Nations, its property and asset wherever located and by whomsoever held, shall enjoy immunity from every form of legal process.."

กระทำในทางบริหาร ตุลาการ ปกครอง หรือนิติบัญญัติของรัฐหนึ่งรัฐใด<sup>63</sup> ก็ตาม โดยรัฐภาคีสมาชิก รัฐหนึ่งรัฐใดจะเข้าแทรกแซงใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนือทรัพย์สินดังกล่าวได้ ก็ต่อเมื่อองค์การระหว่างประเทศได้แสดงความคุ้มกันดังกล่าวอย่างชัดแจ้งแล้วเท่านั้น และการแสดงความคุ้มกันดังกล่าว ย่อมไม่ขยายไปถึงมาตรการในการบังคับคดี ด้วย

ซึ่งเมื่อองค์การระหว่างประเทศมีความคุ้มกันตามกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ย่อมจะไม่มีเหตุผลใดที่องค์การระหว่างประเทศจะนำอากาศยานของตนไปจดทะเบียนไว้กับรัฐภาคีรัฐหนึ่งรัฐใดอีก ดังนั้นการกำหนดสถานะพิเศษให้กับอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ ในส่วนของการกำหนดเครื่องหมายสัญชาติหรือเครื่องหมายเพื่อแสดงสถานะพิเศษของอากาศยานนั้น องค์การระหว่างประเทศควรเป็นผู้กำหนดการใช้เครื่องหมายที่องค์การระหว่างประเทศกำหนดขึ้นเอง เพื่อให้เกิดความเป็นกลางในทางระหว่างประเทศมากที่สุด โดยอาจเป็นการให้ สัญญาสากลหรือสัญญาสถาบัน (Internationality or Institutional) เช่น เครื่องหมาย "UN" สำหรับอากาศยานขององค์การสหประชาชาติ เป็นต้น เพื่อเป็นการแสดงความสัมพันธ์ระหว่างอากาศยาน กับองค์การระหว่างประเทศตามแนวความคิดของ ศาสตราจารย์ Cheng ดังที่ได้กล่าวมาแล้วก็ได้

แต่อย่างไรก็ตาม การให้อำนาจแก่องค์การระหว่างประเทศที่จะกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานของตนเองดังกล่าวข้างต้นยังไม่ใช่การแก้ไขปัญหาคำใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้อย่างชัดเจน ทั้งนี้เนื่องจากองค์การระหว่างประเทศไม่มีกฎหมายอาญาเป็นของตนเอง เพื่อใช้บังคับเหนือการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยาน ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า เนื่องจากโดยปกติแล้ว อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย เช่น องค์การสหประชาชาติย่อมได้รับความคุ้มกันจากการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาจากรัฐภาคีสมาชิกต่างๆ เว้นแต่จะได้มีการแสดงความคุ้มกันโดยชัดแจ้งเท่านั้น ดังนั้น แนวทางการแก้ไขปัญหาลักษณะที่เหมาะสมที่สุด ก็คือ

---

<sup>63</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 2 ส่วนที่ 3 บัญญัติว่า " The premises of the United Nations shall be inviolable. The Property and assets of the United Nations, wherever located and by whomsoever held, shall be immune from search, requisition, confiscation, expropriation and any other form of interference, whether by executive, administrative, judicial or legislative action."

\* เรื่องเดียวกัน, ข้อ 2 ส่วนที่ 2 ตอนท้าย บัญญัติว่า " .. except insofar as in any particular case it has expressly waived its immunity. It is, however, understood that no waiver of immunity shall extend to any measure of execution."



หากเกิดการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศแล้ว องค์การระหว่างประเทศนั้นควรกำหนดรัฐภาคีสมาชิกรัฐหนึ่งรัฐใดที่มีความเกี่ยวข้อง (Link) กับการกระทำความผิดอาญาดังกล่าวมากที่สุด เป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ภายหลังจากที่องค์การระหว่างประเทศได้แสดงความคุ้มกันอย่างชัดเจนแล้ว ทั้งนี้โดยจะต้องคำนึงถึงลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิดทางอาญา, ประโยชน์แห่งความยุติธรรม, ผลประโยชน์ร่วมกันแห่งมวลรัฐภาคีสมาชิก และอำนาจที่ได้รับตามกฎหมายจัดตั้งด้วย

ตัวอย่างเช่น อากาศยานขององค์การสหประชาชาติในขณะที่ดำเนินการบินในเขตทะเลหลวงเพื่อปฏิบัติการกิจตามกฎหมายจัดตั้งอยู่นั้น เจ้าหน้าที่ขององค์การซึ่งมีสัญชาติอเมริกาสองคนได้ถูกฆ่า โดยเจ้าหน้าที่ขององค์การซึ่งมีสัญชาติอินเดีย เมื่ออากาศยานลงจอด ณ ประเทศสหรัฐอเมริกาอันเป็นสถานที่ตั้งแห่งสำนักงานใหญ่ขององค์การสหประชาชาติ ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นรัฐเจ้าของเขตดินแดน และรัฐเจ้าของสัญชาติผู้เสียหายจะเข้าดำเนินการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวทันทีเลยไม่ได้ ซึ่งกรณีนี้ องค์การสหประชาชาติจะต้องแสดงความคุ้มกันที่ได้รับตามกฎหมายระหว่างประเทศโดยแจ้งชัด และกำหนดให้อำนาจประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดบนอากาศยานขององค์การสหประชาชาติดังกล่าวมากที่สุด ใช้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาต่อไป

ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมาแม้ไม่ใช่กรณีอากาศยานขององค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย เช่นองค์การสหประชาชาติก็ยังคงใช้อำนาจตามกฎหมายจัดตั้งและเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม กำหนดให้ใช้บังคับกฎหมายอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของรัฐหนึ่งรัฐใดเหนือการกระทำความผิดทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังเช่นในคดี *The Lockerbie Case*, 1988 ที่องค์การสหประชาชาติโดยคณะมนตรีความมั่นคง มีมติที่ 1192 (ค.ศ. 1998) ให้นำตัวผู้ต้องหาชาวลิเบีย ในความผิดทางอาญาฐานลอบวางระเบิดอากาศยานสัญชาติสหรัฐอเมริกา Pan Am 103 ไปดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ศาลประเทศเนเธอร์แลนด์ แต่ให้ใช้กฎหมายอาญา, กฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาและผู้พิพากษาของสกอตแลนด์ซึ่งขณะนั้นคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณา ดังได้ศึกษามาแล้วในบทที่ 3 นั้นเอง

กล่าวโดยสรุปแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า การแก้ไขสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศภายใต้หลักสัญชาติที่เหมาะสมที่สุด คือ การยอมรับให้อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายมีสถานะพิเศษ (Special Status) แยกต่างไปจากอากาศยานทั่วไป และองค์การระหว่างประเทศก็มีอำนาจโดยสมบูรณ์ภายใต้กฎหมายจัดตั้งที่จะดำเนินการกำหนดรัฐภาคีสมาชิกรัฐใดรัฐหนึ่งที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว เพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานของตนภายหลังจากที่ได้แสดงความคุ้มกันโดย

ชัดแจ้งแล้ว อย่างไรก็ตามก็เป็นได้ทั้งสิ้นย่อมต้องอาศัยความร่วมมือจากรัฐภาคีสมาชิก และอำนาจที่ได้รับตามกฎหมายจัดตั้งด้วย

#### 4. อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม/อากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (Aircraft of The Joint Air Transport Operating Organizations /Aircraft of The International Operating Agencies)

จากที่ศึกษามาในส่วนที่แล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศยังไม่เปิดโอกาสให้องค์การระหว่างประเทศมอบสัญชาติให้กับอากาศยานของตนเองได้ แต่อย่างไรก็ตามหากรัฐตั้งแต่สองรัฐขึ้นไปจัดตั้งองค์การระหว่างรัฐขึ้นเพื่อจุดมุ่งหมายที่จะร่วมกันประกอบธุรกิจการบินแล้ว อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ก็อนุญาตให้ดำเนินการได้ ซึ่งเป็นผลทำให้องค์การระหว่างรัฐเหล่านี้จำเป็นต้องมีอากาศยานเพื่อใช้ในการปฏิบัติการกิจตามกฎหมายจัดตั้งขององค์การเอง ดังนั้นคำถามที่เกิดขึ้น คือ อากาศยานเหล่านี้ควรมีสถานะทางกฎหมายอย่างไร และอาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานได้หลักสัญชาติอากาศยานได้ กรณีจึงควรศึกษาถึงความเป็นมาและความหมายของการจัดตั้งองค์การระหว่างรัฐเหล่านี้ก่อนในเบื้องต้น

##### 4.1 ความเป็นมาและความหมายขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม/ตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ

ในช่วงเวลาเริ่มต้นของการประกอบธุรกิจการบิน โดยเฉพาะธุรกิจสายการบิน (Airline Commercial) นั้น ผู้ประกอบธุรกิจจะมีเพียงบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลและรัฐหนึ่งรัฐใดเท่านั้น โดยศาสตราจารย์ A.F. Lowenfeld เคยให้ความเห็นว่า การประกอบธุรกิจสายการบินนั้น ไม่สามารถดำเนินการในรูปแบบความร่วมมือพหุภาคีระหว่างรัฐได้เลย ทั้งนี้เนื่องจากโดยธรรมชาติของระบบสิทธิการบินที่จะต้องมีการเจรจาเพื่อแลกเปลี่ยนระหว่างรัฐต่อรัฐเท่านั้น<sup>64</sup> แต่อย่างไรก็ตามในครั้งการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศนั้น ตัวแทนของประเทศแคนาดา ก็ได้เสนอให้มีการจัดทำขอบทกรณีรัฐตั้งแต่สองรัฐขึ้นไปตกลงร่วมกันประกอบการหรือให้บริการด้านการบิน โดยการจัดตั้งองค์การร่วมกัน (Joint Organization) ซึ่งรัฐอื่นๆ ก็ไม่ขัดข้อง แต่อย่างไรก็ตามสภาพปัญหาเกี่ยวกับสัญชาติของอากาศยานขององค์การดังกล่าวนี้ไม่

<sup>64</sup> Z. Joseph Gertler, "Nationality of Airline : A Hidden Force in the International Air Regulation Equation," Journal of Air Law and Commerce 48 (1982) : 51-54.

สามารถหาข้อสรุปได้ในขณะนั้น ดังนั้นที่ประชุมจึงกำหนดให้เป็นอำนาจของคณะมนตรีแห่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (The Council of ICAO) ที่จะพิจารณาและตัดสินใจในกรณีดังกล่าวในอนาคตต่อไป<sup>65</sup> ดังนั้นในท้ายที่สุดแล้ว ข้อบทเกี่ยวกับการร่วมกันจัดตั้งองค์การความร่วมมือระหว่างรัฐเพื่อจุดมุ่งหมายที่จะร่วมประกอบธุรกิจการบิน จึงปรากฏในอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 หมวด 16 ข้อ 77 ดังนี้

ข้อ 77 ไม่มีข้อความใดในอนุสัญญาดังกล่าวที่ป้องกันมิให้รัฐผู้ทำสัญญาสองรัฐหรือมากกว่า ประกอบการตั้งองค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วมกัน หรือตั้งตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศร่วมกันขึ้น หรือป้องกันมิให้รัฐเหล่านั้นรวมบริการเดินอากาศของตนในเส้นทางบินใดๆหรือในส่วนของภูมิภาคใดๆ แต่องค์การหรือตัวแทนและบริการรวมเช่นนั้น จะต้องปฏิบัติตามบรรดาบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาดังกล่าว รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการจดทะเบียนความตกลงกับคณะมนตรี คณะมนตรีจะกำหนดว่าบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาดังกล่าวเกี่ยวกับสัญชาติของอากาศยาน จะใช้กับอากาศยานที่ดำเนินการบินโดยตัวแทนที่ดำเนินการบินระหว่างประเทศได้ในวิธีใด<sup>66</sup>

ซึ่งโดยสาระสำคัญแล้วคือรัฐคู่สัญญาตั้งแต่สองรัฐสามารถจัดตั้งองค์การความร่วมมือระหว่างรัฐ ได้ 2 ลักษณะใหญ่ๆ คือ

1. องค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม (The Joint Air Transport Operating Organizations)

หมายความว่า กรณีที่รัฐคู่สัญญาจัดตั้งองค์การขึ้นซึ่งอาจเป็นการตั้งโดยรัฐบาล (Government) แต่กระทำในฐานะเอกชน หรือโดยบริษัทสายการบินของรัฐ (National Airline) ซึ่งมี

<sup>65</sup> Michael Milde, "Nationality and Registration of Aircraft Operated by Joint Air Transport Operating Organizations or International Operating Agencies," Annals of Air and Space Law 20 (1985) : 135-137.

<sup>66</sup> อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, ข้อ 77 บัญญัติว่า " Nothing in this Convention shall prevent two or more contracting States from constituting **joint air transport operating organizations** or **international operating agencies** regions, but such organizations or agencies and such pooled services shall be subject to all the provisions of this Convention, including those relating to the registration of agreements with the Council. The Council shall determine in what manner the provisions of this Convention relating to nationality of aircraft shall apply to aircraft operated by international operating agencies. "

วัตถุประสงค์หลักที่จะร่วมกันประกอบธุรกิจการบิน หรือประสานความร่วมมือด้านบริการเดินอากาศ โดยองค์การความร่วมมือรูปแบบนี้จะไม่มีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ (Non-International Legal Personality)<sup>67</sup> (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า "องค์กรฯ") ซึ่งการจัดตั้งองค์กรฯ ในปัจจุบันมีหลากหลายรูปแบบความร่วมมือระหว่างสายการบิน<sup>68</sup> ตัวอย่างองค์กรฯที่สำคัญ เช่น Tasman Empire Airways, British Commonwealth Pacific Airlines Ltd., Central African Airways Corporations, East African Airways Corporations<sup>69</sup> และสมาคมความร่วมมือของประเทศสวีเดน ประเทศเดนมาร์ก และประเทศนอร์เวย์ (Scandinavian Airlines System - S.A.S.) เป็นต้น ซึ่งในกรณีของ S.A.S. นั้นปัจจุบันมีอากาศยานที่ใช้ในองค์กรฯจำนวน 7 ลำ และได้จดทะเบียนไว้กับประเทศภาคีทั้งสิ้น โดยจดทะเบียนในประเทศสวีเดน 3 ลำ ในประเทศเดนมาร์กและนอร์เวย์ ประเทศละ 2 ลำ

## 2. ตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (The International Operating Agencies)

หมายความถึง กรณีที่รัฐคู่สัญญาจัดตั้งองค์กรขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์หลักที่จะร่วมกันประกอบธุรกิจการบินหรือประสานความร่วมมือด้านบริการเดินอากาศเช่นเดียวกัน แต่มีลักษณะเป็นการจัดตั้งในฐานะของรัฐเอง โดยมีการจัดทำสนธิสัญญาจัดตั้งหรือกฎบัตรจัดตั้ง ซึ่งจะเป็นผลทำให้ องค์การความร่วมมือในรูปแบบนี้ จะมีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ (International Legal Personality)<sup>70</sup> (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า "ตัวแทนฯ") โดยตัวอย่างของการจัดตั้งตัวแทนฯ ในปัจจุบันนี้ เช่น Air Afrique และ The European Organization for the Safety of Air Navigation - EUROCONTROL

<sup>67</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, "International Co-operation and its Implications for Aircraft Registration and Nationality," : 147.

<sup>68</sup> ดูรายละเอียดความร่วมมือระหว่างสายการบินต่างๆทั่วโลกได้ใน Bin Cheng, The Law of International Air Transport, p. 252-266.

<sup>69</sup> Bin Cheng, "Nationality and Registration of Aircraft - Article 77 of the Chicago Convention," : 552.

<sup>\*</sup> Michael Milde, "Nationality and Registration of Aircraft Operated by Joint Air Transport Operating Organizations or International Operating Agencies," : 138.

<sup>70</sup> "Report on the Panel of Experts on Article 77 of the Chicago Convention - Joint Ownership and Operation of International Air Services," Journal of Air Law and Commerce 27 (1960) : 293.

โดย Air Afrique นี้เป็นตัวแทนฯ ที่จัดตั้งขึ้นโดย ประเทศในทวีปแอฟริกาจำนวน 11 ประเทศ ภายใต้กฎบัตรจัดตั้ง คือ The Treaty Relating to Air Transport in Africa, signed at Yaounde on 28 March 1961 หรือ Yaounde Treaty 1961 ซึ่งมีวัตถุประสงค์และนโยบายหลัก คือ เพื่อให้เป็นการกำหนดการประกอบการเดินอากาศระหว่างประเทศของรัฐภาคีสมาชิก, เป็นการวางนโยบายทั่วไปเพื่อการพัฒนาการขนส่งทางอากาศทั้งในส่วนของการบินพลเรือน และการบินเชิงพาณิชย์ของรัฐภาคีสมาชิก และเป็นการกำหนดรูปแบบการแลกเปลี่ยนสิทธิการบินระหว่างรัฐภาคีสมาชิกภายใต้กรอบตามกฎบัตรจัดตั้ง<sup>71</sup>

และ The European Organization for the Safety of Air Navigation - EUROCONTROL เป็นตัวแทนฯ ที่จัดตั้งขึ้นโดย ประเทศในแถบทวีปยุโรป เป็นจำนวน 10 ประเทศ ภายใต้กฎบัตรจัดตั้ง คือ International Convention Relating to Co-operation for the Safety of Air Navigation 1960, signed at Brussels on 13 October 1960 หรือ EUROCONTROL Convention 1960 ซึ่งมีวัตถุประสงค์และนโยบายหลัก เพื่อเป็นการวางระบบการบริการเดินอากาศ (Air Traffic Control - ATC) ระหว่างรัฐภาคีสมาชิก โดยมีวิธีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายในการให้บริการดังกล่าวอย่างเป็นระบบ รวมถึงการให้ความร่วมมือด้านเทคนิคและการฝึกอบรมการให้บริการต่างๆ ด้วย โดยมีการจัดตั้ง Experimentation Center ขึ้นเพื่อเป็นการวางแผนและจัดหาเทคโนโลยีใหม่ๆ เพื่อรองรับความต้องการในการใช้บริการระบบการเดินอากาศในปริมาณที่เพิ่มขึ้นของรัฐภาคีสมาชิก และรัฐอื่นๆด้วย<sup>72</sup>

จะเห็นได้ว่าโดยสภาพแล้วองค์กรฯหรือตัวแทนฯเหล่านี้มีวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ตามสนธิสัญญาจัดตั้งหรือกฎบัตรจัดตั้งเพื่อประสานความร่วมมือระหว่างกันในการแข่งขันเชิงพาณิชย์ด้านธุรกิจการบินโดยเฉพาะ ดังนั้นจึงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่องค์กรฯหรือตัวแทนฯจะต้องมีอากาศยานเป็นของตนเองแยกต่างหากจากรัฐหรือบริษัทสายการบินของรัฐ และหากอากาศยานที่นำมาใช้ประโยชน์ในองค์กรฯหรือตัวแทนฯนั้นไม่ได้จดทะเบียนสัญชาติแห่งรัฐใดแล้ว อากาศยานเหล่านี้จะมีสถานะทางกฎหมายอย่างไร และอาจทำให้เกิดสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติได้ ดังจะได้ศึกษาต่อไป

<sup>71</sup> Jacques Naveau, International Air Transport in a Changing World (Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1989), p. 212 .

<sup>72</sup> Amir A. Majid, Legal Status of International Institutions - SITA, INMARSAT and EUROCONTROL Examined (Sydney : Dartmouth, 1996), pp. 91-109.

#### 4.2 ปัญหาเขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน

กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ที่จะใช้พิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 แต่เนื่องจากอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เปิดโอกาสให้รัฐหรือบริษัทสายการบินของรัฐร่วมกันจัดตั้งองค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม (The Joint Air Transport Operating Organizations) หรือ ตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ (The International Operating Agencies) ขึ้นเพื่อร่วมกันประกอบธุรกิจการบิน หรือประสานความร่วมมือด้านบริการเดินอากาศระหว่างประเทศได้ ดังนั้นจึงอาจมีกรณีที่มีการนำอากาศยานที่ไม่ได้จดทะเบียนภายใต้กฎหมายแห่งรัฐหนึ่งรัฐใดมาใช้ในขอบวัตถุประสงค์และเพื่อประโยชน์ขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ นั้นได้

และเนื่องจากความไม่ชัดเจนและข้อจำกัดของข้อบทเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติแก่อากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 77 คอนท้าย ที่กำหนดแต่เพียงให้คณะกรรมการความมั่นคงแห่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศเป็นผู้พิจารณาวิธีการปรับใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับสัญชาติแก่อากาศยาน และก็เฉพาะกรณีอากาศยานของตัวแทนฯ เท่านั้น กรณีจึงอาจเป็นผลทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานได้ ดังจะได้ศึกษาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหานี้ในส่วนถัดไป

#### 4.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา

สภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ ภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน เริ่มต้นได้รับความสนใจพร้อมกับปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เนื่องจากในปี ค.ศ. 1959 กลุ่มองค์การประเทศอาหรับ (The League of Arab States) ได้ร่วมกันจัดตั้งสายการบิน Pan - Arab Airline และอ้างข้อ 77 แห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เรียกร้องให้คณะกรรมการการบินพลเรือนระหว่างประเทศ พิจารณาวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานที่จะใช้ประกอบการบินใน Pan - Arab Airline นี้<sup>73</sup> แต่คณะกรรมการฯ ปฏิเสธที่จะรับพิจารณาโดยอ้างว่า ประเทศ

<sup>73</sup> Report on the work of the Legal Committee the Sixteenth Session 1967, *Journal of Air Law and Commerce* 34 (1968): 92

สมาชิกแห่ง Pan - Arab Airline นี้บางประเทศไม่ได้เป็นรัฐคู่สัญญาแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944<sup>74</sup> ซึ่งเป็นผลทำให้ความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานขององค์กรฯหรือตัวแทนฯ ตามข้อบทแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944<sup>75</sup> ก็ยังคงมีอยู่ต่อไป

แต่อย่างไรก็ตาม ในครั้งการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศนั้น สภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์กรฯหรือตัวแทนฯ ภายใต้อำนาจรัฐทางอาญาที่อากาศยานถูกยกขึ้นโดยตัวแทนของประเทศเซเนกัล (The Representative of Senegal)<sup>76</sup> โดยเสนอว่า ควรมีการแก้ไขตัดแปลงข้อบทเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้อำนาจรัฐทางอาญา เพื่อให้สอดคล้องกับกรณีอากาศยานที่ใช้ในองค์กรฯหรือตัวแทนฯ โดยเสนอให้มอบให้รัฐภาคีผู้ร่วมก่อตั้งองค์กรฯหรือตัวแทนฯ ทั้งหลายนั้นเป็นเสมือนรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานและใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาได้<sup>77</sup>

<sup>74</sup> "Report on the Panel of Experts on Article 77 of the Chicago Convention - Joint Ownership and Operation of International Air Services," Journal of Air Law and Commerce (1960): 292.

<sup>75</sup> วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะไม่ศึกษาถึงปัญหาและแนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานขององค์กรฯหรือตัวแทนฯ ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ที่กำหนดให้มีระบบการจดทะเบียนร่วม (Joint Registration System) และระบบการจดทะเบียนสากล (International Registration System) เพราะไม่เกี่ยวข้องกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาภายใต้อำนาจรัฐทางอาญา รายละเอียดเบื้องต้นศึกษาได้จาก "Part D. International Co-ordination : Resolution adopted by Council on Nationality and Registration of Aircraft Operated by International Operating Agencies 1967," Policy and Guidance Material on the Regulation of International Air Transport, pp. 22-25. และ Rene H. Mankiewicz, "Interpretation and Implement of Article 77 of the Chicago Convention - Nationality and Registration of Aircraft Operated by International Agencies," Journal of Air Law and Commerce 34 (1968) : 83-91.

<sup>76</sup> ซึ่งเป็นรัฐสมาชิกแห่ง Yaounde Treaty 1961 ซึ่งเป็นการจัดตั้งตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ ชื่อ "Air Afrique"

<sup>77</sup> International Conference, Tokyo, Vol.1, p. 68, cited in Sami Shubber, Jurisdiction Over Crimes on Board Aircraft, p. 118.

ซึ่งในกรณีนี้มีตัวแทนของบางประเทศเห็นว่าประเด็นปัญหานี้ไม่ควรนำเข้าสู่การประชุมครั้งนี้ แต่ควรรอให้มีการจัดรูปแบบและวางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนตามข้อ 77 ตอนที่ขแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ของคณะมนตรีฯ ก่อน อีกทั้งประเด็นปัญหานี้ยังไม่เคยได้รับการศึกษาวิเคราะห์ในชั้นเตรียมการของคณะกรรมการกฎหมายด้วย<sup>78</sup> แต่อย่างไรก็ตามที่ประชุมฯ เห็นว่า ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ ภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานนั้น สำคัญ และมีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และเป็นกรณีที่แยกออกและแตกต่างจากข้อบทแห่งอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 77 ดังกล่าว<sup>79</sup>

ดังนั้นตัวแทนจากประเทศต่างๆ จึงได้แสดงความคิดเห็นและถกเถียงในประเด็นปัญหาดังกล่าวอย่างกว้างขวาง จนในที่สุดที่ประชุมฯ ก็ได้ยอมรับข้อเสนอของประเทศเบลเยียมและประเทศเนเธอร์แลนด์ ที่เสนอว่า วิธีการที่เหมาะสมที่สุดที่จะแก้ไขปัญหาคือให้เขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ ภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานได้นั้นก็คือ องค์การฯ หรือตัวแทนฯ เหล่านั้นจะต้องแต่งตั้ง "รัฐที่กำหนด" (Designated State) เพื่อให้มีสถานะเป็นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน (State of Registration) แต่เพียงเพื่อเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศภายใต้อนุสัญญากรุงโตเกียวเท่านั้น<sup>80</sup> ซึ่งก็ได้มีการปรับย่อคำเล็กน้อยและบัญญัติเป็นข้อบทเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วมหรือตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ<sup>81</sup> ของข้อบทแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ข้อ 18<sup>82</sup> ดังนี้

ข้อ 18 หากรัฐผู้ทำสัญญาได้สถาปนาองค์การปฏิบัติการขนส่งทางอากาศร่วม หรือทบวงการปฏิบัติการระหว่างประเทศ ซึ่งใช้อากาศยานที่ไม่ได้จดทะเบียนในรัฐหนึ่งรัฐใด รัฐเหล่านั้นจะแต่งตั้งรัฐใน

<sup>78</sup> Michael Milde, "Nationality and Registration of Aircraft Operated by Joint Air Transport Operating Organizations or International Operating Agencies," : 143.

<sup>79</sup> Khairy El-Hussainy, "Registration and Nationality of Aircraft Operated by International Agencies in Law and Practice," *Air Law* 10, No.1 (February 1985) : 26.

<sup>80</sup> International Conference, Tokyo, Vol.2, p. 203, cited in Sami Shubber, *Jurisdiction Over Crimes on Board Aircraft*, p. 121.

<sup>81</sup> I.H.Ph. Diederiks - Verschoor, "International Co-operation and its Implications for Aircraft Registration and Nationality," : 153.

<sup>82</sup> ผู้เขียนแปลคำว่า "joint air transport operating organizations or international operating agencies" ตามอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944, อ้างถึงแล้ว, เชนเจอร์รที่ 66.



ระหว่างรัฐนั้นๆขึ้นตามพฤติการณ์แห่งกรณี ซึ่งเพื่อความมุ่งประสงค์แห่งอนุสัญญาฯ ให้ถือว่าเป็นรัฐที่มีการจดทะเบียน ซึ่งองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศจะติดต่อเรื่องการแจ้งนี้ให้รัฐภาคีทั้งปวงแห่งอนุสัญญาฯทราบต่อไป<sup>83</sup>

โดยต่อมาข้อบทดังกล่าวก็บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 เช่นกัน ซึ่งมีสาระสำคัญพอสรุปได้ดังนี้

- (1) จะใช้บังคับเฉพาะอากาศยานขององค์การฯหรือตัวแทนฯที่ไม่ได้จดทะเบียนตามกฎหมายแห่งรัฐหนึ่งรัฐใดเท่านั้น
- (2) รัฐสมาชิกขององค์การฯหรือตัวแทนฯมีหน้าที่แต่งตั้งรัฐหนึ่งรัฐใดในกลุ่มสมาชิกเป็น "รัฐที่กำหนด" (Designated State)
- (3) รัฐที่กำหนดจะมีสถานะเทียบเคียงได้กับรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน (State of Registration) ทั้งนี้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานเท่านั้น ไม่มีความเกี่ยวข้องกับกรณีปัญหาแห่งข้อบทของอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 77 แต่อย่างใด
- (4) องค์การฯหรือตัวแทนฯ มีหน้าที่แจ้งการแต่งตั้งดังกล่าวไปยังองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ เพื่อจะได้ประกาศให้รัฐภาคีอื่นๆทราบต่อไป

ซึ่งกรณีจะเห็นได้ว่าเป็นการแก้ไขปัญหามาโดยนำหลักความจงรักภักดี (Allegiance) ที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศใช้กับกรณีเจ้าหน้าที่ขององค์การสหประชาชาติในคดี *Rapartion for Injuries Case*, 1949 มาปรับใช้นั่นเอง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาคเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานขององค์การฯหรือตัวแทนฯภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานแล้ว กรณีจึงมีความเหมาะสม สอดคล้องและตรงประเด็นที่สุด ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าสภาพปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทาง

<sup>83</sup> อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, ข้อ 18 บัญญัติว่า " If contracting States establish joint air transport operating organizations or international operating agencies, which operate aircraft not registered in any one State those States shall, according to the circumstances of the case, designate the State among them which, for the purposes of this Convention, shall be considered as the State of registration and shall give notice thereof to the International Civil Aviation Organization which shall communicate the notice to all States Parties to this Convention."

อาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน ในประเด็นอากาศยานขององค์กรฯ หรือตัวแทนฯ ได้ถูกแก้ไขแล้วนั่นเอง

ดังนั้นการศึกษาวិเคราะห์ในบทนี้ จึงทำให้ทราบถึงความไม่เหมาะสมบางประการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) ที่กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอากาศยาน ซึ่งจะเห็นได้ว่าปัญหาทั้ง 4 ประเด็นข้างต้นนั้น บางประเด็นยังไม่ได้รับข้อยุติจนถึงปัจจุบัน โดยเฉพาะกรณีอากาศยานที่ซักรงสะดวก และอากาศยานขององค์กรระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งแนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาที่ผู้เขียนเสนอแนะในแต่ละประเด็นข้างต้นนั้น นอกจากจะเป็นการแก้ไขปรับปรุงหลักกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ยังต้องอาศัยความร่วมมือจากรัฐต่างๆ ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในแห่งรัฐตนด้วย เพื่อให้เกิดความสอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกันในและเพื่อให้สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดบนอากาศยานมาลงโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุดนั่นเอง



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

จากการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ พบว่ากฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้อากาศยานไม่ว่าจะเป็นอากาศยานราชการ (State Aircraft) หรืออากาศยานพลเรือน (Civil Aircraft) ต่างก็จำเป็นต้องมีสัญชาติทั้งสิ้นหากประสงค์จะดำเนินการบินระหว่างประเทศ การนำหลักสัญชาติมาปรับใช้กับอากาศยานนั้นก็เพื่อเป็นการสร้างความสัมพันธ์และสถานะทางกฎหมายให้กับอากาศยานต่างๆ ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่า การเคลื่อนที่ของอากาศยานซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิในทางระหว่างประเทศนั้น มีลักษณะเป็นการรุกล้ำเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่น รวมถึงอาจมีกรณีที่จะต้องเคลื่อนที่ผ่านเขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใดเป็นเจ้าของ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องกำหนดให้รัฐหนึ่งรัฐใด ซึ่งก็คือรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน เป็นผู้รับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ รวมถึงเป็นผู้มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าว เพื่อให้เกิดความปลอดภัยและความเป็นระเบียบในการเดินอากาศระหว่างประเทศ

ผลทางกฎหมายที่สำคัญจากการกำหนดสัญชาติให้กับอากาศยานราชการและอากาศยานพลเรือน คือ รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบและมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าว ซึ่งในกรณีของอากาศยานราชการนั้น กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้รัฐผู้ให้สัญชาติมีสิทธิโดยสมบูรณ์และแต่เพียงผู้เดียวในการใช้อำนาจหน้าที่ดูแลรับผิดชอบและใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานราชการและยอมรับให้อากาศยานราชการมีความคุ้มกันตามกฎหมายระหว่างประเทศในขณะดำเนินการบินระหว่างประเทศด้วย แต่อากาศยานพลเรือนนั้นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานไม่ใช่ผู้เดียวที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน ดังนั้นจึงอาจทำให้เกิดปัญหาบางประการเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานพลเรือนภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานได้ ซึ่งเป็นประเด็นที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งที่จะศึกษานั้นเอง (ดังนั้นคำว่า "อากาศยาน" จึงหมายความเฉพาะอากาศยานพลเรือน)

และจากการค้นคว้าวิจัย จะเห็นได้ว่าพัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยาน มีที่มาจาก 1. หลักเขตอำนาจรัฐทางอาญาทั่วไปที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรอง อันได้แก่ หลักดินแดน หลักสัญชาติ หลักป้องกัน หลักสากล และหลักตัวผู้เสียหาย และ 2. สถานะทางกฎหมายของดินแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนต่างๆ อันได้แก่ เขตดินแดนของรัฐ, เขตดินแดนที่ไม่มีรัฐใด

เป็นเจ้าของ และเขตดินแดนทางทะเลต่างๆ โดยการศึกษาพัฒนาการเหล่านี้ทำให้ทราบถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานที่ได้รับการยอมรับในทางระหว่างประเทศ จำนวนทั้งสิ้น 5 หลัก ได้แก่ 1. หลักสัญชาติอากาศยาน, 2. หลักดินแดน, 3. หลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง, 4. หลักอื่นๆ และ 5. หลักผสม

โดยหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานเหล่านี้มีข้อดีข้อเสียแตกต่างกันไป ซึ่งท้ายที่สุดแล้ว "หลักผสม" (Mixed Basis) ก็ได้รับการสนับสนุนว่าเป็นแนวความคิดและเป็นหลักการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานที่เหมาะสมที่สุด เนื่องจากการจัดลำดับการใช้เขตอำนาจรัฐตามหลักต่างๆดังกล่าว ซึ่งได้มีการยอมรับให้ "หลักสัญชาติอากาศยาน" (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยาน ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ว่า ลักษณะการใช้ประโยชน์และการเคลื่อนที่ของอากาศยานมีความเกี่ยวข้องกับรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ, มีบุคคลที่เกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งชาติ และอาจเคลื่อนที่ผ่านเขตแดนทางอากาศเหนือเขตดินแดนหลายประเภท ดังนั้นหลักสัญชาติอากาศยาน จึงถูกนำมาใช้เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาที่อาจเกิดขึ้น ดังเช่น ปัญหาในกรณีที่ไม่มียกกฎหมายแห่งรัฐใดใช้บังคับ, กรณีไม่ทราบว่าความผิดทางอาญาได้เกิดขึ้น ณ เขตรัฐใด, กรณีการปฏิเสธไม่ใช้เขตอำนาจรัฐของรัฐที่มีความเกี่ยวข้อง, กรณีการแข่งกันใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญากับรัฐอื่น และกรณีการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดน เป็นต้น

ซึ่งเป็นผลทำให้กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับให้หลักสัญชาติอากาศยาน (Nationality Principle) เป็นหลักเบื้องต้น (Prime Base) ภายได้หลักผสม (Mixed Basis) ในการพิจารณารัฐที่มีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยาน ดังปรากฏตามอนุสัญญาเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญบนอากาศยานที่สำคัญจำนวน 3 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970, อนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 และความตกลงทวิภาคีฉบับต่างๆเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดฐานจี้อากาศยานและการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

และแม้จะมีหลักสัญชาติอากาศยานกำกับเรื่องเขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีสภาพปัญหาบางประการเกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานบางประเภท ได้แก่ อากาศยานที่ซัดลงสะกดก, อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ, อากาศยานขององค์การดำเนินการขนส่งทางอากาศร่วม และอากาศยานของตัวแทนดำเนินการบินระหว่างประเทศ ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์ตามวิทยานิพนธ์ สามารถสรุปสาเหตุและแนวทางการแก้ไขปัญหาได้ดังตารางนี้

กรณี	สาเหตุของปัญหา	แนวความคิดเกี่ยวกับการแก้ไข้ปัญหา
1. อากาศยานที่ซ้กรงสะควก	อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 กำหนดเพียงให้การจดทะเบียนเป็นการให้สัญชาติอากาศยานโดยรัฐต่างๆ ไม่จำเป็นต้องปรับใช้หลักความเกี่ยวข้องอันแท้จริงในการพิจารณาเงื่อนไขการรับจดทะเบียน อันอาจเป็นผลทำให้รัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานขาดความเหมาะสมหรืออาจปฏิเสธที่จะใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานได้	ควรแก้ไข้ปรับปรุงอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 โดยนำหลักความเกี่ยวข้องอันแท้จริงและหลักการใช้เขตอำนาจรัฐและการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพมาใช้ โดยควรกำหนดสภาพบังคับและบทลงโทษแก่รัฐและอากาศยานที่ฝ่าฝืนองค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศควรเพิ่มมาตรการตรวจสอบ และรัฐต่างๆ ควรให้ความร่วมมือในการแก้ไข้กฎหมายภายในที่เกี่ยวข้อง
2. อากาศยานที่เช่าระหว่างประเทศ	อากาศยานขาดความเกี่ยวข้องอันแท้จริงกับรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานในช่วงเวลาที่มีการเช่าระหว่างประเทศ และเมื่ออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1970 จะนำหลักรัฐผู้เช่ามาใช้ แต่ก็เพียงกรณีการเช่าแบบไม่มีเจ้าหน้าที่ประจำอากาศยาน และไม่สามารถปรับใช้กรณีเป็นความคิดต่อกฎหมายอาญาทั่วไปตามอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963	ควรบัญญัติหลักรัฐผู้เช่าเพิ่มเติมในอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และขยายการบังคับใช้หลักรัฐผู้เช่าไปถึงกรณีการเช่าอากาศยานระหว่างประเทศทุกประเภท
3. อากาศยานขององค์การระหว่างประเทศ	ความขัดแย้งระหว่างการที่องค์การระหว่างประเทศไม่สามารถมอบสัญชาติให้กับอากาศยานของตนได้ กับความจำเป็นที่องค์การระหว่างประเทศจะต้องมีและใช้อากาศยานเพื่อการปฏิบัติการกิจขององค์การระหว่างประเทศตามกฎบัตรจัดตั้ง	เพื่อเป็นการแก้ไข้ปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานขององค์การระหว่างประเทศที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมายแล้ว ควรยอมรับให้อากาศยานดังกล่าวมีสถานะพิเศษ โดยองค์การระหว่างประเทศมีอำนาจกำหนดสถานะพิเศษนี้เกี่ยวกับการแสดงเครื่องหมายสัญชาติหรือเครื่องหมายเพื่อแสดงสถานะพิเศษของอากาศยาน และมีอำนาจในการกำหนดควรัภาคีสมาชิกที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญานั้นมากที่สุดเพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานภายหลังจากที่มีการสะละความคุ้มกัน โดยแจ้งชัดแล้ว โดยจะต้องคำนึงถึงอำนาจที่มีตามกฎบัตรจัดตั้งด้วย
4. อากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ	อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 เปิดโอกาสให้รัฐต่างๆ ร่วมกันจัดตั้งองค์การฯ หรือตัวแทนฯ แต่ไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนกรณีการกำหนดสัญชาติให้แก่อากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ	อนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 บัญญัติให้แต่งตั้งรัฐที่กำหนด(Designated State) เพื่อให้มีสถานะเทียบเท่ารัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยาน แต่เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาณาเหนืออากาศยานขององค์การฯ หรือตัวแทนฯ เท่านั้น

## 2. ข้อเสนอแนะ

สำหรับประเทศไทยนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะต่อกฎหมายเกี่ยวกับหลักสัญชาติอากาศยาน และหลักเขตอำนาจรัฐทางอากาศเหนืออากาศยาน จำนวน 2 ฉบับ ดังต่อไปนี้

### 1. พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497<sup>84</sup>

ข้อบทเกี่ยวกับเกี่ยวกับเงื่อนไขและหลักเกณฑ์การรับจดทะเบียนอากาศยานตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ที่ได้กำหนดไว้ในหมวด 3 การจดทะเบียนและเครื่องหมายอากาศยาน มาตรา 30-33 นั้น มีความเหมาะสมในเบื้องต้นแล้วทั้งนี้เนื่องจากการนำหลักความเกี่ยวข้องอันแท้จริง (Genuine Link) มาปรับใช้ในการพิจารณาให้สัญชาติแก่อากาศยาน กล่าวคือ ผู้มีสิทธิขอจดทะเบียนอากาศยานไม่ว่าจะเป็นเจ้าของหรือผู้มีสิทธิครอบครองอากาศยานก็ตามจะต้องมีสัญชาติไทย แต่อย่างไรก็ตามผู้เขียนมีข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 และข้อบกพร่องในประเด็นสำคัญที่ควรแก้ไขปรับปรุงได้แก่

1.1 ผู้เขียนมีข้อสังเกตเกี่ยวกับข้อบทแห่งพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 มาตรา 30-33 กรณีของการจดทะเบียนและเครื่องหมายอากาศยาน ที่ไม่มีข้อบัญญัติที่ชัดเจนถึงการได้รับสัญชาติไทยภายหลังการจดทะเบียนอากาศยาน แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาข้อบทในส่วนอื่นๆ แห่งพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ดังเช่น ข้อบทแห่งมาตรา 16 (2) ที่กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดนำอากาศยานที่ไม่มีเครื่องหมายสัญชาติและทะเบียนทำการบิน และข้อบังคับของคณะกรรมการการบินพลเรือน ฉบับที่ 6 เครื่องหมายสัญชาติและเครื่องหมายการจดทะเบียนอากาศยาน (ลงวันที่ 6 สิงหาคม พ.ศ. 2500) โดยตอนที่ 2 เรื่องเครื่องหมายสัญชาติและเครื่องหมายการจดทะเบียนที่กำหนดให้ใช้นั้น ในข้อ 2 กำหนดว่าเครื่องหมายสัญชาติและเครื่องหมายการจดทะเบียนที่เขียนไว้บนอากาศยานไทยให้ประกอบด้วยหม้ออักษรโรมันห้าตัว และในข้อ 3 กำหนดว่าเครื่องหมายสัญชาติสำหรับอากาศยานไทยให้ใช้ตัวอักษร HS นำหน้าเครื่องหมายการจดทะเบียนโดยมีเส้นขีด - ระหว่างเครื่อง

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ขณะนี้กำลังอยู่ระหว่างการแก้ไขปรับปรุงของกรมการบินพาณิชย์เช่นกัน ซึ่งแบ่งการแก้ไขออกเป็น 3 ส่วนสำคัญๆ ได้แก่ 1. เรื่องข้อบังคับทางเศรษฐกิจ 2. เรื่องการจัดรูปองค์กร อำนาจหน้าที่ สนามบิน เครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ และการจราจรทางอากาศ 3. เรื่องอากาศยาน ผู้ประจำหน้าที่ สถาบันฝึกอบรม โรงซ่อม ใบบรรองผู้ดำเนินการเดินอากาศ และการสอบสวนอุบัติเหตุ/อุบัติการณ์

หมายเหตุทั้งสอง รวมถึงหากพิจารณาตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 ข้อ 17 ที่กำหนดให้อากาศยานที่ได้จดทะเบียนไว้ในรัฐใดย่อมมีสัญชาติเป็นของรัฐนั้นแล้ว ก็จะชี้ให้เห็นได้ว่า การจดทะเบียนอากาศยานตามกฎหมายไทยเป็นผลทำให้อากาศยานมีสัญชาติไทยโดยอัตโนมัตินั่นเอง

ซึ่งสาเหตุที่พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ไม่มีการบัญญัติให้ชัดเจนถึงการได้รับสัญชาติไทยภายหลังการจดทะเบียนอากาศยานนั้น ก็เนื่องจากระบบกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนนิติบุคคล อากาศยาน และเรือ ไม่มีการบัญญัติให้สัญชาติกับสิ่งไม่มีชีวิต ดังจะเห็นได้จากกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ อันได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535, พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542, พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 และพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 เป็นต้น จึงต้องบัญญัติเงื่อนไขหรือคุณสมบัติของผู้จดทะเบียน เพื่อเป็นการสร้างความเกี่ยวโยง (Link) และสถานะทางกฎหมายให้กับนิติบุคคล อากาศยาน และเรือ ที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นๆ ดังนั้นถ้าตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 มาตรา 31 วรรคแรก ที่กำหนดว่า "ผู้ซึ่งจดทะเบียนอากาศยานจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตามต้องมีสัญชาติไทย.." จึงเป็นอันใช้ไม่ได้อย่างแท้จริงในทางปฏิบัติ เพราะไม่มีนิติบุคคลสัญชาติไทยในระบบกฎหมายไทยนั่นเอง ซึ่งเป็นผลทำให้ มาตรา 31 วรรคสอง ต้องกำหนดและวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติของนิติบุคคลที่จะมีสิทธิจดทะเบียนอากาศยานตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 ไว้

โดยสรุปแล้ว จะเห็นได้ว่าแม้ถ้อยคำเกี่ยวกับการจดทะเบียนอากาศยานตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 จะไม่มีความชัดเจนถึงการได้รับสัญชาติภายหลังการจดทะเบียนอากาศยานก็ตาม แต่จากการพิจารณาข้อบทส่วนอื่นๆ ประกอบหลักกฎหมายระหว่างประเทศ เกี่ยวกับการจดทะเบียนอากาศยานแล้ว ก็ทำให้เข้าใจได้ว่าการจดทะเบียนอากาศยานตามกฎหมายไทยก็เป็นผลให้อากาศยานมีสัญชาติไทยอยู่นั่นเอง ดังนั้นจึงอาจไม่มีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขถ้อยคำเกี่ยวกับการจดทะเบียนอากาศยานตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 เพราะอาจส่งผลกระทบต่อถึงระบบกฎหมายไทยทั้งระบบที่มีอยู่ได้ อย่างไรก็ตามผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อการให้และการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาสัญชาติเป็นเรื่องของกฎหมายภายในของรัฐแต่ละรัฐ มิใช่ นำกฎหมายระหว่างประเทศมาเป็นตัวกำหนดสัญชาติตามกฎหมายภายใน ดังนั้นการแก้ไขปรับปรุงระบบกฎหมายไทยทั้งระบบเกี่ยวกับการให้สัญชาติอากาศยาน เรือ และนิติบุคคล เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนและสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นอยู่ ก็น่าจะเป็นแนวทางที่เหมาะสมที่สุด

1.2 ในส่วนของการเสียสัญชาติหรือการถอนทะเบียนอากาศยาน ตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 นั้น ผู้เขียนเห็นว่าถ้อยคำตามข้อบทที่ว่า "ใบสำคัญการจดทะเบียนอากาศยานเป็นอันใช้ไม่ได้.." นั้น ไม่มีความชัดเจนและไม่ใช่เป็นการเสียสัญชาติหรือการถอนทะเบียนโดยตรง ซึ่งเป็นผลให้อากาศยานยังมีสัญชาติไทยอยู่จนกว่าจะมีการส่งคืนใบสำคัญการจดทะเบียนอากาศยาน อันอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ เนื่องจากเมื่อยังไม่มี การเสียสัญชาติอากาศยาน ประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานก็ยังคงต้องมีความรับผิดชอบตามกฎหมายระหว่างประเทศต่อความเสียหายใดๆที่อาจเกิดจากอากาศยานดังกล่าวอยู่นั่นเอง ดังนั้นควรมีการแก้ไขข้อบทที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้ชัดเจนถึงหลักเกณฑ์การเสียสัญชาติหรือการถอนทะเบียนอากาศยาน และควรกำหนดให้อำนาจดุลพินิจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาถอนทะเบียนอากาศยานได้ทันทีหากเป็นกรณีที่เหมาะสมและเพื่อประโยชน์ต่อความปลอดภัยในการเดินอากาศ โดยไม่ต้องมีการส่งคืนใบสำคัญการจดทะเบียน เช่น ในกรณีที่อากาศยานได้รับความเสียหายมากจนไม่เหมาะสมที่จะใช้ต่อไปได้ หรือกรณีที่อากาศยานสูญหายไปกว่าสามเดือน เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความคล่องตัวทางทะเบียน และให้สามารถดูแลตรวจสอบมาตรฐานความปลอดภัยของอากาศยานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.3 ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 โดยเปิดโอกาสให้ผู้มีถิ่นที่พำนักอาศัย (Residence) หรือผู้มีถิ่นที่อยู่ถาวร (Domicile) ในราชอาณาจักร ซึ่งเป็นเจ้าของหรือเป็นผู้ครอบครองอากาศยานที่ใช้เพื่อประโยชน์ในการบินทั่วไป (General Aviation Aircraft) และที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เชิงพาณิชย์ และไม่ใช้เพื่อการรับส่งผู้โดยสารหรือสินค้า สามารถนำอากาศยานดังกล่าวมาจดทะเบียนเพื่อให้ได้สัญชาติไทยได้ ทั้งนี้เนื่องจากปัจจุบันมีบริษัทเอกชนต่างชาติบางแห่งที่มาตั้งสำนักงานสาขา หรือได้รับสัมปทานธุรกิจในประเทศไทยในช่วงเวลาหนึ่งๆ และมีความจำเป็นที่จะต้องใช้อากาศยานเพื่อใช้ในการบินทั่วไปของบริษัททั้งการบินภายในและระหว่างประเทศ ซึ่งกรณีจะเห็นได้ว่าประเทศไทยเป็นรัฐที่มีความใกล้ชิดผูกพันกับอากาศยานในช่วงเวลาดังกล่าวมากกว่ารัฐหนึ่งรัฐใด ดังนั้นจึงจำเป็นและเหมาะสมที่ประเทศไทยจะมีสถานะเป็นรัฐผู้ให้สัญชาติอากาศยานเพื่อใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานภายใต้หลักสัญชาติอากาศยานในช่วงเวลาดังกล่าว

1.4 กรณีการชักธงสะดวกของอากาศยาน ของบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ที่ประเทศไทยประสบปัญหานั้น<sup>85</sup> ผู้เขียนเห็นว่าแนวทางการแก้ไขอาจกระทำได้โดยการใช้อำนาจโดยทั่วไปของรัฐในการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเพิกถอนใบรับรองผู้ดำเนินการเดินอากาศ (Air

<sup>85</sup> โปรดดูรายละเอียดที่หน้า 102-103.



Operator Certificates - AOC) ซึ่งเป็นใบรับรองว่าผู้ได้รับอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบธุรกิจการบินในราชอาณาจักรจะต้องประกอบการด้วยความปลอดภัยต่อการเดินอากาศ หากผู้ดำเนินการเดินอากาศฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดแล้ว ก็สามารถเพิกถอน AOC ได้ ซึ่งหากประเทศไทยเห็นว่าการใช้อากาศยานเพื่อประกอบธุรกิจของบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด ไม่มีความสมควรเดินอากาศอย่างแท้จริงแล้ว ก็ควรเพิกถอน AOC ของบริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัด เสีย เพราะการออก AOC เป็นอำนาจโดยเฉพาะของรัฐ อันจะเป็นผลทำให้ บริษัทโอเรียนท์ไทยแอร์ไลน์ จำกัดขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้ดำเนินการเดินอากาศ และจะไม่สามารถนำอากาศยานขึ้นดำเนินการบินในราชอาณาจักรได้ต่อไป ไม่ว่าอากาศยานดังกล่าวจะมีใบสำคัญสมควรเดินอากาศจากรัฐอื่นๆซึ่งประเทศมีพันธะที่จะต้องยอมรับก็ตาม

## 2. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521

พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ซึ่งประเทศไทยได้ตราขึ้นตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963, อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 และอนุสัญญากรุงมอนตรียอล ค.ศ. 1971 นั้นเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาบนอากาศยานใน ส่วนของการขึ้นและการเข้าควบคุมอากาศยานในระหว่างการบินโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายต่อบุคคลหรืออากาศยาน, ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยานในระหว่างบริการ, ความผิดเกี่ยวกับการกระทำแก่อากาศยานในระหว่างบริการด้วยกลอุบาย วัตถุ หรือด้วยวิธีใดๆอันอาจทำลายหรือทำให้เสียหายแก่อากาศยาน, ความผิดเกี่ยวกับการทำลายหรือทำให้เสียหายแก่เครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ, ความผิดเกี่ยวกับการแจ้งข้อความหรือส่งข่าวสารซึ่งรู้อยู่แล้วว่าเป็นเท็จอันอาจเป็นอันตรายต่ออากาศยาน ซึ่งโดยหลักการของกฎหมายตามข้อบทแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ามีความเหมาะสม เนื่องจากมีข้อบทซึ่งเป็นการขยายการใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาของประเทศไทย ออกไปถึงกรณีการกระทำความผิดบนอากาศยานต่างชาติตามหลักสถานที่ที่อากาศยานบินลง (Place of Landing Principle) และหลักรัฐผู้เช่า (State of Lessee Principle) แล้ว ซึ่งก็จะเป็นการแก้ไขข้อบกพร่องของหลักสัญชาติอากาศยานที่ได้ศึกษามาข้างต้น แต่อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ดังกล่าว มีข้อบกพร่องที่สำคัญและควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกบางส่วน คือ การที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ไม่ใช่บังคับเหนือความผิดตามกฎหมายอาญาทั่วไป (Penal Law) ซึ่งขัดต่อหลักการใหญ่ของอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ เช่น หากเกิดกรณีการลักทรัพย์บนอากาศยานสัญชาติแคนาดาที่ถูกเช่ามาใช้เพื่อประกอบการบินในประเทศไทยในขณะที่บินอยู่เหนือประเทศเขตทะเลหลวงแล้ว ประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐผู้เช่าย่อมไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานดังกล่าวได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความ

คิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ทั้ๆที่ควรจะมีสิทธิใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาในกรณีดังกล่าว นอกจากนี้ยังไม่สามารถปรับใช้กับข้อบทแห่งประมวลกฎหมายอาญาเช่นกัน เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาใช้บังคับเฉพาะการกระทำความผิดในอากาศยานไทยเท่านั้น อีกทั้งความผิดดังกล่าวไม่ได้กระทำหรือมีผลสำเร็จหรือกระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมขอบเขตการใช้บังคับของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ให้ขยายถึงกรณีความผิดต่อกฎหมายอาญาทั่วไป ทั้งนี้เพื่อเป็นการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 และเนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นกฎหมายเฉพาะ ซึ่งก็น่าจะมีการกำหนดฐานความผิดต่อกฎหมายอาญาดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติเลข ไม่ควรที่จะแยกหรือกลับมาใช้ประมวลกฎหมายอาญาอีก เพื่อให้เกิดความชัดเจนและความสะดวกในการอ้างอิงข้อบทกฎหมายที่ใช้บังคับ และเพื่อให้ประเทศไทยสามารถใช้เขตอำนาจรัฐทางอาญาเหนืออากาศยานได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุดนั่นเอง



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## รายการอ้างอิง

### ภาษาไทย

- กระทรวงการคลัง. หนังสือ(ด่วนที่สุด) ที่ กค 0201/(1)/2720 เรื่องการกู้เงินเพื่อซื้ออากาศยานของ บริษัทการบินไทย จำกัด(มหาชน). 3 ธันวาคม 2542.
- กระทรวงการต่างประเทศ. หนังสือ(ด่วนมาก) ที่ กค 0803/1365 เรื่องระงับมาตรการคว่ำบาตรลิเบีย. 26 เมษายน 2542.
- เขตไท ลังการ์พินธุ์. สัญชาตินิติบุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535.
- จิระพรรณ ผ่องชมภู. ความรับผิดชอบของรัฐที่ให้การสนับสนุนการก่อการร้ายตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- จุมพต สายสุนทร. กฎหมายทะเลระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.
- จุมพต สายสุนทร. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.
- เฉลิม นพแก้ว. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีความผิดเกี่ยวกับอากาศยาน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.
- ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล. กฎหมายอากาศ. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2537.
- ดวงกมล เหล่านุชชัย. เจ้าหน้าที่ฝ่ายเดินอากาศไทย กองควบคุมกิจการเดินอากาศ กรมการบินพาณิชย์. สัมภาษณ์, 31 มกราคม 2543.
- ธารทอง ทองสวัสดิ์. เอกสารการสอนชุดวิชาสถาบันระหว่างประเทศ หน่วยที่ 1-7. นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2528.
- บรรณา วัจวิวัฒน์. ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยโจรสลัดตามกฎหมายอาญาไทย. วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ 13. ฉบับที่ 3 (2534) : 49-76.
- ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่องกำหนดชื่อประเทศ ดินแดน เขตการปกครอง และเมืองหลวง. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 86 ง ลงวันที่ 26 กันยายน 2540 หน้า 1.
- ประเสริฐ ป้อมป้องศึก. สัญชาติอากาศยาน..หลักทั่วไปและปัญหาการเกี่ยวโยง. วารสารนิติศาสตร์ 29. ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542) : 652-682.

- ประเสริฐศิริ สุขะวัฒนกุล. การจัดตั้งระบบทะเบียนเรือสากลและแนวทางที่เสนอในการจัดทำร่าง  
กฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนเรือสากลของประเทศไทย. วารสารการพาณิชย์นาวี 1.  
ฉบับที่ 1 (เมษายน 2541) : 65-80.
- พรณี ขันธหิรัญ. ปัญหาการจี้เครื่องบิน. ข่าวสารการบินพาณิชย์ 15 (2513) : 28-32.
- เพิ่มยศ วัฒนกิจ. ผู้กำกับการ 4 แผนกคลังพัสดุอากาศ กองบินตำรวจ. สัมภาษณ์, 27 มกราคม 2543.  
ภาสกร ชูมเหตุไร. กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง(ภาคสันติ). กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์  
แสงสุทธิการพิมพ์, 2519.
- เรื่องน่ารู้เกี่ยวกับการบินพลเรือน : ปัญหาเกี่ยวกับการจี้ปล้นทางอากาศ. ข่าวสารการบินพาณิชย์ 13  
(2512) : 61-63.
- รัจวน นภีตะภัก. พจนานุกรมอภิธานศัพท์การบิน. กรุงเทพมหานคร : นิตกุลการพิมพ์, 2538.
- วิทยา เหลืองสุขเจริญ. ลีสซิ่ง : เช่าทรัพย์สินแบบใหม่. วารสารกฎหมาย 11. ฉบับที่ 1 (2529) :  
111-120.
- วีระ โลจายะ. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายระหว่างประเทศ หน่วยที่ 7-15. นนทบุรี :  
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2532.
- วุฒิชัย สิงห์มณี. เจ้าหน้าที่กลุ่มงานตรวจสอบการปฏิบัติการบิน กองความปลอดภัยในการเดินอากาศ  
กรมการบินพาณิชย์. สัมภาษณ์, 3 มีนาคม 2543.
- สมพงษ์ ชูมาก. องค์การระหว่างประเทศ สันนิบาตชาติ สหประชาชาติ. กรุงเทพมหานคร :  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533.
- ลำเรียง คำสุภาพ. หัวหน้าฝ่ายเดินอากาศไทย กองควบคุมกิจการเดินอากาศ กรมการบินพาณิชย์.  
สัมภาษณ์, 31 มกราคม 2543.
- สุธาบดี สัตตบุศย์. การจี้อากาศยาน. บทบัญญัติ 34. ฉบับที่ 4 (2520) : 522-536.
- สุผานิด มั่นสุข. การกระทำความผิดบนอากาศยาน. วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 5.  
ฉบับที่ 2 (2523) : 26-42.
- แสงชัย หมายเจริญศรี. หัวหน้าฝ่ายทะเบียนและใบอนุญาต กองความปลอดภัยในการเดินอากาศ  
กรมการบินพาณิชย์. สัมภาษณ์, 31 มกราคม 2543.
- หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย  
สัญชาติ. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.
- อดิศักดิ์ ภูนิเทศ. การใช้อากาศยานเป็นหลักประกันหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชา  
นิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.
- อากาศยาน. สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชนโดยพระราชประสงค์ในพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว 1.  
พิมพ์ครั้งที่ 2 (2537) : 197-237.

## ภาษาต่างประเทศ

- Albrecht Randelzhofer. Nationality. Encyclopedia of Public International Law 8 (1965) : 416-424.
- Alok Vishesh. Leading Cases : The Lockerbi Case and The New World Order. Annals of Air and Space Law 17, No.2 (1992) : 519-527.
- Alona E. Evans. Aircraft and Aviation Facilities. in Alona E. Evans, John F. Murphy (eds.), Legal Aspects of International Terrorism, pp. 3-147. Toronto : D.C. Health and Company, 1978.
- Alona E. Evans. Aircraft Hijacking : It's Cause and Cure. American Journal of International Law 63, No.4 (1969) : 695-710.
- Alona E. Evans. Aircraft Hijacking : What is Being Done. American Journal of International Law 67, No.4 (1973) : 641-671.
- Andrew W. Anderson. Jurisdiction Over Stateless Vessels on the High Seas : An Appraisal Under Domestic and International Law. Journal of Maritime Law and Commerce 13, No.3 (April 1982) : 323-342.
- American Law Institute Restatement of Law. Foreign Relation Law of the United States. Washington D.C. : The American Law Institute, 1965.
- Amir A. Majid. Legal Status of International Institutions - SITA, INMARSAT and EUROCONTROL Examined. Sydney : Dartmouth, 1996.
- Arnold Kean. Interchange of Aircraft. in Arnold Kean (ed.), Essays in Air Law, pp. 111-124. London : The Hague : Martinus Nijhoff Publishers, 1982.
- Arnold Kean. Nationality and Interchange of Aircraft. in Edward McWhinney and Martin A. Bradley (eds.), The Freedom of the Air, pp. 190-207. New York : A.W. Sijthoff/Leyden Oceana Publication, 1968.
- Bin Cheng. Aviation, Criminal Jurisdiction and Terrorism : The Hague Extradition/Prosecution Formula and Attacks at Airports. in B. Cheng & E.D. Brown (eds.), Contemporary Problems of International Law : Essays in Honour of George Schwazebeger on his eightieth birthday, pp. 25-52. London : Steven & Sons Limited, 1988.
- Bin Cheng. Nationality and Registration of Aircraft - Article 77 of the Chicago Convention. Journal of Air Law and Commerce 32 (1966) : 551-563.

- Bin Cheng. Nationality of Spacecraft?. in T.L. Masson - Zwaan and P.M.J. Mandes de Leon (eds.), Air and Space Law, pp. 203-217. Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992.
- Bin Cheng. The law of International Air Transport. London : Oceana Publications, 1962.
- Bin Cheng. The Legal Regime of Airspace and Outer Space : The Boundary Problem  
Functionalism *versus* Spatialism :The Major Premises. Annals of Air and Space Law 5 (1980) : 339-341.
- D.H.N. Johnson. Rights in Air Space. U.S.A. : Manchester University Press, 1965.
- Donald H. Bunker. Lease Finance. Canada : McGill University, 1987.
- D.P.O' Connell. The International Law of the Sea. 2 London : Oxford Clarendon Press, 1984.
- D.W. Greig. International Law. London : Butterworth, 1976.
- Eckart Klein. Reparation for Injuries Suffered in the Service of UN. Encyclopedia of Public International Law 2 (1981) : 242-244.
- Federico Videla Escalada. Nationality of Aircraft : A Vision of the Future. in T.L. Masson - Zwaan and P.M.J. Mandes de Leon (eds.), Air and Space Law, pp. 71-80. Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992.
- Gerald F. FitzGerald. The Lease, Charter and Interchange of Aircraft in International Operations  
Article 83bis of the Chicago Convention on International Civil Aviation. Annals of Air and Space Law 6 (1981) : 49-64.
- Gerald F. FitzGerald. The Lease, Charter and Interchange of Aircraft in International  
Operations : Amendments to the Chicago and Rome Conventions. Annals of Air and Space Law 2 (1977) : 103-137.
- Gerald F. FitzGerald. Unlawful Interference with Civil Aviation. in Arnold Kean (ed.),  
Essays in Air Law, pp. 59-79. Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1982.
- Gregory V. Gooding. Fighting Terrorism in the 1980's : The Interception of the *Achille lauro*  
Hijackers. Yale Journal of International law 12, No.158 (1987) : 158-179.
- Hans Von ManGoldt. Nottebohm Case. Encyclopedia of Public International Law 2 (1981) :  
213-216.
- H.W. Wefers Betlink. Open Registry, The Genuine Link and the 1986 Convention on  
Registration Conditions for Ships. Netherland Yearbook of International Law 18  
(1987) : 69-119.
- IAN Brownlie. Principle of Public International Law. Oxford : Clarendon Press, 1979.

- I.H.Ph. Diederiks - Verschoor. An Introduction to Air Law. Netherlands : Kluwer Law and Taxation Publishers, 1985.
- I.H.Ph. Diederiks - Verschoor. International Co-operation and its Implications for Aircraft Registration and Nationality. Annals of Air and Space Law 19, No.1 (1994) : 145-156.
- I.H.Ph. Diederiks - Verschoor. Similarities with and Differences between Air and Space Law Primary in the Field of Private International Law. n.p., n.d.
- Internet. <http://www.space.edu/public/publication/565TP.html>, May 1999.
- Internet. <http://www.law.gla.ac.uk/lockerbie/index.htm>, November 1999.
- Internet. <http://www.law.gla.ac.uk/lockerbie/crimchg.htm>, November 1999.
- Internet. <http://www.get2net.dk/safsaf/trialnews.htm>, November 1999.
- Jacques Naveau. International Air Transport in a Changing World. Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1989.
- J.C. Cooper. Explorations in Aerospace Law. Montreal : McGill University Press, 1950.
- J.C. Cooper. National Status of Aircraft. Journal of Air Law and Commerce 17 (1950) : 292-316.
- Jonathan S. Ignarski. Flag of Convenience. Encyclopedia of Public International Law 11 (1989) : 125-127.
- Joseph Z. Gertler. Nationality of Airlines : Is it a Jenus with Two (or more) Faces?. Annals of Air and Space Law 19 (1994) : 211-253.
- Juan J. Lopez Gutierrez. Should the Tokyo Convention of 1963 be Ratified?. Journal of Air Law and Commerce 31 (1965) : 1-21.
- Kay Hailbronner. State Aircraft. Encyclopedia of Public International Law 11 (1989) : 317-320.
- Khairy El-Hussainy. Registration and Nationality of Aircraft Operated by International Agencies in Law and Practice. Air Law 10, No.1 (February 1985) : 15-27.
- Kurt Herndl. The Lotus. Encyclopedia of Public International Law 2 (1981) : 173-177.
- Les S. Kreindler. Aviation Accident Law. No.3 NewYork : Mathew Bender, 1990.
- L.F.E. Goldie. Recognition and Dual Nationality - A Problem of Flags of Convenience. The British Year Book of International Law 3 (1963) : 220-283.
- Magaret Lambie. Universality versus Nationality of Aircraft. Journal of Air Law and Commerce 5, No.1 (1934) : 1-50.

- Marek Zylicz. International Air Transport Law. Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992.
- Martin Dixon MA. Text Book on International Law. 2 nd ed. Blackstone Press, 1990.
- Michael Milde. Nationality and Registration of Aircraft Operated by Joint Air Transport Operating Organizations or International Operating Agencies. Annals of Air and Space Law 20 (1985) : 133-152.
- Michael Milde. United Nations Convention on the Law of the Sea – Possible Implications for International Air Law. Annals of Air and Space Law 8 (1983) : 167-200.
- Michael Milde. Law and Aviation Security. in T.L. Masson - Zwaan and P.M.J. Mendes de Leon (eds.), Air and Space Law, pp. 93-98. Netherlands : Kluwer Academic Publishers, 1992.
- Michael Milde. The International Flight Against Terrorism in the Air. in C.- J. Cheng (ed.), The Use of Airspace and Outer Space for all Mankind in the 21st Century, pp. 141-156. Netherlands : Kluwer Law International, 1995.
- Moira L. McConnell. Darkening Confusion Mounted Upon Darkening Confusion : The Search for the Elusive Genuine Link. Journal of Maritime Law and Commerce 16, No.3 (1985) : 365-396
- M.S. McDougal. The Maintenance of Public Order at Sea and Nationality of Ships. American Journal and International Law 54 (1960) : 25-43.
- M.S. McDougal, H.D. Lasswell and I.A. Vlasic. Law and Public Order in Space. England : Dartmouth, 1994.
- Paul Gerhardt. Judicial and Regulatory Decisions & Jurisdiction over Crimes Committed in Aircraft while flying over the High Seas. Journal of Air Law and Commerce 18 (1951) : 115-119.
- Peter Macalister - Smith. Emblem, Internationally Protected. Encyclopedia of Public International Law 9 (1985) : 113-119.
- Policy and Guidance Material in the Regulation of International Air Transport. ICAO Doc.9587, 1992.
- Rapartion for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, ICJ Report, 1949, (p.174). American Journal of International Law 43, No.4 (July 1949) : 589-600.



- Rene H. Mankiewicz. Interpretation and Implement of Article 77 of the Chicago Convention - Nationality and Registration of Aircraft Operated by International Agencies. Journal of Air Law and Commerce 34 (1968) : 83-91.
- Report on the Panel of Experts on Article 77 of the Chicago Convention - Joint Ownership and Operation of International Air Services. Journal of Air Law and Commerce 27 (1960) : 290-297.
- Report on the work of the Legal Committee the Sixteenth Session 1967. Journal of Air Law and Commerce 34 (1968) : 92-100.
- Robert H. Lynn. Air Hijacking as a Political Crime - Who should Judge?. California Western International Law Journal 2 (1971) : 92-108.
- Robert F. Klimek. Comments : International Law - Convention on Offences and Certain other Acts Committed on Board Aircraft - The Tokyo Convention. De Paul Law Review 20, No.436 (1971) : 485-507.
- R.Y. Jennings. International Civil Aviation and The Law. British Year Book of International Law 22 (1945) : 191-209.
- Sami Shubber. Jurisdiction over Crimes in Board Aircraft. Netherlands : Martinus Nijhoff Publisher, 1973.
- S.K. Agrawala. Aircraft Hijacking and International Law (New Delhi : N.M.Tripathi Private, 1973.
- Status of Certain International Air Law Instruments. ICAO Journal 54, No.6 (July/August, 1999) : 33-36.
- Supplementary Report by J.P.A. Francois. Special Rapporteur on the Right of International Organizations to Sail Vessel Under their Flags. Yearbook of the International Law Commission 2 (1956) : 102-103.
- Thomas M. Tripp. Class of Airplanes. Microsoft Encarta 98 Encyclopedia, 1993-1997.
- Yaun - Li Liang. Notes on Legal Questions Concerning the United Nations. American Journal of International Law 43, No.4 (July 1949) : 460-479.
- Z. Joseph Gertler. Nationality of Airline : A Hidden Force in the International Air Regulation Equation. Journal of Air Law and Commerce 48 (1982) : 51-88.

ภาคผนวก (ก)  
(The Tokyo Convention 1963)\*

CONVENTION  
ON OFFENCES AND CERTAIN OTHER ACTS COMMITTED ON BOARD AIRCRAFT

THE STATES Parties to this Convention  
HAVE AGREED as follows:

Chapter I - Scope of the Convention

Article 1

1. This Convention shall apply in respect of:
  - (a) offences against penal law;
  - (b) acts which, whether or not they are offences, may or do jeopardize the safety of the aircraft or of persons or property therein or which jeopardize good order and discipline on board.
2. Except as provided in Chapter III, this Convention shall apply in respect of offences committed or acts done by a person on board any aircraft registered in a Contracting State, while that aircraft is in flight or on the surface of the high seas or of any other area outside the territory of any State.
3. For the purposes of this Convention, an aircraft is considered to be in flight from the moment when power is applied for the purpose of take-off until the moment when the landing run ends.
4. This Convention shall not apply to aircraft used in military, customs or police services.

Article 2

Without prejudice to the provisions of Article 4 and except when the safety of the aircraft or of persons or property on board so requires, no provision of this Convention shall be interpreted as authorizing or requiring any action in respect of offences against penal laws of a political nature or those based on racial or religious discrimination.

Chapter II - Jurisdiction

Article 3

1. The State of registration of the aircraft is competent to exercise jurisdiction over offences and acts committed on board.
2. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction as the State of registration over offences committed on board aircraft registered in such State.

---

\* ดูคำแปลใน ประกาศใช้อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆบางประการที่กระทำบนอากาศยาน, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 90 ตอนที่ 180 ฉบับพิเศษ ลงวันที่ 31 ธันวาคม 2516 หน้า 162.

3. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

#### Article 4

A Contracting State which is not the State of registration may not interfere with an aircraft in flight in order to exercise its criminal jurisdiction over an offence committed on board except in the following cases:

- (a) the offence has effect on the territory of such State;
- (b) the offence has been committed by or against a national or permanent resident of such State;
- (c) the offence is against the security of such State;
- (d) the offence consists of a breach of any rules or regulations relating to the flight or manoeuvre of aircraft in force in such State;
- (e) the exercise of jurisdiction is necessary to ensure the observance of any obligation of such State under a multilateral international agreement.

### Chapter III - Powers of the aircraft commander

#### Article 5

1. The provisions of this Chapter shall not apply to offences and acts committed or about to be committed by a person on board an aircraft in flight in the airspace of the State of registration or over the high seas or any other area outside the territory of any State unless the last point of take-off or the next point of intended landing is situated in a State other than that of registration, or the aircraft subsequently flies in the airspace of a State other than that of registration with such person still on board.

2. Notwithstanding the provisions of Article 1, paragraph 3, an aircraft shall for the purposes of this Chapter, be considered to be in flight at any time from the moment when all its external doors are closed following embarkation until the moment when any such door is opened for disembarkation. In the case of a forced landing, the provisions of this Chapter shall continue to apply with respect to offences and acts committed on board until competent authorities of a State take over the responsibility for the aircraft and for the persons and property on board.

#### Article 6

1. The aircraft commander may, when he has reasonable grounds to believe that a person has committed, or is about to commit, on board the aircraft, an offence or act contemplated in Article 1, paragraph 1, impose upon such person reasonable measures including restraint which are necessary:

- (a) to protect the safety of the aircraft, or of persons or property therein; or
- (b) to maintain good order and discipline on board; or
- (c) to enable him to deliver such person to competent authorities or to disembark him in accordance with the provisions of this Chapter.

2. The aircraft commander may require or authorize the assistance of other crew members and may request or authorize, but not require, the assistance of passengers to restrain any person whom he is

entitled to restrain. Any crew member or passenger may also take reasonable preventive measures without such authorization when he has reasonable grounds to believe that such action is immediately necessary to protect the safety of the aircraft, or of persons or property therein.

#### Article 7

1. Measures of restraint imposed upon a person in accordance with Article 6 shall not be continued beyond any point at which the aircraft lands unless:

(a) such point is in the territory of a non-Contracting State and its authorities refuse to permit disembarkation of that person or those measures have been imposed in accordance with Article 6, paragraph 1(c) in order to enable his delivery to competent authorities;

(b) the aircraft makes a forced landing and the aircraft commander is unable to deliver that person to competent authorities; or

(c) that person agrees to onward carriage under restraint.

2. The aircraft commander shall as soon as practicable, and if possible before landing in the territory of a State with a person on board who has been placed under restraint in accordance with the provisions of Article 6, notify the authorities of such State of the fact that a person on board is under restraint and of the reasons for such restraint.

#### Article 8

1. The aircraft commander may, in so far as it is necessary for the purpose of subparagraph (a) or (b) of paragraph 1 of Article 6, disembark in the territory of any State in which the aircraft lands any person who he has reasonable grounds to believe has committed, or is about to commit, on board the aircraft an act contemplated in Article 1, paragraph 1(b).

2. The aircraft commander shall report to the authorities of the State in which he disembarks any person pursuant to this Article, the fact of, and the reasons for, such disembarkation.

#### Article 9

1. The aircraft commander may deliver to the competent authorities of any Contracting State in the territory of which the aircraft lands any person who he has reasonable grounds to believe has committed on board the aircraft an act which, in his opinion, is a serious offence according to the penal law of the State of registration of the aircraft.

2. The aircraft commander shall as soon as practicable and if possible before landing in the territory of a Contracting State with a person on board whom the aircraft commander intends to deliver in accordance with the preceding paragraph, notify the authorities of such State of his intention to deliver such person and the reasons therefor.

3. The aircraft commander shall furnish the authorities to whom any suspected offender is delivered in accordance with the provisions of this Article with evidence and information which, under the law of the State of registration of the aircraft, are lawfully in his possession.

#### Article 10

For actions taken in accordance with this Convention, neither the aircraft commander, any other member of the crew, any passenger, the owner or operator of the aircraft, nor the person on whose behalf the flight was performed shall be held responsible in any proceeding on account of the treatment undergone by the person against whom the actions were taken.

#### Chapter IV - Unlawful Seizure of Aircraft

##### Article 11

1. When a person on board has unlawfully committed by force or threat thereof an act of interference, seizure, or other wrongful exercise of control of an aircraft in flight or when such an act is about to be committed, Contracting States shall take all appropriate measures to restore control of the aircraft to its lawful commander or to preserve his control of the aircraft.
2. In the cases contemplated in the preceding paragraph, the Contracting State in which the aircraft lands shall permit its passengers and crew to continue their journey as soon as practicable, and shall return the aircraft and its cargo to the persons lawfully entitled to possession.

#### Chapter V - Powers and Duties of States

##### Article 12

Any Contracting State shall allow the commander of an aircraft registered in another Contracting State to disembark any person pursuant to Article 8, paragraph 1.

##### Article 13

1. Any Contracting State shall take delivery of any person whom the aircraft commander delivers pursuant to Article 9, paragraph 1.
2. Upon being satisfied that the circumstances so warrant, any Contracting State shall take custody or other measures to ensure the presence of any person suspected of an act contemplated in Article 11, paragraph 1 and of any person of whom it has taken delivery. The custody and other measures shall be as provided in the law of that State but may only be continued for such time as is reasonably necessary to enable any criminal or extradition proceedings to be instituted.
3. Any person in custody pursuant to the previous paragraph shall be assisted in communicating immediately with the nearest appropriate representative of the State of which he is a national.
4. Any Contracting State, to which a person is delivered pursuant to Article 9, paragraph 1, or in whose territory an aircraft lands following the commission of an act contemplated in Article 11, paragraph 1, shall immediately make a preliminary enquiry into the facts.
5. When a State, pursuant to this Article, has taken a person into custody, it shall immediately notify the State of registration of the aircraft and the State of nationality of the detained person and, if it considers it advisable, any other interested State of the fact that such person is in custody and of the circumstances which warrant his detention. The State which makes the preliminary enquiry contemplated in paragraph 4

of this Article shall promptly report its findings to the said States and shall indicate whether it intends to exercise jurisdiction.

#### Article 14

1. When any person has been disembarked in accordance with Article 8, paragraph 1, or delivered in accordance with Article 9, paragraph 1, or has disembarked after committing an act contemplated in Article 11, paragraph 1, and when such person cannot or does not desire to continue his journey and the State of landing refuses to admit him, that State may, if the person in question is not a national or permanent resident of that State, return him to the territory of the State of which he is a national or permanent resident or to the territory of the State in which he began his journey by air.

2. Neither disembarkation, nor delivery, nor the taking of custody or other measures contemplated in Article 13, paragraph 2, nor return of the person concerned, shall be considered as admission to the territory of the Contracting State concerned for the purpose of its law relating to entry or admission of persons and nothing in this Convention shall affect the law of a contracting State relating to the expulsion of persons from its territory.

#### Article 15

1. Without prejudice to Article 14, any person who has been disembarked in accordance with Article 8, paragraph 1, or delivered in accordance with Article 9, paragraph 1, or has disembarked after committing an act contemplated in Article 11, paragraph 1, and who desires to continue his journey shall be at liberty as soon as practicable to proceed to any destination of his choice unless his presence is required by the law of the State of landing for the purpose of extradition or criminal proceedings.

2. Without prejudice to its law as to entry and admission to, and extradition and expulsion from its territory, a Contracting State in whose territory a person has been disembarked in accordance with Article 8, paragraph 1, or delivered in accordance with Article 9, paragraph 1 or has disembarked and is suspected of having committed an act contemplated in Article 11, paragraph 1, shall accord to such person treatment which is no less favourable for his protection and security than that accorded to nationals of such Contracting State in like circumstances.

### Chapter VI - Other Provisions

#### Article 16

1. Offences committed on aircraft registered in a Contracting State shall be treated, for the purpose of extradition, as if they had been committed not only in the place in which they have occurred but also in the territory of the State of registration of the aircraft.

2. Without prejudice to the provisions of the preceding paragraph, nothing in this Convention shall be deemed to create an obligation to grant extradition.

#### Article 17

In taking any measures for investigation or arrest or otherwise exercising jurisdiction in connection with any offence committed on board an aircraft the Contracting States shall pay due regard to the safety and other interests of air navigation and shall so act as to avoid unnecessary delay of the aircraft, passengers, crew or cargo.

#### Article 18

If Contracting States establish joint air transport operating organizations or international operating agencies, which operate aircraft not registered in any one State those States shall, according to the circumstances of the case, designate the State among them which, for the purposes of this Convention, shall be considered as the State of registration and shall give notice thereof to the International Civil Aviation Organization which shall communicate the notice to all States Parties to this Convention.

### Chapter VII - Final Clauses

#### Article 19

Until the date on which this Convention comes into force in accordance with the provisions of Article 21, it shall remain open for signature on behalf of any State which at that date is a Member of the United Nations or of any of the Specialized Agencies.

#### Article 20

1. This Convention shall be subject to ratification by the signatory States in accordance with their constitutional procedures.
2. The instruments of ratification shall be deposited with the International Civil Aviation Organization.

#### Article 21

1. As soon as twelve of the signatory States have deposited their instruments of ratification of this Convention, it shall come into force between them on the ninetieth day after the date of the deposit of the twelfth instrument of ratification. It shall come into force for each State ratifying thereafter on the ninetieth day after the deposit of its instrument of ratification.
2. As soon as this Convention comes into force, it shall be registered with the Secretary-General of the United Nations by the International Civil Aviation Organization.

#### Article 22

1. This Convention shall, after it has come into force, be open for accession by any State Member of the United Nations or of any of the Specialized Agencies.
2. The accession of a State shall be effected by the deposit of an instrument of accession with the International Civil Aviation Organization and shall take effect on the ninetieth day after the date of such deposit.

#### Article 23

1. Any Contracting State may denounce this Convention by notification addressed to the International Civil Aviation Organization.

2. Denunciation shall take effect six months after the date of receipt by the International Civil Aviation Organization of the notification of denunciation.

#### Article 24

1. Any dispute between two or more Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention which cannot be settled through negotiation, shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court.

2. Each State may at the time of signature or ratification of this Convention or accession thereto, declare that it does not consider itself bound by the preceding paragraph. The other Contracting States shall not be bound by the preceding paragraph with respect to any Contracting State having made such a reservation.

3. Any Contracting State having made a reservation in accordance with the preceding paragraph may at any time withdraw this reservation by notification to the International Civil Aviation Organization.

#### Article 25

Except as provided in Article 24 no reservation may be made to this Convention.

#### Article 26

The International Civil Aviation Organization shall give notice to all States Members of the United Nations or of any of the Specialized Agencies:

- (a) of any signature of this Convention and the date thereof;
- (b) of the deposit of any instrument of ratification or accession and the date thereof;
- (c) of the date on which this Convention comes into force in accordance with Article 21, paragraph 1;
- (d) of the receipt of any notification of denunciation and the date thereof; and
- (e) of the receipt of any declaration or notification made under Article 24 and the date thereof.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned Plenipotentiaries, having been duly authorized, have signed this Convention.

DONE at Tokyo on the fourteenth day of September One Thousand Nine Hundred and Sixty-three in three authentic texts drawn up in the English, French and Spanish languages.

This Convention shall be deposited with the International Civil Aviation Organization with which, in accordance with Article 19, it shall remain open for signature and the said Organization shall send certified copies thereof to all States Members of the United Nations or of any Specialized Agency.



ภาคผนวก (ข)  
(The Hague Convention 1970)\*

CONVENTION  
FOR THE SUPPRESSION OF UNLAWFUL SEIZURE OF AIRCRAFT

PREAMBLE

THE STATES PARTIES TO THIS CONVENTION

CONSIDERING that unlawful acts of seizure or exercise of control of aircraft in flight jeopardize the safety of persons and property, seriously affect the operation of air services, and undermine the confidence of the peoples of the world in the safety of civil aviation;

CONSIDERING that the occurrence of such acts is a matter of grave concern;

CONSIDERING that, for the purpose of deterring such acts, there is an urgent need to provide appropriate measures for punishment of offenders;

HAVE AGREED AS FOLLOWS:

Article 1

Any person who on board an aircraft in flight:

(a) unlawfully, by force or threat thereof, or by any other form of intimidation, seizes, or exercises control of, that aircraft, or attempts to perform any such act, or

(b) is an accomplice of a person who performs or attempts to perform any such act commits an offence (hereinafter referred to as "the offence").

Article 2

Each Contracting State undertakes to make the offence punishable by severe penalties.

Article 3

1. For the purposes of this Convention, an aircraft is considered to be in flight at any time from the moment when all its external doors are closed following embarkation until the moment when any such door is opened for disembarkation. In the case of a forced landing, the flight shall be deemed to continue until the competent authorities take over the responsibility for the aircraft and for persons and property on board.

2. This Convention shall not apply to aircraft used in military, customs or police services.

---

\* ดูคำแปลใน ประกาศใช้อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการยึดอากาศยานโดยมิชอบ, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 96 ตอนที่ 121 ขบพิเศษ ลงวันที่ 23 กรกฎาคม 2522 หน้า 25.

3. This Convention shall apply only if the place of take-off or the place of actual landing of the aircraft on board which the offence is committed is situated outside the territory of the State of registration of that aircraft; it shall be immaterial whether the aircraft is engaged in an international or domestic flight.
4. In the cases mentioned in Article 5, this Convention shall not apply if the place of take-off and the place of actual landing of the aircraft on board which the offence is committed are situated within the territory of the same State where that State is one of those referred to in that Article.
5. Notwithstanding paragraphs 3 and 4 of this Article, Articles 6, 7, 8, and 10 shall apply whatever the place of take-off or the place of actual landing of the aircraft, if the offender or the alleged offender is found in the territory of a State other than the State of registration of that aircraft

#### Article 4

1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offence and any other act of violence against passengers or crew committed by the alleged offender in connection with the offence, in the following cases:
  - (a) when the offence is committed on board an aircraft registered in that State;
  - (b) when the aircraft on board which the offence is committed lands in its territory with the alleged offender still on board;
  - (c) when the offence is committed on board an aircraft leased without crew to a lessee who has his principal place of business or, if the lessee has no such place of business, his permanent residence, in that State.
2. Each Contracting State shall likewise take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offence in the case where the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him pursuant to Article 8 to any of the States mentioned in paragraph 1 of this Article.
3. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

#### Article 5

The Contracting States which establish joint air transport operating organizations or international operating agencies, which operate aircraft which are subject to joint or international registration shall, by appropriate means, designate for each aircraft the State among them which shall exercise the jurisdiction and have the attributes of the State of registration for the purpose of this Convention and shall give notice thereof to the International Civil Aviation Organization which shall communicate the notice to all States Parties to this Convention.

#### Article 6

1. Upon being satisfied that the circumstances so warrant, any Contracting State in the territory of which the offender or the alleged offender is present, shall take him into custody or take other measures to ensure his presence. The custody and other measures shall be as provided in the law of that State but may only be continued for such time as is necessary to enable any criminal or extradition proceedings to be instituted.

2. Such State shall immediately make a preliminary enquiry into the facts.
3. Any person in custody pursuant to paragraph 1 of this Article shall be assisted in communicating immediately with the nearest appropriate representative of the State of which he is a national.
4. When a State, pursuant to this Article, has taken a person into custody, it shall immediately notify the State of registration of the aircraft, the State mentioned in Article 4, paragraph 1(c), the State of nationality of the detained person and, if it considers it advisable, any other interested States of the fact that such person is in custody and of the circumstances which warrant his detention. The State which makes the preliminary enquiry contemplated in paragraph 2 of this Article shall promptly report its findings to the said States and shall indicate whether it intends to exercise jurisdiction.

#### Article 7

The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State.

#### Article 8

1. The offence shall be deemed to be included as an extraditable offence in any extradition treaty existing between Contracting States. Contracting States undertake to include the offence as an extraditable offence in every extradition treaty to be concluded between them.
2. If a Contracting State which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Contracting State with which it has no extradition treaty, it may at its option consider this Convention as the legal basis for extradition in respect of the offence. Extradition shall be subject to the other conditions provided by the law of the requested State.
3. Contracting States which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize the offence as an extraditable offence between themselves subject to the conditions provided by the law of the requested State.
4. The offence shall be treated, for the purpose of extradition between Contracting States, as if it had been committed not only in the place in which it occurred but also in the territories of the States required to establish their jurisdiction in accordance with Article 4, paragraph 1.

#### Article 9

1. When any of the acts mentioned in Article 1(a) has occurred or is about to occur, Contracting States shall take all appropriate measures to restore control of the aircraft to its lawful commander or to preserve his control of the aircraft.
2. In the cases contemplated by the preceding paragraph, any Contracting State in which the aircraft or its passengers or crew are present shall facilitate the continuation of the journey of the passengers and crew

as soon as practicable, and shall without delay return the aircraft and its cargo to the persons lawfully entitled to possession.

#### Article 10

1. Contracting States shall afford one another the greatest measure of assistance in connection with criminal proceedings brought in respect of the offence and other acts mentioned in Article 4. The law of the State requested shall apply in all cases.
2. The provisions of paragraph 1 of this Article shall not affect obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, which governs or will govern, in whole or in part, mutual assistance in criminal matters.

#### Article 11

Each Contracting State shall in accordance with its national law report to the Council of the International Civil Aviation Organization as promptly as possible any relevant information in its possession concerning:

- (a) the circumstances of the offence;
- (b) the action taken pursuant to Article 9;
- (c) the measures taken in relation to the offender or the alleged offender, and, in particular, the results of any extradition proceedings or other legal proceedings.

#### Article 12

1. Any dispute between two or more Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention which cannot be settled through negotiation, shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court.
2. Each State may at the time of signature or ratification of this Convention or accession thereto, declare that it does not consider itself bound by the preceding paragraph. The other Contracting States shall not be bound by the preceding paragraph with respect to any Contracting State having made such a reservation.
3. Any Contracting State having made a reservation in accordance with the preceding paragraph may at any time withdraw this reservation by notification to the Depositary Governments.

#### Article 13

1. This Convention shall be open for signature at The Hague on 16 December 1970, by States participating in the International Conference on Air Law held at The Hague from 1 to 16 December 1970 (hereinafter referred to as The Hague Conference). After 31 December 1970, the Convention shall be open to all States for signature in Moscow, London and Washington. Any State which does not sign this Convention before its entry into force in accordance with paragraph 3 of this Article may accede to it at any time.
2. This Convention shall be subject to ratification by the signatory States. Instruments of ratification and instruments of accession shall be deposited with the Governments of the Union of Soviet Socialist Republics, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the United States of America, which are hereby designated the Depositary Governments.

3. This Convention shall enter into force thirty days following the date of the deposit of instruments of ratification by ten States signatory to this Convention which participated in The Hague Conference.

4. For other States, this Convention shall enter into force on the date of entry into force of this Convention in accordance with paragraph 3 of this Article, or thirty days following the date of deposit of their instruments of ratification or accession, whichever is later.

5. The Depositary Governments shall promptly inform all signatory and acceding States of the date of each signature, the date of deposit of each instrument of ratification or accession, the date of entry into force of this Convention, and other notices.

6. As soon as this Convention comes into force, it shall be registered by the Depositary Governments pursuant to Article 102 of the Charter of the United Nations and pursuant to Article 83 of the Convention on International Civil Aviation (Chicago, 1944).

#### Article 14

1. Any Contracting State may denounce this Convention by written notification to the Depositary Governments.

2. Denunciation shall take effect six months following the date on which notification is received by the Depositary Governments.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned Plenipotentiaries, being duly authorised thereto by their Governments, have signed this Convention.

DONE at The Hague, this sixteenth day of December, one thousand nine hundred and seventy, in three originals, each being drawn up in four authentic texts in the English, French, Russian and Spanish languages.

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก (ค)  
(The Montreal Convention 1971)\*

CONVENTION  
FOR THE SUPPRESSION OF UNLAWFUL ACTS AGAINST THE SAFETY OF CIVIL AVIATION

THE STATES PARTIES TO THIS CONVENTION

CONSIDERING that unlawful acts against the safety of civil aviation jeopardize the safety of persons and property, seriously affect the operation of air services, and undermine the confidence of the peoples of the world in the safety of civil aviation;

CONSIDERING that the occurrence of such acts is a matter of grave concern;

CONSIDERING that, for the purpose of deterring such acts, there is an urgent need to provide appropriate measures for punishment of offenders;

HAVE AGREED AS FOLLOWS:

Article 1

1. Any person commits an offence if he unlawfully and intentionally:

(a) performs an act of violence against a person on board an aircraft in flight if that act is likely to endanger the safety of that aircraft; or

(b) destroys an aircraft in service or causes damage to such an aircraft which renders it incapable of flight or which is likely to endanger its safety in flight; or

(c) places or causes to be placed on an aircraft in service, by any means whatsoever, a device or substance which is likely to destroy that aircraft, or to cause damage to it which renders it incapable of flight, or to cause damage to it which is likely to endanger its safety in flight; or

(d) destroys or damages air navigation facilities or interferes with their operation, if any such act is likely to endanger the safety of aircraft in flight; or

(e) communicates information which he knows to be false, thereby endangering the safety of an aircraft in flight.

2. Any person also commits an offence if he:

(a) attempts to commit any of the offences mentioned in paragraph 1 of this Article; or

---

\* ดูคำแปลใน ประกาศใช้อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 96 ตอนที่ 121 ฉบับพิเศษ ลงวันที่ 23 กรกฎาคม 2522 หน้า 11.

(b) is an accomplice of a person who commits or attempts to commit any such offence

#### Article 2

For the purposes of this Convention:

(a) an aircraft is considered to be in flight at any time from the moment when all its external doors are closed following embarkation until the moment when any such door is opened for disembarkation; in the case of a forced landing, the flight shall be deemed to continue until the competent authorities take over the responsibility for the aircraft and for persons and property on board;

(b) an aircraft is considered to be in service from the beginning of the preflight preparation of the aircraft by ground personnel or by the crew for a specific flight until twenty-four hours after any landing; the period of service shall, in any event, extend for the entire period during which the aircraft is in flight as defined in paragraph (a) of this Article.

#### Article 3

Each Contracting State undertakes to make the offences mentioned in Article 1 punishable by severe penalties

#### Article 4

1. This Convention shall not apply to aircraft used in military, customs or police services.

2. In the cases contemplated in subparagraphs (a), (b), (c) and (e) of paragraph 1 of Article 1, this Convention shall apply, irrespective of whether the aircraft is engaged in an international or domestic flight, only if:

(a) the place of take-off or landing, actual or intended, of the aircraft is situated outside the territory of the State of registration of that aircraft; or

(b) the offence is committed in the territory of a State other than the State of registration of the aircraft.

3. Notwithstanding paragraph 2 of this Article, in the cases contemplated in subparagraphs (a), (b), (c) and (e) of paragraph 1 of Article 1, this Convention shall also apply if the offender or the alleged offender is found in the territory of a State other than the State of registration of the aircraft.

4. With respect to the States mentioned in Article 9 and in the cases mentioned in subparagraphs (a), (b), (c) and (e) of paragraph 1 of Article 1, this Convention shall not apply if the places referred to in subparagraph (a) of paragraph 2 of this Article are situated within the territory of the same State where that State is one of those referred to in Article 9, unless the offence is committed or the offender or alleged offender is found in the territory of a State other than that State.

5. In the cases contemplated in subparagraph (d) of paragraph 1 of Article 1, this Convention shall apply only if the air navigation facilities are used in international air navigation.

6. The provisions of paragraphs 2, 3, 4 and 5 of this Article shall also apply in the cases contemplated in paragraph 2 of Article 1.

#### Article 5

1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences in the following cases:

- (a) when the offence is committed in the territory of that State;
- (b) when the offence is committed against or on board an aircraft registered in that State;
- (c) when the aircraft on board which the offence is committed lands in its territory with the alleged offender still on board;
- (d) when the offence is committed against or on board an aircraft leased without crew to a lessee who has his principal place of business or, if the lessee has no such place of business, his permanent residence, in that State.

2. Each Contracting State shall likewise take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences mentioned in Article 1, paragraph 1 (a), (b) and (c), and in Article 1, paragraph 2, in so far as that paragraph relates to those offences, in the case where the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him pursuant to Article 8 to any of the States mentioned in paragraph 1 of this Article.

3. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

#### Article 6

1. Upon being satisfied that the circumstances so warrant, any Contracting State in the territory of which the offender or the alleged offender is present, shall take him into custody or take other measures to ensure his presence. The custody and other measures shall be as provided in the law of that State but may only be continued for such time as is necessary to enable any criminal or extradition proceedings to be instituted.

2. Such State shall immediately make a preliminary enquiry into the facts.

3. Any person in custody pursuant to paragraph 1 of this Article shall be assisted in communicating immediately with the nearest appropriate representative of the State of which he is a national.

4. When a State, pursuant to this Article, has taken a person into custody, it shall immediately notify the States mentioned in Article 5, paragraph 1, the State of nationality of the detained person and, if it considers it advisable, any other interested States of the fact that such person is in custody and of the circumstances which warrant his detention. The State which makes the preliminary enquiry contemplated in paragraph 2 of this Article shall promptly report its findings to the said States and shall indicate whether it intends to exercise jurisdiction.

#### Article 7

The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities



shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State.

#### Article 8

1. The offences shall be deemed to be included as extraditable offences in any extradition treaty existing between Contracting States. Contracting States undertake to include the offences as extraditable offences in every extradition treaty to be concluded between them.

2. If a Contracting State which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Contracting State with which it has no extradition treaty, it may at its option consider this Convention as the legal basis for extradition in respect of the offences. Extradition shall be subject to the other conditions provided by the law of the requested State.

3. Contracting States which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize the offences as extraditable offences between themselves subject to the conditions provided by the law of the requested State.

4. Each of the offences shall be treated, for the purpose of extradition between Contracting States, as if it had been committed not only in the place in which it occurred but also in the territories of the States required to establish their jurisdiction in accordance with Article 5, paragraph 1 (b), (c) and (d).

#### Article 9

The Contracting States which establish joint air transport operating organizations or international operating agencies, which operate aircraft which are subject to joint or international registration shall, by appropriate means, designate for each aircraft the State among them which shall exercise the jurisdiction and have the attributes of the State of registration for the purpose of this Convention and shall give notice thereof to the International Civil Aviation Organization which shall communicate the notice to all States Parties to this Convention.

#### Article 10

1. Contracting States shall, in accordance with international and national law, endeavour to take all practicable measures for the purpose of preventing the offences mentioned in Article 1.

2. When, due to the commission of one of the offences mentioned in Article 1, a flight has been delayed or interrupted, any Contracting State in whose territory the aircraft or passengers or crew are present shall facilitate the continuation of the journey of the passengers and crew as soon as practicable, and shall without delay return the aircraft and its cargo to the persons lawfully entitled to possession.

#### Article 11

1. Contracting States shall afford one another the greatest measure of assistance in connection with criminal proceedings brought in respect of the offences. The law of the state requested shall apply in all cases.

2. The provisions of paragraph 1 of this Article shall not affect obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, which governs or will govern, in whole or in part, mutual assistance in criminal matters.

#### Article 12

Any Contracting State having reason to believe that one of the offences mentioned in Article 1 will be committed shall, in accordance with its national law, furnish any relevant information in its possession to those States which it believes would be the States mentioned in Article 5, paragraph 1.

#### Article 13

Each Contracting State shall in accordance with its national law report to the Council of the International Civil Aviation Organization as promptly as possible any relevant information in its possession concerning:

- (a) the circumstances of the offence;
- (b) the action taken pursuant to Article 10, paragraph 2;
- (c) the measures taken in relation to the offender or the alleged offender and, in particular, the results of any extradition proceedings or other legal proceedings.

#### Article 14

1. Any dispute between two or more Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention which cannot be settled through negotiation, shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court.

2. Each State may at the time of signature or ratification of this Convention or accession thereto, declare that it does not consider itself bound by the preceding paragraph. The other Contracting States shall not be bound by the preceding paragraph with respect to any Contracting State having made such a reservation.

3. Any Contracting State having made a reservation in accordance with the preceding paragraph may at any time withdraw this reservation by notification to the Depositary Governments.

#### Article 15

1. This Convention shall be open for signature at Montreal on 23 September 1971, by States participating in the International Conference on Air Law held at Montreal from 8 to 23 September 1971 (hereinafter referred to as the Montreal Conference). After 10 October 1971, the Convention shall be open to all States for signature in Moscow, London and Washington. Any State which does not sign this Convention before its entry into force in accordance with paragraph 3 of this Article may accede to it at any time.

2. This Convention shall be subject to ratification by the signatory States. Instruments of ratification and instruments of accession shall be deposited with the Governments of the Union of Soviet Socialist Republics, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the United States of America, which are hereby designated the Depositary Governments.

3. This Convention shall enter into force thirty days following the date of the deposit of instruments of ratification by ten States signatory to this Convention which participated in the Montreal Conference.

4. For other States, this Convention shall enter into force on the date of entry into force of this Convention in accordance with paragraph 3 of this Article, or thirty days following the date of deposit of their instruments of ratification or accession, whichever is later.

5. The Depositary Governments shall promptly inform all signatory and acceding States of the date of each signature, the date of deposit of each instrument of ratification or accession, the date of entry into force of this convention, and other notices.

6. As soon as this Convention comes into force, it shall be registered by the Depositary Governments pursuant to Article 102 of the Charter of the United Nations and pursuant to Article 83 of the Convention on International Civil Aviation (Chicago, 1944).

#### Article 16

1. Any Contracting State may denounce this Convention by written notification to the Depositary Governments.

2. Denunciation shall take effect six months following the date on which notification is received by the Depositary Governments.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned Plenipotentiaries, being duly authorized thereto by their Governments, have signed this Convention.

DONE at Montreal, this twenty-third day of September, one thousand nine hundred and seventy-one, in three originals, each being drawn up in four authentic texts in the English, French, Russian and Spanish languages.

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

### ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวทัศนีย์ จรรยาชุกุล เกิดเมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ 2518 บุตรนายชูชัย จรรยาชุกุล และนางสุพร จรรยาชุกุล สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2539, สำเร็จการศึกษาระดับบัณฑิตไทย เนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 50 เมื่อปี 2540 และเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายระหว่างประเทศ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2540 ปัจจุบันรับราชการในตำแหน่งนิติกร กรมการbinพาณิชย์.



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย