

Lalli Castrén

LENTORAHDINKULJETTAJAN SYRJÄYTYMÄTÖN VASTUUNRAJOITUS



LENTORAHDINKULJETTAJAN SYRJÄYTYMÄTÖN VASTUUNRAJOITUS



SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-Sarja N:o 309

Lalli Castrén

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi päärakennuksen auditoriossa XII, perjantaina 19.10.2012 klo 12.

WITH AN ENGLISH ABSTRACT

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300

f. (09) 604 668

toimisto@lakimiesyhdistys.fi

www.lakimiesyhdistys.fi

Verkkokirjan ISBN 978-951-855-481-6

© 2012 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja Lalli Castrén

ISSN-L 0356-7206

ISSN 0356-7206

ISBN 978-951-855-318-5

Oy Nord Print Ab, Helsinki 2012

I agree that there is not much room for justice in this rule; but limitation of liability is not a matter of justice. It is a rule of public policy which has its origin in history and its justification in convenience.

Lord Denning MR tapauksessa *The Bramley Moore* [1964] 1 All E.R. 105

Alkusanat

Tämä tutkimus kumpuaa syyslukukauden 2003 siviilioikeuden harjoitusseminaarista, jossa OTT, dos., AA Marko Mononen suositteli minulle kuljetusoikeudellisia vastuunrajoituksia hedelmällisenä pro gradu -tutkielman aiheena. Aiheen täsmennyttyä sen kiinnostavuus riitti myös laajempaan tutkimukseen.

Tästä innostuneena hakeuduin kansainvälisen kauppa- ja kuljetusoikeuden pariin ja Doktormutterini Lena Sisula-Tulokkaan ohjaukseen. Hänen jatkuva realistinen kannustuksensa ja kurinalaiset tutkijaseminaarinsa mahdollistivat tutkimuksen keskittymisen aihepiiriin kannalta oleelliseen sekä suhteellisen nopean valmistumisen. Ne valmensivat monella tavalla myös elämän muihin, tutkimuksen jälkeisiin haasteisiin.

Toisen kodin – usein miltei konkreettisestikin – minulle tarjosi prof. Pia Letto-Vanamo Helsingin yliopiston kansainvälisen talousoikeuden tutkimusinstituutista (KATTI). KATTI tarjosi Suomen olosuhteissa ainutlaatuisen mahdollisuuden työskennellä kuljetusoikeuden asiantuntijoiden, prof. Lena Sisula-Tulokkaan ja JD Ellen Eftestøl-Wilhelmssonin kanssa. Yhteistyö johti yhdessä Aalto-yliopiston kanssa toteutettavaan InterTran-tutkimushankkeeseen, jonka osana minulla on ollut ilo toimia. Myös KATTI:n muiden tutkijoiden kanssa käydyt keskustelut toivat usein erilaisuudessaan arvokkaita näkökulmia tutkimukseen.

Tutkimuksen toteuttaminen ei olisi ollut mahdollista ilman Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen, Suomen Kulttuurirahaston, Suomen Akatemian InterTran-projektin, KATTI:n, Helsingin yliopiston juhlarahaston sekä edesmenneen Helsingin yliopiston yksityisoikeuden laitoksen taloudellista tukea.

Kirjastonhoitajat Liisa Koski ja Sari Virta Kansalliskirjaston kaukolainapalvelusta löysivät varsinaisilla uroteoilla kaukaisimpiinkin kirjastoihin kätkeytyt ilmailuoikeuden aarteet. Näistä aarteista en olisi saanut läheskään kaikkea irti ilman KATTI:n tutkimusapulaisen, ON, tradenomi Inka Vairimaan korvaamattonta apua. Tietotekniikkatukihenkilö Jani Mäkinen palautti ajoittain oikuttelevan yliopiston verkon aina ripeästi takaisin tavanomaiseksi katsottavaan toimintaan. FM Vesa Vahtikaria kiitän teknisestä avusta. Dr. Christopher TenWolde on tarkastanut englantilaisen tiivistelmän kieliasun.

Tutkimus ei, onneksi, synny täysin yksin norsunluutornin tutkijankammiossa. Kollegani KATTI:ssa, InterTran-projektissa, kuljetusoikeuden jatkokoulutusseminaarissa ja laajemminkin oikeustieteellisessä tiedekunnassa ovat olleet arvokkaita keskustelukumppaneita. Henkistä tukea tutkimuksen eri vaiheissa ovat tarjonneet erityisesti VT Juha Hellman, prof. Jan Klabbers, luonnont. ja farm. yo. Kai Kontio, OTM, VTM Lari Kuitunen, OTT, VT, dos. Jussi Matikka-

la, OTT, VT, dos. Päivi Tiilikka ja kärjätuomari Hannele Tuisku. OTM Anette Alén-Savikkoa haluan kiittää useista mielenkiintoisista keskusteluista.

Esitarkastajina toimivat professorit Mika Hemmo ja Peter Wetterstein, jotka tarjosivat runsaasti arvokasta palautetta. Professori Wetterstein suostui lisäksi kiireistään huolimatta toimimaan vastaväittäjänä.

Tuskin olisin ryhtynyt tällaiseen tutkimukseen ilman vanhempieni, professori Paavo Castrénin ja dosentti Leena Pietilä-Castrénin kannustusta. Varmaa on, että ilman heidän tukeaan en olisi kyennyt saattamaan sitä valmiiksi. Omistan tutkimukseni heille.

Helsingissä 31.5.2012

Lalli Castrén

Sisällys

ALKUSANAT.....	VII
SISÄLLYS	IX
LÄHTEET.....	XIII
LYHENTEET.....	XXVII
1 JOHDANTO	1
1.1 Tutkimusaihe	1
1.1.1 Tutkimusongelma.....	1
1.1.2 Tutkimuskohteen rajaus ja kysymyksenasettelu	5
1.1.3 Tutkimuksen normitausta.....	9
1.1.4 Terminologiasta.....	15
1.2 Näkökulmia ilmakuljetusoikeudelliseen tutkimukseen.....	17
1.2.1 Tutkimusmenetelmä.....	17
1.2.2 Tutkimusaineisto	24
1.3 Kuljetusoikeudellinen vastuu	29
1.3.1 Vastuunrajoitukset kuljetusoikeudessa	29
1.3.2 Rahdinkuljettajan kansainvälinen vastuu.....	32
2 VASTUUNRAJOITUSTEN SYRJÄYTYMISEN YLEISIÄ PERIAATTEITA.....	41
2.1 Vastuunrajoitusten hyväksyttävyyden rajat.....	41
2.1.1 Törkeän huolimattomat ja tahalliset sopimusrikkomukset	41
2.1.2 Syrjäytymätön vastuunrajoitus luotsauksessa.....	52
2.2 Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaatteet.....	55
2.2.1 Vastuunrajoitusten syrjäytymistä puoltavat näkökohdat.....	55
2.2.2 Vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttä tukevat periaatteet.....	61
3 SYRJÄYTYMÄTTÖMÄN VASTUUNRAJOITUKSEN OMAKSUMINEN ILMAILUOIKEUTEEN	69
3.1 Varsovan järjestelmä.....	69
3.1.1 Varsovan yleissopimus	69
3.1.2 Haag ja Guadalajara.....	74
3.1.3 Montrealin sitoumus ja Guatemalan pöytäkirja.....	77
3.1.4 Montrealin pöytäkirjat	83

3.2.	Tie Montrealiin.....	87
3.2.1	Vapaaehtoiset ja yksipuoliset poikkeamat Varsovan järjestelmästä	87
3.2.2	Valmistelu ICAO:ssa.....	91
3.2.3	Montreal.....	93
4	LENTORAHDINKULJETTAJAN VASTUUN SYRJÄYTYMÄTTÖMYYS	99
4.1	Käytännölliset argumentit syrjäytymättömyyden puolesta	99
4.1.1	Quid pro quo	99
4.1.2	Lentoyhtiöiden erityisasema	105
4.1.3	Varsovan järjestelmän tulkintaongelmat	111
4.2	Oikeudelliset argumentit syrjäytymättömyyden puolesta	122
4.2.1	Objektiivinen vastuujärjestelmä	122
4.2.2	Vahingon ennakoitavuus	129
4.2.3	Vakuuttamismahdollisuudet.....	133
5	MUUN LAINSÄÄDÄNNÖN VAIKUTUS	141
5.1	Ilmakuljetusten oikeuslähteet.....	141
5.1.1	Montrealin yleissopimuksen yksinomaisuus	141
5.1.2	EU:n suhde ilmakuljetusoikeuteen	149
5.2	Täydentävät järjestelmät	158
5.2.1	Unionin oikeuden merkitys.....	158
5.2.2	Työntekijät ja vastuunrajoituksen syrjäytyminen	162
6	SYRJÄYTYMÄTTÖMÄN VASTUUNRAJOITUKSEN ULOTTUMINEN MUIHIN KULJETUSMUOTOIHIN.....	171
6.1	Kuljetusmuotojen yhdistelemisestä syntyvät käytännön ongelmat.....	171
6.1.1	Kuljetusmuotojen yhdistäminen	171
6.1.2	Maanteitse liikkuvat ilmakuljetukset	179
6.1.3	Mahdollisesti soveltuvat vastuujärjestelmät.....	186
6.2	MYS:n ulottuminen tiekuljetuksiin.....	191
6.2.1	MYS:n ja CMR-konvention rinnakkainen soveltaminen	191
6.2.2	CMR:n soveltaminen ilmakuljetukseen ja sen ongelmat.....	199

7	PÄÄTELMÄT	205
7.1	Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate	205
7.1.1	Miksi ilmakuljetuksissa?.....	205
7.1.2	Syrjäytymättömyyden periaatteet	207
7.1.3	Vastuunrajoitusten syrjäytymisen pääsääntö	209
7.2	Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen vaikutuspiiri	210
7.2.1	Montrealin yleissopimuksen soveltamisala	210
7.2.2	Vastuun ulottuvuus MYS 18 (4) artiklan nojalla	212
7.2.3	EU-sääntelyn vaikutukset	212
7.2.4	Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen tulevaisuus....	213
	ABSTRACT.....	217
	OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO	219
	ASIAHAKEMISTO.....	221

Lähteet

- Aarnio, Aulis*: Lainoppi. Encyclopaedia Iuridica Fennica VII. Helsinki 1997 s. 331–338. (*Aarnio 1997a*)
- Aarnio, Aulis*: Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta. – Häyhä, Juha (toim.), Minun metodini. Helsinki 1997 s. 35–56. (*Aarnio 1997b*)
- Abe, Koichi*: The practical considerations giving rise to the Japanese Initiative and the IATA Inter-carrier Agreement. T.A.Q. 1 (1996–1997) s. 52–55.
- Abeyratne, Ruwantissa*: Some Issues of the Warsaw Convention – Still Some Debate Left? ZLW 44 (1995) s. 396–412.
- Abeyratne, Ruwantissa*: Liability for Personal Injury and Death under the Warsaw Convention and its Relevance to Fault Liability in Tort Law. AASL XXI (1996) s. 2–43.
- Abeyratne, Ruwantissa*: Regulatory management of the Warsaw System of air carrier liability. Journal of Air Transport Management 3 (1997) s. 37–45.
- Abeyratne, Ruwantissa*: Emerging Trends in the International Carriage of Air Freight. AASL XXVI (2001) s. 1–43.
- Allaz, Camille*: The History of Air Cargo and Airmail from the 18th Century. First English language edition, translated by John Skilbeck. Paris 2004.
- Aminoff, Jan*: Liability for Pilotage, VTS and Other Navigational Aids – a Practical Perspective. – Rak, Henrik – Wetterstein, Peter (eds), Environmental Liabilities in Ports and Coastal Areas – Focus on Public Authorities and Other Actors. Papers from a Seminar 11–14 August 2010, Korpoström, Finland. Turku 2011 s. 181–198.
- Annola, Vesa*: Epäselvyyssäännöstä erityisesti tukikirjeen tulkinnessa. – Saarnilehto, Ari (toim.), Heikomman suojasta – yksityisoikeudellisia kirjoituksia. Turku 1995 s. 1–21.
- Asselain, Jean-Charles*: Le siècle des dévaluations: du franc Poincaré au ”franc fort” des années 1980. – Comité pour l’histoire économique et financière. D’or et d’argent – La monnaie en France de Moyen Âge à nos jours. Cycle de conférences tenues à Bercy entre le 22 octobre 2001 et le 18 février 2002. Paris 2005 s. 65–85.
- Asselata, Joseph J. – Kreindler, Lee S.*: The Japanese Initiative: Absolute Unlimited Liability in International Air Travel. JALC 60 (1994–1995) s. 819–865.
- Atiyah, Patrick Selim*: The Damages Lottery. London 1997.
- Ayliffe, Jerry*: American Premium Guide to Jukeboxes and Slot Machines. Florence, Alabama 1985.
- Azzopardi, Martin*: An Insured’s View of the Market. An address delivered to the Insurance Institute of London on Thursday 18 January 2001. London 2001.
- Bang Petersen, Rasmus*: Merisota pakotti Rooseveltin ilmaan. Tieteen kuvalehti 9/2011 s. 72.
- Banks, Erik*: Alternative Risk Transfer. Chichester 2004.
- Bannister, Jim*: Airline Insurance – An Introductory Guide. London 1995.
- Barrett, Sean*: Air Transport Markets. – Banister, David – Berechman, Joseph (eds.), Transport in a Unified Europe. Amsterdam 1993 s. 91–123.
- Barthes, Roland*: Tieteestä kirjallisuuteen. Teoksessa Rojola, Lea (toim.), Tekijän kuolema – tekstin syntymä. Suom. Lea Rojola ja Pirjo Thorel. Tampere 1993 s. 67–76.
- Batra, J. C.*: Modernization of the Warsaw System – Montreal 1999. JALC 65 (1999–2000) s. 429–444.
- Beare, Stuart*: Liability regimes: where we are, how we got there and where we are going. LMCLQ 2002 s. 306–315.

- Bédard, Charles*: Le système de Varsovie: complexités – flexibilité. AASL II (1977) s. 3–14.
- Bernitz, Ulf*: Standardavtalsrätt. Sjunde omarbetade upplagan. Stockholm 2008.
- Böckstiegel, Karl-Heinz*: Ebenen und Regelungsstand luftrechtlicher Haftungssysteme. ZLW 28 (1979) s. 341–351.
- Calkins, G. Nathan, Jr*: Grand Canyon, Warsaw and the Hague Protocol. JALC 23 (1956) s. 253–271.
- Calkins, G. Nathan, Jr – Stratton, Clifton J., Jr – Buschmann, George*: Hiking the Limits of Liability at The Hague. Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921–1969) 56 (1962) s. 120–128.
- Cane, Peter*: Atiyah's Accidents, Compensation and the Law. Seventh Edition. Cambridge 2006.
- Castrén, Paavo*: Uusi antiikin historia. Helsinki 2011.
- Cheng, Bin*: Wilful Misconduct: From Warsaw to The Hague and from Brussels to Paris. AASL II (1977) s. 55–102.
- Cheng, Bin*: Fifty Years of the Warsaw Convention: Where Do We Go from Here? ZLW 28 (1979) s. 373–383. Julkaistu myös ranskaksi: La convention de Varsovie fête son cinquantième anniversaire: comment s'annonce l'avenir? AASL IV (1979) s. 11–27.
- Cheng, Bin*: Sixty Years of the Warsaw Convention: Airline Liability at the Crossroads (Part I). ZLW 38 (1989) s. 319–344.
- Cheng, Bin*: The Warsaw System: Mess up, Tear up or Shore up? – Cheng, Chia-Jui (ed.), The Use of Airspace and Outer Space for All Mankind in the 21st Century. The Hague 1993 s. 105–130.
- Cheng, Bin*: A shored-up Warsaw convention plus a contractual so-called "fifth jurisdiction"? T.A.Q. 1 (1996–1997) s. 18–30.
- Cheng, Bin*: The 1999 Montreal Convention on International Carriage by Air Concluded on the Seventieth Anniversary of the 1929 Warsaw Convention (Part I). ZLW 49 (2000) s. 287–307. (*Cheng 2000a*)
- Cheng, Bin*: The 1999 Montreal Convention on International Carriage by Air Concluded on the Seventieth Anniversary of the 1929 Warsaw Convention (Part II). ZLW 49 (2000) s. 484–499. (*Cheng 2000b*)
- Chrystal, Philip*: Risky Business? The Aviation Reinsurer's Perspective. AASL XXVII (2002) s. 161–166.
- Clark, Lorne S.*: The IATA Intercarrier Agreement on passenger liability and its implementation: 1996 the year of decision. T.A.Q. 1 (1996–1997) s. 5–17.
- Clarke, Malcolm*: International Carriage of Goods by Road: CMR. Fourth Edition. London 2003.
- Clarke, Malcolm*: Carriers' Liability in Cross-Border Air Cargo Substitute Transportation. EurTL XL (2005) s. 293–301.
- Clarke, Malcolm*: Policies and Perceptions of Insurance Law in the Twenty-First Century. Oxford 2007.
- Clarke, Malcolm*: Contracts of Carriage by Air. Second Edition. London 2010.
- Clarke, Malcolm – Yates, David*: Contracts of Carriage by Land and Air. Second Edition. London 2008.
- Constantinoff, Jean*: La révision de la Convention de Varsovie et la responsabilité du transport aérien. RFDA 24 (1970) s. 393–407.
- Damar, Duygu*: Wilful Misconduct in International Transport Law. Heidelberg 2011.
- Dempsey, Paul Stephen*: Airline & Airport Security: Law as a Deterrent to Aerial Terrorism. AASL XXVII (2002) s. 167–246.
- Dempsey, Paul Stephen*: Carrier Liability for Loss & Damage of International Air Freight: Plaintiffs' and Defendants' Elements of Proof. AASL XXIX (2004) s. 91–145.
- Dempsey, Paul Stephen – Milde, Michael*: International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999. Montreal 2005.

- Department for Transport*: UK Air Freight Study Report. 2000.
- DeVivo, Edward Charles*: The Warsaw Convention: Judicial Tolling of the Death Knell. JALC 49 (1983–1984) s. 71–139.
- Diamond, Anthony*: The next sea carriage Convention? Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 2008 s. 135–187.
- Diederiks-Verschoor, Isabella*: Current Practice and Developments in Air Cargo: Comparison of the Warsaw Convention 1929 and the Montreal Convention 1999. EurTL XXXIX (2004) s. 739–757.
- Diederiks-Verschoor, Isabella*: An Introduction to Air Law. Eighth edition. The Hague 2006.
- Diederiks-Verschoor, Isabella*: Some Observations on the Air Transport of Animals. – Vukas, Budislav – Šošić, Trpimir M. (eds.), International Law: New Actors, New Concepts – Continuing Dilemmas. Liber Amicorum Božidar Bakotić. Leiden 2010 s. 221–222.
- Dolan, Stephen*: EC Aviation Scene (No. 2: 2006). A&SL XXXI (2006) s. 211–237.
- Doyle, Eleanor*: Implications of ownership for strategy: The example of commercial semi-state bodies in Ireland. – Johnson, Gerry – Scholes, Kevan (eds.), Exploring Public Sector Strategy. Harlow 2001 s. 185–203.
- Drion, Huibert*: Limitation of Liabilities in International Air Law. The Hague 1954.
- Eeckhout, Piet*: EU External Relations Law. Second edition. Oxford 2011.
- Ek, Harri – Korkka, Marja – Kosola, Kari – Pöyhönen, Pirjo*: Kuljetusten vakuuttaminen. Helsinki 2011.
- Ellis, Timothy J. – Levy, Yair*: Framework of Problem-Based Research: A Guide for Novice Researchers on the Development of a Research-Worthy Problem. Informing Science: The International Journal of an Emerging Transdiscipline 11 (2008) s. 17–33.
- Emperanza Sobejano, Alberto*: El concepto de porteador en el transporte de mercancías. Granada 2003.
- Eurostat*: Panorama of Transport. Luxembourg 2007.
- Feldman, Allan M. – Kim, Jeonghyun*: The Hand Rule and *United States v. Carroll Towing Co.* Reconsidered. American Law and Economics Review 7 (2005) s. 523–543.
- FitzGerald, Gerald F.*: The Four Montreal Protocols to Amend the Warsaw Convention Regime Governing International Carriage by Air. JALC 42 (1976) s. 273–350. (*FitzGerald 1976a*)
- FitzGerald, Gerald F.*: The Warsaw Convention as Amended by the Montreal Conference on International Air law (1975). AASL I (1976) s. 49–62. (*FitzGerald 1976b*)
- Fobe, Jean-Michel*: Aviation product liability law in Europe – an update. T.A.Q. 1 (1996–1997) s. 159–171.
- Gates, Sean*: The Montreal Convention of 1999: a report on the Conference and on what the Convention means for air carriers and their insurers, T.A.Q. 3 (1999) s. 186–205.
- Georgiades, Eutyhmène*: Commentaire de Petit c. Veuve Perissel, Cour d'appel D'Aix-en-Provence, 29 septembre 1970. RFDA 26 (1972) s. 162–165.
- Gertler, Joseph*: Nationality of Airlines: A Hidden Force in the International Air Regulation Equation. JALC 48 (1982–1983) s. 51–88.
- Giles, Otto C.*: Book Review Necker, Karl-Hartmann: Der Räumliche Geltungsbereich der Haager Regeln. International and Comparative Law Quarterly 12 (1963) s. 1443–1444.
- Godenhelm, Berndt*: Lärobok i kontrakträtt I. Andra, omarbetade upplagan. Helsingfors 1977.
- Godfroid, Marc*: Vers une autre interprétation de l'article 25 du Protocole de La Haye. RFDA 39 (1982) s. 467–475.
- Gold, Joseph*: The Fund Agreement in the Courts. Volume III. Washington, D.C. 1986.
- Goldhirsch, Lawrence*: The Warsaw Convention Annotated: A Legal Handbook. The Hague 2000.
- Graser, Marie – Manaouil, Cécile – Jardé, Olivier*: La faute inexcusable de l'employeur dans la réparation des accidents de travail et des maladies professionnelles. Médecine & Droit 2004 s. 133–141.

- Grönfors, Kurt*: Successiva transporter. Stockholm 1968.
- Grönfors, Kurt*: Flygtransport på landsväg. JT 1990–1991 s. 592–604.
- Guldimann, Werner*: A Future System of Liability in Air Carriage. AASL XVI (1991) s. 93–104.
- Hahto, Vilja*: Tuottamus vahingonkorvausoikeudessa. Helsinki 2008.
- Harms, Carsten – Schuler-Harms, Margarete*: Die Haftung des Luftfrachtführers nach dem Montrealer Übereinkommen. Transportrecht 10 (2003) s. 369–377.
- Hellner, Jan – Radetzki, Marcus*: Skadeståndsrätt. Åttonde upplagan. Stockholm 2010.
- Hemmo, Mika*: Vahingonkorvauksen määräytymisestä sopimussuhteissa. Helsinki 1994.
- Hemmo, Mika*: Sopimus ja delikti. Helsinki 1998.
- Hemmo, Mika*: Vahinkojen korvaaminen. – Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena: Varallisuus oikeus. Helsinki 2001 s. 461–611.
- Hemmo, Mika*: KKO 2002:56. Omaisen oikeus kärsimyskorvaukseen, törkeä huolimattomuus. – Timonen, Pekka (toim.), KKO:n ratkaisut kommentein I 2002. Helsinki 2002 s. 397–403.
- Hemmo, Mika*: Sopimusoikeus II. Toinen painos. Helsinki 2003.
- Hemmo, Mika*: Vahingonkorvausoikeus. Helsinki 2005. (*Hemmo 2005a*)
- Hemmo, Mika*: KKO 2005:77. Törkeä huolimattomuus tiekuljetuksessa. – Timonen, Pekka (toim.), KKO:n ratkaisut kommentein I 2005. Helsinki 2005 s. 570–581. (*Hemmo 2005b*)
- Heuer, Klaus*: Was ist eigentlich so besonders am Luftfrachtverkehr, oder Haftungsbeschränkungen für Vorsatz? Transportrecht 26 (2003) s. 100–102.
- Hickey, William Jr*: Breaking the Limit – Liability for Wilful Misconduct under the Guatemala Protocol. JALC 42 (1976) s. 603–622.
- Ho, Alexander*: Plane Code: Does the Montreal Convention 1999 Provide an Exclusive Remedy in the International Carriage of Goods and Passengers? AASL XXXIV (2009) s. 379–436.
- Hodel, Andres*: Warum die Montrealer Protokolle ratifiziert werden sollten. ZLW 38 (1989) s. 203–214.
- Hoeks, Marian*: Multimodal Transport Law: The Law Applicable to the Multimodal Contract for the Carriage of Goods. Alphen aan den Rijn 2010.
- Honka, Hannu*: Introduction. – Honka, Hannu (ed.), New Carriage of Goods by Sea – The Nordic Approach Including comparisons with Some Other Jurisdictions. Turku 1997 s. 1–13.
- Hoppu, Esko*: Vastuun rajoitusehdoista kaupassa. – Liike-elämän sopimusoikeutta. Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarja n:o 6. Helsinki 1972. s. 82–96.
- Hoppu, Esko – Hoppu, Kari*: Kauppa- ja varallisuus oikeuden pääpiirteet. Yhdestoista painos. Helsinki 2007.
- Hosein, Ian*: The Sources of Laws: Policy Dynamics in a Digital and Terrorized World. The Information Society 20 (2004) s. 187–199.
- Husa, Jaakko*: Turning the Curriculum Upside Down: Comparative Law as an Educational Tool for Constructing the Pluralistic Legal Mind. German Law Journal 10 (2009) s. 913–926.
- Häyhä, Juha*: Johdanto. – Häyhä, Juha (toim.), Minun metodini. Helsinki 1997 s. 15–34.
- ICF Consulting*: Overview of Europe's Aviation Industry: Structure and Competition. Fairfax, Virginia 2003.
- Johansson, Svante*: An Outline of Transport Law. Stockholm 2008.
- Järvinen, Raija – Ellola, Pertti*: Jälleenvakuutus. Helsinki 2007.
- Kagwanja, Felicity*: IATA Inter-carrier Agreement – the airline view. T.A.Q. 1 (1996-1997) s. 194–196.
- Kangas, Urpo*: Lesken oikeudellinen asema: oikeusdogmaattinen tutkimus lesken sosiaaliturvan laajuudesta. Helsinki 1982.
- Kangas, Urpo*: Minun Metodini. – Häyhä, Juha (toim.), Minun metodini. Helsinki 1997 s. 90–109.

- Kasarda, John D. – Sullivan, David L.:* Air Cargo, Liberalization and Economic Development. AASL XXXI (2006) s. 167–184.
- Kassim, Hussein – Stevens, Handley:* Air Transport and the European Union. Basingstoke 2010.
- Kean, Arnold:* Strict Liability, Unbreakable Limits and the Warsaw Convention. The International and Comparative Law Quarterly 19 (1970) s. 124–127.
- Kekkonen, Jukka:* Oikeudellisen muutoksen tutkimisesta – minun metodini. – Häyhä, Juha (toim.), Minun metodini. Helsinki 1997 s. 131–150.
- Kennelly, John J.:* A Novel Rule of Liability: Its Implications. JALC 37 (1971) s. 343–355.
- Kenney, William Howland:* Recorded Music in American Life: The Phonograph and Popular Memory 1890–1945. Oxford 1999.
- Kim, Doo Hwan:* The Liability of International Air Carriers in a Changing Era. – Cheng, Chia-Jui (ed.), The Use of Airspace and Outer Space for All Mankind in the 21st Century. The Hague 1993 s. 89–104.
- Kirchhof, Günter:* Der Luftfrachtvertrag als multimodaler Vertrag im Rahmen des Montrealer Übereinkommens. Transportrecht 30 (2007) s. 133–141.
- Kirsch, Alexander:* Das Besondere am Luftfrachtverkehr. Transportrecht 26 (2003) s. 295–297.
- Kiso, Fadila–Deljanin, Abidin:* Air Freight and Logistics Services. Promet–Traffic&Transportation 21 (2009) s. 291–298.
- Kivimäki, Toivo Mikael – Ylöstalo, Matti:* Suomen siviilioikeuden oppikirja. Yleinen osa. Neljäs painos. Helsinki 1981.
- Klabbers, Jan:* Treaty Conflict and the European Union. Cambridge 2009.
- Kleinman, Jan:* Grov oaktsamhet som privaträttsligt principproblem. Studier i kontrakts- och skadeståndsrätt. Julkaistu alun perin teoksessa Festskrift till Lars Heuman 2008. Stockholm 2011 s. 641–656.
- Koller, Ingo:* Die unbeschränkte Haftung des Luftbeförderers nach dem Montrealer Übereinkommen 1999? EurTL XL (2005) s. 629–639.
- Koning, Ingrid:* Liability in Air Carriage. Carriage of Cargo Under the Warsaw and Montreal Conventions. A&S XXXIII (2008) s. 318–345.
- Kreindler, Lee S.:* Denunciation of the Warsaw Convention. JALC 31 (1965) s. 291–303.
- Lanza, Noreen:* Keeping the "Live" in Live Animal Air Cargo Transport. JALC 76 (2011) s. 229–249.
- Larsson, Charlotte:* Försäkring av flygplan. – Två uppsatser i lufrätt. Stockholm 2001 s. 73–136.
- Laurijssen, Peter:* Quantum Corporation Inc. v. Plane Trucking Ltd. revisited by German supreme court: Considerations on the German Federal High Court's decision of 17 July 2008. EurTL XLIV (2009) s. 143–149.
- Leedy, Paul D. – Ormrod, Jeanne E.:* Practical Research – Planning and Design. Ninth (International) Edition. Upper Saddle River, New Jersey 2010.
- Legrez, François:* La Convention de Varsovie – un bilan. RFDA XXXV (1981) s. 185–195.
- Leloudas, George:* Risk and Liability in Air Law. London 2009.
- Liikenne- ja viestintäministeriö:* The Future of Air and Surface Transport of Goods between Finland and Central Europe. Helsinki 2002.
- Littger, Michael K. – Kirsch, Alexander:* Die Haftung im internationalen Luftverkehr nach Inkrafttreten des Montrealer Übereinkommens. ZLW 52 (2003) s. 563–581.
- Long, Jeffrey:* The Warsaw Convention Liability Scheme: What it Covers, Attempts to Waive It and Why the Waivers Should Not be Enforced until the Airlines Are Financially Stable. JALC 69 (2004) s. 65–100.
- Lowenfeld, Andreas F. – Mendelsohn, Allan I.:* The United States and the Warsaw Convention. Harvard Law Review 80 (1967) s. 497–602.
- Lundberg, Henrik:* Internationell flygtransport. – Två uppsatser i lufrätt. Stockholm 2001 s. 15–71.
- Lundmark, Thorsten:* Friskrivningsklausuler. Giltighet och räckvidd. Uppsala 1996.

- Magdelénat, Jean-Louis*: Air Cargo Traffic Growth Will Increase Legal Problems. ZLW 28 (1979) s. 183–189.
- Magdelénat, Jean-Louis*: Air Cargo: Regulation and Claims. Updated English Language Edition. Toronto and Vancouver 1983.
- Mankabady, Samir*: The Multimodal Transport of Goods Convention: A Challenge to Unimodal Transport Conventions. 32 International and Comparative Law Quarterly (1983) s. 120–140.
- Mankiewicz, René*: Le Protocole de Guatemala du 8 mars 1971 portant modifications de la Convention de Varsovie. RFDA 26 (1972) s. 15–27.
- Mankiewicz, René*: A Galaxy of Unified Laws Will Replace the Uniform Regime Created in 1929 in Warsaw or The Death-blow to the Uniform Regime of Liability in International Carriage by Air. Air Law I (1975–1976) s. 157–160.
- Mankiewicz, René*: L'origine et l'interprétation de l'article 25 de la Convention de Varsovie amendée a La Haye en 1955. ZLW 26 (1977) s. 175–190.
- Mankiewicz, René*: The Liability Regime of an International Air Carrier. Deventer 1981.
- Margo, Roderick D.*: Aviation Insurance. 3rd edition. London 2000.
- Martin, Peter*: 50 Years of the Warsaw Convention: A Practical Man's Guide. AASL IV (1979) s. 233–252.
- Mathijssen, Pierre*: A Guide to European Union Law as amended by the Treaty of Lisbon. London 2010.
- Matte, Nicolas Mateesco*: Treatise on Air-Aeronautical Law. Montreal 1981.
- Mauritz, Jeroen*: Current Legal Developments: The ICAO International Conference on Air Law, Montreal, May 1999. A&SL XXIV (1999) s. 153–157.
- Mendes De Leon, Pablo – Eyskens, Werner*: The Montreal Convention: Analysis of Some Aspects of the Attempted Modernization and Consolidation of the Warsaw System. JALC 66 (2000–2001) s. 1155–1185.
- Mercer, Anthony G.*: The 1999 Montreal Convention: An Airline Perspective. AASL XXVII (2002) s. 451–475.
- Milde, Michael*: "Warsaw" System and Limits of Liability – Yet Another Crossroad? AASL XVIII (1993) s. 201–235.
- Milde, Michael*: Warsaw requiem or unfinished symphony? T.A.Q. 1 (1996–1997) s. 37–51.
- Milde, Michael*: The Warsaw System of Liability in International Carriage by Air: History, Merits and Flaws... and the New "non-Warsaw" Convention of 28 May 1999. AASL XXIV (1999) s. 155–186.
- Miller, Georgette*: Liability in International Air Transport. Deventer 1977.
- Mouré, Kenneth*: La politique du franc Poincaré (1926–1936). Traduction française revue et augmentée par l'auteur, traduit de l'anglais par Jean-Marc Mendel. Paris 1998.
- Müller-Rostin, Wolf*: Die Internationale Luftrechtskonferenz von Montreal zur Reform des Warschauer Abkommens (10.–28. Mai 1999). ZLW 49 (2000) s. 36–51.
- Munukka, Jori*: Kontraktuell lojaliteetsplikt. Stockholm 2007.
- Mähönen, Jukka*: Kohtuus. Lojaliteettivelvollisuus ja tiedonantovelvollisuus. – Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena, Varallisuusoikeus. Helsinki 2001 s. 101–122.
- Naveau, Jacques*: L'effet du droit européen sur le transport aérien. AASL XI (1986) s. 131–138.
- Norros, Olli*: Vastuu sopimusketjussa. Helsinki 2007.
- PECL* = Lando, Ole – Beale, Hugh (eds.), Principles of European Contract Law, Parts I and II, Combined and Revised. The Hague 2000.
- Peña, Sebastian Fernandez*: Defining Insurance Coverage Adequacy Under the Montreal Convention of 1999. AASL XXXIV (2009) s. 343–378.
- Petit Lavall, Victoria*: El convenio de Montreal y el régimen de responsabilidad por daños en el transporte internacional de carga. – Folchi, Mario – Guerréro Lebrón, Maria Jesús – Madrid

- Parra, Agustín (Coordinadores), *Estudios de Derecho aeronáutico y espacial*, Barcelona 2008 s. 163–174.
- Pietilä-Castrén, Leena*: New Men and the Greek War Booty in the 2nd Century BC. *Arctos* 16 (1982) s. 121–144.
- Plessis, Alain*: Rapport introductif. – Comité pour l’histoire économique et financière. Du franc Poincaré à l’écu. Colloque tenu à Bercy les 3 et 4 décembre 1992. Paris 1992 s. 5–12.
- Portin, Göran*: Uppsätligt kontraktsbrott. *JFT* 1971 s. 37–51.
- Pöyhönen, Juha*: Uusi varallisuus oikeus. Helsinki 2000.
- Pöyhönen, Juha*: Törkeä tuottamus ja vastuunrajoitusehdot. – Juhlajulkaisu asianajotoimisto Borenus & Kempainen 90 vuotta. Helsinki 2001 s. 73–97.
- Rak, Henrik*: Liability for Pilotage, VTS and Other Navigational Aids – a Theoretical Perspective. – Rak, Henrik – Wetterstein, Peter (eds.), *Environmental Liabilities in Ports and Coastal Areas – Focus on Public Authorities and Other Actors*. Papers from a Seminar 11–14 August 2010, Korpoström, Finland. Turku 2011 s. 163–179.
- Ramberg, Jan*: The Law of Transport Operators in International Trade. Stockholm 2005.
- Ramberg, Jan – Ramberg, Christina*: Allmän avtalsrätt. Åttonde upplagan. Stockholm 2010.
- Rinaldi Baccelli, Guido*: Studi di diritto aeronautico. Milano 1977.
- Rinaldi Baccelli, Guido*: L’unification internationale du droit privé aérien: perspective en matière de responsabilité des transporteurs, des exploitants de aéroports et des services de contrôle de la circulation aérienne. *AASL VIII* (1983) s. 3–26.
- Rinaldi Baccelli, Guido*: Recent Experiences in Passengers’ Compensation in Italy for Air Accidents. *ZLW* 38 (1989) s. 104–113.
- Rinaldi Baccelli, Guido*: Evolution du régime de responsabilité du transporteur aérien pour les dommages aux passagers. *AASL XXII* (1997) s. 25–29.
- Ripert, Georges*: **Traité élémentaire de droit commercial 2, Valeurs mobilières, effets de commerce**, opérations de banque et de bourse, contrats commerciaux, liquidation des biens, suspension provisoire des poursuites. Paris 1981.
- Roos, Carl Martin*: Ersättningsrätt och ersättningssystem. Stockholm 1990.
- Rosas, Allan*: EU Law and International Agreements Concluded by EU Member States, with Particular Emphasis on Maritime Law. – Rak, Henrik – Wetterstein, Peter (eds.), *Environmental Liabilities in Ports and Coastal Areas – Focus on Public Authorities and Other Actors*. Papers from a Seminar 11–14 August 2010, Korpoström, Finland. Turku 2011 s. 9–47.
- Routamo, Eero – Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha*: Suomen vahingonkorvausoikeus. Viides, uudistettu painos. Helsinki 2006.
- Rudolf, Alfred*: Sind die Grundlagen des Warschauer Abkommens durch die neuere US-amerikanische Rechtsprechung in Gefahr? *ZLW* 32 (1983) s. 91–96.
- Ruhwedel, Edgar*: Haftungsbeschränkungen und deren Durchbrechung im Luftrecht. *Transportrecht* 27 (2004) s. 137–141.
- Röbber, Manfred*: Die internationale Luftrechtskonferenz in Montreal vom 3. bis 25. September 1975. *ZLW* 25 (1976) s. 5–14.
- Røsæg, Erik*: Conflict of Conventions in the Rotterdam Rules. *The Journal of International Maritime Law* 15 (2009) s. 238–246.
- Sakamoto, Teruo*: The Fate of Passenger Liability Limitation in the Warsaw System. – Cheng, Chia-Jui (ed.), *The Use of Airspace and Outer Space for All Mankind in the 21st Century*. The Hague 1993 s. 131–139.
- af Sandeberg, Catarina*: Exemption of Liability – Where to Draw the Line. *Scandinavian Studies in Law* 45 (2004) s. 279–292.
- Saxén, Hans*: Skadeståndsrätt. Åbo 1975.

- Schein, Edgar*: Process Consultation Revisited: Building the Helping Relationship. Reading, Massachusetts 1999.
- Sharp, David*: Kipling's Guide to Writing a Scientific Paper. Croatian Medical Journal 43 (2002) s. 262–267.
- Shawcross – Beaumont 1977*: Shawcross and Beaumont Air Law 1. Fourth edition by Martin, Peter – McClean, David – de Montlaur Martin, Elizabeth – Bristow, Jane – Brooks, John L. London 1977.
- Shawcross – Beaumont 2010*: Shawcross and Beaumont Air Law. Loose leaf. General ed. McClean, J. David. 1997–jatkuvatäydenteinen, seurattu numeroon 122 (2010) asti.
- Silets, H. L.*: Something Special in the Air and on the Ground: The Potential for Unlimited Liability of International Air Carriers for Terrorist Attacks under the Warsaw Convention and Its Revisions. JALC 53 (1987–1988) s. 321–375.
- Siltala, Raimo*: Oikeustieteellinen tutkimus. Encyclopaedia Iuridica Fennica VII. Helsinki 1997 s. 860–864.
- Siltala, Raimo*: Keisarin vanhat ja uudet vaatteet. Oikeus 1999 s. 80–82.
- Sisula-Tulokas, Lena*: Dröjmsmålskador vid passagerartransport. Helsingfors 1985.
- Sisula-Tulokas, Lena*: Kuljetusoikeuden perusteet, 3. painos. Helsinki 2007.
- Sorkin, Saul*: Limited Liability in Multimodal Transport and the Effect of Deregulation. Tulane Maritime Law Journal 13 (1988–1989) s. 285–307.
- Taxell, Lars Erik*: Avtal och rättskydd. Åbo 1972.
- Taxell, Lars Erik*: Om avtalsetik. JFT 1979 s. 487–498.
- Tester, Rex C.*: Air Cargo Claims. London 1998.
- Tiberg, Hugo – Schelin, Johan*: On Maritime & Transport Law. 2nd Edition. Stockholm 2009.
- Tiilikka, Päivi*: Sananvapaus ja yksilön suoja: lehtiartikkelin aiheuttaman kärsimyksen korvaaminen. Helsinki 2007.
- Tobolewski, Aleksander*: Against Limitation of Liability: A Radical Proposal. AASL III (1978) s. 261–267.
- Tobolewski, Aleksander*: Monetary Limitations of Liability in Air Law. Montreal 1986.
- Tolonen, Juha – Ämmälä, Tuula*: Heikomman suoja. – Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena, Varallisuus oikeus. Helsinki 2001 s. 94–101.
- Tompkins, George N., Jr.*: The future of the Warsaw Convention liability system. T.A.Q. 3 (1999) s. 38–67. (*Tompkins 1999a*)
- Tompkins, George N., Jr.*: The Montreal Convention of 1999: this is the answer. T.A.Q. 3 (1999) s. 114–139. (*Tompkins 1999b*)
- Tompkins, George N., Jr.*: The Case of the Missing 3 Dollar Breakfast and the Pre-emptive Effect of the Montreal Convention. A&SL XXXII (2007) s. 229–231. (*Tompkins 2007a*)
- Tompkins, George N., Jr.*: 'Bumping' – Denied Boarding – and Article 19 of the Montreal Convention. A&SL XXXII (2007) s. 231–232. (*Tompkins 2007b*)
- Tompkins, George N., Jr.*: Liability Rules Applicable to International Air Transportation as Developed by the Courts in the United States: From Warsaw 1929 to Montreal 1999. Alphen aan den Rijn 2010.
- Tunc, André*: Jurisprudence française en matière de droit civil – obligations et contrats spéciaux. Revue trimestrielle de droit civil 1963 s. 718–749.
- Ullman, Harald*: Försäkring och ansvarsfördelning. 1999 Uppsala.
- Viinikka, Tuija*: Rahdinkuljettajan tavaravastuu tielukjetuksissa. Helsinki 2006.
- Wassenbergh, Henri*: Liability in International Air Transport and Space Law in the Next Century. T.A.Q. 2 (1998) s. 87–99.
- Wegter, Jorn J.*: The ECJ Decision of 10 January 2006 on the Validity of Regulation 261/2004: Ignoring the Exclusivity of the Montreal Convention. A&SL XXXI (2006) s. 133–148.

- Wetterstein, Peter*: Globalbegränsning av sjörättsligt skadeståndsansvar – en skadeståndsrättslig studie. Åbo 1980.
- Wetterstein, Peter*: Transportdokumentens funktioner – några jämförande reflexioner. Sjörättsliga skrifter. Turku 1986 s. 97–138. Julkaistu alun perin JFT 119 (1984) s. 20–61. (*Wetterstein 1984*)
- Wetterstein, Peter*: Utländsk rätt i finsk rättstillämpning. Sjörättsliga skrifter. Turku 1986 s. 169–179. Julkaistu alun perin JFT 120 (1985) s. 34–44. (*Wetterstein 1985a*)
- Wetterstein, Peter*: De nya globalbegränsningsreglerna. Sjörättsliga skrifter. Turku 1986 s. 180–211. Julkaistu alun perin Marlus Nr 108 1985. (*Wetterstein 1985b*)
- Wetterstein, Peter*: Synpunkter på sjörättsforskningen. Sjörättsliga skrifter II. Turku 1991 s. 88–102. Julkaistu alunperin teoksessa Festskrift til Sjur Brækhus, Oslo 1988. (*Wetterstein 1988*)
- Wetterstein, Peter*: ”Wilful Misconduct” och redarens globalbegränsningsrätt. Sjörättsliga skrifter II. Turku 1991 s. 194–214. Julkaistu alun perin teoksessa Festskrift till Kurt Grönfors 1991.
- Wetterstein, Peter*: Kirja-arvostelu Hoppu, Esko: Kuljetuskauppa ja Sisula-Tulokas, Lena: Transporträttsens grunder. LM 1994 s. 532–535.
- Wetterstein, Peter*: Grov vårdslöshet vid vägtransporter – än en gång JFT 137 (2001) s. 721–735.
- Zweigert, Konrad – Kötz, Heinz*: An Introduction to Comparative Law. 3rd Revised Edition, translated by Tony Weir. Oxford 1998.
- Ämmälä, Tuula*: Lojaliteettiperiaatteesta eräiden sopimustyyppien yhteydessä. – Saarnilehto, Ari (toim.), Lojaliteettiperiaatteesta. Turku 1994 s. 3–50.
- Ämmälä, Tuula*: Hyvän tavan vastaisuus. – Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena, Varrallisuus oikeus. Helsinki 2001 s. 123–129.

Luennot ja konferenssisitelmät

- Balfour, John*: EC Law on Air Passenger protection, 29.9.2009, Leidenin yliopisto, International Institute of Air & Space Law.
- Hoeks, Marian*: The Transport Treaties and the Rome I and II Regulations Get Acquainted, 17.2.2012, Tension Between Universal and Regional Unification of Private Law -konferenssi, Rotterdamin Erasmus-yliopisto.
- Koning, Ingrid*: The Montreal Convention and the EU, 16.2.2012, Tension Between Universal and Regional Unification of Private Law -konferenssi, Rotterdamin Erasmus-yliopisto.

Verkkolähteet

- Benny, Jude – Shunmugam, Durai*: Clash of the Conventions.
– <http://www.lawgazette.com.sg/2000-3/focus3.htm> (20.5.2012).
- Harding, Justyn – Maddocks, Matthew – Moss, Gaynore – Pryde, Andrew*: Aviation Insurance, Working Party Report. General Insurance Convention 2002.
– <http://www.actuaries.org.uk/sites/all/files/documents/pdf/harding.pdf> (20.5.2012).
- Juan, Ellis – Andrew, Doug*: Air Transport Infrastructure: The Roles of the Public and Private Sectors. Washington, D.C. 2005.
– <http://siteresources.worldbank.org/INTINFNETWORK/Resources/RolesAir.pdf> (20.5.2012).
- Kienzle, Jost*: Legal impact of the New Law on Multimodal Transport. International Law Office Newsletter July 26 2000.
– <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters/detail.aspx?g=2756a8f1-869f-4dbf-b7d5-d63b5fa8b949> (20.5.2012, pakollinen rekisteröityminen).
- Komonen, Matti – Ljungberg, Herman*: Pilotage Act amendments: what has changed? International Law Office Newsletter July 6 2011.

- <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=450ed257-acc3-4037-8025-90be64744196> (20.5.2012 pakollinen rekisteröityminen).
- Kong Qingjiang*: The Doctrine of *Ordre Public* and the Sino-US Copyright Dispute. Society of International Economic Law Working Paper No. 07/2008.
- <http://ssrn.com/abstract=1147137> (20.5.2012).
- Levingston, John*: Warsaw Convention and Limitation of Liability.
- <http://www.findlaw.com.au/articles/708/warsaw-convention-and-limitation-of-liability.aspx> (20.5.2012).
- Martin-Clark, David*: Quantum v. AF CofA
- http://archive.onlinedmc.co.uk/quantum_v__air_france_cofa.htm (20.5.2012).
- Martins, Carlos P*: Official Language Act trumps Montreal Convention.
- <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Detail.aspx?g=72997389-6fb7-4923-9abf-0d5be96b66d8> (20.5.2012). (*Martins 2011*)
- Martins, Carlos P*: Remedial order in *Thibodeau* stayed pending appeal.
- <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/Detail.aspx?g=3a84771a-ea15-4e92-b916-b353fdd5b085> (20.5.2012). (*Martins 2012*)
- Rein, Bert W – Bailey, Edwin O.*: Montreal Protocol No. 4 opens Air Cargo to Electronic Documentation.
- <http://www.wileyrein.com/publications.cfm?sp=articles&id=1320> (20.5.2012).
- Smeele, Frank*: Trucking. International Law Office Newsletter November 11 1999.
- <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Detail.aspx?g=e077931f-f13d-4775-b2be-f6b8bc5b8c80> (20.5.2012, pakollinen rekisteröityminen).
- van der Valk, Taco*: Autonomous application of CMR to international multimodal carriage. International Law Office Newsletter July 14 2010.
- <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=0e1371aa-ef08-4ae6-8d7a-1f10e50e75dc> (20.5.2012).
- Administrative Package for Ratification of or Accession to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, Done at Montreal on 28 May 1999.*
- http://www.icao.int/secretariat/legal/Administrative%20Packages/mtl99_en.pdf (20.5.2012).
- Agreement Between the Intergovernmental Organisation for International Carriage by Rail and the European Union on the Accession of the European Union to the Convention Concerning International Carriage by Rail (COTIF) of 9 May 1980, as Amended by the Vilnius Protocol of 3 June 1999.*
- http://www.otif.org/fileadmin/user_upload/otif_verlinkte_files/04_recht/02_COTIF/AG_10-5_ad1_e.pdf (20.5.2012).
- A-vakuutus Tiekuljetusvakuutus – Tuoteseloste AKR 01.*
- <https://www.pohjola.fi/losa/1012231.pdf> (20.5.2012).
- Can the unbreakable be broken? – Market News – Lloyd's.*
- http://www.lloyds.com/News-and-Insight/News-and-Features/Market-news/Industry-News-2008/Can_the_unbreakable_be_broken_18012008 (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Convention on the International Civil Aviation Signed at Chicago on 7 December 1944.*
- http://www2.icao.int/en/leb/List%20of%20Parties/Chicago_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 and the Protocol Modifying the Said Convention Signed at the Hague on 28 September 1955.*
- http://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended*

- by the Protocol Done at the Hague on 28 September 1955 Signed at Guatemala City on 8 March 1971.*
- http://www2.icao.int/en/leb/List%20of%20Parties/Guatemala_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Additional Protocol No. 3 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocols Done at the Hague on 28 September 1955 and at Guatemala City on 8 March 1971 Signed at Montreal on 25 September 1975.*
- http://www2.icao.int/en/leb/List%20of%20Parties/AP3_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Montreal Protocol No. 4 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28 September 1955 Signed at Montreal on 25 September 1975.*
- http://www2.icao.int/en/leb/List%20of%20Parties/MP4_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air Done at Montreal on 29 May 1999.*
- http://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf (20.5.2012).
- Contracting Parties to the United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods.*
- <http://r0.unctad.org/ttl/docs-legal/unc-cml/status/UNConventionMTOFGoods,1980.pdf> (20.5.2012).
- Contracting Parties – Transport – UNECE.*
- http://www.unece.org/trans/conventn/agreem_cp.html (20.5.2012).
- Currency Amounts in New Special Drawing Rights (SDR) Basket.*
- <http://www.imf.org/external/np/tre/sdr/sdrbasket.htm> (20.5.2012).
- Delvag: Air carrier Legal Liability Insurance.*
- http://www.delvag.de/cms/content/Luftfahrtversicherung/Produkte/Haftpflicht/hp_luftfracht-fuehrer/index.html?_locale=en (20.5.2012).
- DHL | Sopimusehdot | Suomeksi.*
- http://www.dhl.fi/fi/express/lahettaminen/ohjeita_lahettamiseen/terms_conditions.html (20.5.2012).
- ELFAA Disappointed at European Court's failure to overturn discriminatory passenger compensation legislation.*
- <http://www.elfaa.com/documents/ELFAA%20release%20decision%20on%20DBC%2010Jan06.pdf> (20.5.2012).
- ELFAA – The European Low Fares Airline Association Membership.*
- <http://www.elfaa.com/members.htm> (20.5.2012).
- Etat des ratifications de la Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure (CMNI).*
- http://www.ccr-zkr.org/files/conventions/etatRatifications_fr.pdf (20.5.2012).
- Factsheet – Special Drawing Rights (SDRs).*
- <http://www.imf.org/external/np/exr/facts/sdr.htm> (20.5.2012).
- IATA Resolution 600b Air Waybill – Conditions of Contract.*
- <http://www.iata.org/whatwedo/cargo/Documents/reso600b-july2010.pdf> (20.5.2012).
- ICAO in Brief.*
- <http://www.icao.int/Pages/icao-in-brief.aspx> (20.5.2012).
- If... kuljetusvakuutus.*
- http://www.if.fi/web/fi/SiteCollectionDocuments/Commercial/kuljetusvakuutus/50065i_kuljetusvastuuvakuutus.pdf (20.5.2012).

Legal instruments in the field of transport – Transport – UNECE – E-CMR.

– http://www.unece.org/trans/conventn/legalinst_27_OLIRT_e-CMR.html (20.5.2012).

Legal instruments in the field of transport – Transport – UNECE – CVR.

– http://www.unece.org/trans/conventn/legalinst_28_OLIRT_CVR.html (20.5.2012).

Nordiskt Speditörförbundet – a background – Transportindustriförbundet.

– <http://www.swedfreight.se/en/The-Nordic-Association-of-Freight-Forwarders/About-The-Nordic-Association-of-Freight-Forwarders/Nordiskt-Speditörförbundet---a-background/> (20.5.2012).

OTIF: COTIF (3.6.1999).

– <http://www.otif.org/en/publications/conventions/cotif-361999.html> (20.5.2012).

OTIF: Informations générales.

– <http://www.otif.org/fr/a-propos-de-lotif/informations-generales.html> (20.5.2012).

SDRs per Currency unit and Currency units per SDR -- last five days.

– http://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_five.aspx (20.5.2012).

Status of Ratifications of Maritime Conventions.

– <http://comitemaritime.org/Uploads/pdf/CMI-SRMC.pdf> (20.5.2012).

Status 1978 – United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea – the "Hamburg Rules".

– http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/transport_goods/Hamburg_status.html (20.5.2012).

Tapiola Tiekuljetusvakuutusehdot TC2.

– <http://www.tapiola.fi/Sivustot/Yritysassiakkaiden+ehdot/Omaisuus+ja+toiminta/Kuljetusvakuutukset/Tiekuljetusvastuuvakuutusehdot/Tiekuljetusvastuuvakuutusehdot.htm#8> (20.5.2012).

The Nordic Transport Industry and Market – Transportindustriförbundet.

– <http://www.swedfreight.se/en/The-Nordic-Association-of-Freight-Forwarders/About-The-Nordic-Association-of-Freight-Forwarders/The-Nordic-Transport-Industry-and-Market/> (20.5.2012).

Transport: The European Community at ICAO – European commission.

– http://ec.europa.eu/transport/air/international_aviation/european_community_icao/european_community_icao_en.htm (20.5.2012).

Virallislähteet

Ehdotus neuvoston päätelmiksi vesiliikenteen täydestä yhdentämisestä EU:n kuljetus- ja logistiikkaketjuihin, Selvitys 16266/10 TRANS 329 MAR 121.

Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus Geelhoed 8 päivänä syyskuuta 2005. – The Queen, ex parte International Air Transport Association ja European Low Fares Airline Association vastaan Department for Transport, C-344/04.

Komission tiedonanto liikuntarajoitteisten lentomatikustajien tuhoutuneita, vahingoittuneita tai kadonneita liikkumisvälineitä koskevan lentoliikenteen harjoittajien ja lentoasemien korvausvastuun laajuudesta KOM(2008) 510 lopullinen.

3052nd Council meeting, Lehdistötiedote PRES/10/316, asiakirja 17068/10 PRESSE 326 PR CO 42.

Valkoinen kirja KOM(2011) 144 Yhtenäistä Euroopan liikennealuetta koskeva etenemissuunnitelma – Kohti kilpailukykyistä ja resurssitehokasta liikennejärjestelmää.

ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, ICAO Doc. No 9040.

ICAO International Conference on Air Law, Montreal, September 1975, ICAO Doc. No 9154.

ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, ICAO Doc. No 9775.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi kuljetuksesta ilma-aluksessa (ilmakuljetuslaiksi) (HE 4/1937).

- Hallituksen esitys Eduskunnalle vahingonkorvausta koskevaksi lainsäädännöksi (HE 187/1973).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle tiekuljetussopimuslaiksi (HE 13/1974).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeustoimen kohtuullistamista koskevaksi lainsäädännöksi (HE 247/1981).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle ilmakuljetuslaiksi ja laiksi atomivastuulain 15 §:n muuttamisesta (HE 6/1986).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi vahingonkorvauslain muuttamisesta (HE 116/1998).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä tehdyn yleissopimuksen hyväksymisestä, laiksi yleissopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja soveltamisesta, laiksi valmismatkalain 24 §:n muuttamisesta sekä Montrealissa 25 päivänä syyskuuta 1975 tehdyn kolmannen lisäpöytäkirjan irtisanomisen hyväksymisestä (HE 184/2002).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskevan yleissopimuksen (COTIF) muutosten hyväksymisestä ja laiksi yleissopimuksen muutosten lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta (HE 60/2004).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle viestintämarkkinalain ja eräiden markkinoikeudellisten asioiden käsittelystä annetun lain muuttamisesta (HE 231/2005).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi luotsauslain muuttamisesta ja vahingonkorvauslain 3 luvun 7 §:n kumoamisesta (HE 214/2010).
- Lakivaliokunnan mietintö 9/2000 vp, hallituksen esitys rautatiekuljetuslaiksi ja eräksi siihen liitetyviksi laeiksi (LaVM 9/2000 vp – HE 81/2000 vp)
- Liikenne- ja viestintävaliokunnan mietintö 18/2010 vp, hallituksen esitys laeiksi luotsauslain muuttamisesta ja vahingonkorvauslain 3 luvun 7 §:n kumoamisesta (LiVm 18/2010 vp – HE 214/2010).
- Committee Report S. Prt. 106-71 Treaties and Other International Agreements: The Role of The United States Senate.
- Senate Executive Report S. Exec. Rep. 105-20 Montreal Protocol 4.
- SOU 1974:83. Generalklausul i förmögenhetsrätten (utredningsman Jan Hellner).

Lyhenteet

AASL	Annals of Air and Space Law
A.C.	Appeal Cases
All E.R.	All England Reports
A&SL	Air and Space Law
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
CIM	Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises
CITEJA	Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens
CIV	Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des voyageurs et des bagages
C.L.C.	Commercial Law Cases
CMI	Comité Maritime International
CMNI	Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure
CMR	Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (SopS 50/1973)
COTIF	Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (SopS 5/1985)
CVR	Convention relative au contrat de transport international de voyageurs et bagages par route
ECR	European Court Reports
ECU	European Currency Unit
ELFAA	European Low Fares Airline Association
ERTA	European Agreement concerning the Work of Crews of Vehicles Engaged in International Road Transport
EurTL	European Transport Law
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin, viittaa myös aikaisempaan Euroopan yhteisöjen tuomioistuimeen
FC	Federal Courts Reports
F. Supp.	Federal Supplement
HD	Högsta domstolen
HP	Pöytäkirja Varsovassa 12 päivänä lokakuuta 1929 allekirjoitetun eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistämistä koskevan yleissopimuksen muuttamisesta (SopS 37/1977)
IATA	International Air Transport Association
ICAO	International Civil Aviation Organization
IMF	International Monetary Fund
JALC	Journal of Air Law and Commerce
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JT	Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet
LM	Lakimies
LMCLQ	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly
MP4	Montrealin neljäs pöytäkirja Varsovassa 12 päivänä lokakuuta 1929 allekirjoitetun ja Haagissa 28 päivänä syyskuuta 1955 tehdyllä pöytäkirjalla muute-

	tun eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä koskevan yleissopimuksen muuttamisesta (SopS 88/1998)
MYS	Montrealin yleissopimus (SopS 78/2004) eli Yleissopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämisestä
NJA	Nytt juridiskt arkiv
OikTL	laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (13.6.1929/228)
OTIF	Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires
PECL	Principles of European Contract Law
PSYM	Pohjoismaisen Speditööriliiton yleiset määräykset (2000)
RFDA	Revue française de droit aérien
RS	Rooman sopimus (SopS 103/94) eli Euroopan yhteisön perustamissopimus
Rt.	Norsk Retstidende
SDR	Special Drawing Right, erityinen nosto-oikeus
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (EUVL C 115, 9.5.2008, s. 47)
SGMW	Special Group on the Modernization of the Warsaw system
SOU	Statens offentliga utredningar
T.A.Q.	The Aviation Quarterly
TKSL	tiekuljetussopimuslaki
UCTA	Unfair Contract Terms Act
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UNECE	United Nations Economic Commission for Europe
U.S.	United States Reports
VahL	vahingonkorvauslaki (31.5.1974/412)
VakSopL	vakuutus sopimuslaki (28.6.1994/543)
VS	Varsovan yleissopimus, sopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistytymisestä (SopS 26/1937)
WL	Westlaw
WLR	Weekly Law Reports
ZLW	Zeitschrift für Luftrecht und Weltraumrechtsfragen 1960-1974, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht 1975-

1 Johdanto

1.1 TUTKIMUSAIHE

1.1.1 Tutkimusongelma

Tutkimukseni aiheena on lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus,¹ eli vastuunrajoitus, joka ei syrjäydy vahingonaiheuttajan törkeänkään huolimattomuuden tai tahallisuuden seurauksena. Tällaista syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta voidaan ainakin ensi silmäyksellä pitää merkittävänä poikkeuksena kaikista yleisen sopimusoikeuden ja myös kuljetusoikeuden periaatteista. Ruhwedel on kiteyttänyt syrjäytymättömään vastuunrajoituksen perusongelman: varastamalla 200 000 euron arvoisen esineen voi tehdä laillisesti 150 000 euroa voittoa.²

Täyttä selvyyttä siitä, miten merkittävästä poikkeuksesta on tosiasiallisesti kyse, ei kuitenkaan voi olemassa olevan tiedon perusteella saada. Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate on Suomessa yleensä tyydytty vain toteamaan, eikä aiheeseen liittyvää aikaisempaa tutkimusta yleisten oppien tasolla juurikaan ole. Näin ollen poikkeaman merkittävyyden arviointi edellyttää ensin normaalitilanteen selvittämistä.

Tutkimukseni kohteena oleva vastuunrajoitus perustuu kansainvälisiä ilmakuljetuksia sääntelevän vuoden 1999 Montrealin yleissopimuksen (MYS) 22 (5) artiklaan ja sen edeltäjän, Varsovan konvention (1929), Montrealin 4. pöytäkirjalla (1975) muutettuun 25 artiklaan. Montrealin 4. pöytäkirjan VIII artikla toteaa, että ”[v]astuunrajat ovat enimmäisrajoja, joita ei voida ylittää, olivatpa vastuun syntymiseen johtaneet olosuhteet mitkä tahansa”.³ Pöytäkirjaa seuranneessa Montrealin yleissopimuksessa tätä periaatetta ei ole enää kirjattu eksplisiittisesti, vaan se johdetaan 22 (5) artiklasta *e contrario*.⁴

Tutkin tätä syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta yhtäältä osana kansainvälistä kuljetusoikeudellista järjestelmää, toisaalta kansainväliseen yleissopimukseen perustuvana oikeudellisena siirännäisenä (legal transplant) suomalaisessa oikeusjärjestelmässä. Tarkoitukseni on selvittää, mistä syystä juuri ilmakulje-

¹ Terminologiasta 1.1.4.

² Ruhwedel, s. 137.

³ Montrealin neljäs pöytäkirja Varsovassa 12 päivänä lokakuuta 1929 allekirjoitetun ja Haagissa 28 päivänä syyskuuta 1955 tehdyllä pöytäkirjalla muutetun eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä koskevan yleissopimuksen muuttamisesta (SopS 88/1998).

⁴ HE 184/2002, s. 21. Tutkimuksen normitaustasta tarkemmin 1.1.3.

tusoikeuden sopimusjärjestelmässä, eli Montrealin ja Varsovan yleissopimusten järjestelmässä, on päädytty näin poikkeavalta vaikuttavaan ratkaisuun. Toisaalta pyrin myös selvittämään millaisia – ennakoituja tai ennakoimattomia – ongelmia tai muunlaisia seurauksia syrjäytymättömästä vastuunrajoituksesta ilmakuljetuksissa mahdollisesti syntyy, kun sitä aletaan soveltaa.

Ryhtyessäni tutkimaan aihetta oli lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus käytännössä ainutlaatuinen poikkeus pääperiaatteesta Suomen oikeudessa.⁵ Ainutlaatuisuutta selitti sen perustuminen kansainväliseen ilmakuljettajien vastuuta koskevaan yleissopimukseen. Tutkimuksen aikana on kuitenkin myös kotimaiseen oikeuteen sisällytetty samanlainen poikkeus. Luotsaus-toiminnan siirtoon valtiolta Finnipilot Pilotage Oy:lle liittyen kumottiin aikaisempi valtion ja kunnan korvausvastuusta luotsauksen aiheuttamissa vahingoissa kokonaisuudessaan vapauttanut vahingonkorvauslain 3 luvun 7 §, ja luotsausyhtiön vastuuta koskeva sääntely siirrettiin 1.1.2011 lukien luotsauslakiin (21.11.2003/940). Luotsausyhtiö on lain perusteella korvausvelvollinen ainoastaan, mikäli vahinko on aiheutettu ”tahallisesti tai törkeästä huolimattomuudesta tietäen, että sellainen vahinko todennäköisesti syntyisi”, minkä lisäksi luotsausyhtiön vastuu on joka tapauksessa rajattu 100 000 euroon vahinkotahtumaa kohden.⁶

Vastuunrajoitusten syrjäytyminen on pääsääntö myös kansainvälisiin yleissopimuksiin perustuvassa kansainvälisessä kuljetusoikeudessa. Kriteerit eivät ole aina samat kuin kotimaisessa oikeudessa – joissakin yleissopimuksissa viitataan syrjäytymisen edellytysten osalta tuomioistuimen oikeuteen, joskus taas yleissopimus määrittelee, millaista tuottamusta pidetään riittävänä synnä vastuunrajoituksen syrjäyttämiseksi. Eri aikoina tehdyissä yleissopimuksissa on asetettu vastuunrajoituksen syrjäytymisen kriteerit eri tasolle joko nimenomaisesti tai sitten rajoittamalla sitä henkilöpiiriä, jonka kvalifioidun tuottamuksen perusteella vastuunrajoitukset syrjäytyvät. Samanlaista, täysin syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta ei kuitenkaan ole hyväksytty tähänastisessa kansainvälisessä kuljetusoikeudellisessa sääntelyssä. Kyse on siten selvästi lentorahdinkuljetukseen liittyvästä erityispiirteestä.

Tutkimuskohteeseen liittyy varsin paljon epäselvyyttä: edes siitä, onko lentorahdinkuljettajan vastuunrajoitus syrjäytymätön, ei ole täyttä yksimielisyyttä. Suomessa erityisesti professori Peter Wetterstein on kyseenalaistanut tällaisen vastuunrajoituksen olemassaolon ilmakuljetusoikeudessa. Vastuunrajoituksen vetoaminen silloin, kun vahinko on varkauden tai tahallisen tuhoamisen seurauksena, on siinä määrin ristiriidassa Suomen oikeusjärjestelmän fundamentaalisten perusteiden kanssa, että vastuunrajoituksen tulisi syrjäytyä kansallisten

⁵ Hemmo 2003, s. 288.

⁶ Luotsauslaki 4 a § ja 4 b §. Ks. 2.1.2.

periaatteiden nojalla;⁷ kun kansainvälinen konventio ei sääntele nimenomaisia edellytyksiä vastuunrajoituksen syrjäytymiselle, tulisi sen tapahtua kansallisia periaatteita soveltamalla. Petit Lavall on esittänyt Espanjassa samantyyppisiä kannanottoja.⁸ Vastaavasti Ruotsin HD on yhdessä vastuunrajoitusten syrjäytymistä koskevassa tapauksessaan todennut lentorahdinkuljetuksessa olevan poikkeuksellisia, syrjäytymättömiä vastuunrajoituksia.⁹

Montrealin yleissopimuksen mukaista järjestelmää noudatetaan kahta poikkeusta lukuun ottamatta myös kotimaisissa ilmakuljetuksissa. Toinen näistä poikkeuksista on, että lentorahdinkuljettajan vastuunrajoitus syrjäytyy kotimaisissa lentorahdikuljetuksissa samoilla periaatteilla kuin henkilöiden ja matkataran kuljetuksessa.¹⁰ Vastuujärjestelmän poikkeavuus kansallisessa vahingonkorvusoikeudessa hyväksyttävänä pidettävistä oikeusperiaatteista onkin todettu nimenomaisesti yleissopimuksen kansallisen täytäntöönpanon esitöissä.¹¹

Myös Suomen ulkopuolella syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen on suhtauduttu kriittisesti. Jo siinä diplomaattisessa konferenssissa, jossa syrjäytymättömän vastuunrajoitus omaksuttiin ensimmäistä kertaa, useiden Euroopan maiden edustajat olivat sitä mieltä, että vaikka vastuunrajoitus voitaisiin säätää *teorias- sa* syrjäytymättömäksi, vakiintuneiden kansallisten periaatteiden vuoksi ei vastuunrajoitusta tulnaisi *käytännössä* pitämään voimassa tahallisten sopimusrikkomusten osalta.¹² Esimerkiksi Cheng toteaa, että jos MYS:n kaltainen vastuujärjestelmä olisi kirjattu sopimukseen, monissa, erityisesti mannermaisissa oikeusjärjestelmissä, se jätettäisiin soveltamatta joko *ordre publicin* tai hyvien tapojen vastaisena (*contra bonos mores*). Hänen mukaansa tämä jopa rikollisen teon korvusoikeudellisista seurauksista vapauttava järjestelmä on ilmaisuvoimien ”peruuttamaton virhe”.¹³ Käytännön juristit ovat puolestaan kiinnittäneet huomiota siihen, ettei yleissopimuksen tarjoama enimmäiskorvaus ole järin suuri, kun otetaan huomioon lentorahtina tavanomaisesti kuljetettavien elektroniikka- ja lääketieteellisuuden tuotteiden arvo.¹⁴

⁷ Wetterstein 1994, s. 533–534.

⁸ Petit Lavall, s. 172.

⁹ NJA 1998 s 390.

¹⁰ Laki eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämisestä tehdyn yleissopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja soveltamisesta (20.12.2002/1228) 2 §. Toisen poikkeuksen nojalla yleissopimusta sovelletaan vain korvausta vastaan suoritettaviin kotimaisiin ilmakuljetuksiin, mikäli kuljettaja ei ole ilmakuljetusyri-
tys.

¹¹ HE 184/2002, s. 30.

¹² Hickey, s. 609.

¹³ Cheng 1993, s. 116 ja Cheng 1996–1997, s. 21: ”the irredeemable mistake of wresting from the conference the unconscionable concession that the limit of the carrier’s liability was to be absolutely unbreakable even if the damage or injury had been intentionally or criminally inflicted by the carrier, or his servants or agents.”

¹⁴ *Can the unbreakable be broken? – Market News – Lloyd’s.*

Vastuukysymykset ovat laajemmaltikin olleet keskeisessä asemassa ilmailukuljetusoikeudessa; koko Montrealin ja Varsovan yleissopimusten järjestelmien tavoitteeksi on joskus kyynisesti nähty pelkäämään lentoyhtiöiden vastuun rajoittaminen, ei luotettavan, kansainvälisesti yhtenäisen sopimusjärjestelmän luominen.¹⁵ Tästä on ollut seurauksena se, että vastuukysymyksiä on säännelty harvinaisen monimutkaisesti ja laajasti.¹⁶ Jo itsessään jossain määrin hankalaan kansainväliseen järjestelmään yhdistyy lisäksi kansallinen tai alueellinen (EU) sääntely. Järjestelmää pidetään varsin vaikeaselkoisena jopa ilmailuoikeuden asiantuntijoille. Böckstiegelin mukaan tämä on johtanut siihen, että ilmailuoikeudellinen tutkimus keskittyy usein liikaa pieniin detaljeihin, eikä sen hahmottamiseen, miten nämä detaljit toimivat osana kokonaisuutta.¹⁷

Pohjoismainen tutkija on tässä suhteessa jossain määrin erilaisessa asemassa. Kuljetusoikeus voidaan mieltää ensinnäkin osaksi sopimusoikeutta, tavaltaan (kansainvälisen) kauppaoikeuden apuoikeudenalana. Tällöin keskitytään lähinnä rahdinkuljettajan ja asiakkaan väliseen suhteeseen vaikuttavan oikeuden tutkimiseen.¹⁸ Tämä lähestymistapa on tyypillinen esimerkiksi pohjoismaiselle kuljetusoikeuden tutkimukselle. Pohjoismaiden ulkopuolella kuljetusoikeus puolestaan mielletään usein eri tavalla: siihen sisältyvät kaikki kuljettamiseen liittyvät säännöt eivätkä vain kuljettajan ja asiakkaan välistä suhdetta koskevat.¹⁹ Tällaisessa järjestelmässä on yleisempää, että yksittäiset ihmiset ovat esimerkiksi ilmailuoikeuden tai merioikeuden eksperttejä, ja tuntevat näihin aloihin liittyvät yksityisoikeudelliset, julkisoikeudelliset ja rikosoikeudelliset määräykset. Pohjoismaissa tällainen erikoistuminen ulottuu korkeintaan merioikeuteen,²⁰ kun taas muut kuljetusmuodot käsitellään yleensä osana sopimusoikeutta. Tällöin myös siinä, mistä *näkökulmasta* kuljetusoikeutta, tai jopa ilmailuoikeutta itsenäisenä oikeudenalana, opetetaan, on merkittäviä eroja.

Traditionaalinen juridiikan opetus perustuu siihen, että opiskelijalle opetetaan yksi emo-oikeusjärjestelmä, joka määrittelee sen mitä hän pitää normaalina.²¹ Tämä ilmiö liittyy myös laajemmin siihen, miten viralliset tiedekäsitykset vaikuttavat siihen, miten jäsenämme tieteenaloja ja niiden välisiä suhteita. Barthes kiteyttää yksinkertaisesti: ”[t]iedettä on se mitä opetetaan.”²²

¹⁵ Cheng 1993, s. 118–119.

¹⁶ Böckstiegel, s. 341.

¹⁷ Böckstiegel, s. 341.

¹⁸ Johansson, s. 27. Vrt. myös Wetterstein 1984, s. 97–98.

¹⁹ Diederiks-Verschoor 2006, s. 3: ”air law covers an area which is determined by the special characteristics and demands of aviation”. Keskustelua käydään pikemminkin siitä, ovatko esimerkiksi meri- ja ilmailuoikeus täysin itsenäisiä oikeudenaloja, vai voidaanko puhua kuljetusoikeuden kokonaisuudesta.

²⁰ Vrt. Wetterstein 1988, s. 90–92.

²¹ Husa, s. 914.

²² Barthes, s. 67.

Nämä taustavaikuttajat yhdistyvät tutkimuskohteessani. Ulkomaiset ilmailu-oikeuden specialistit eivät ole nähneet syytä tutkia lentorahdinkuljettajan syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta tarkemmin, koska se on heidän emojärjestelmälleen, ilmakuljetusoikeudelle, normaalia. Suomalaiselle, kuljetusoikeutta (kansallisen) sopimusoikeuden näkökulmasta lähestyvälle tutkijalle puolestaan se on koko lentorahdinkuljettajan vastuujärjestelmän keskeisin elementti, epänormaali ratkaisu.

Kuljetusoikeuden sijoittaminen osaksi velvoiteoikeutta johtaa myös eri tutkimuskysymyksiin kuin sen käsitteleminen itsenäisenä oikeudenalana. Tällöin riskiksi muodostuu, että ilmailuoikeuden asiantuntija ei näe tutkimusongelmasa arvoa, koska hän hyväksyy sen osana annettua emojärjestelmää. Siviilioikeuden eksperti puolestaan kuittaa lentorahdinkuljettajan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen ”vähämerkityksisenä poikkeuksena”²³.

Suomalaisen juristin koulutus, johon kuljetusoikeus ei käytännössä kuulu, sekä tälle tietämättömyyden pohjalle rakentuva kiinnostukseni juuri ilmakuljetuksia koskevaan juridiikkaan, ovat siten omalta osaltaan vaikuttaneet tutkimusongelmani muotoutumiseen ja hahmottamiseen. Tutkimusongelmani on kiteyttäen lentorahdinkuljettajan *legal transplant* -luonteisen syrjäytymättömän vastuunrajoituksen synnyttämä jännite kansalliseen oikeuteen sekä muita kuljetusmuotoja koskevaan kansainväliseen sääntelyyn.

1.1.2 Tutkimuskohteen rajaus ja kysymyksenasettelu

Tutkimukseni aiheena oleva syrjäytymätön vastuunrajoitus kohdistuu pelkästään puhtaan rahdin kuljettamiseen. Ilmakuljetusoikeudellisissa yleissopimuksissa lentoyhtiön vastuu jaetaan kolmeen ryhmään: henkilöt, matkatavara ja rahti; esinekuljetuksia koskee siten kaksi osittain toisistaan poikkeavaa järjestelmää riippuen siitä, matkustavatko tavarat yksin vai matkustajan käsi- tai kirjattuna matkatavarana.²⁴ Lentorahdin määritelmä ilmakuljetusoikeudessa syntyy siten konventiotasolla *e contrario*: se ilmaitse kuljetettava tavara, joka ei ole matkatavaraa, on rahtia.²⁵ Jos rahti halutaan määritellä tarkemmin, voidaan käyttää lentoyhtiöiden kansainvälisen etujärjestön IATA:n määritelmää: rahtia on kaikki se tavara, jota kuljetetaan tai on määrä kuljettaa lentokoneessa, lukuun ottamatta postia, jonkin erityisen kansainvälisen yleissopimuksen nojalla

²³ Hemmo 2003, s. 288. Näkökulma on sinänsä perusteltu, sillä ilmailuoikeuteen erikoistuva ottaa aina kantaakseen sellaisen riskin, jota esimerkiksi jäämistöoikeuteen tai finanssioikeuteen erikoistuva ei ota – ilmailu ja ilmakuljetukset voivat aina loppua kokonaan, *Chrystal*, s. 166.

²⁴ Vrt. MYS 17 ja 18 artiklat.

²⁵ *Abeyratne* 2001, s. 10.

kuljetettavaa tavaraa, matkustajan koneeseen mukanaan tuomaa tavaraa tai lentoyhtiön itse omistamaa tavaraa.²⁶

Tämä jo konventiotasolla tehty rajausta saattaa vahvistaa lukijassa epäilystä siitä, että tutkimukseni koskisi vain ”vähämerkityksistä poikkeusta”.²⁷ Koskehan syrjäytymätön vastuunrajoitus pelkästään kolmasosaa konventiosta. On kuitenkin syytä huomata, että meri- ja maantiekuljetuksia koskevissa yleissopimuksissa säädellään yleensä vain rahtia tai matkustajien kuljetusta, ja rautatiekuljetustenkin osalta nämä osa-alueet on yhdistetty vasta myöhemmin samaan yleissopimukseen.²⁸

Lentorahtia itseään ei voida myöskään pitää vähämerkityksisenä. Lentorahti on kaikista yleisesti käytävissä olevista kuljetusmuodoista kaikkein kallein, minkä vuoksi sitä käytetään erityisesti poikkeuksellisten arvokkaiden tai arkojen esineiden tai erityisen aikakriittisten kuljetusten toteuttamiseen.²⁹ Näistä syistä lentoteitse kulkeva osa maailmankaupasta edustaa joidenkin arvioiden mukaan jopa 40 %:a koko sen arvosta.³⁰ Vaikka lentorahdin volyymit ovatkin hyvin vähäisiä suhteessa esimerkiksi merikuljetuksiin, niiden merkitys maailmantalouden kannalta on huomattava lentorahdin erittäin korkean arvon vuoksi.³¹ Pohjoismaisen Speditööriliiton mukaan pintarahtiin suhteutettuna lentorahti on keskimääräiseltä arvoltaan noin satakertaista.³² Rahdin suuri taloudellinen arvo on myös omiaan lisäämään vastuunrajoituksiin liittyviä ongelmatilanteita.

Lentorahti on myös ollut viime vuosikymmeninä varsin nopeassa kasvussa, ylittäen BKT:n kasvun samana ajankohtana varsin huomattavasti. Euroopan unionin alueella maantie- ja merikuljetukset ovat kuitenkin kasvaneet vielä nopeammin.³³ Erilaiset ilmailukatastrofit vaikuttavat myös lentorahdinkuljetuksen suosioon, mutta rahdin osalta kehitys palaa aina nopeammin positiiviseen suuntaan kuin matkustajien kuljetuksessa. Lentorahdin kehitystä käytetään nykyisin myös yhä useammin keskeisenä indikaattorina siitä, mikä talouden yleinen kehityssuunta tulee olemaan.³⁴

²⁶ *Magdelénat 1979*, s. 184.

²⁷ *Hemmo 2003*, s. 288.

²⁸ Rahdin rautatiekuljetusta koskeva CIM-yleissopimus (*Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises*) vuodelta 1890 ja matkustajien ja matkatavaran kuljetusta sääntelevä CIV-yleissopimus (*Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des voyageurs et des bagages*) vuodelta 1966 yhdistettiin samaan COTIF-konventioon (*Convention relative aux transports internationaux ferroviaires*) vuonna 1980.

²⁹ *Abeyratne 2001*, s. 2.

³⁰ *Kasarda – Sullivan*, s. 168.

³¹ Esimerkiksi EU:n sisäisissä rahdinkuljetuksissa kaikista tonnikipometreistä 39,1 % on kuljetettu meriteitse ja 0,06 % ilmaitse. *Eurostat*, s. 5.

³² *The Nordic Transport Industry and Market – Transportindustriförbundet*.

³³ *Eurostat*, s. 5 ja *Kasarda – Sullivan*, s. 170.

³⁴ *Kasarda – Sullivan*, s. 172.

Kasvua selittää osittain leveärunkoisten koneiden osuuden kasvaminen. Leveärunkoisten matkustajakoneiden laajemmat rahtiruumat mahdollistavat puhtaasti rahdin kuljettamisen suuremmissa mittakaavassa myös reittilennoilla.³⁵ Myös laajemmat muutokset yritysten toiminnassa ovat lisänneet lentorahdin merkitystä, kun on siirrytty aikakriittiseen JIT-logistiikkaan (Just in Time). Laajojen varastojen ylläpitämisen sijasta komponenttien ym. on saavutettava toimipisteeseen juuri sillä hetkellä, kun niitä tarvitaan. Tämä luonnollisesti lisää tarvetta nopeille ja tarkoilta kuljetuksille.³⁶

Perinteisen lentorahdin lisäksi myös osittain postin kanssa kilpailevien kuriiri- ja pienpakettipalveluiden suosion suuri lisääntyminen on lisännyt juridisestikin ilmakuljetuksina pidettävien kuljetusten määrää merkittävästi. Nämä express-kuljetukset luovat osittain uutta kasvua, mutta kasvavat osittain myös perinteisten ilmakuljetusten kustannuksella.³⁷ Kuriiripalvelujen kasvu liittyi 2000-luvun alun sähköisen kaupankäynnin läpimurtoon.³⁸ Jääkin nähtäväksi, mikä merkitys sähköisen kaupankäynnin siirtymisellä digitaaliseen levitykseen on pidemmällä aikavälillä tämääntyypisiin ilmakuljetuksiin.

Euroopan unionin komissio on 28.3.2011 julkaistussa liikennepolitiikan valkoisessa kirjassa edelleen painottanut tarvetta ilmakuljetusten kehittämiseen ja tehostamiseen, ympäristönäkökohdat huomioon ottaen.³⁹ Ilmailukysymykset ovat kokonaisuudessaankin varsin ajankohtaisia koko Euroopan alueella, niin kuin ne ovat olleet jo viimeiset kymmenen vuotta.⁴⁰

Lentorahtia koskevan kansainvälisen sääntelyn tutkiminen on siten mielestäni perusteltua sekä sen oikeudellisen ulottuvuuden, että taloudellisen ja yhteiskunnallisen vaikutuksen perusteella. Tutkimuksen rajaaminen hallittavaan kokonaisuuteen edellyttää kuitenkin myös selvien tutkimuskysymysten määrittelyä.

Ensimmäisessä pääluvussa kuvailtu tutkimusongelma herättää useita toisiinsa liittyviä tutkimuskysymyksiä. Ensinnäkin, miten selvä ja merkittävä poikkeus lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus on kotimaisen velvoiteoikeuden yleisten oppien kannalta? Pysin vastaamaan tähän kysymykseen tutkimukseni toisessa pääluvussa, jossa käsitelen rajankäyntiä vastuunrajoituksen syrjäytymisessä lähinnä kotimaisesta näkökulmasta, ottaen kuitenkin huomioon relevanttia pohjoismaista oikeuskäytäntöä ja -kirjallisuutta ja eurooppalaisen korvausoikeuden keskeisimpiä periaatteita. Vastuunrajoituksilla

³⁵ *Abeyratne 2001*, s. 3.

³⁶ *Abeyratne 2001*, s. 4–5.

³⁷ *Abeyratne 2001*, s. 4–6.

³⁸ *Abeyratne 2001*, s. 29.

³⁹ Vrt. valkoinen kirja KOM (2011) 144 Yhtenäistä Euroopan liikennealuetta koskeva etene-
missuunnitelma – Kohti kilpailukyistä ja resurssitehokasta liikennejärjestelmää, s. 7–8, 10, 12
ja 20.

⁴⁰ Vrt. *Mathijsen*, s. 439.

tarkoitan tässä yhteydessä lähinnä muita kuljetusoikeudellisten vastuunrajoitusten kaltaisia, summamääräisiä vastuunrajoituksia.

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus poikkeaa varsin merkittävästi muissa kuljetusoikeutta sääntelevissä kansainvälisissä yleissopimuksissa omaksutuista ratkaisuista. Herääkin kysymys, onko lentorahdinkuljettajan vastuuta sääntelevien yleissopimusten, Varsovan konvention, sitä täydentävien pöytäkirjojen ja Montrealin yleissopimuksen historiallisessa kehityksessä jotain sellaista, joka selittäisi ilmakuljetuksia koskevan poikkeusjärjestelyn. Vastauksena käsittelen kolmannessa pääluvussa ilmakuljetussopimusoikeuden kansainvälistä kehitystä alkaen 1920-luvulta Montrealin yleissopimuksen hyväksymiseen.

Syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta on puolustettu ja perusteltu erilaisilla oikeusjärjestelmän sisäisillä ja reaalilla argumenteilla. Tutkimukseni neljännessä pääluvussa selvitän näiden argumenttien keskinäistä suhdetta sekä arvioin niiden tosiasiallista merkitystä syrjäytymättömän vastuunrajoituksen hyväksymisen kannalta. Jos kolmannessa pääluvussa vastaan kysymykseen ”miten”, on neljännen pääluvun taustalla oleva tutkimuskysymys pikemminkin ”miksi” lentorahdinkuljettajan vastuunrajoitus on syrjäytymätön?

Virallisen nimensä mukaisesti Montrealin yleissopimus on sopimus *eräiden* kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämisestä. Ainakaan otsikkonsa perusteella yleissopimus ei edes pyri sääntelemään kaikkea ilmakuljetukseen liittyvää. Tämän vuoksi on tarpeen selvittää, onko joillain ulkopuolisilla, kansallisilla, kansainvälisillä tai alueellisilla järjestelmillä merkitystä lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden kannalta. Tähän vastaan tutkimukseni viidennessä pääluvussa, jossa käyn läpi yhtäältä ilmakuljetuksen ja EU:n välistä suhdetta ja siitä kumpuavaa normistoa, sekä kansallisen oikeuden merkitystä Montrealin yleissopimusta täydentävänä järjestelmänä. Näitä ajatuksia kehitellen edelleen tutkimukseni kuudennessa pääluvussa selvittämällä lentorahdinkuljettajan vastuun vaikutusta ja ulottumista muihin kuljetusmuotoihin kuin ilmakuljetukseen, eli sitä, mihin kaikkeen kuljetukseen syrjäytymätön vastuunrajoitus ulottuu. Tältä osin keskityn pelkästään niihin tilanteisiin, joissa jokin yleissopimus tulee pakottavasti sovellettavaksi. Rooma I ja II -asetusten⁴¹ ja kansainvälisten konventioiden suhde on tällä hetkellä josain määrin epäselvä ja vaikea, minkä vuoksi lakiviittausten perusteella tapahtuvan yleissopimusten soveltamisen analysoiminen edellyttäisi laajan, tutkimusongelman kannalta vähemmän oleellisen alueen käsittelemistä.

⁴¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 593/2008, annettu 17 päivänä kesäkuuta 2008, sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma I) ja Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 864/2007, annettu 11 päivänä heinäkuuta 2007, sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma II).

1.1.3 Tutkimuksen normitausta

Tutkimuksen keskeisin normilähde on yleissopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämisestä (SopS 78/2004), eli Montrealin yleissopimus. Tämä vuodelta 1999 peräisin oleva yleissopimus implementointiin blankettilailla, lailla eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä tehdyn yleissopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja soveltamisesta (SopS 76/2004). Lisäksi lyhyessä (8 pykälää) laissa on muutama yleissopimuksen soveltamisalaa ja täydentäviä normistoja koskeva määräys. Käyn tässä luvussa osana johdantoa lyhyesti läpi keskeisimmät yleissopimuksen ja täytäntöönpanolain määräykset tutkimuksen konkreettisen normitaustan avaamiseksi – käsitelen niitä tarkemmin myöhemmissä luvuissa asiayhteyksissään.

Tämän tutkimuksen kannalta yleissopimuksen keskeisimmät sopimusmääräykset ovat seuraavat:

1 artikla

Soveltamisala

1. Tätä yleissopimusta sovelletaan kaikkiin kansainvälisiin henkilöiden, matkatavaran tai tavarann kuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan. Sitä sovelletaan myös ilmakuljetusyrityksen suorittamiin maksuttomiin lentokuljetuksiin.
2. Tässä yleissopimuksessa kansainvälisellä kuljetuksella tarkoitetaan jokaista kuljetusta, jonka lähtö- ja määräpaikka sijaitsevat siitä riippumatta, tapahtuuko kuljetuksessa keskeytys tai ilma-aluksen vaihto, osapuolten välisen sopimuksen mukaisesti joko kahden sopimusvaltion alueella tai yhden sopimusvaltion alueella, jos on sovittu välilaskupaikasta toisen valtion alueella, vaikka tämä valtio ei olisi sopimusvaltio. Yhden sopimusvaltion alueella olevien kahden paikan välillä tapahtuva kuljetus, johon ei sisälly sovittua välilaskupaikkaa toisen valtion alueella, ei ole tässä yleissopimuksessa tarkoitettu kansainvälinen kuljetus.
3. Usean rahdinkuljettajan peräkkäin suorittama kuljetus katsotaan tätä yleissopimusta sovellettaessa yhdeksi ainoaksi kuljetukseksi riippumatta siitä, onko siitä tehty yksi tai useampi sopimus, jos osapuolet ovat pitäneet sitä yhtenä suorituksena, eikä se menetä kansainvälistä luonnettaan pelkästään sen johdosta, että yksi tai useampi sopimus on määrä kokonaan täyttää saman valtion alueella.
4. Tätä yleissopimusta sovelletaan myös V luvussa tarkoitettuihin kuljetuksiin kyseisessä luvussa asetetuilla ehdoilla.

2 artikla

Valtion suorittamat kuljetukset ja postikuljetukset

1. Tätä yleissopimusta sovelletaan valtion tai asianmukaisesti perustettujen julkisoikeudellisten elinten suorittamiin kuljetuksiin, jos ne täyttävät 1 artiklassa asetetut ehdot.

2. Postilähetysten kuljetuksessa rahdinkuljettaja on vastuussa ainoastaan kyseessä olevalle postihallinnolle rahdinkuljettajien ja postihallinnon välistä suhdetta koskevien sääntöjen mukaisesti.
3. Tätä yleissopimusta ei tämän artiklan 2 kappaleen määräystä lukuunottamatta sovelleta postilähetysten kuljetuksiin.

Soveltamisalan keskeinen piirre on siten (konkreettinen) kuljetuksen tapahtuminen ilma-aluksella, yleensä käytännössä korvausta vastaan. Konkreettisen ilmakuljetuksen vaatimuksen vuoksi pelkkä sopimus ilmakuljetuksesta ei vielä johda siihen, että yleissopimus soveltuisi pakottavasti sopimussuhteeseen. Kansainvälisyys määrittyy kuitenkin tehdyn sopimuksen tai kuljetusasiakirjan (matkalippu, rahtikirja) perusteella.⁴² Siten Singaporesta Helsingin kautta Ouluun tapahtuva kuljetus on kansainvälinen myös Helsingin ja Oulun välillä, mikäli rahtikirjaan ilmakuljetuksen on merkitty tapahtuvan Singaporesta Ouluun. Artiklan 4. kohdan viittauksella V lukuun tarkoitetaan sellaisia kuljetuksia, jotka hoitaa jokin muu taho kuin sopimuksen tehnyt rahdinkuljettaja, eli tavanomaisesti alirahdinkuljettaja. Postikuljetuksia koskeva poikkeus perustuu siihen, että näitä kuljetuksia säännellään muilla kansainvälisillä yleissopimuksilla.⁴³ Tämäntapaisten kuljetusten osittainen siirtyminen kuriiripalvelujen muodossa MYS:n piiriin onkin varsin mielenkiintoinen yleissopimuksen soveltamisalan laajeneminen. Lentorahdinkuljettajan vastuu matkustajille ja matkatarvaralle aiheutuvista vahingoista käsitellään 17 artiklassa, mutta tämän tutkimuksen kannalta relevanttia rahtivastuuta, eli yleissopimuksen termein vastuuta tavarasta, sääntelee yleissopimuksen 18 artikla:

18 artikla

Tavaran vahingoittuminen

1. Rahdinkuljettaja on vastuussa tavaran tuhoutumisesta, katoamisesta tai vahingoittumisesta aiheutuneesta vahingosta ainoastaan sillä edellytyksellä, että vahingon aiheuttanut tapahtuma sattui ilmakuljetuksen aikana.
2. Rahdinkuljettaja ei kuitenkaan ole vastuussa, jos ja siinä määrin kuin rahdinkuljettaja näyttää, että tavaran tuhoutuminen, katoaminen tai vahingoittuminen johtui yhdestä tai useammasta seuraavasta seikasta:
 - a) tavaran omasta viasta, laadusta tai puutteellisuudesta;
 - b) tavaran puutteellisesta pakkaamisesta, jonka on suorittanut muu kuin rahdinkuljettaja tai sen palveluksessa oleva henkilö tai asiamies;
 - c) sotatoimesta tai aseellisesta selkkauksesta;
 - d) viranomaisen toimenpiteestä tavaran maahantuonnin, maasta viennin tai kauttakulun yhteydessä.
3. Tämän artiklan 1 kappaleessa tarkoitettu ilmakuljetus käsittää sen ajanjakson, jolloin tavara on rahdinkuljettajan huostassa.

⁴² Dempsey – Milde, s. 69–70 ja Goldhirsch, s. 14.

⁴³ Kuten Maailman postiliiton yleissopimus (SopS 69/2011).

4. Ilmakuljetukseen ei sisälly lentoaseman ulkopuolella suoritettu maa-, meri- tai sisävesikuljetus. Jos tällainen kuljetus kuitenkin suoritetaan ilmakuljetussopimuksen perusteella tavarankuljetusta lastaamiseksi, luovuttamiseksi tai uudelleen lastaamiseksi, vahingon katsotaan aiheutuneen ilmakuljetuksen aikana sattuneesta tapahtumasta, jos muuta ei näytetä. Jos rahdinkuljettaja ilman lähettäjän suostumusta korvaa kokonaan tai osittain muulla kuljetusmuodolla kuljetuksen, joka on osapuolten välisellä sopimuksella tarkoitettu ilmakuljetukseksi, tällaisen muulla kuljetusmuodolla suoritettua kuljetusta katsotaan sisältyvän ilmakuljetukseen.

Artiklaa analysoidaan myöhemmin tarkemmin eri yhteyksissä, mutta jo tässä vaiheessa lienee syytä todeta lentorahdinkuljettajan vastuun olevan ankaraa. Artiklan 18 (1) mukainen tuhoutuminen, katoaminen tai vahingoittuminen viittaa nimenomaisesti rahdin kohtaloon, ei seurauksen syntymekanismiin; siten esimerkiksi rahdin anastaminen tai toimittaminen väärälle vastaanottajalle (misdelivery) kuuluvat artiklan soveltamisalaan.⁴⁴

22 artikla

Vastuun ylärajat viivästyksen, matkatavaran ja tavarankuljetuksen osalta

1. Matkustajien kuljetuksessa rahdinkuljettajan korvausvastuu 19 artiklan mukaisesta viivästyksestä aiheutuneen vahingon osalta on rajoitettu [4694]:een erityisnosto-oikeuteen matkustajaa kohden.
2. Matkatavaran kuljetuksessa rahdinkuljettajan korvausvastuu matkatavaran tuhoutumisen, katoamisen, vahingoittumisen tai viivästyksen osalta on rajoitettu [1131]:een erityisnosto-oikeuteen matkustajaa kohden, paitsi jos matkustaja on kirjatun matkatavaran rahdinkuljettajalle jättäessään erityisesti ilmoittanut sen etuuden määrän, joka liittyy matkatavaran määräraikkaan toimittamiseen, ja suorittanut mahdollisesti vaaditun lisämaksun. Tässä tapauksessa rahdinkuljettaja on velvollinen suorittamaan korvauksena enintään ilmoitetun määrän, jollei se näytä, että ilmoitettu määrä on suurempi kuin matkustajan ilmoittaman määräraikkaan toimittamiseen liittyvän etuuden todellinen arvo.
3. Tavarankuljetuksessa rahdinkuljettajan korvausvastuu on tavarankuljetuksen tuhoutumisen, katoamisen, vahingoittumisen tai viivästyksen osalta rajoitettu [19] erityisnosto-oikeuteen kilogrammaa kohden, paitsi jos lähettäjä on kollin rahdinkuljettajalle jättäessään erityisesti ilmoittanut sen etuuden määrän, joka liittyy tavarankuljetuksen määräraikkaan toimittamiseen ja suorittanut mahdollisesti vaaditun lisämaksun. Tässä tapauksessa rahdinkuljettaja on velvollinen suorittamaan korvauksena enintään ilmoitetun määrän, jollei se näytä, että ilmoitettu määrä on suurempi kuin lähettäjän ilmoittaman määräraikkaan toimittamiseen liittyvän etuuden todellinen arvo.
4. Siinä tapauksessa, että osa tavarasta tai sen sisällöstä tuhoutuu, katoaa, vahingoittuu tai viivästyä, rahdinkuljettajan korvausvastuun rajaa määrittäessä otetaan huomioon vain kyseisen kollin tai kyseisten kollien kokonaispaino. Jos tavarankuljetuksen osan tai sen sisällön tuhoutuminen, katoaminen, vahingoittu-

⁴⁴ Goldhirsch, s. 92 ja Petit Lavall, s. 165–166.

minen tai viivästys kuitenkin vaikuttaa samaan lentorahtikirjaan tai tavara-kuittiin merkittyjen tai, jos näitä ei ole laadittu, 4 artiklan 2 kappaleessa tarkoitetulla muulla tavalla kirjattujen kollojen arvoon, on kuitenkin myös viimeksi mainitun kollin tai kollojen kokonaispaino otettava huomioon korvausvastuun rajaa määritettäessä.

5. Tämän artiklan 1 ja 2 kappaleen määräyksiä ei sovelleta, jos näytetään, että vahinko on johtunut rahdinkuljettajan taikka sen palveluksessa olevien henkilöiden tai asiamiesten teosta tai laiminlyönnistä, jonka tarkoituksena on ollut vahingon aiheuttaminen, tai joka on tehty törkeästä huolimattomuudesta ja tietoisena siitä, että teko tai laiminlyönti todennäköisesti aiheuttaa vahingon. Palveluksessa olevan henkilön tai asiamiehen teon tai laiminlyönnin osalta edellytyksenä on lisäksi, että tämä palveluksessa oleva henkilö tai asiamies on toiminut tässä tehtävässään.

6. Tässä artiklassa ja 21 artiklassa määrätyt rajat eivät estä tuomioistuinta määräämässä oman lainsäädäntönsä mukaisesti maksettavaksi lisäksi oikeudenkäyntikuluja ja muita kantajalle kanteesta aiheutuneita kuluja kokonaan tai osaksi, korko mukaan luettuna. Edellä olevaa määräystä ei sovelleta, jos tuomittu vahingonkorvaus, lukuun ottamatta oikeudenkäyntikuluja ja muita oikeudenkäynnistä aiheutuvia kuluja ei ylitä määrää, jonka rahdinkuljettaja on kirjallisesti tarjonnut kantajalle kuuden kuukauden kuluessa tapahtumasta, joka on aiheuttanut vahingon, tai ennen oikeudenkäynnin vireillepanoa, jos se tapahtuu myöhemmin.

Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys ilmenee artiklan 5 kohdasta – siinä säädellyt vastuunrajoituksen syrjäytymisen edellytykset soveltuvat pelkästään matkustajien ja matkatavaroiden kuljetuksessa tapahtuneisiin vahinkoihin. Yleissopimuksen tekstissä vastuunrajat ovat alemmat, esimerkiksi vastuu rahdin tuhoutumisesta oli yleissopimuksessa rajoitettu 17 erityiseen nosto-oikeuteen (SDR). Yleissopimuksen 24 artikla mahdollistaa kuitenkin vastuunrajojen korottamisen ajoittain inflaation perusteella, ja ensimmäinen tällainen korjaus tehtiin 20. joulukuuta 2009 lukien.⁴⁵

24 artikla

Korvausvastuun rajojen tarkistaminen

1. Tallettajan on tarkistettava 21, 22 ja 23 artiklassa määrätyt korvausvastuun rajat viiden vuoden välein siten, että ensimmäinen tarkistus suoritetaan tämän yleissopimuksen voimaantulopäivää seuraavan viidennen vuoden lopussa tai, jollei yleissopimus tule voimaan viiden vuoden kuluessa siitä päivästä, jona se avataan allekirjoittamista varten, vuoden kuluessa yleissopimuksen voimaantulosta käyttäen viitteenä inflaatiotekijää, joka vastaa sitä inflaation tasoa, joka on kertynyt edellisestä korvausvastuun rajojen muutok-

⁴⁵ *Administrative Package for Ratification of or Accession to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, Done at Montreal on 28 May 1999* ja Oikeusministeriön ilmoitus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä tehtyyn yleissopimukseen sisältyvien vastuunrajojen muuttumisesta (SopS 92/2009). Erityisistä nosto-oikeuksista ks. 1.3.2.

sesta tai ensi vaiheessa yleissopimuksen voimaantulosta lähtien, sanotun kuitenkin vaikuttamatta tämän yleissopimuksen 25 artiklan määräysten soveltamiseen ja jollei alla olevasta 2 kappaleesta muuta johdu. Inflaation taso, jota käytetään inflaatiotekijän määrittämiseksi, on niiden valtioiden kuluttajahintaindeksin vuosittaisen nousun tai laskun painotettu keskiarvo, joiden valuutat muodostavat 23 artiklan 1 kappaleessa mainitun erityisnosto-oikeuden.

2. Jos edeltävässä kappaleessa tarkoitetun tarkistuksen tuloksena todetaan, että inflaatiotekijä on ylittänyt 10 prosenttia, tallettajan on ilmoitettava sopimusvaltioille korvausvastuun rajojen muuttamisesta. Tällainen muutos tulee voimaan kuuden kuukauden kuluttua siitä, kun muutoksesta on ilmoitettu sopimusvaltioille. Jos kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun muutoksesta on ilmoitettu sopimusvaltioille, sopimusvaltioiden enemmistö on ilmoittanut tallettajalle, että ne eivät hyväksy muutosta, se ei tule voimaan, ja tallettaja saattaa asian sopimusvaltioiden kokouksen käsiteltäväksi. Tallettajan on ilmoitettava välittömästi kaikille sopimusvaltioille kaikkien muutosten voimaantulosta.

3. Sen estämättä, mitä tämän artiklan 1 kappaleessa määrätään, tämän artiklan 2 kappaleessa tarkoitettua menettelyä sovelletaan aina, kun yksi kolmasosa sopimusvaltioista ilmoittaa sitä haluavansa ja sillä edellytyksellä, että 1 kappaleessa tarkoitettu inflaatiotekijä on ylittänyt 30 prosenttia edellisen muutoksen jälkeen tai tämän yleissopimuksen voimaantulopäivän jälkeen, jollei korvausvastuun rajoja ole muutettu aikaisemmin. Myöhemmät tämän artiklan 1 kappaleen mukaiset tarkistukset suoritetaan viiden vuoden välein, ensimmäisen kerran tämän kappaleen mukaisten tarkistusten päivämäärää seuraavan viidennen vuoden lopussa.

Vastuunrajat ovat kuitenkin pakottavia pelkästään lentorahdinkuljettajan asiakkaan hyväksi, lentoyhtiö voi sopia vastuunrajojen nostamisesta tai poistamisesta asiakkaan hyväksi. Yleissopimus ei kuitenkaan aseta lentorahdinkuljettajalle sopimuspakkoa tai kuljetusvelvollisuutta tai kiellä muita, yleissopimuksen kanssa sopusuhtaisia sopimusehtoja. Esimerkiksi IATA onkin laatinut ja ylläpitää varsin laajaa erilaisten yleissopimusmääräyksiä täydentävien yleisten sopimusehtojen joukkoa.

25 artikla

Korvausvastuun rajoittamista koskeva määräys

Rahdinkuljettaja voi määrätä, että kuljetussopimukseen sovelletaan tässä yleissopimuksessa määrättyä korkeampia korvausvastuun ylärajoja tai että kuljetussopimukseen ei sovelleta mitään korvausvastuun ylärajoja.

26 artikla

Sopimusehtojen pätemättömyys

Sopimusehto, jonka tarkoituksena on vapauttaa rahdinkuljettaja korvausvastuusta tai määrätä korvausvastuulle tässä yleissopimuksessa määrättyä alempi yläraja, on mitätön, mutta sellaisen ehdon mitättömyys ei tee mitättömäksi koko sopimusta, johon sovelletaan edelleen tämän yleissopimuksen määräyksiä.

27 artikla

Sopimusvapaus

Tämän yleissopimuksen määräykset eivät estä rahdinkuljettajaa kieltäytymästä kuljetussopimuksesta, luopumasta tämän yleissopimuksen mukaisesta suojasta tai asettamasta sellaisia ehtoja, jotka eivät ole ristiriidassa tämän yleissopimuksen määräysten kanssa.

49 artikla

Pakollinen soveltaminen

Kuljetussopimukseen sisältyvät ehdot ja ennen vahingon tapahtumista tehdyt erityissopimukset, joilla osapuolet pyrkivät rikkomaan tämän yleissopimuksen määräyksiä joko päättämällä sovellettavasta laista tai muuttamalla tuomioistuimen toimivaltaa koskevia määräyksiä, ovat mitättömiä.

Vastuunrajoitusten ja muiden sopimusmääräysten pakottavuutta tehostetaan sillä, ettei muiden mahdollisten kanneperusteiden käyttäminen, kuten esinevahinkojen kohdalla yleiseen vahingonkorvausvelvollisuuteen vetoaminen, voi saattaa kantajaa parempaan asemaan.

29 artikla

Korvausvaatimusten perusta

Matkustajien, matkatavaran ja tavaran kuljetuksessa korvauskanne voidaan, riippumatta siitä, perustuuko se tähän yleissopimukseen, sopimukseen, sopimuksen ulkopuoliseen korvausvastuuseen tai muuhun perusteeseen, nostaa ainoastaan tässä yleissopimuksessa määrättyjen ehtojen ja korvausvastuun rajojen mukaisesti, tämän kuitenkaan vaikuttamatta siihen, kenellä on oikeus nostaa kanne ja mikä kunkin oikeuden sisältö on. Tällaisen kanteen perusteella ei voida tuomita rangaistusluonteisia, varoittavia tai muita aiheutuneen vahingon määrän ylittäviä korvauksia.

Yleissopimus sääntelee myös työntekijän täytäntöönpanoapulaisten oikeutta vedota yleissopimuksen mukaisiin vastuunrajoituksiin, mikäli korvausta vaaditaan suoraan heiltä.

*30 artikla*Rahdinkuljettajan palveluksessa olevat henkilöt ja
asiamiehet – korvausvaatimusten kokonaismäärä

1. Jos rahdinkuljettajan palveluksessa olevaa henkilöä tai asiamiestä vastaan nostetaan kanne, joka johtuu tässä yleissopimuksessa tarkoitetusta vahingosta, tällaisella palveluksessa olevalla henkilöllä tai asiamiehellä on, jos hän näyttää toimineensa tässä tehtävässään, oikeus vedota samoihin ehtoihin ja korvausvastuun rajoihin, joihin rahdinkuljettajalla itsellään on oikeus vedota tämän yleissopimuksen nojalla.
2. Korvauksen kokonaismäärä, joka rahdinkuljettaja ja tämän palveluksessa oleva henkilö tai asiamies voidaan velvoittaa maksamaan, ei tässä tapauksessa saa ylittää mainittuja rajoja.

3. Tavarankuljetusta lukuunottamatta tämän artiklan 1 ja 2 kappaleen määräyksiä ei sovelleta, jos näytetään, että vahinko on aiheutunut rahdinkuljettajan palveluksessa olevan henkilön tai asiamiehen teosta tai laiminlyönnistä, jonka tarkoituksena on ollut vahingon aiheuttaminen tai joka on tehty törkeästi huolimattomuudesta ja tietoisena siitä, että teko tai laiminlyönti todennäköisesti aiheuttaa vahingon.

Edellä mainitut artikkelit muodostavat tämän tutkimuksen kannalta keskeisen normiperustan. MYS:n ja muiden relevanttien säännösten artikloita ja pykäläitä avataan lisää myöhemmissä yhteyksissä. Jo tässä vaiheessa on kuitenkin syytä nostaa esille em. kotimaisen täytäntöönpanolain 2 §:

2 §

Kotimainen ilmakuljetus

Montrealin yleissopimusta sovelletaan 2 ja 3 momentissa säädetyin poikkeuksin myös sellaista ilmakuljetusta koskevaan sopimukseen, jonka lähtö- ja määräpaikka sijaitsevat Suomessa ja jossa ei ole määrää tapahtua välilaskua toisessa valtiossa (kotimainen ilmakuljetus), jollei vastuusopimuksesta tai yleissopimuksen 57 artiklasta muuta johdu.

Muun kuin ilmakuljetusyrityksen suorittamaa kotimaista ilmakuljetusta koskevaan sopimukseen yleissopimusta sovelletaan ainoastaan, jos kuljetus suoritetaan korvausta vastaan.

Tavarankotimaisessa ilmakuljetuksessa vahingosta vastuussa oleva ei voi vedota yleissopimuksen 22 artiklan 3 kappaleen määräykseen vastuun rajoittamisesta, jos vahingon näytetään johtuneen artiklan 5 kappaleesta tarkoitusta teosta tai laiminlyönnistä.

Yleissopimusta sovelletaan siten lähtökohtaisesti myös Suomessa tapahtuviin kansallisiin kuljetuksiin yhtä poikkeusta lukuun ottamatta: rahdinkuljetusta koskeva vastuunrajoitus syrjäytyy samoin edellytyksin kuin matkustajien henkilövahinkojen tai matkatavaravahinkojen ollessa kyseessä.

1.1.4 Terminologiasta

Esimerkiksi englanninkielisessä oikeuskirjallisuudessa terminologia on syrjäytymättömän vastuunrajoituksen osalta varsin vakiintunut, mutta kotimaisen oikeuden kohdalla näin ei kuitenkaan ole. Tätä ei voi pitää kovin yllättävänä, koska lennorahtinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus oli pitkään Suomessa ainoa poikkeus vastuunrajoituksen syrjäytymisestä kvalifioitujen tuottamuksen seurauksena.⁴⁶

Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa tälle oikeusjärjestyksemme mittakaavassa suppealle poikkeukselle ei yleensä ole esitetty mitään erityistä termiä. Ai-

⁴⁶ Hemmo 2003, s. 288.

noa lähde, jossa nykyisin 22 (5) artiklasta johtuvalle vastuunrajoitukselle on annettu erityinen nimi, on HE 6/1986, jossa siitä on käytetty termiä ”ehdoton vastuunrajoitus”.⁴⁷ Montrealin yleissopimuksen implementointia koskevassa hallituksen esityksessä, HE 184/2002, samoin kuin luotsauslain muutoksessa, käytetään ilmaisua ”korvausvastuun enimmäismäärä”.⁴⁸ Tämä on kuitenkin laajemmin käytetty termi kaikille lakiin perustuville vastuunrajoituksille, joka ei sisällä ajatusta vastuun syrjäytymättömyydestä.⁴⁹

Ehdoton vastuunrajoitus ei kuitenkaan välttämättä anna täysin selvää kuvaa tämän poikkeavan vastuunrajoituksen tosiasiallisesta sisällöstä. Englanninkielisessä oikeuskirjallisuudessa termiksi on vakiintunut ”unbreakable limit”.⁵⁰ Muunkielisissä lähteissä on käytetty termejä kuten ”ogenombrytbar” (ruots.)⁵¹, ”un limit infranchissable” (ransk.)⁵², ”undurchbrechbar”⁵³ tai ”Unverbrüchlichkeit der Haftungsbegrenzungen”⁵⁴ (saks.), ”un limite insuperabile”⁵⁵ tai ”un limite invalicabile” (it.)⁵⁶. Siten sekä angloamerikkalaisessa, kotimaisessa ruotsinkielisessä, ranskalaisessa, saksalaisessa että italialaisessa oikeuskirjallisuudessa on käytetty käytännössä samaa nimitystä. Kaikille näille termeille on yhteistä ajatus siitä, että vastuunrajoitusta ei voida ”murtaa” eikä ”ylittää” samalla tavoin kuin yleensä. Ehdoton vastuunrajoitus kuvastaisi paremmin esimerkiksi tiekuljetuksia koskevassa CMR-konventiossa omaksuttuja vastuunrajoituksia, joista ei voida poiketa kummankaan osapuolen hyväksi.⁵⁷ Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa Hemmo on käyttänyt tästä vastuunrajoituksen poistumisesta ilmaisua *syrjäytyminen*,⁵⁸ jonka voidaan katsoa olevan varsin lähellä ajatuksellisesti ulkomaisessa oikeuskirjallisuudessa käytettyjä termejä. Siksi olen päätenyt kansainvälisen käytännön huomioon ottaen käyttämään esityksessäni termiä *syrjäytymätön vastuunrajoitus*.

Otsikossani on myös toinen terminologista selvennystä edellyttävä sana, eli *rahti*. Rahdilla voidaan viitata sekä kuljetettavaan tavaraan että kuljetuksesta kannettavaan maksuun. Mielenkiintoista kyllä, tilanne on englannin kielessä sama, jolloin *freight* voi tarkoittaa samalla tavoin kumppaakin rahti-sanana merkitystä. Tämän tutkimuksen osalta olen päätenyt käyttämään tätä monimerki-

⁴⁷ HE 6/1986, s. 5.

⁴⁸ HE 184/2002, s. 4 ja luotsauslaki 4 b § – luotsauslaissa ilmaisu on sisällytetty myös itse lakiin.

⁴⁹ Esim. rautatie- ja maantiekuljetuksia koskevat HE 60/2004, s. 15 ja LaVM 9/2000, s. 3.

⁵⁰ Esim. Cheng 1989, s. 324, Kean, s. 126, Koning 2008, s. 321. Milde 1993, s. 212, Matte, s. 487, Smeele ja Wetterstein 1980, s. 46.

⁵¹ Wetterstein 1991, s. 195.

⁵² Bédard, s. 6 ja Mankiewicz 1972, s. 17.

⁵³ Müller-Rostin, s. 44–45 ja Röbbert, s. 6.

⁵⁴ Heuer, s. 101.

⁵⁵ Rinaldi Baccelli 1977, s. 56.

⁵⁶ Rinaldi Baccelli 1977, s. 61.

⁵⁷ CMR 41 artikla, Sisula-Tulokas 2007, s. 161–162 ja Viinikka, s. 17–19.

⁵⁸ Esim. Hemmo 1998, s. 334 ja Hemmo 2003, s. 285.

tyksistä rahti-sanaa nimenomaan sen lastiin tai kuljetettavaan tavaraan viittaa-vassa merkityksessä.⁵⁹ Ongelmallista tässä terminologiassa on lähinnä se, että esimerkiksi MYS:n suomenkielisessä versiossa rahdinkuljettaja-termillä on viitattu ilmakuljettajaan yleensä, olipa kyse sitten rahdin tai ihmisten ja matkatavaroiden kuljettamisesta. Selvytyden vuoksi puhuessani rahdinkuljettajasta viittaa nimenomaan rahdin kuljettamiseen, ja puhuessani ilmakuljetusten ammattimaisesta harjoittajasta yleensä käytän ilmaisua lentoyhtiö.

Terminologian osalta on syytä todeta myös Euroopan unionin orgaaneissa ja toiminnoissa Lissabonin sopimuksen myötä tapahtunut kehitys ja muutokset. Vaikka ilmakuljetusoikeuden kannalta keskeisiä tuomioita ja säädöksiä on annettu eri aikoina, eri järjestyksissä ja erinimisten orgaanien taholta, viittaa orgaaneihin niiden nykyisillä nimillä, ellei kyse ole esimerkiksi nimenomaisesti historiallisen kehityksen kuvaamisesta.

1.2 NÄKÖKULMIA ILMAKULJETUSOIKEUDELLISEEN TUTKIMUKSEEN

1.2.1 Tutkimusmenetelmä

Ongelmalähtöisen tutkimuksen perusajatuksena on, että tutkimuksen tulee perustua johonkin – yhteiskunnalliseen, tekniseen, oikeudelliseen jne. – tutkimisenarvoiseen ongelmaan, joka toimii tutkimuksen lähtöasteenä.⁶⁰ Ongelman identifioiminen on siten keskeinen lähtökohta mille tahansa tutkimukselle.

Tutkimus, ainakin hyvä tutkimus, antaa vastaukset (tutkimus)kysymyksiin, joihin tutkija on pyrkinyt saamaan vastauksen. Tutkimusongelma on tutkimuskysymysten konteksti, johon tutkimuksen arvo hyvin pitkälle perustuu, syy sille, miksi tutkimus tehtiin.⁶¹ Yhtäältä tutkimusongelma ja sen muotoilu muodostavat perustan sille, mitä pidetään ratkaisun kannalta keskeisinä seikkoina: mitkä ovat tutkimuskysymykset.⁶² Toisaalta tutkimusongelma on se yhteinen nimitäjä, joka kytkee erilliset tutkimuskysymykset yhteen.⁶³ Ilman taustalla olevaa tutkimusongelmaa tutkimuskysymykset jäävät irrallisiksi, tai jopa irrelevantteiksi.

⁵⁹ Vrt. *Abeyratne 2001*, s. 1 av. 1.

⁶⁰ *Ellis – Levy*, s. 17.

⁶¹ *Sharp*, s. 263 toteaa, että yleensä tutkimuksen tekemisen pääsyy on kuitenkin huomattavasti konkreettisempi, esimerkiksi tarve suorittaa jokin tutkimus oppiarvon tai pätevyitymisen saavuttamiseksi. Tutkimusongelma on siten pikemminkin peruste sille, miksi tämä muusta pakosta kumpuava tutkimisen tarve kohdistuu johonkin tiettyyn tutkimusaiheeseen.

⁶² *Ellis – Levy*, s. 19–20.

⁶³ *Ellis – Levy*, s. 20 ja *Leedy – Ormrod*, s. 44 ja 56.

Suomalainen ongelmalähtöinen oikeustutkimus perustuu erityisesti Kankaan väitöskirjassaan kuvailemaan ongelmakeskeiseen lainoppiin. Tutkimuksen perustana on oikeudellinen ongelma, joka saattaa olla *puhtaasti* oikeudellinen ongelma, jolloin kyse on esimerkiksi juridis-teknisestä tai normiloogisesta ongelmasta. Toisaalta oikeudellinen ongelma voi olla myös tosielämän ja sitä sääntelevän oikeuden välillä. Kankaan kolmas oikeudellisen ongelman kategoria ovat ne keinot, jotka lainsäätäjällä ovat käytettävissään jonkin yhteiskunnallisen ongelman ratkaisemiseksi. Ongelmakeskeisessä lainopissa pyritään yhdistämään nämä kaikki kolme eri oikeudellisen ongelman tyyppiä.⁶⁴ Käsiteltävänä ovat siten myös mahdolliset oikeudelliset ratkaisut yhteiskunnallisena pidettävään ongelmaan.

Ongelmakeskeiseen lainoppiin kuuluu myös keskeisenä tausta-ajatuksena perinteisten oikeudenalojen ylittäminen tutkimuksessa.⁶⁵ Tällainen lähestymistapa on aikaisemmin tässä luvussa kuvatuista syistä käytännössä pakollinen kuljetusoikeudellisessa tutkimuksessa, jossa oikeudenalan ja -alojen rajoista ei ole yksimielisyyttä. Wetterstein luonnehtiikin merioikeutta juridisesti monitieteiseksi, eli sen tutkimus sivuaa useita eri oikeudenaloja.⁶⁶ Sama pätee myös ilmailuoikeuteen. Joidenkin tutkimusaiheen kannalta relevanttien tutkimuskysymysten sulkeminen pois pelkästään sillä perusteella, että ne kuuluisivat ”väärään oikeudenaalaan” ei ole nähdäkseen muutenkaan mahdollista modernissa oikeustieteellisessä tutkimuksessa.

Oma tutkimukseni on pikemminkin ongelmalähtöistä kuin ongelmakeskeistä. Tutkimukseni taustalla on edellä määritelty tutkimusongelma, joka puolestaan on toiminut tässä tutkimuksessa käsiteltävien tutkimuskysymysten viitekehystenä ja yhdistäjänä. Ongelma on kuitenkin luonteeltaan vain Kankaan jaottelun kahta ensimmäistä lajia: puhtaasti oikeudellinen ja tosielämän tasolla oleva. Lähtökohtanani on nimenomaisesti voimassa olevan, kansainväliseen konventioon perustuvan oikeuden (ja sen seurausten) tutkiminen. Kohdatessaan kansainvälisen oikeuden monoliitin, tutkijan parannusehdotukset ovat hyvin kainoja, ehkä pikemminkin ”näin olisi saatettu päästä hivenen parempaan asemaan” -tyyppisiä kuin epärealistisia kutsuja kymmenissä maissa sovellettavana olevan oikeuden uudistamiselle.

Tutkimuksen luonnehtiminen ongelmakeskeiseksi tai -lähtöiseksi ei kuitenkaan vielä valaise käytettävää tutkimusmenetelmää. Itse asiassa ongelmalähtöisyydessä on pikemminkin, Siltalan sanoin, kyse ”tutkimuskohteen operationaalisesta rajauksesta tai eräänlaisesta esisystematisoinnista”.⁶⁷ Tutkimusongelma asettaa tutkimuksen päämäärät, jotka tutkimuskysymykset palauttavat konkreettisiksi kysymyksiksi, joihin tutkija pyrkii vastaamaan tutkimuksessaan.⁶⁸

⁶⁴ Kangas 1982, s. 384–385.

⁶⁵ Kangas 1982, s. 385–386.

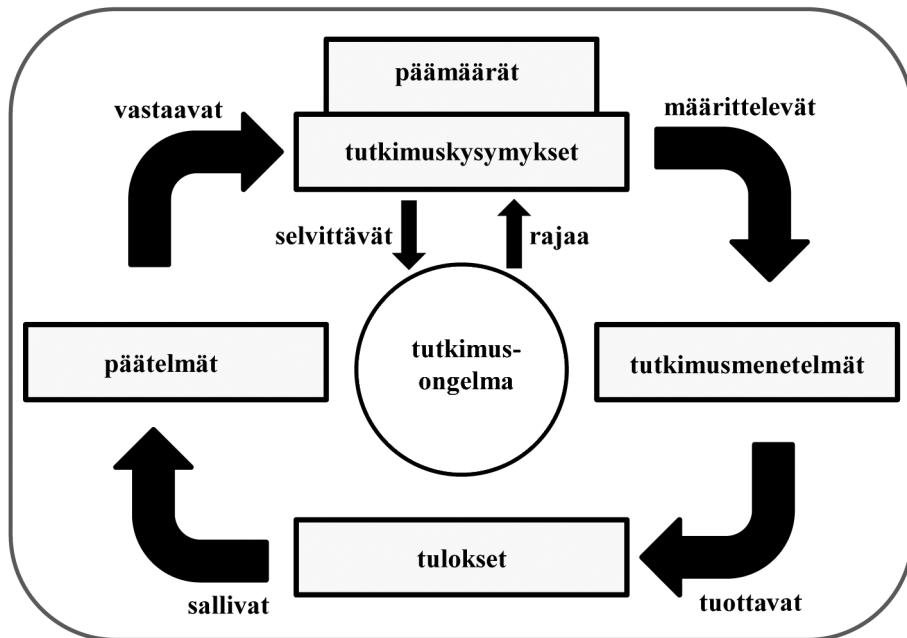
⁶⁶ Wetterstein 1988, s. 91.

⁶⁷ Siltala 1999, s. 82.

⁶⁸ Ellis – Levy, s. 20.

Nämä tutkimuskysymykset määräävät sen tutkimusmenetelmän tai ne tutkimusmenetelmät, joita tutkimuksessa käytetään; vastaukset tutkimuskysymyksiin saadaan soveltamalla menetelmiä. Ongelmalähtöisyys tai -keskeisyys ei vielä itsessään ole tutkimusmenetelmä, vaan mielekkääseen kysymyksenasetteluun ohjaava yleisen tieteenteorian ohje. Ongelmalähtöisyyden avulla hahmotetut tutkimuskysymykset määräävät ne tutkimusmenetelmät, joita vastausten saamiseksi on käytettävä. Tutkimusongelma vastaa tutkimuksessa kysymykseen ”miksi?”, tutkimusmenetelmä puolestaan kysymykseen ”miten?”⁶⁹

Ongelmalähtöisen tutkimuksen luonnetta on kuvattu kuviossa 1. Siitä voidaan havaita tutkimusongelman ja tutkimuskysymysten vuorovaikutus sekä se tapa, jolla tutkimuskysymykset vaikuttavat käytettävien tutkimusmenetelmien valintaan. Samalla tavoin käytetyt menetelmät määrittelevät sen, mitkä ovat tutkimuksen tulokset, ja tulokset puolestaan sallivat päätelmät, jotka vastaavat asetettuihin tutkimuskysymyksiin. Näiden vastausten pitäisi puolestaan ratkaista tutkimusongelma.



Kuvio 1. Tutkimusprosessi.⁷⁰

Tutkimusmenetelmiä ei siten voi luonnehtia pelkästään ”ongelmalähtöiseksi lainopiksi” käymättä tarkemmin läpi niitä tosiasiallisia menetelmiä, joita on-

⁶⁹ Sharp, s. 263 ja Ellis – Levy, s. 19–20.

⁷⁰ Ellis – Levy, s. 19.

gelmalähtöiset tutkimuskysymykset edellyttävät. Tutkimukseni on luonteeltaan lainopillista, lukuun ottamatta sen oikeushistoriallista kolmatta lukua.

Lainoppi, oikeusdogmatiikka, määritellään *Encyclopaedia Iuridica Fennica* tieteenksi, jonka kohteena ovat oikeusnormit. Sen tehtävänä on selvittää voimassa olevien oikeussääntöjen merkitystä oikeussääntöjen tulkinnan ja niiden systematisoinnin kautta.⁷¹ Tulkintaa kutsutaan yleensä käytännölliseksi lainopiksi, systematisointia puolestaan teoreettiseksi lainopiksi.⁷²

Teoreettisen lainopin yhtenä funktiona voidaan pitää siitä huolehtimista, että oikeudellisella tutkimuksella on käytettävissään riittävän erottelukykyinen käsitteistö. Aarnio toteaaakin, että ”liian abstraktit ja epämääräisesti muotoillut käsitteet estävät tunnistamasta ilmiölle luonteenomaisia oikeustositseikka/oikeusseuraamus -suhteita”.⁷³ Nähdäkseni tällaista liiallista abstraktiutta ja epämääräisyyttä liittyy juuri vastuunrajoitusten syrjäytymiseen kotimaisessa oikeudessa siten, että seuraamussuhteissa on epävarmuutta: johtaako törkeä huolimattomuus tai tahallinen menettely *aina* vastuunrajoituksen syrjäytymiseen? Herääkin kysymys, olisiko tavanomaisessa ”törkeä huolimattomuus tai tahallisuus, jota seuraa vastuunrajoituksen syrjäytyminen” -ajatusmallissa piirteitä käsiteläinopista, ja saattaisiko analyttinen kysymysten uudelleenasettelu avata oikeustilaa.⁷⁴

Käytännöllisessä lainopissa on yleensä ehkä puhtaimmillaan asetelma, jossa tutkija asettuu asiantuntijan rooliin. Hän antaa tutkimuksensa perusteella suosituksia siitä, miten *hänen* nähdäkseen jokin oikeudellinen ongelma tulisi ratkaista. Ongelmallisimmillaan tilanne on silloin, kun oikeuskäytäntö ja aikaisemmat oikeuskirjallisuuden kannanotot ovat keskenään erimielisiä ja ristiriitaisia. Tämä ongelmanasettelu korostuu kuljetusoikeudessa kansainvälisenä oikeudenalana.

Ongelmaan olen hakenut ratkaisua Edgar Scheinin prosessikonsultoinnista ja ”auttavan suhteen” – konsultti/asiakas, asianajaja/päämies, tutkija/lukija, lainoppinut/oikeusyhteisö⁷⁵ – rakentamisesta. Scheinin menetelmä perustuu siihen, että ”auttajan” tehtävänä on antaa ”autettavalle” vaihtoehtoja, joista tämä valitsee itselleen parhaiten sopivan. Auttajalla ei koskaan ole samanlaista näkemystä autettavan ongelmista kuin autettavalla itsellään.⁷⁶ Samalla tavoin katson tehtäväkseni tällaisessa hajanaisen oikeuskäytännön tilanteessa esitellä ”asiakaalleni” kaikki eri tulkintamallit. Monissa tilanteissa yleissopimusta voidaan

⁷¹ Aarnio 1997a, s. 332–333.

⁷² Aarnio 1997b, s. 36–37.

⁷³ Aarnio 1997b, s. 40.

⁷⁴ Vrt. Aarnio 1997b, s. 40–43.

⁷⁵ Vrt. Kangas 1997, s. 94–95.

⁷⁶ Schein, s. 1–20. Prosessikonsultointi edellyttää käytännössä tietenkin jatkuvaa vuorovaikutusta auttajan ja autettavan välillä. Koska tällainen jatkuva vuorovaikutus ei ole monografiatutkimuksessa mahdollista, voi tutkija soveltaa menetelmää vain osittain.

perustellusti tulkita usealla eri tavalla, jolloin valinta esimerkiksi kolmen eri Euroopan maan korkeimpien oikeuksien tulkintalinjojen kohdalla olisi lopulta puhtaasti subjektiivinen, omiin mieltymyksiini perustuva. Tällaisissa tilanteissa näen parhaana lopputuloksena eri tulkintavaihtoehtojen ja niissä hahmottamieni vahvuuksien ja heikkouksien esittelemisen. Varsinaisen lopullisen tulkintavalinnan jätän lukijalle tämän subjektiivisen mieltymyksen perusteella.

Näistä lähtökohdista huolimatta lainopin eri koulukuntien jaossa miellän oman tutkimuksen teoreettisesti sitoutumattomaksi.⁷⁷ Tutkimusongelmasa kautta tutkimuksen on vahvasti sidottu käytäntöön sekä oikeuden että todellisuuden tasoilla. Ilmakuljetusoikeuden ”peruslain” sisällön selvittäminen ja systematisointi osaksi kuljetus- ja sopimusoikeutta tapahtuu nähdäkseni parhaiten tämäntyyppisenä tutkimuksena.

Teoreettisesta sitoutumattomuudesta huolimatta kuljetusoikeudelliseen lainopilliseen tutkimukseen liittyy tiettyjä erityisiä ominaispiirteitä. Ensinnäkin käytännön kuljetustoiminnan kansainvälisyyden vuoksi kansainvälisillä konventioilla on perinteisesti ollut oikeudenalalla suuri merkitys. Tällä on pyritty välttämään eriävistä säännöstöistä johtuvat epäselvyydet.⁷⁸ Kansainvälisestä taustasta seuraakin, että tulkittaessa kuljetusoikeudellista oikeussääntöä on otettava huomioon sen kansainvälinen luonne ja taustalla vaikuttava harmonisointipyrkimys.⁷⁹ Tähän pyrkimykseen viittaa jo esimerkiksi Montrealin yleis-sopimuksen nimi: yleissopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä.⁸⁰

Esimerkiksi merioikeudellisessa tutkimuksessa Suomessa lähtökohta on perinteisesti ollut kotimaisessa oikeudessa, mutta aiheen kansainvälisyyden vuoksi myös ulkomainen aineisto on otettu huomioon.⁸¹ Oman ilmailuoikeudellisen tutkimuksen lähtökohdat ovat samanlaiset. Pyrkimys kansainväliseen harmonisaatioon tarkoittaa sitä, että on otettava huomioon myös ulkomaista tulkinta-aineistoa. Lähtökohtaisesti tulkinnan apuna käytettävän materiaalin tulisi olla laajempaa kuin tavallisesti.⁸² Wetterstein on todennut, että ulkomaisen oikeudellisen aineiston huomioiminen muuten kuin vertailulähtökohdista edellyttää jotain yhteistä nimittäjää maiden välillä, kuten pohjoismainen lainvalmisteluyhteistyö, tai sitten sovellettavan oikeuden perustumista yhteisesti ratifioituun kansainväliseen konventioon. Toisaalta yhteisten konventioiden tulkinnassa keskeisintä on materiaali, joka tulee sellaisista maista, joihin on jo muitakin liittyntöjä – muilta osin huomioon on otettava myös materiaalin lähdeeseen oikeu-

⁷⁷ Siltala 1997, s. 863.

⁷⁸ Sisula-Tulokas 2007, s. 40.

⁷⁹ Hoeks 2010, s. 131, Sisula-Tulokas 2007, s. 42–43 ja Wetterstein 1985a, s. 170–171.

⁸⁰ Kurs. tässä.

⁸¹ Wetterstein 1988, s. 88.

⁸² Sisula-Tulokas 2007, s. 43–46.

delliset, sosiaaliset ja taloudelliset eroavuudet pohjoismaisesta.⁸³ Pohjoismaista materiaalia ei ole juurikaan käytettävissä ilmailuoikeudellisessa tutkimuksessa.

Käytännössä tätä yhdenmukaisen tulkinnan tarvetta kuvastaa hyvin myös EU-tuomioistuimen käsittelyyn⁸⁴ johtanut tilanne: Hollannissa vastuunrajoitusten syrjäytymisen edellytystä maantiekuljetuksessa tulkitaan suppeammin kuin esimerkiksi Saksassa. Tästä oli seurauksena se, että niissä riitaisissa tilanteissa, joissa se vain oli mahdollista, kuljetusyhtiöt laittoivat vahvistuskanteet vireille hollantilaisissa tuomioistuimissa estääkseen *lis pendens* -vaikutuksella tavallisten kanteiden vireillesaattamisen muissa, laajempaa tulkintalinjaa noudattavissa tuomioistuimissa. Koska rahdinkuljettaja on yleensä ensimmäisenä tietoinen tapahtuneesta vahingosta, oli mahdollista, että kanne oli saatettu vireille Hollannissa ennen kuin muut osapuolet edes olivat tietoisia vahingon tapahtumisesta.⁸⁵ Yhdenmukainen tulkinta on siten välttämätöntä *forum shoppingin* ja muiden epätoivottavien ilmiöiden välttämiseksi.

Koska ilmakuljetussopimusoikeudellinen sääntely perustuu kansainvälisiin yleissopimuksiin, on niiden tulkinnassa otettava huomioon myös Wienin yleissopimus.⁸⁶ Aina ei ole ollut täysin selvää, miten valtiosopimusten tulkintaa ohjaava yleissopimus vaikuttaa yksityisoikeudellisia kuljetussopimussuhteita koskevien kuljetusoikeuskonventioiden tulkintaan. Koska kuljetusoikeudelliset yleissopimukset ovat niiden sääntelykohteesta huolimatta valtiosopimuksia, ei niiden käsittelemisestä kansainvälisinä sopimuksina *sui generis* välttämättä saavutettaisi mitään muuta kuin kansainvälisen oikeuden lisäfragmentoitumista. Wienin yleissopimuksen yhtenä tarkoituksena on kuitenkin mahdollistaa valtiosopimusten kansainvälisesti yhtenäinen tulkinta.⁸⁷ Tähän pyritään lähtökohtaisesti tulkitsemalla valtiosopimusta vilpittömässä mielessä, antamalla ilmaisuille kussakin yhteydessä tavallinen merkitys sekä ottaen huomioon valtiosopimuksen tarkoitus ja päämäärä.⁸⁸ Toisaalta esimerkiksi esitöitä tulisi käyttää pelkästään vahvistamaan edellisen pääsäännön mukaista tulkintaa tai poikkeustapauksessa tällaisen tulkinnan jättäessä merkityksen epäselväksi tai johtaessa selvästi mahdottomaan tai kohtuuttomaan lopputulokseen.⁸⁹ Yleissopimuksen 4 artiklan perusteella sillä ei ole takautuvaa vaikutusta, joten sitä sovelletaan muodollisesti pelkästään voimaantulonsa jälkeen tehtyihin valtiosopimuksiin. Montrealin yleissopimuksen ja sen laatimisvuoden 1999 kannalta tämä ei kui-

⁸³ *Wetterstein 1988*, s. 95–98.

⁸⁴ C-533/08 *TNT Express Nederland B.V. v. AXA Versicherung AG* ECR I-4107.

⁸⁵ *Hoeks 2010*, s. 115–116.

⁸⁶ *Clarke 2003*, s. 6 ja *Wetterstein 2001*, s. 732. Valtiosopimusoikeutta koskeva Wienin yleissopimus (SopS 33/1980).

⁸⁷ *Hoeks 2010*, s. 135.

⁸⁸ 31 (1) artikla. Tulkinnassa tulee lisäksi ottaa huomioon sopimuksen johdanto ja liitteet, tietyssä määrin osapuolten väliset muut sopimukseen liittyvät sopimukset, sen tulkitsemisesta tehdyt sopimukset sekä myöhemmät yhteiset käytännöt.

⁸⁹ 32 artikla.

tenkaan ole ongelma, koska Wienin yleissopimus on tullut voimaan 1980 Suomessa ja kansainvälisesti. Lisäksi yleissopimus nähdään yleensä kansainvälisen tapaoikeuden kodifikaationa, joten sen sisältö on yleensä otettava huomioon riippumatta näistä muodollisista rajoituksista.⁹⁰

Yksi keskeinen tutkimuksen rooli kuljetusoikeudessa onkin toimia ulkomaisten tulkintojen julkaisijana.⁹¹ Ilman kansallisia kuljetusoikeuden tutkijoita saattaisi konventioiden yhdenmukainen tulkinta vaarantua. Tämänkin vuoksi myös kotimaisilla kielillä tehtävä kuljetusoikeudellinen tutkimus on nähdäkseen arvokasta, koska se tarjoaa käytännön toimijoille paremmat mahdollisuudet saada tietoa varsin laajaa kielellistä ja alueellista tuntemusta ja osaamista edellyttävistä erityiskysymyksistä.

Zweigert ja Kötz puhuvatkin kansainvälisiin konventioihin perustuvan oikeuden tulkinnassa yksittäistapauksissa *oikeusvertailevasta tulkinnasta (comparative law interpretation)*. Tällöin on kyse siitä, että tulkinnassa on otettava huomioon taustalla oleva kansainvälinen pyrkimys, ulkomainen tuomioistuin-käytäntö ja oikeuskirjallisuus sekä harkittava, millä oikeudellisella materiaalilla mahdolliset aukkokohdat voidaan täyttää.⁹² Tätä voitaneen pitää konkreettisen ratkaisutoiminnan lisäksi myös kansainvälisiin yleissopimuksiin perustuvan oikeuden tutkimuksessa käytettävänä lainopillisena menetelmänä.

Oikeudelle on tyypillistä nykyhetken ja menneisyydessä olevan säätämishetken välinen jännite. Häyhän mukaan ”[l]aki tulee voimaan sen säätämisaajan todellisuuskäsityksen mukaisesti”.⁹³ Kun lakia sovelletaan myöhempänä ajankohtana, ei todellisuus vastaa enää lainsäätäjän todellisuuskäsitystä – mikäli se sitä koskaan vastasikaan.⁹⁴ Tämä ongelma korostuu erityisesti kuljetusoikeudessa. Kansainväliset konventiot syntyvät poliittisten kompromissien tuloksena, useiden valtioiden pyrkiessä suojaamaan omia, usein ristiriitaisia etujaan. Ajan kulusta johtuva jännite puolestaan on erityisen oleellinen, koska konvention säätämishetken ja voimaantulohetken välillä voi kulua vuosikymmeniä. Yleissopimus on siten saattanut vanhentua ainakin osittain jo tullessaan voimaan.

Esityöt ovat myös luonteeltaan erilaisia kansainvälisten konventioiden osalta kuin kotimaisessa lainsäädännössä. Usein esityöt koostuvat (pelkästään) diplomaattikonferensseissa pidetyistä eri delegaatioiden puheenvuoroista, joista ei ole kovinkaan paljon tulkinta-apua, ellei niistä ole laadittu nimenomaista tulkintaa ohjaavaa raporttia tai kommentaaria.⁹⁵ Esityöt ovat siten epäjohtonmu-

⁹⁰ Clarke 2003, s. 6 ja Hoeks 2010, s. 135.

⁹¹ Wetterstein 1985a, s. 170.

⁹² Zweigert – Kötz, s. 21.

⁹³ Häyhä, s. 16.

⁹⁴ Häyhä, s. 16–17.

⁹⁵ Wetterstein 1985a, s. 171–172.

kaisia ja joissain tilanteissa jopa ristiriitaisia.⁹⁶ Kansainvälisten järjestöjen piirissä valmisteltujen yleissopimusten esityöt voivat olla laajempia, mutta ne eivät yleensä ole julkisia tai ainakaan vaikeuksitta saatavissa.⁹⁷

Tutkimukseeni sisältyy myös oikeushistoriallinen, lainsäädännön, tai tässä tapauksessa kansainvälistä konventiota ja sen myöhempiä muutoksia ja niiden vaikuttimia tutkiva osuus. Yleisellä tasollakin voimassa olevan oikeuden tutkimus jää pinnalliseksi, jos ei kiinnitetä huomiota siihen, mitä on ollut ennen. Oikeudellisia ilmiöitä on usein vaikeaa, ellei mahdotonta ymmärtää erillisenä historiallisesta kontekstistaan.⁹⁸ Kekkonen painottaakin sitä, että yksittäisenä käsittelemättömältä vaikuttava oikeudellinen muutos voi avautua, kun sen historiallinen konteksti avataan.⁹⁹ Kansainvälisten kompromissien ja siten tavallistakin laaja-alaisemman poliittisen prosessin tuloksena syntyneiden kuljetusoikeudellisten yleissopimusten tulkinnassa tämä historiallinen perspektiivi on erityisen tärkeä.

Sen selvittäminen, miksi jossain yleissopimuksessa on päädytty johonkin tiettyyn, mahdollisesti poikkeavaan ratkaisuun, edellyttää oikeudellisen muutoksen analyysiä. Juuri tämä oikeudellisen muutoksen analyysi on oikeushistorian tutkimuskohde.¹⁰⁰ Tarkoitukseni ei ole pelkästään kuvata normien muutoksia, vaan ottaa huomioon myös ne vaikuttimet, jotka kannustivat ”lainsäätäjää” omaksumaan tietyt ratkaisut.¹⁰¹

1.2.2 Tutkimusaineisto

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen kiinnostavuutta tutkimuskohteena lisää se, ettei sitä ole juuri tutkittu kansainvälisestikään. Oikeuskirjallisuuden kannalta fundamentaali ongelma on, että syrjäytymätön vastuunrajoitus sisällytettiin ensi kertaa Varsovan yleissopimuksen pöytäkirjoihin 1970-luvun alkupuoliskolla, mutta se tuli ensimmäistä kertaa, ja silloinkin vain osittain, voimaan 1990-luvun lopussa. Heti pöytäkirjojen laatimisen jälkeen 1970-luvulla useat kirjoittajat ainakin sivusivat ilmiötä artikkeleissaan. Yleisesityksissä niiden rooli jäi vähemmälle, koska kirjoittajat keskittyivät pääasiassa voimassa olevaan oikeuteen. Kiinnostus kuitenkin hiipui Yhdysvaltain senaatin jättäessä pöytäkirjat ratifioimatta 1980-luvun alussa, koska tällöin uskottiin, ettei syrjäytymätön vastuunrajoitus tulisi koskaan osaksi kansainvälistä ilmakuljetussopimus-oikeutta.

⁹⁶ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 45.

⁹⁷ *Hoeks 2010*, s. 136.

⁹⁸ *Kangas 1997*, s. 92 ja *Kekkonen*, s. 142.

⁹⁹ *Kekkonen*, s. 142.

¹⁰⁰ *Kekkonen*, s. 131.

¹⁰¹ Vrt. *Kekkonen*, s. 134.

Kun Montrealin 4. pöytäkirja tuli kansainvälisesti voimaan vuonna 1998 tuoden mukanaan rahdinkuljetusta koskevan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen, olivat monet ilmakuljetusoikeuden asiantuntijat ilahtuneita yllättävästä kehitysaskeleesta. Pöytäkirjan yli 20 vuotta vanhat kompromissit unohtuivat dokumentointia koskevien uusien määräysten ja erityisten nosto-oikeuksien taakse. Syrjäytymättömän vastuunrajoitus ei siten Montrealin 4. pöytäkirjan ja Montrealin vuoden 1999 yleissopimuksen ensimmäisinä vuosina ole vielä herättänyt tutkijoissa kiinnostusta, ja esimerkiksi vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä ei ole juurikaan kyseenalaistettu. Toisaalta edellä mainittu ilahtuminen uudesta järjestelmästä on saattanut olla luonteeltaan sellaista, ettei uuden järjestelmän mahdollisia epäkohtia ole haluttu tuoda esille. Esimerkiksi MYS:n omaksumiseen johtaneessa prosessissa oli tiettyjä erikoisuuksia, joista ovat kirjoittaneet ainoastaan McGillin yliopiston ilmailuoikeuden professorit Paul Stephen Dempsey ja Michael Milde. Käytännössä koko 2000-luvun ilmailuoikeudellista keskustelua on dominoinut terrorismiin ja Yhdysvaltain lentoturvallisuusviranomaisten toimintaan liittyvä keskustelu.

Ilmakuljetusoikeudellisessa tutkimuksessa rahtiin liittyvät oikeudelliset kysymykset ovat käytännössä aina jääneet matkustajien asemaa koskevan tutkimuksen taustalle. Osittain syyt ovat olleet käytännöllisiä: suuret lentoyhtiöt alkoivat panostaa rahdinkuljetukseen vasta vuosituhannen vaihteessa, vaikka Boeing 747 ja muut leveärunkoiset koneet olisivat mahdollistaneet rahdin ja matkustajien samanaikaisen kuljettamisen jo aikaisemmin.¹⁰² Toisaalta Varsovan yleissopimuksen matalat vastuunrajat ovat ymmärrettävästi herättäneet enemmän huolta ja kiinnostusta henkilövahinkojen kuin puhtaiden esinevahinkojen osalta. Matkustajakysymykset ovat olleet erityisen keskeisiä Yhdysvalloissa kansallisen korvaustason suuruuden vuoksi. Koska Yhdysvallat on ilmailun kannalta kaikkein tärkein maa lähes kaikilla mittareilla mitattuna,¹⁰³ ovat heidän ongelmansa käytännössä määränneet käytävän keskustelun sisällön. Rahdinkuljetuksiin ei ole liittynyt samanlaisia eettisiä kysymyksiä, ja niitä on pidetty muutenkin varsin ongelmattomina.¹⁰⁴ Tämän vuoksi myös pääosa syrjäytymättömästä vastuunrajoituksesta koskevasta oikeuskirjallisuudesta liittyy matkustajakuljetuksiin – vaikka tällainen vastuunrajoitus ei tullut matkustajien osalta voimaan. Asetelma, jossa oikeudellinen tutkimus keskittyy vain matkustajien kuljetukseen, on sinänsä poikkeuksellinen; Sisula-Tulokas toteaa, että muita kuljetusvälineitä koskevassa tutkimuksessa pohjoismaisella ja kansainvälisellä tasolla matkustajien kuljetus on jäänyt rahdinkuljetuksen varjoon.¹⁰⁵

¹⁰² *Abeyratne 2001*, s. 10.

¹⁰³ *Cheng 1996–1997*, s. 18.

¹⁰⁴ *Diederiks-Verschoor 2004*, s. 739.

¹⁰⁵ *Sisula-Tulokas 1985*, s. 15.

Ilmailuoikeudellinen tutkimus julkaistaan pääasiassa kolmen keskeisen kausijulkaisun kautta: Näitä ovat kanadalainen McGillin yliopiston *Annals of Air & Space Law*, Kluwerin kustantama ja luonteeltaan eurooppalaisin *Air & Space Law* ja amerikkalainen Southern Methodist Universityn *Journal of Air Law & Commerce*. Tutkimukseni nivoutuu merkittävältä osin näissä lähteissä julkaisu- tuihin artikkeleihin. Käytännössä erittäin merkittävä on myös nykyisin jatkuva- täydenteinen ja laajan toimittajajoukon ylläpitämä *Shawcross & Beaumont on Air Law*, jota voidaan pitää jonkinasteisena ilmailuoikeuden fundamentaali- teoksena. Laajin syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta koskeva kirjoitus on profes- sori Guido Rinaldi Baccellin vuoden 1977 *Studi di diritto aeronauticoon* kuu- luva osio.

Lisäksi erilaiset ilmailuoikeuden ja Varsovan tai Montrealin yleissopimusten yleisesitykset ovat olleet keskeisessä asemassa. Näistä tuoreimpia ovat kahdek- sas painos professori emerita Isabella Diederiks-Verschoorin nimeään laajempi *An Introduction to Air Law*sta sekä Dempsey ja Milden *International Air Car- rier Liability: The Montreal Convention of 1999*. Tutkimukseni loppuvaiheessa julkaistut Damarin, Hoeksin sekä Kassimin ja Stevensin teokset ovat tuoneet tervetullutta tuoretta materiaalia muuten kirjallisuudessa varsin vähälle huo- miolle jääneille erityisalueille. Vastaavasti Huibert Drionin vuodelta 1954 oleva *Limitation of Liabilities in International Air Law* on ilmailuoikeuden klassikko, johon viitataan edelleen runsaasti aivan tuoreimmassakin tutkimuksessa. Mer- kittävä lähde ovat myös olleet käytännön juristien julkaisemat lyhyet, ajankoh- taisia aiheita koskevat sähköiset ilmailuoikeuden ja yleisen kuljetusoikeuden alaan kuuluvat artikkelit, joita esimerkiksi International Law Office välittää vii- koittain tilaajilleen. Ilmakuljetusoikeudellisessa kirjallisuudessa voidaankin havaita merkkejä siitä, että tutkijoilla on usein enemmän ymmärrystä lentoyh- tiöiden kuin näiden asiakkaiden asemalle. Esimerkiksi Euroopan unionin lento- matkustajien oikeuksia sääntelevän asetuksen 261/2004 voimassa pitänyttä (tuolloisen) EY-tuomioistuimen ratkaisua ei tervehditty kovin suurella ilolla il- mailujuristien keskuudessa.¹⁰⁶ Asetelmaa selittänee ainakin osaltaan se, että il- mailuoikeuden tutkijat ja lentoyhtiöt kuuluvat samaan ilmailun ammattilaisten pooliin, johon nähden matkustajat ovat ulkopuolisia. Lentoyhtiöt ovat myös merkittäviä ilmailuoikeudellisen koulutuksen saaneiden työllistäjiä. Esimer- kiksi Montrealin yleissopimuksen selvitysmiehenä toiminut Vijay Poonoosamy toimii nykyisin Abu Dhabin Etihad Airwaysin kansainvälisistä ja yhteiskunta- suhteista vastaavana johtajana. Vastaavasti toiset kirjoittajat, kuten Tobolewski, ovat kritisoineet voimakkaasti lentoyhtiöitä suojelevia järjestelmiä ja omaksu- neet hyvin matkustajakeskeisen näkemyksen. Rahtiasiakkaat ovat jääneet pää- asiassa vaille huomiota.

¹⁰⁶ Vrt. *Wegter* kokonaisuudessaan.

Ilmakuljetusoikeuden vastuusäätelyä pidetään oikeudellisesti varsin haastavana.¹⁰⁷ Tämä haastavuus ei kuitenkaan rajoitu vain ilmakuljetuksiin, koska pääosa myös muita kuljetusmuotoja koskevasta säätelystä on syntynyt samalla tapaa; neuvottelukompromissien perusteena syntyneiden konventiomääräysten tulkitseminen ei ole aina helppoa, koska määräykset eivät ole alun perinkään yksiselitteisiä, ja tasapainottelu yhtenäisen tulkinnan ja konvention legal transplant -luonteen kanssa lisää yksittäisten tulkitsijoiden kokemia ongelmia. Oikeudenalalle tyypillisenä voidaan pitää sitä, että hyvinkin perustavaa laatua olevista konventiomääräyksistä saattaa olla erimielisyyttä.¹⁰⁸

Oman lisänsä ilmailuoikeudellisen tutkimuksen haastavuuteen tuo materiaalin varsin huono saatavuus Suomessa. Aina 1990-luvun alkuun asti kirjallisuutta on tarjolla niin kattavasti, että Helsingin yliopiston keskustakampuksen kirjasto ja Eduskunnan kirjasto tarjoavat yhdessä lähes saman materiaalin kuin esimerkiksi Leidenin yliopiston International Institute of Air & Space Law'n kirjasto. Tilauksia on kuitenkin vähennetty tuntuvasti 1990-luvun alusta siten, että viimeisenkin keskeisen ilmailuoikeuden kausijulkaisun Kluwerin Air & Space Law'n tilaus lakkautettiin Eduskunnan kirjastossa 2009. Helsingin yliopiston tilaamat sähköiset tietokannat eivät juuri sisällä ilmailuoikeudellista materiaalia. Nähdäkseni jatkossa ilmailuoikeudellisen tutkimuksen tekeminen Suomessa tulee olemaan hyvin vaikeaa, ellei mahdotonta.¹⁰⁹

Kuljetusoikeudellinen tutkimus on ollut Suomessa hyvin pitkälle merioikeuteen liittyvää. Väitöskirjoja ovat Rudolf Beckmanin *Om fartygsbefälhavarens rättsliga ställning* (1936), Olof Riskan *Om försäkring av driftsintresse i sjöfart* (1964), Tenho Autereen *Oikeus ilmatilan käyttöön siviili-ilmailutarkoituksessa rauhan aikana erityisesti Suomen ilmailujulkisoikeutta silmällä pitäen* (1965), Zacharias Sundströmin *Om normkollision vid fartygs sammanstötning* (1965), Esko Hopun *Rahdinottajan tavaravastuusta silmälläpitäen vastuuvarausoikeutta matkarahtauksessa* (1966), Mikko Tulokkaan *Öllyvahingoista erityisesti aluksista aiheutuvien vahinkojen korvaamisen kannalta* (1978), Antero Palajan *Aikarahtauksesta* (1980), Peter Wettersteinin *Globalbegränsning av sjörättsligt skadeståndsansvar* (1980), Kari Hakapään *Marine Pollution in International Law* (1981), Lena Sisula-Tulokkaan *Dröjsmålsskador vid passagerartransport* (1985), Hannu Hongan *Fartygets skick och egenskaper* (1989), sekä Tuija Vii-

¹⁰⁷ *Dempsey 2004*, s. 144.

¹⁰⁸ Vrt. *Clarke 2003*, s. 207–214, jossa käydään läpi englantilaista oikeuskäytäntöä liittyen CMR-yleissopimuksen mukaiseen vastuusta vapautumiseen.

¹⁰⁹ Ongelma ei ole rajoittunut vain Suomeen. Täydellinen, ensimmäisestä numerosta jatkuva *Air & Space Law'n* tilaus oli pohjoismaidenkin tasolla merkittävä. Toisaalta em. erittäin keskeinen *Dempsey – Milde* toimitettiin Helsinkiin kaukolainana lähes vuoden odotuksen jälkeen Calgaryn yliopiston kirjastosta. Sitä ei ollut saatavilla lainkaan Euroopassa, koska edes Oslon yliopiston merioikeusinstituutti ei ollut saanut tilaamaansa kappaletta.

nikan Rahdinkuljettajan tavaravastuu tiekuljetuksissa (2006). Väitöstutkimukset jakaantuvat siten ajallisesti ja tutkimuskohteittain varsin laajalle alueelle.

Ilmakuljetusoikeudellista tutkimusta ei siten käytännössä ole ollut kuljetusoikeuden yleisesitysten, kuten Leif Sevón – Lena Sisula *Transporträtten i huvuddrag* (1978) ja Lena Sisula-Tulokkaan *Kuljetusoikeuden perusteet* (viimeinen painos 2007) ulkopuolella (Erik Castrénin *Ilmasota 1–2* täytynee sulkea siviili-ilmailua koskevan tutkimuskirjallisuuden ulkopuolelle). Tuorein tiedossani oleva ilmailuoikeudellinen väitöskirja pohjoismaissa on Lars-Göran Malmbergin *Rätt till luftfart: studier över gränsdragningsfrågor i luftfartslagen* vuodelta 1990. Pohjoismaisessa kuljetusoikeudellisessa keskustelussa voimakain liityntäni onkin prof. Sisula-Tulokkaan kuljetusoikeuden yleisesitykseen sekä prof. Wettersteinin sen alkuperäisestä ruotsinkielisestä vuoden 1994 painoksesta laatimaan kirja-arvosteluun, ja siihen sisältyvään vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttä koskevaan keskustelunavaukseen.

Tutkimuskysymykseni edellyttävät perehtymistä myös ilmailuoikeudellisen ja kuljetusoikeudellisen materiaalin ulkopuoliseen tutkimukseen. Koska kuljetusoikeudellinen tutkimus edellyttää kansallista kontekstia, on perehdyttävä myös kotimaiseen tutkimukseen, tässä tapauksessa törkeää huolimattomuutta, tahallisuutta ja vastuunrajoituksia koskevaan kirjallisuuteen ja oikeuskäytäntöön.

Oikeuskirjallisuudessa vastuunrajoitusten syrjäytymistä koskevan problematiikan asema on ollut hyvin samankaltainen kuin vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden ilmakuljetusoikeudessa: erilaiset siviilioikeuden yleisesitykset sivuavat aihetta lyhyesti, mutta harva kirjoittaja on kiinnittänyt ongelmakenttään tarkempaa huomiota. Problematiikkaa ovat eniten avanneet Hemmo, Norros ja Pöyhönen, aikaisemmassa tutkimuksessa Taxell; tutkimukseni kotimainen osuus nivoutuu erityisesti heidän kirjoituksiinsa. Muissa pohjoismaissa tilanne on hyvin samankaltainen, joskin Lundmarkin väitöskirja *Friskrivningsklausuler. Giltighet och räckvidd* (1996) on laajin tutkimus aihepiiristä pohjoismaissa.

Oikeuskäytäntöä tutkimuskohteesta on vaihtelevasti. Kansallisella tasolla korkeimmalla oikeudella on joukko törkeää huolimattomuutta ja vastuunrajoituksia koskevia ennakkoratkaisuja – osa törkeää huolimattomuutta koskevista ratkaisuista koskee lisäksi kuljetusoikeutta, joten ne ovat erityisen mielenkiintoisia tämän tutkimuksen kannalta. Aihepiiriä koskevaa, osittain KKO:n linjan kanssa ristiriitaiselta vaikuttavaa oikeuskäytäntöä on myös muissa pohjoismaissa.

Kansainvälisesti kuljetusoikeudellista oikeuskäytäntöä on runsaasti, ja em. aikakausjulkaisut ja International Law Office tuovat sitä myös tutkijan tietoon varsin laajalta alueelta. Tässä tutkimuksessa huomioon on otettu erityisesti korkeimpien oikeusasteiden tuomiot sekä sellaiset ratkaisut, jotka ovat saaneet oikeuskirjallisuudessa runsaasti huomiota tai joita voidaan pitää pilottiratkaisui-

na uusista ongelmista. Varsinaisesta tutkimuksen ydinkysymyksestä, eli lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydestä, ei kuitenkaan ole oikeuskäytäntöä. Kansainvälisellä tasolla ylempien oikeusasteiden tuomiot ovat vasta aivan hiljattain siirtyneet Varsovan yleissopimuksesta Montrealin yleissopimukseen. On mahdollista, että tällaista oikeuskäytäntöä tullaan vähitellen näkemään. Toisaalta Hoeks on tuonut esille mielenkiintoisen näkökohdan: asioita ei ole vireillä myöskään alemmissa oikeusasteissa. Vaikuttaisi siten siltä, että ainakaan laajassa kansainvälisessä mielessä vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys ei ole johtanut välittömiin konkreettisiin ongelmiin, vaan järjestelmä pikemminkin toimii käytännössä.¹¹⁰

1.3 KULJETUSOIKEUDELLINEN VASTUU

1.3.1 Vastuunrajoitukset kuljetusoikeudessa

Vastuunrajoituksista voidaan puhua laajassa ja suppeassa mielessä. Suppeassa mielessä vastuunrajoitukset ovat yksinkertaisesti summamääräisiä rajoituksia, joita rahdinkuljettajan tai yleensä sopimuskumppanin vastuu ei ylitä. Laajassa mielessä vastuunrajoituksina voidaan pitää kaikkia jollain tavalla vastuun supistumiseen johtavia sopimusmääräyksiä tai oikeussääntöjä. Vastuunrajoituksissa onkin aina kyse arvovalinnoista, koska vahingon aiheuduttua joku joutuu aina kantamaan vastuun sen seurauksista. Vastuujärjestelmä ja vastuunrajoitukset kohdistavat tätä vastuunkantoa. Kyse on siitä, kuka kantaa ensi sijassa vastuun vahingosta, ja missä laajuudessa: jo siksi, että lain vastuulliseksi asettaman henkilön insolvenssi tai kuolema johtaa (yleensä) myös vastuun päättymiseen. Samalla tavoin vastuuta rajoittaa vahingonkorvauslain mukaisen vastuun perustuminen tuottamukseen – vastuu ei synny suoraan tapaturman tai vastaa- van perusteella.¹¹¹

Hemmo määrittelee vastuunrajoituksen tarkoituksen suojautumiseksi ”sel-laiselta korvausvastuulta, joka on [...] vastuunkantokykyyn [...] nähden liiallinen ja tekee sopimuksen riskialttiimmaksi kuin velalliselle on taloudellisesti järkevää.”¹¹² Varsinaisten summamääräisten vastuunrajoitusten lisäksi vastuuta voidaan rajoittaa esimerkiksi vastuuperustetta, kanneaikaa tai korvattavia vahinkolajeja koskevilla määräyksillä.¹¹³ Siten erilaiset reklamaatioaikoja rajoit-

¹¹⁰ Hoeks 2012.

¹¹¹ Tobolewski 1986, s. 1–2 ja 7 sekä Wassenbergh, s. 88–89. Vrt. myös tutkimuksen alussa oleva sitaatti tapauksesta *The Bramley Moore* [1964] 1 All E.R. 105: ”limitation of liability is not a matter of justice. It is a rule of public policy”, *Cane*, s. 6–13 ja *Routamo – Ståhlberg – Karhu*, s. 90.

¹¹² Hemmo 1994, s. 302.

¹¹³ Hemmo 1998, s. 333 ja Hoppu, s. 87.

tavat tai vastuuvapautta laajentavat lausekkeet voidaan myös laskea vastuunrajoitusehdoiksi laajassa mielessä.¹¹⁴ Myös välillisten vahinkojen sulkeminen korvattavien vahinkojen ulkopuolelle on tyypillinen tapa supistaa sopimuksesta syntyvää vastuuriskiä.¹¹⁵ Erilaiset summamääräiset tai tiettyjä vahinkotyyppisiä rajoittavat sopimusehdot *helpottavat sopimuksen riskien arviointia* ja pienentävät prosessiriskiä.¹¹⁶

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus on kuitenkin luonteeltaan sellainen, että mikäli se perustuisi kansainvälisen yleissopimuksen sijasta kaupalliseen sopimukseen, olisi ehto varmasti mitätön, *contra bonos mores* tai *ordre publicin* vastainen.¹¹⁷ Erilaisia lakiin ja kansainvälisiin yleissopimuksiin perustuvia vastuunrajoituksia eli *legaalisia vastuunrajoituksia*¹¹⁸ pidetäänkin usein juuri kuljetusoikeudelle tyypillisinä.¹¹⁹ Vastuunrajoitukset eivät koske pelkästään kansainvälistä kauppaa, vaan myös pääosa kansallisesta lainsäädännöstä rajoittaa rahdinkuljettajan vastuuta.¹²⁰ Vastuunrajoitukset ovat merkittäviä myös siksi, että kuljetusoikeudessa yhdistyvät sopimuksensisäinen ja -ulkoisen vastuu.¹²¹ Vaikka rahdinkuljetuksessa voi esiintyä sopimusoikeudelle tyypillisiä viivästys- ym. vahinkoja, sääntely koskee myös kuljetettavana olevan tavaran (ja ihmisten) vahingoittumista rahdinkuljettajan menettelyn seurauksena.

Kuljetusoikeus ei kuitenkaan ole ainoa oikeudenala, johon kuuluu suoraan lakiin perustuvia vastuunrajoituksia. Puhtaasti deliktivastuuta rajoittavia lakiin perustuvia vastuunrajoituksia kuuluu myös ympäristövastuulainsäädäntöön. Ydinvastuulaki asettaa ydinlaitoksen haltijalle erityisinä nosto-oikeuksina määritellyn maksimaalisen vastuurajan Suomen ulkopuolella aiheutuvista vahingoista, ja merilain 10 luku puolestaan rajoittaa aluksen omistajan vastuuta öljyvahingoista.¹²² Kummallakin järjestelmällä on kansainvälinen tausta, samoin kuin kuljetusoikeudella vastuunrajoituksilla. Toisaalta jopa edellä mainitun vahingonkorvauslain mukainen tuottamusvaatimus vastuun synnylle, samoin kuin kauppalain mukainen välillisten vahinkojen korvattavuus tuottamusvastuun eikä kontrollivastuun perusteella ovat esimerkkejä jonkinasteisista lakiin perustuvista vastuunrajoituksista.¹²³

Kuljetusoikeudellisilla vastuunrajoituksilla on hyvin pitkät perinteet erityisesti merioikeudessa.¹²⁴ Vastuunrajoitus perustuu siihen, että (meri)matkaa pi-

¹¹⁴ Hemmo 2003, s. 282.

¹¹⁵ Hoppu, s. 87 ja Hemmo 2003, s. 298.

¹¹⁶ Hemmo 1994, s. 272–273.

¹¹⁷ Cheng 1993, s. 116.

¹¹⁸ Hoppu, s. 95.

¹¹⁹ Hemmo 2003, s. 283, *Sisula-Tulokas* 2007, s. 75 ja *Wetterstein* 1980, s. 11.

¹²⁰ Damar, s. 5.

¹²¹ Kean, s. 126–127.

¹²² Ydinvastuulain 18 § ja merilain 10:5.

¹²³ *Tobolewski* 1986, s. 7 ja vrt. *Hemmo* 2005a, s. 301–302.

¹²⁴ Damar, s. 7 ja *Tobolewski* 1986, s. 54.

dettiin tavallaan laivanvarustajan ja rahdinantajien yhteisenä uhkayrityksenä tai ”seikkailuna”.¹²⁵ Rahdinkuljetusta pidettiin niin riskialttiina toimintana, että myös asiakkaat kantoivat osan vastuusta. Kuljetusoikeudellinen vastuunjako-lainsäädäntö periytyy ainakin Justinianuksen Digestassa mainittuun Rodoksen merilakiin. Sen mukaan, mikäli rahtia jouduttiin heittämään laivasta sen keven-tämiseksi esimerkiksi haaksirikon estämiseksi, tuli tämän kaikkien hyödyksi tulleen uhrauksen myös jakautua suhteessa tasan osapuolten kesken.¹²⁶ Nämä periaatteet ovat edelleen voimassa merioikeudessa ns. yhteistä haveria koske-vien sääntöjen kautta.¹²⁷ Ainakaan suppeassa mielessä varsinaisesta vastuunra-joitussäännöstä ei kuitenkaan tuolloin voitu vielä puhua.¹²⁸

Tarve järjestellä laivanvarustajan ja rahdinantajien suhdetta oikeudellisesti enemmän johti 1100-luvulla *contrat de commanden* ja *commendan* kehittämiseen. Tällä mahdollistettiin sijoittaminen laivanvarustajan toimintaan siten, että sijoittajat saivat tietyn tuoton pääomalleen. Nämä sijoittajat, toisin kuin laivan-varustaja, eivät olleet henkilökohtaisessa vastuussa, vaan sijoitettu panos oli heidän koko taloudellinen riskinsä. Tästä, alun perin sopimustyyppistä kehittyi-vätkin myöhemmin kommandiittiyhtiöt. Siitä, oliko järjestelmällä merkitystä nimenomaisesti meri- ja kuljetusoikeuden myöhemmän kehityksen kannalta, ei ole täyttä yksimielisyyttä.¹²⁹

Merioikeus kuitenkin jatkoi kehittymistä kauppatavan, *lex mercatorian*, kautta sekä sen kodifikaatioiden, kuten Visbyn merilain, kautta.¹³⁰ Vastuun var-sinainen rajoittaminen tuli kuitenkin ajankohtaiseksi 1600-luvulta alkaen, jol-loin vastuunrajoituksia alettiin merkantilismin hengessä pitää tarpeellisina kil-pailuedun saamiseksi oman maan merenkulkualalle. Laivanvarustajien vastuun muuttamisen rajatuksi uskottiin tekevän toiminnasta houkuttelevampaa ja lisää-vän merenkulkua. Lähtökohdaksi asetettiin, että laivanvarustajan vastuu oli ra-joitettu alukseen ja rahtiin fyysisinä objekteina. Siten mikäli alus tuhoutui, oli laivanvarustaja vastuusta vapaa.¹³¹ Toisaalta, alus ja rahti konkreettisina täytän-töönpanon kohteina saattoivat helpottaa velkojien asemaa merkittävästi, erityi-

¹²⁵ Ramberg, s. 37 ja *Sisula-Tulokas* 2007, s. 78.

¹²⁶ Digesta 14,2,1 ja *Tobolewski* 1986, s. 9. Rahdinantajilla ja vastaanottajilla on tietysti aina ollut vastakkainen intressi saada täysi korvaus kadonneesta tai tuhoutuneesta rahdista. Tätä ku-vastaa roomalaisen konsuli Lucius Mummiuksen lausahdus sopimusneuvotteluissa vuonna 146 eKr.: ”si eas perdidissent, novas eos reddituros” eli ”jos hukkaavat nämä [taideteokset], hankki-koot tilalle uudet”, *Pietilä-Castrén*, s. 142. Mummiuksen lausahdusta voidaan pitää jonkinlaisena korkeamman arvon ilmoittamisen esiasteena. Vrt. Myös *Castrén*, s. 328 ja 330.

¹²⁷ Vrt. *Sisula-Tulokas* 2007, s. 105.

¹²⁸ *Wetterstein* 1980, s. 18.

¹²⁹ *Damar*, s. 8 ja *Wetterstein* 1980, s. 19–20.

¹³⁰ *Tiberg – Schelin*, s. 11–12.

¹³¹ *Damar*, s. 9, *Johansson*, s. 16 ja *Wetterstein* 1980, s. 20–21.

sesti silloin, kun laivanvarustaja oli ulkomaalainen, joten kyse ei ollut pelkäämistään vastuuta rajoittavasta järjestelmästä.¹³²

Muihin kuljetusmuotoihin vastuunrajoitukset tulivat raidekuljetusten kautta 1800-luvulta lähtien. Raidekuljetusten volyymin kasvaessa ei kuljetettavan rahdin arvo ollut enää rautatieyhtiöiden tiedossa, joten yhtiöt eivät voineet arvioida riskiään. Ne alkoivat lisätä vakioehtoihinsa kiinteän summan, joka oli niiden vastuun enimmäismäärä. Rahdinantajat saivat kuitenkin aina ilmoittaa rahtinsa tosiasiallisen arvon, jolloin rahdinkuljettaja vastasi tämän ilmoitetun arvon mukaan. Tämä järjestelmä kopioitiinkin myöhemmin lähes suoraan kuljetusoikeudellisten yleissopimusten vastuunrajoitusjärjestelmäksi.¹³³ Kyse oli siten, Hemmon kuvailemia vastuunrajoitusten tavoitteita mukaillen, rahdinkuljettajien suojaamisesta liian suurilta vastuilta ja taloudellisesti järjenvastaisilta riskeiltä.

Tästä kuljetusoikeudellisten vastuunrajoitusten lyhyestä historiikista voidaan yrittää hahmottaa joitain kuljetusoikeudellisten vastuunrajoitusten taustalla olevia arvoja. Ainakin niillä on pyritty tukemaan kuljetusteollisuutta ja tekemään siitä houkuttelevampi sijoituskohde.¹³⁴ Lisäksi vastuunrajoitukset parantavat vahinkoriskien suuruuden ennakoitavuutta, ja sitä kautta mahdollistavat rahdinkuljettajalle kohtuulliset vastuuvakuutukset. Samalla tavoin asiakkaat voivat arvioida rahdinkuljettajan mahdollisen korvausvelvollisuuden riittävyuden ja tarvittaessa vakuuttaa vastuunrajat ylittävät riskit itse.¹³⁵ Tätä kautta vastuunrajoitukset hajauttavat myös kuljetuksiin liittyvät taloudelliset riskit laajemmalle alueelle; yksittäisten kuljetusvahinkojen aiheuttamat taloudelliset menetykset jaetaan useiden eri vakuutuksenottajien ja vakuuttajien välillä.¹³⁶

1.3.2 Rahdinkuljettajan kansainvälinen vastuu

Kuljettamisen kansainvälisyys tuo kuljetusoikeuteen tiettyjä erityispiirteitä ja -ongelmia. Mikäli kuljetusoikeudellisessa lainsäädännössä on kansallisia eroja, on forum shopping varsin yleistä osapuolten pyrkiessä vaikuttamaan asiansa käsittelyyn sellaisessa tuomioistuimessa, jonka oikeus johtaa heidän kannaltaan edullisimpaan lopputulokseen. Vaikka kansainvälisen yksityisoikeuden säännöt takaavatkin jonkinlaista ennakoitavuutta, on tuomioistuimissa ja sitä kautta sovellettavassa laissa yleensä silti vaihtoehtoja. Jos rahdinkuljettaja ei tiedä etukäteen, mitä vastuujärjestelmää sopimussuhteeseen sovelletaan, ei hän voi myöskään arvioida riskiään luotettavasti. Toisaalta kuljetusoikeudellisella

¹³² *Tiberg – Schelin*, s. 13.

¹³³ *Damar*, s. 11. Damar tosin puhuu 1700-luvusta, mutta ensimmäinen toimiva höyryveturi on vuodelta 1811.

¹³⁴ *Tobolewski 1986*, s. 80–81.

¹³⁵ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 78.

¹³⁶ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 104–105.

lainsäädännöllä voidaan pyrkiä saamaan aikaan kilpailuetua suhteessa toisten maiden kuljetustoiminnan harjoittajiin. Laivanvarustajat ja muut taloudelliselta voimaltaan suuret kuljetusalan toimijat, kuten lentoyhtiöt, saattavat myös pyrkiä vaikuttamaan poliittiseen prosessiin saadakseen itselleen edullista lainsäädäntöä.¹³⁷

Näitä kuljetusoikeuden ongelmia on pyritty ratkaisemaan sisällyttämällä sääntely kansainvälisiin yleissopimuksiin. Yleissopimusten yhtenäinen vastuujärjestelmä myös takaa sen, ettei kuljetuslainsäädännöstä tule kilpailun väline.¹³⁸ Kun eri maissa sovelletaan samaa oikeutta, ei ole merkitystä sillä, mitkä tuomioistuimet asian lopulta ratkaisevat. Kansainväliset yleissopimukset syntyvät valtioiden yhteisten neuvotteluiden tuloksena. Vaikka yksittäiset valtiot saattavatkin tällaisessa prosessissa toimia esimerkiksi merenkulkusektorinsa äänitorvina, ei yksittäisen maan voimakkailla laivanvarustajilla ole samanlaista vaikutusvaltaa kuin kansallisessa lainsäädännössä. Toisaalta kansainvälisten etujärjestöjen ja eri valtioiden ristiriitaiset tavoitteet vaikuttavat omalta osaltaan siihen, ettei intressipunninta ole yksinkertaisempaa kuin kansallisen lainsäädännön osalta. Konventiot eivät kuitenkaan edellä nähdyllä tavalla vielä itsessään takaa oikeuden yhdenmukaisuutta ja forum shoppingin poistumista, sillä myös soveltamisen on oltava riittävän yhdenmukaista.

Pääosa kansainvälisestä kuljetusoikeudellisesta lainsäädännöstä on myös pakottavaa. Yleensä pakottavuus on pelkästään asiakkaan hyväksi siten, ettei voida pätevästi sopia esimerkiksi matalimmista vastuunrajoituksista tai lyhyemmistä reklamaatioajoista. Tämä on siinä mielessä erikoista, että rahdinkuljetuksessa, toisin kuin matkustajien kuljetuksessa, ei ole kyse kuluttajasuhteista, vaan kyse on yleensä ammattimaisesta liiketoiminnasta kummallakin puolella. Kyse onkin juuri yhtenäisyyden turvaamisesta. Mikäli yleissopimusten soveltaminen olisi tahdonvaltaista, ei niistä olisi kovin suurta hyötyä kansallisen lainsäädännön tuomien ongelmien ratkaisussa. Toisaalta monessa kuljetusmuodossa, kuten merikuljetuksessa ja ilmakuljetuksessa, rahdinkuljettaminen on yleensä niin runsaasti pääomaa edellyttävää toimintaa, että rahdinkuljettajat ovat (ainakin olleet) tosiasiallisesti erittäin vahvassa asemassa ammattimaisiinkin asiakkaisiinsa nähden.¹³⁹

Eri kuljetusmuodot ovat syntyneet eri aikoina siten, että esimerkiksi merenkulkua koskevaa lainsäädäntöä on edellä kuvatulla tavalla ollut tuhansia vuosia. Tämä eriaikainen kehitys on johtanut siihen, että eri kuljetusmuotoja säädellään erilaisilla kansainvälisillä konventioilla. Toiset kuljetusmuodot ovat myös kansainvälisempiä kuin toiset: lento- ja merikuljetukset yhdistävät mantereita, kun taas esimerkiksi maantie- ja rautatiekuljetukset ovat paikallisempia. Siten joil-

¹³⁷ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 40 ja 47 sekä *Wetterstein 1980*, s. 32.

¹³⁸ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 40 ja 47.

¹³⁹ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 47–48.

lain yleissopimuksilla pyritään universaalisuuteen, kun taas toiset ovat maantieteellisesti rajoitetumpia. Yleissopimuksissa meri- ja sisävesikuljetuksia lukuun ottamatta vastuu esinevahingoista määräytyy yksinomaan suhteessa kuljetettavaan olevan rahdin painoon; korvaus määritellään tietyinä rahasummana kilogrammaa kohti.¹⁴⁰ Viivästysvahinkoa koskeva vastuu on myös rajoitettu, mutta ei suhteessa rahdin painoon.

Sääntely jakautuu siten, että yleissopimukset sääntelevät jollain tietyllä kuljetusmuodolla tehtävää kuljetusta. Konventio saattaa kattaa pelkästään matkustajien tai rahdin kuljetuksen, tai kummatkin. Kaikille yleissopimukselle on yhteistä, että ne rajoittavat rahdinkuljettajan vastuuta. Eri kuljetusmuotoja, joille on vähintään Euroopan tasolla omat konventionsa, ovat ilmakuljetukset, maantiekuljetukset, rautatiekuljetukset ja sisävesikuljetukset. Suomi kuuluu näistä kaikkiin muihin yleissopimuksiin, paitsi sisävesikuljetuksia sääntelevään CMNI-yleissopimukseen.¹⁴¹ Ilmakuljetuksissa nykyisin merkittävin on tämänkin tutkimuksen aiheena oleva YK:n alaisen ICAO:n (International Civil Aviation Organization) johdolla tehty Montrealin yleissopimus, mutta myös edeltävää vuodelta 1929 olevaa Varsovan yleissopimusta ja sen lukuisia pöytäkirjoja sekä muita täydentäviä järjestelmiä sovelletaan edelleen.¹⁴² MYS mahdollistaa liittymisen valtioiden lisäksi myös ”alueellisille taloudellisen yhdentymisen järjestöille” (EU).¹⁴³

Rahdin kansainvälisiä tiekuljetuksia koskeva CMR-konventio (yleissopimus tavarankansainvälisessä tiekuljetuksessa käytettävästä rahtisopimuksesta, SopS 50/1973) laadittiin 1956 UNECE:n (United Nations Economic Commission for Europe) piirissä, ja on tämän vuoksi soveltamisalaltaan rajatumpi. Yleissopimuksen on tällä hetkellä ratifioinut 55 lähinnä Länsi- ja Itä-Euroopan sekä Lähi-idän maata.¹⁴⁴ CMR:n erikoisuutena on, että se on *kaksisuuntaisesti pakottava*, eli yleissopimuksen määräyksistä ei pääsääntöisesti voida poiketa myöskään rahdinkuljettajan vahingoksi.¹⁴⁵ Vuodelta 1973 oleva matkustajien kansainvälistä maantiekuljetusta koskeva CVR-yleissopimus on kansainvälisesti voimassa, mutta on saanut vain 8 ratifiointia, eikä Suomi kuulu tähän joukkoon.¹⁴⁶

¹⁴⁰ CIM 40 (2), CMR 23 (3) ja MYS 22 (3).

¹⁴¹ Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure vuodelta 2000. *Etat des ratifications de la Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure (CMNI)*.

¹⁴² *Sisula-Tulokas 2007*, s. 51–52. Aikaisempaa sopimusversiota saatetaan joutua soveltaamaan Suomen ja jonkin sellaisen maan, joka on liittynyt esimerkiksi alkuperäiseen VS:een, mutta ei MYS:een, välillä.

¹⁴³ MYS 53 (2) artikla, ks. myös 5.1.2.

¹⁴⁴ *Contracting Parties – Transport – UNECE*. Vuoden 1978 pöytäkirjaan on liittynyt 41 valtiota, ja ajantasainen tilanne on nähtävissä samassa verkko-osoitteessa.

¹⁴⁵ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 46–47 ja CMR 40 artikla.

¹⁴⁶ *Legal instruments in the field of transport – Transport – UNECE*.

Toinen maantieteellisesti suppeampi yleissopimus on rautatiekuljetuksia sääntelevä COTIF,¹⁴⁷ johon yhdistettiin 1980 rahdin rautatiekuljetusta koskeva CIM-yleissopimus (*Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises*) vuodelta 1890 ja matkustajien ja matkatavaran kuljetusta sääntelevä CIV-yleissopimus (*Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des voyageurs et des bagages*) vuodelta 1966. Yleissopimukseen tehtiin varsin merkittäviä muutoksia vuoden 1999 Vilnan pöytäkirjalla (SopS 2006/52). Muutokset mahdollistivat myös Euroopan unionin suoran liittymisen yleissopimukseen, mikä toteutuikin 23.6.2011.¹⁴⁸ Konventiota hallinnoi Bernissä sijaitseva OTIF (*Organisation intergouvernementale pour les transports ferroviaires*).¹⁴⁹ Yleissopimuksen uusimpaan versioon kuului 30.5.2012 42 valtiota Euroopasta, Lähi-idästä ja Pohjois-Afrikasta Euroopan unionin lisäksi.¹⁵⁰ Soveltamisalue on siis hyvin samanlainen, muttei identtinen CMR-yleissopimuksen kanssa. Eurooppalaisten yleissopimusten osalta on mielenkiintoista huomata, että niiden viralliset lyhennykset perustuvat yleensä ranskankielisiin versioihin.

Merikuljetuksissa viime vuosina runsaasti huomiota ovat saaneet Rotterdamin säännöt (2009)¹⁵¹, jotka eivät ole vielä kansainvälisesti voimassa. Myöskään edellinen muutos, Hampurin säännöt (1978), ei saanut toivottua kansainvälistä menestystä. Tällä hetkellä merikuljetusten kannalta keskeisin yleissopimus on vuoden 1924 ns. Haagin säännöt, jotka ovat Suomessa voimassa vuoden 1968 (Haag-Visby) ja 1979 pöytäkirjoilla muokatussa versiossa.¹⁵² Yleissopimuksen alkuperäinen versio on jo vuodelta 1924. Yleissopimuksen vastuunrajoitusten erikoisuus on se, että vastuun enimmäismäärä voidaan laskea kahdella eri tavalla. Vastuu voi määräytyä joko suhteessa pelkkään tavarain painoon, tai se voi olla huomattavasti korkeampi summa suhteutettuna laivausyksikköjen määrään. Siten sillä, miten rahti on määritelty kuljetusasiakirjoissa, voi olla huomattava merkitys vastuun enimmäismäärän kannalta.¹⁵³ Merikuljetuksissa rajoitetaan lisäksi rahdinkuljettajan kokonaisvastuuta ns. globaalirajoituksella. Rahdinkuljettajan kokonaisvastuu, kattaen myös esimerkiksi henkilövahingot,

¹⁴⁷ Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskeva yleissopimus, SopS 58/1985), jota on myöhemmin muutettu pöytäkirjoilla.

¹⁴⁸ 38 artikla. Myös Vilnan pöytäkirja käyttää yleistä ilmaisua ”alueelliset taloudellisen yhendytymisen järjestöt”, *Agreement Between the Intergovernmental Organisation for International Carriage by Rail and the European Union on the Accession of the European Union to the Convention Concerning International Carriage by Rail (COTIF) of 9 May 1980, as Amended by the Vilnius Protocol of 3 June 1999*.

¹⁴⁹ OTIF: *Informations générales*.

¹⁵⁰ OTIF: *COTIF (3.6.1999)*.

¹⁵¹ Convention of Contracts for the International Carrying of Goods Wholly or Partly by Sea. Yleissopimus poikkeaa perinteisestä kuljetusmuotokohtaisesta sääntelystä ja ulottuu myös joihinkin merikuljetukseen liittyviin kuljetuksiin.

¹⁵² *Sisula-Tulokas 2007*, s. 29–31 ja *Status of Ratifications of Maritime Conventions*.

¹⁵³ Haag-Visby IV (5) artikla ja *Sisula-Tulokas 2007*, s. 142–143.

ei voi ylittää tiettyä aluksen vetoisuustonniston perusteella laskettua summaa. Mikäli globaalirajoitus estää vahingon korvauksen täysimääräisesti, suoritetaan korvaus pääasiallisesti suhteellisenä; henkilövahingot ovat kuitenkin etusijalla rahdin esinevahinkoihin nähden.¹⁵⁴ Historialliset laivanvarustajan suojaksi tehdyt alukseen ja rahtiin sidotut vastuunrajoitukset näkyvät varsin selvästi globaalirajoituksessa.

Uusimmassa vuoden 1976 globaalirajoituskonventiossa sekä sen uusimmassa vuoden 1996 pöytäkirjalla muutetussa muodossa on yksi tämän tutkimuksen kannalta erityisen mielenkiintoinen piirre: yleissopimuksen 4 artikla rajoittaa sitä henkilöpiiriä, jonka menettelyn perusteella vastuunrajoitus voi syrjäytyä. Artiklan nojalla vastuunrajoitus syrjäytyy, mikäli *rahdinkuljettaja itse* on aiheuttanut vahingon tahallisesti tai törkeästä huolimattomuudesta tietäen, että sellainen vahinko todennäköisesti syntyisi.¹⁵⁵ Vahingonaiheuttajan on siten oltava sellaisessa asemassa rahdinkuljettajan organisaatiossa, että hän samastuu siihen oikeudellisesti. Wettersteinin mukaan hyvin rajattu henkilöpiiri johtuu siitä, että kyseisellä konventiolla pyrittiin samanlaiseen syrjäytymättömään vastuun järjestelmään kuin ilmakuljetussopimuksissa. Vastuunrajoituksen syrjäytymisen aikaisempi peruste, rahdinkuljettajan ”actual fault or privity” oli osoittautunut hyvin tulkinnanvaraiseksi, ja tämän selventämistä pidettiin edellytyksenä vastuunrajoituksen korottamiselle vakuutusyhtiöistä.¹⁵⁶ Onkin mielenkiintoista selvittää, oliko ilmailuoikeudessa syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen johtanut keskustelu samansuuntaista kuin uuden globaalirajoituskonvention kohdalla.

Korvausmäärien tasapuolisuuden takaamiseksi vastuunrajoitukset on aina pyritty kytkemään johonkin stabiiliin valuuttaan. Nykyisin käytössä on kansainvälisen valuuttarahaston IMF:n erityiset nosto-oikeudet (Special Drawing Rights, SDR), mutta historiallisesti on käytetty useampia eri kultakantaisia rahayksikköjä. Näissä yksiköissä keskeistä on ollut nimenomaan kultakantaisuus, kullann määrä suhteessa käytettyyn rahayksikköön, jota on lähinnä kätevyuden vuoksi vain nimetty Englannin punnaksi tai Ranskan frangiksi. Ranskan frangista on jopa käytetty useampaa eri kultakantaista versiota, jotka ovat siis sisältäneet eri määrän kultaa. Ilmailuoikeuden kannalta tärkein oli kuitenkin kultakantainen Ranskan Poincaré-frangi, jota käytettiin Varsovan yleissopimuksessa ja sen pöytäkirjoissa aina vuoteen 1971, sekä merioikeudessa Haag-Visbyn sääntöjen vuoden 1968 versiossa ja aikaisemmassa vuoden 1957 Brysselin globaalirajoituskonventiossa.¹⁵⁷ Tobolewski on esittänyt, että tietyt rahayksiköt olisivat kytkeytyneet tiet-

¹⁵⁴ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 135–136 ja *Wetterstein 1980*, s. 12.

¹⁵⁵ Vuoden 1976 yleissopimus merioikeudellisia vaateita koskevan vastuun rajoittamisesta (SopS 82/1986), 4 artikla ja merioikeudellisia vaateita koskevan vastuun rajoittamisesta tehdyn vuoden 1976 kansainvälisen yleissopimuksen muuttamisesta tehty vuoden 1996 pöytäkirja (SopS 32/2004).

¹⁵⁶ *Wetterstein 1991*, s. 195–196.

¹⁵⁷ VS 22(4) artikla, International Convention relating to the Limitation of the Liability of

tyihin aikakausiin ja siten esimerkiksi Germinal-frangia olisi käytetty vain siihen asti kun se korvattiin Ranskassa Poincaré-frangilla.¹⁵⁸ Aikaisemman Germinal-frangin käyttäminen alkuperäisessä vuodelta 1956 olevassa CMR-konventiossa osoittanee tämän teorian kuitenkin virheelliseksi.¹⁵⁹

Poincaré-frangi on nimetty Ranskan presidentin (1913–1920) ja kolminkertaisen pääministerin Raymond Poincaré'n mukaan. Rahayksikön käyttäminen ilmailuoikeudessa oli erityisen osuvaa, koska juuri Poincaré ehdotti ensimmäisenä kansainvälisen ilmailuoikeudellisen yleissopimuksen laatimista.¹⁶⁰ Ranskan valtio joutui 1920-luvun puolivälissä vakavaan kassakriisiin koko vuosikymmenen alun kestäneen taloudellisen epävarmuuden vuoksi. Epävarmuudessa oli kyse lähinnä siitä, kenen maksettavaksi ensimmäisen maailmansodan kustannukset lopulta tulisivat. Poincaré valittiin viimeistä kertaa pääministeriksi ja samanaikaisesti valtiovarainministeriksi vuonna 1926 nimenomaisesti frangin pelastamiseksi. Poincaré luonnehti itse tehtävänsä ilmiliekeissä olevan rakennuksen sammuttamiseksi. Talouskriisi pyrittiin purkamaan päästämällä frangi aluksi kellumaan, ja kiinnittämällä se tasaantumisen jälkeen 1928 uudelleen kultaan. Frangi devalvoitui noin viidennekseen sen sotaa edeltäneestä arvosta ja uusi arvo sidottiin kultaan siten, että frangi vastasi 65,5 mg kultaa, jonka puhtaus on 900/1000, eli 21 ja 22 karaatin välillä. Sitä, että kriisi ratkesi niinkin yksinkertaisesti, on pidetty pitkälti Poincarén ”vanhemman valtiomiehen” luotettavuuteen perustavana; hänen henkilökohtainen uskottavuutensa oli tavaltaan myös Ranskan talouden uskottavuutta. Koska ”talouden ihme” personifioitui häneen niin voimakkaasti, alettiin tätä kellumisen ja devalvaation jälkeen uudelleen kultaan kytkettyä frangia kutsua Poincaré-frangiksi. Poincaré-frangi säilyi Ranskan virallisena rahayksikkönä aina vuoden 1936 lopulle, jolloin frangi päästettiin jälleen rajallisesti kellumaan.¹⁶¹

Poincaré-frangi oli siten Ranskassa käypä valuutta silloin, kun ensimmäinen ilmailukuljetuksia sääntelevä konventio, Varsovan yleissopimus tehtiin vuonna 1929.¹⁶² Ranskan valtiolla oli ollut merkittävä asema Varsovan yleissopimukseen johtaneen kansainvälisen prosessin alkuunpanijana.¹⁶³ Yleissopimus ei kuitenkaan sisällä nimenomaista mainintaa Poincaré-frangista; sen 22 (4) artiklan nojalla yleissopimuksen rahayksikkö on Ranskan frangi, ”joka sisältää kuuksikymmentäviisi ja puoli milligrammaa kultaa, puhtaudeltaan yhdeksänsataa

Owners of Sea-Going Ships 3 (6) artikla ja Haag-Visby 2 artikla. Kultakantainen punta oli käytössä alkuperäisissä Haagin säännöissä.

¹⁵⁸ *Tobolewski 1986*, s. 17.

¹⁵⁹ *Gold*, s. 136.

¹⁶⁰ *Allaz*, s. 58.

¹⁶¹ *Asselain*, s. 65 ja 70–72, *Mouré*, s. 33, *Plessis*, s. 8–12 ja *Tobolewski 1986*, s. 17–18.

¹⁶² *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-554.

¹⁶³ *Allaz*, s. 58.

tuhannesta”, eli sama kuin Poincaré-frangissa.¹⁶⁴ Frangi oli siten lähinnä symbolisessa asemassa, mukavuusyksikkönä, ja vastuunrajojen varsinainen perusta oli kullan arvo. Poincaré-frangin käyttö ei kuitenkaan päättynyt sen lakkaamiseen Ranskassa, vaan sitä hyödynnettiin edellä kuvatulla tavalla tämän jälkeenkin uusissa ja vanhoissa kuljetusoikeudellisissa konventioissa ja niiden pöytäkirjoissa.

Poincaré-frangi ja kultaan sidotut vastuunrajoitukset olivat pitkäikäisiä, mutta 1970-luvulle tultaessa niitä alettiin pitää sopimattomina vastuunrajoituksiin. Valuuttojen perustuminen kultaan oli havaittu muutenkin käytännössä hankalaksi, ja kullan virallisesta hinnasta, eli kullan ja valuutan lakiperusteisesta muutosuhteesta, joka ei yleensä vastannut markkinahintaa, oltiin luopumassa. Kullan hinnassa oli merkittävää alueellista vaihtelua, minkä lisäksi markkinahintaan vaikuttivat myös kausittaiset kysynnän muutokset.¹⁶⁵ Näistä kultaan liittyvistä ongelmista johtuen kultakantaisiin rahayksiköihin perustuneet vastuunrajat korvattiin vähitellen IMF:n määrittelemillä erityisillä nosto-oikeuksilla (SDR). Ilmailuoikeudessa muutos tapahtui vuoden 1975 Montrealin (lisä)pöytäkirjoilla.¹⁶⁶

SDR-yksikkö luotiin vuonna 1969, jolloin pyrittiin tukemaan hajoavaa, alun perin juuri kullan viralliselle valuuttahinnalle nojautunutta Bretton Woodsin finanssijärjestelmää poistamalla dollarien ja kullan fyysisen määrän tuomat rajoitukset kansainvälisen kaupan kehitykselle. Syy SDR-yksikön kehittämiseksi oli siten käytännössä sama kuin kultakantaisista yksiköistä luopuminen kuljetusoikeudellisissa yleissopimuksissa. SDR:n arvo oli aluksi sama kuin 0,888671 grammalla kultaa, eli sama kuin yhdellä dollarilla, mutta Bretton Woodsin järjestelmän lopullisen romahtamisen jälkeen vuonna 1973 siirryttiin valuuttakoriin perustuvaan arvonmuodostukseen. Valuuttakorin kompositio tarkastetaan noin viiden vuoden välein, ja viimeinen muutos on tullut voimaan 1.1.2011.¹⁶⁷ Tällä hetkellä valuuttakorin muodostavat seuraavat valuutat prosenttiosuuksineen: euro 37,4 %, Japanin jeni 9,4 %, Englannin punta 11,3 %, Yhdysvaltain dollari 41,9 %.¹⁶⁸ Euro vastasi 30.3.2012 0,862186 SDR:ää, eli yksi SDR oli noin 1,16 €.¹⁶⁹

SDR-määräiset yleissopimusten vastuunrajoitukset rahdille aiheutuneista esinevahingoista ovat seuraavat¹⁷⁰:

¹⁶⁴ Varsovan konvention 22 (4) artikla.

¹⁶⁵ *Tobolewski 1986*, s. 174–179 ja *Wetterstein 1985b*, s. 180–181.

¹⁶⁶ *Tobolewski 1986*, s. 189–191.

¹⁶⁷ *Factsheet -- Special Drawing Rights (SDRs)* ja *Tobolewski 1986*, s. 186–189.

¹⁶⁸ *Currency Amounts in New Special Drawing Rights (SDR) Basket*.

¹⁶⁹ *SDRs per Currency unit and Currency units per SDR -- last five days*.

¹⁷⁰ Merikuljetusten osalta on lisäksi huomioitava kokonaisvastuuta rajoittava globaalirajoitus.

Kuljetusmuoto	Yleissopimus	Vastuunraja
Ilmakuljetukset	Montrealin yleissopimus	19 SDR/kg ¹⁷¹
Maantiekuljetukset	CMR	8,33 SDR/kg
Rautatiekuljetukset	COTIF (CIM)	17 SDR/kg
Merikuljetukset	Haag-Visby	666,67 SDR yks. tai 2 SDR/kg

Yleissopimusten välillä on myös muita varsin huomattavia eroja, eikä yksityiskohdainen eri vastuujärjestelmien käsitteleminen ole tarkoituksenmukaista tai mahdollista tämän tutkimuksen yhteydessä. Kuten edellä todettu, vastuunrajoitusten syrjäytymisen kriteerit kuuluvat tähän runsaita eroja sisältävään osa-alueeseen. Paalan kuitenkin muihin kuin ilmakuljetuksellisiin konventioihin tutkimuksen 6 luvussa, siltä osin kun ne liittyvät MYS:n soveltamisalaproblematiikkaan.

Ilmakuljetuksissa on vastuuperusteena rahtia koskevien esinevahinkojen osalta *ankara vastuu*. Rahdinkuljettaja vastaa Montrealin yleissopimuksen 18 artiklan mukaan tuottamuksestaan riippumatta tavarän tuhoutumisesta, katoamisesta tai vahingoittumisesta. Mikäli vain osa kuljetettavasta rahdistä on vahingoittunut, tuhoutunut tai kadonnut, huomioidaan ainoastaan tuhoutuneen osan paino korvausrajoitusta laskettaessa. Virheellisesti toimitettua (misdelivery) rahtia käsitellään kadonneena. Artiklan toinen kohta luettelee neljä poikkeusta, joissa vastuu poistuu. Rahdinkuljettajan tulee osoittaa, että vahinko on johtunut yksinomaan tavarän omasta viasta, laadusta tai puutteellisuudesta; tavarän puutteellisesta pakkauksesta, kun tavarän on pakannut muu kuin rahdinkuljettaja tai hänen palveluksessaan oleva henkilö tai asiamies; sotatoimesta tai aseellisesta selkkauksesta; tai viranomaisen toimenpiteestä tavarän maahan tuonnin, maastaviennin taikka kauttakulun yhteydessä.¹⁷²

MYS ei lähtökohtaisesti erottele tai rajoita välillisten vahinkojen korvaamista. Käytännössä välilliset vahingot ovat yleissopimuksen rajoissa korvauskelpoisia, ja korvauskelpoisten välillisten vahinkojen määrittäminen jää tuomioistuimen oikeuden varaan.¹⁷³ Samoin rahdin arvo määräytyy sen mukaan, mikä se olisi ollut (oikein) määränpäähän toimitettuna.¹⁷⁴ MYS nojalla korvattavaksi tulee esimerkiksi saamatta jäänyt kauppavoitto, ja pääsääntöisesti voitaneenkin puhua positiivisen sopimusedun mukaisesta korvauksesta. Yleissopimuksen 22

¹⁷¹ MYS 22 (3). Vastuunrajoihin on tehty yleissopimuksen 24 artiklan nojalla inflaatiokorjaus 30.12.2009 lukien siten, että rahtia koskeva vastuunrajoitus on noussut 17 SDR:stä 19 SDR:ään, *Administrative Package for Ratification of or Accession to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, Done at Montreal on 28 May 1999*.

¹⁷² MYS 18 (2) ja 22 (4) artiklat ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-859–860.

¹⁷³ *Koning 2008*, s. 333 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-860.

¹⁷⁴ MYS 22 (3). Vrt. *Sisula-Tulokas 2007*, s. 77.

(6) artiklan nojalla vastuunrajat eivät myöskään vaikuta oikeudenkäyntikuluihin tai korkoon. Nämä voidaan tietyin lisäedellytyksin siis tuomita ”täyden” vastuun lisäksi. Myös viivästyskorko ajalta ennen tuomiota on tuomittavissa.¹⁷⁵

Yleissopimuksen 20 artiklan mukaan *korvausta vaativan* oma tuottamuksellinen tai tahallinen toiminta tai laiminlyönti saattaa myös johtaa korvausvelvollisuuden poistumiseen. Muilla perusteilla täydellinen vastuusta vapautuminen ei ole mahdollista. Yleissopimus tarjoaa kuitenkin mahdollisuuden osittaiseen vastuusta vapautumiseen. Mikäli rahdinkuljettaja osoittaa, että vahinko on joutunut osittain jostakin 18 (2) artiklan *force majeure* -poikkeuksesta tai 20 artiklan mukaisesta myötävaikutuksesta, sovitellaan korvausvelvollisuutta niiltä osin.

Vastuunrajoituksista voidaan poiketa lentorahdinkuljettajan asiakkaan hyväksi ottamalla rahtikirjaan sitä tarkoittava ehto, mutta tämä edellyttää sopimista ja rahdinkuljettajan mahdollisesti vaatiman lisämaksun suorittamista. Lisämaksulla on tarkoitus kattaa yksittäistä rahtia varten otettu, laajemmin korvaava vakuutus.¹⁷⁶ Yleissopimuksen 25 ja 26 artikla painottavat nimenomaisesti, että vastuunrajoitusehdot ovat pakottavia asiakkaan hyväksi, ja että näistä poikkeaminen johtaa ehtojen mitättömyyteen muun sopimuksen jäädessä voimaan. Vastuunrajoitukset ovat nimenomaan vastuunrajoitusehtoja eivätkä sopimus-sakkoehjoja. Ne eivät siis oikeuta suoraan vaatimaan MYS:n määräämää korvaussummaa, tai välttämättä edes ilmoitettua arvoa. Vähäiset vahingot voivat siten tulla korvatuiksi täysimääräisinä, mikäli kokonaissumma ei ylitä vastuunrajoitusta.

¹⁷⁵ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-573.

¹⁷⁶ Ks. 4.2.2.

2 Vastuunrajoitusten syrjäytymisen yleisiä periaatteita

2.1 VASTUUNRAJOITUSTEN HYVÄKSYTTÄVYYDEN RAJAT

2.1.1 Törkeän huolimattomat ja tahalliset sopimusrikkomukset

Kvalifioidulla tuottamuksella tarkoitetaan *tahallista tai törkeän huolimattonta menettelyä*.¹ Käsitteellä on merkitystä sekä sopimuksen sisäisen että ulkoisen vahingonkorvauksen kannalta. Törkeä huolimattomuus edellyttää käsitteellisesti, että huolimattomuutta on myös muita lajeja. Vaikka tuottamuksen eri lajeista ei olekaan historiallisesti oltu täysin yksimielisiä, voidaan kolmijakoa pitää nykyisin varsin vakiintuneena: huolimattomuuden lajit ovat törkeä huolimattomuus, huolimattomuus ja lievä huolimattomuus.² Huolimattomuuden laatua arvioitaessa lähtökohtana on yleensä pidetty sitä, että pääosa huolimattomuudesta olisi ”tavallista” huolimattomuutta. Vain erityisistä syistä päädyttäisiin siihen, että kyseessä on törkeä tai lievä huolimattomuus.³ Jako muistuttaa rikosoikeuden kolmiportaista jakoa, jossa tavanomaisen tekemuodon rinnalla on yleensä myös kvalifioitu ja privilegioitu tekemuoto.

Tahallisuuden eri lajien hahmottaminen ei ole yleensä vahingonkorvausoikeudessa tarpeen samalla lailla kuin rikosoikeudessa – pääosin jo sen takia, että myös törkeä huolimattomuus on osa kvalifioitua tuottamusta, eikä tätä rikosoikeudellisen tahallisuuden kannalta keskeistä rajankäyntiä tahallisuuden ja törkeän huolimattomuuden välillä jouduta yleensä tekemään. Yleisen vahingonkorvausvastuun kannalta jo lievä huolimattomuus on joka tapauksessa riittävää vastuun synnyttämiseksi. Tuottamuksen asteella on siten merkitystä lähinnä erityislainsäädännön kannalta, mutta kuitenkin jo vahingonkorvauslaki sisältää tällaista erityissääntelyä, esimerkiksi työntekijän vastuun sekä kärsimyskorvausten osalta. Oikeuskirjallisuudessa on arvioitu, että silloin kun tahallisuuden selvittäminen on vahingonkorvausoikeudessa jostain syystä tarpeen, sovellettaisiin rikosoikeuden tahallisuusoppeja.⁴ Tällöin tahallisuusarvioinnin lähtökohtana voitaisiin käyttää rikoslain 3 luvun 6 §:ä:

¹ Hemmo 2003, s. 287. Ks. myös Hahto, s. 1.

² Hemmo 2005a, s. 47, Saxén, s. 38–39 ja KKO 1997:103.

³ Hemmo 2003, s. 288.

⁴ Hahto, s. 101 ja 104, Hemmo 2005a, s. 48–49 ja Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 90–92. Tahallisuuden arviointi tulee kyseeseen esimerkiksi silloin, kun selvitetään edellytyksiä vahingonkorvauksen sovittelemiselle.

6 § Tahallisuus

Tekijä on aiheuttanut tunnusmerkistön mukaisen seurauksen tahallaan, jos hän on tarkoittanut aiheuttaa seurauksen taikka pitänyt seurauksen aiheutumista varmana tai varsin todennäköisenä. Seuraus on aiheutettu tahallaan myös, jos tekijä on pitänyt sitä tarkoittamaansa seuraukseen varmasti liittyvänä.

Hahton mukaan käytännön näkökulmasta yhdenmukaista tahallisuustulkintaa puolustaa se, että tahallisesti aiheutettu vahinko täyttää yleensä myös jonkin rikoksen tunnusmerkistön ja kyse on tuomioistuimessa yhdistetystä rikos- ja vahingonkorvausasiasta.⁵ Nämä kaksi prosessia olisi käytännössä ainakin rajata-pausten kohdalla erotettava toisistaan, mikäli tahallisuus jouduttaisiin arvioimaan eri kriteerien kautta.

Tuottamuksen arvioinnin kannalta on myös oleellista, arvioidaanko se *subjektiivisesti* vai *objektiivisesti*. Rikosoikeus ja vahingonkorvausoikeus eroavat toisistaan siinä keskeisessä suhteessa, että rikosoikeudessa tuottamusarviointi toteutetaan ensisijaisesti subjektiivisesti, tekijän henkilökohtaiset ominaisuudet ja ymmärrys huomioon ottaen, kun taas vahingonkorvausoikeudessa arviointi tehdään pääsääntöisesti objektiivisesti, eli tuottamusarvioinnissa otetaan huomioon myös se, mitä vahingonaiheuttajan olisi pitänyt tietää esimerkiksi vallitsevista olosuhteista.⁶ Objektiivinen tuottamusarviointi perustuu siten tapahtuneen menettelyn vertaamiseen abstraktimpiin käyttäytymisnormeihin, kuten lainsäädäntöön, järjestyssääntöihin ja tapa- tai (yrityksen) menettelyohjeisiin.⁷ Hahto muotoilee tämän jaon *teon* (objektiiviseksi) *huolimattomuudeksi* ja *tekijän* (subjektiiviseksi) *huolimattomuudeksi*.⁸

Keskeinen syy törkeän huolimattomuuden sisällön analyysiin on kuitenkin se kansainvälisestäikin tunnettu periaate, ettei sopimuspuoli voi hyötyä vastuunrajoitusehdosta, mikäli se on menetellyt kvalifoidun tuottamuksellisesti. Periaatetta ei ole suomessa kirjattu lakiin, mutta sen olemassaolosta, joskaan ei tar-koista rajoista, vallitsee varsin laaja pohjoismainen yksimielisyys.⁹ Pääasiallisina oikeuslähteinä voidaan pitää korkeimman oikeuden ratkaisua 1993:166 ja OikTL 36 §:ä koskenutta hallituksen esitystä 247/1981.

Korkeimman oikeuden tapauksessa oli kyse rahdinkuljettajan vastuusta meri-kuljetuksessa silloin kun rahti on kärsinyt vahinkoa aluksen puutteellisen meri-kelpoisuuden seurauksena. Tapauksessa oli kuljetettu arvokkaan (yli 14 000 000

⁵ Hahto, s. 101.

⁶ Hemmo 2001, s. 477 ja Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 109. Ks. myös Hahto, s. 108–109.

⁷ Hemmo 2001, s. 473–474 ja Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 93–96.

⁸ Hahto, s. 107.

⁹ Bernitz, s. 96, Hellner – Radetzki, s. 149, Hemmo 2001, s. 606, Hoppu – Hoppu, s. 241, Kivimäki – Ylöstalo, s. 394, af Sandeberg, s. 283, KKO 1983-II-91, erityisesti presidentti Olssonin eriävä mielipide ja SOU 1974:83, s. 177.

markkaa) höyrykattimen osia Varkaudesta Kemiin meriteitse. Höyrykattilan osat olivat suuren kokonsa vuoksi kansilastia ja rahdinkuljettaja oli tuolloisen merilain 168 §:n 2 momentin mukaisesti vapauttanut itsensä vastuusta kansilastin osalta. Kuljetukseen käytetty alus oli ollut lastiluukkujen vuotamisen vuoksi merikelvoton, mikä oli ollut myös varustamon tiedossa. KKO katsoi varustamon menettäneen oikeutensa rajoittaa vastuutaan törkeän huolimattomuuden seurauksena. Merilaissa ei ollut kansilastin vastuuvapauden osalta syrjäytymistä koskevaa säädöstä, mutta KKO totesi kyseessä olevan yleisen sopimusoikeudellisen periaatteen.¹⁰

Hallituksen esityksessä puolestaan todetaan, ettei ”sopimuksella voida pätevästi vapautua oman törkeän huolimattomuuden tai tahallisuuden seurauksista”.¹¹ Kotimaisessa oikeudessa lähtökohtana on siten, että sopimuspuolella on oikeus suojautua tavanomaisen, muttei korkea-asteisen huolimattomuuden seurauksilta.¹² Periaatteen vakiintunutta, mutta jossain määrin epämääräistä asemaa kuvastaakin Lundmarkin toteamus: ”Det brukar hävdas att friskrivning från ansvar för grov vårdslöshet (liksom för uppsåt) inte är tillåten enligt svensk rätt.”¹³ Tilanne vaikuttaisi siten olevan hyvin samanlainen myös Ruotsissa.

Rikosoikeudesta ei ole samanlaista apua törkeän huolimattomuuden käsitteen määrittämisessä.¹⁴ Korvausoikeudellisenkin törkeän huolimattomuuden määrittäminen on varsin hankalaa, eikä yleispäteviä kriteereitä sen tunnistamiseen voida antaa. Korkein oikeus on todennut tämän nimenomaisesti ennakkoratkaisussaan KKO 1997:103. Tapauksessa oli kyse siitä, tuliko tilintarkastajan aiheuttama vahinko korvata hänen vastuuvakuutuksestaan, vai saattoiko vakuutusyhtiö pidättäytyä maksusta sillä perusteella, että tilintarkastaja oli aiheuttanut vahingon törkeän huolimattomasti. Ratkaisussa myös todetaan, että törkeän huolimattomuuden kriteerit saattavat vaihdella jopa saman lain – tapauksessa vakuutussopimuslain – sisällä. Tarkkoja yleisiä arviointiperusteita törkeälle huolimattomuudelle ei siten ole mahdollista määritellä, vaan se riippuu kulloinkin käsiteltävän tapauksen oikeuskysymyksistä, siitä, minkä tyyppisestä vahingosta, esimerkiksi vakavasta henkilövahingosta, on kyse ja kenen eduksi kvalifioidun tuottamuksen toteaminen vaikuttaa.¹⁵ Kleineman kiteyttääkin, että edes suppeampia, sopimustyyppikohtaisia kriteereitä törkeälle huolimattomuudelle ei voida muotoilla oikeuskäytännön puutteen vuoksi.¹⁶

¹⁰ KKO 1993:166. Merilain 168 § (646/1975) totesi varsin suppeasti, että poiketen muuten rahdinantajan ja vastaanottajan hyväksi pakottavista vastuumääräyksistä, rahdinkuljettaja saa ”vapauttaa itsensä vastuusta elävien eläinten ja sellaisen tavarain osalta, joka rahtausopimuksessa ilmoitetaan lastatuksi kannelle ja kuljetetaan tällä tavoin”.

¹¹ HE 247/1981, s. 15.

¹² Hemmo 2001, s. 606.

¹³ Lundmark, s. 131.

¹⁴ Hahto, s. 104.

¹⁵ Hellner – Radetzki, s. 149 ja Hemmo 2002, s. 400.

¹⁶ Kleineman, s. 644.

Suomessa kuitenkin merkittävä osa korkeimman oikeuden törkeää huolimattomuutta koskevista tapauksista liittyy eri kuljetussopimuksiin,¹⁷ yleensä tiekuljetussopimuslakiin. Tapauksissa on annettu joitain suuntaviivoja siitä, millaista toimintaa sopimustyyppissä pidetään törkeänä huolimattomuutena. Jotta menettely katsottaisiin törkeäksi huolimattomuudeksi, on sen oltava tahallisuutta lähellä olevaa, häikäilemätöntä ja piittaamatonta.¹⁸ Lisäksi törkeää huolimattomuutta on luonnehdittu piittaamattomaksi riskinotoksi.¹⁹ Toisaalta huomiota on kiinnitettävä myös rahdinkuljettajan tietoisuuteen vahinkoriskistä ja siihen suhtautumiseen sekä siihen, millaista menettelyä ammattitaitoiselta ja huolelliselta rahdinkuljettajalta voidaan edellyttää.²⁰ Tuottamuksen törkeyttä arvioitaessa on otettu huomioon myös vahingon välttämistä ilmentävä käyttäytyminen, vaikka menettely ei olisikaan kokonaisuutena ollut moitteetonta.²¹

Joitain yleistyksiä törkeän huolimattomuuden määrittelystä voidaan kuitenkin tehdä. Perinteisen määritelmän mukaan huolimattomuus on törkeää, mikäli siihen kuuluu jonkinasteista tietoista riskinottoa. Esimerkiksi korkeimman oikeuden tapauksessa 1993:166 varustamo oli tiennyt aluksen olevan lastiluukkujen vuotamisen vuoksi merikelvoton, mutta oli kuitenkin pitänyt aluksen liikenteessä avomerellä. Varustamon menettelyä pidettiin törkeän huolimattomana. Edellä mainitussa tilintarkastajan vastuuvakuutusta koskeneessa tapauksessa KKO 1997:103 korkein oikeus luonnehti huolimattomuutta törkeäksi, silloin kun se on lähellä tahallisuutta ja häikäilemätöntä ja välinpitämätöntä seurausten suhteen.

Alempana tarkemmin käsiteltävässä tapauksessa KKO 2002:56 korkein oikeus on kärsimyskorvauksen edellytyksiä arvioidessaan kirjoittanut varsin yksityiskohtaisesti arvioinnissa huomioon otettavista seikoista: ”Tuottamuksen asteen katsotaan yleisesti määräytyvän sen mukaan, kuinka merkittävästi vahingon aiheuttaneen toiminta on poikennut vaadittavasta huolellisuudesta. Tässä harkinnassa kiinnitetään ensisijaisesti huomiota vahingonaiheuttajan yksilöstä riippumattomiin seikkoihin ja olosuhteisiin, kuten mahdollisen vahinkoseuraamuksen luonteeseen ja vakavuuteen, vahingon todennäköisyyteen sekä mahdollisuuteen välttää vahinkoseuraamus huolellisesti toimimalla. Usein tuottamusta on pidetty törkeänä silloin, kun toisten henkilökohtaiseen turvallisuuteen on suhtauduttu välinpitämättömästi. Tuottamuksen astetta on myös pidetty sitä törkeämpänä, mitä odotettavampaa vahingon tapahtuminen on vahingonaiheuttajan olosuhteissa ollut. Arvioitaessa mahdollisuutta välttää vahinko ovat vahingonaiheuttajan asemaan liitettävät velvoitteet tuottamusarvostelun lähtökohtana. Näin ollen tuottamuksen aste määräytyy sen perusteella, missä määrin

¹⁷ Hemmo 2002, s. 397.

¹⁸ KKO 1995:71 ja 2001:17.

¹⁹ KKO 2005:77.

²⁰ KKO 2001:17 ja *Wetterstein 2001*, s. 727–731.

²¹ *Hemmo 2005b*, s. 571.

vahingonaiheuttaja on laiminlyönyt sen huolellisuuden noudattamisen, jota tällaisessa asemassa olevalta voidaan vaatia.”²² Huolimattomuuden arvioiminen tärkeäksi näyttäisi perustuvan pikemminkin intressipunnintaan kuin jonkin tietyn tunnusmerkistön täyttymiseen.

On myös esitetty, että huolimattomuus saatetaan arvioida tärkeäksi silloin, kun epäiltyä tahallisuutta ei voida näyttää toteen.²³ Hellner on kuvaillut tärkeää huolimattomuutta mm. huolimattomuudeksi, joka herättää epäilyksen tahallisuudesta.²⁴ Törkeän huolimattomuuden käsitteellä olisi siten myös jonkinasteinen todistustaakkaa keventävä vaikutus, kun riittää näyttö siitä, että jokin teko on ollut lähellä tahallisuutta.

Bernitzin mukaan ainakin Ruotsissa tärkeä huolimattomuus olisi kuitenkin laajempaa, ja sen piiriin kuuluisivat kaikki kvalifioidut poikkeamat normaalista huolellisuudesta.²⁵ ”Kvalifioitua poikkeamaa” ei kuitenkaan voida pitää lainsoveltajan kannalta juurikaan ”tietoista riskinottoa” tai ”häikäilemättömyyttä” helpompana testinä lainsoveltajalle. Hemmo onkin arvioinut, että törkeän huolimattomuuden kynnyks on saatettu asettaa Suomessa muita pohjoismaita korkeammalle.²⁶ Toisaalta Hahton mukaan törkeän huolimattomuuden raja saattaisi olla korkeammalla Ruotsissa kuin Suomessa.²⁷

Kvalifioidun tuottamuksen kynnykseen vaikuttaa myös sopimuksen laatu tai vahingonaiheuttajan toiminnan luonne, eli esimerkiksi se, onko toiminta korostetun huolellisuusvelvoitteen piirissä.²⁸ Suomessa korostetun huolellisuusvelvollisuuden ala on asetettu varsin laajaksi: esimerkiksi ammattimaisen palvelun tarjoajan vastuun palvelujen käyttäjien turvallisuudesta on katsottu kuuluvan normaalia ankaramman huolellisuusvelvoitteen piiriin.²⁹ Kuten tapauksessa KKO 2001:17, tästä seurannee, että vahingonaiheuttajan toimintaa verrataan kyseisen alan huolellisen ammattilaisen toimintaan. Edellytettävään huolellisuuteen vaikuttavat myös toiminta-ala ja sen tavanomaisena pidettävät käytännöt siten, että merkittävää vaaraa aiheuttavassa toiminnassa edellytetään kaikkein suurinta huolellisuutta.³⁰ Tapauksessa KKO 2002:56 oli kyse VahL 5:4 a:n mukaisen kärsimyskorvauksen edellytyksistä, kun varusmies oli saanut surmansa vahingonlaukauksen seurauksena puolustusvoimien kovapanosammunnoissa. Ratkaisun perusteluissa painotetaankin kovapanosammuntojen suunnittelijoilta ja toteuttajilta edellytettävää huolellisuutta.³¹ Korostettu huolellisuus-

²² KKO 2002:56.

²³ Hemmo 2003, s. 288.

²⁴ Hellner – Radetzki, s. 149.

²⁵ Bernitz, s. 97.

²⁶ Hemmo 2003, s. 289 av. 86.

²⁷ Hahto, s. 108.

²⁸ Hemmo 2003, s. 291.

²⁹ Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 135.

³⁰ Tiilikka, s. 345 ja HE 44/2002, s. 97.

³¹ KKO 2002:56.

velvollisuus voi myös perustua sopimukseen: mikäli on esimerkiksi sovittu joistain tietyistä yksilöidyistä turvatoimenpiteistä, ja nämä toimenpiteet on laiminlyöty, voidaan tuottamus arvioida helpommin törkeäksi.³²

Vahingonkorvaus saattaa perustua myös rikolliseen tekoon, jolloin tuottamuksen asteeseen on otettu kantaa jo rikoksen tunnusmerkistön täyttämistä arvioitaessa. Sinänsä rikosoikeudellisesti törkeän huolimattomaksi arvioitu teko on sitä myös yksityisoikeuden näkökulmasta.³³ Rikosoikeudellista ja yksityisoikeudellista tuottamusta, tai niiden asteita, ei kuitenkaan voida samastaa suoraan. Yllä mainitussa kovapanosammuntoja koskeneessa tapauksessa ammuntoja johtanut yliluutnantti tuomittiin (ei-kvalifioidusta) kuolemantuottamuksesta, mutta valtio tuomittiin *kumuloidun tuottamuksen* perusteella suorittamaan kärsimyskorvauksia. Vaikka kenenkään yksittäisen henkilön ei katsottu menettelleen törkeän huolimattomasti, oli ammuntojen toteuttamisessa useita sellaisia puutteita, joiden perusteella valtion turvallisuusveloitteen laiminlyöntiä oli pidettävä törkeänä.³⁴ Törkeä kuolemantuottamus edellyttää tosin myös sitä, että teko arvioidaan kokonaisuutena törkeäksi: tavallisenakin kuolemantuottamuksena käsitelty teko voi olla törkeän huolimaton, jos se ei vain ole ollut kokonaisuutena arvioiden törkeä. Tapauksessa ei kuitenkaan ollut kyse tästä. Siten pelkästään siitä, että rikosasiassa vastaajan tuottamus on arvioitu tavalliseksi, ei vielä voida johtaa sitä, ettei taloudellisessa vastuussa olevan organisaation toimintaa pidettäisi kvalifioidun tuottamuksellisena. Samoin useiden henkilöiden tuottamus voi kumuloitua koko organisaation kannalta kvalifioiduksi tuottamukseksi.

Niitä tilanteita, joissa sopimuspuoli on kuitenkin pyrkinyt suojautumaan sopimuksella myös kvalifioidun tuottamuksensa seurauksilta, on jäsennetty oikeuskirjallisuudessa pääasiassa kahdella eri tavalla. Perinteisempänä tai formalistisempänä voidaan pitää ajatusta, jonka mukaan tällainen sopimusehto johtaa siihen, ettei pätevää sopimusta ole syntynyt. Jossain määrin modernimpana, oikeustoimilain 36 §:n varaan vahvasti nojautuvana voidaan pitää tulkintaa, jonka mukaan tällainen sopimusehto on tyyppikohtuuton.

Sopimuksen syntymättömyyteen tai mitättömyyteen nojautuva teoria perustuu lähinnä siihen ajatukseen, ettei sitovaa sopimusta ole voinut syntyä, mikäli toinen sopimuspuoli ei vastaa mistään. Sopimus olisi yksipuolisesti sitova ja toinen osapuoli voisi halutessaan laiminlyödä oman suoritusveloitteensa ilman mitään seuraamuksia, ja sopimus olisi näin ollen ainoastaan toista sopi-

³² Hemmo 2003, s. 288–289.

³³ Hemmo 2002, s. 397–398 ja HE 116/1998, s. 10. Hallituksen esityksessä käytetään tosin varsin pehmeää ilmaisua: ”Huolimattomuus, jota rikosoikeudellisin perustein on pidettävä törkeänä, lienee yleensä katsottava törkeäksi myös vahingonkorvausoikeudellisessa tuottamusarvostelussa.”

³⁴ Hemmo 2002, s. 399, Tiilikka, s. 343–344 ja KKO 2002:56.

muspuolta velvoittava.³⁵ Kivimäki ja Ylöstalo yhdistävätkin syrjäytymättömyyteen tähtäävät vastuunrajoitusehdot osaksi hyvän tavan vastaisia sopimuksia.³⁶ Godenhielmin mukaan tällaisen yksipuoliseen suoritusvelvollisuuteen johtavan vastuunrajoituksen seurauksena olisi, että sopimuksen katsottaisiin jääneen syntymättä.³⁷ Pöyhönen on todennut samansuuntaisesti, että vahingonkorvausoikeuden periaatteet rajoittavat sitä, miten vastuusta on ylipäättänsä mahdollista sopia.³⁸ Ranskalaisessa oikeuskirjallisuudessa on nähty kvalifioitun tuottamuksen ristiriidan *pacta sunt servanda* -periaatteen kanssa johtavan erällä tapaa deliktivastuun tulemiseen sopimusperusteisen vastuun sijaan. Koska vastuu ei ole enää sopimukseen perustuvaa, sopimuspuoli ei voi vedota vastuunrajoitusehtoihin.³⁹

Toinen tapa nähdä kvalifioitu tuottamus ja sen merkitys sopimuksen vastuunrajoitusehdoille on arvioida niitä OikTL 36 §:n kohtuuttomuusarvioinnin kautta.⁴⁰ Tämä tulkintamalli on saanut tukea myös korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä, ja sitä voidaan pitää käytännön kannalta relevantimpana. Ratkaisussa KKO 1983-II-91 oli kyse ravivedon järjestämisestä. Tapauksessa Hippos ry:n yleisten sopimusehtojen perusteella vedonlyönnin järjestäjä ei vastannut muista kuin tahallisesti aiheutetuista vahingoista. Korkein oikeus totesi varsin yksiselitteisesti kyseisen vastuunrajoituksen olevan (tyyppi)kohtuuton siltä osin kuin se kattoi myös törkeällä huolimattomuudella aiheutetut vahingot. Presidentti Olsson totesi eriävässä mielipiteessään nimenomaisesti, ettei edes sillä, että kyseiset sopimusehdot olivat valtioneuvoston hyväksymiä, ollut merkitystä niiden kohtuullisuusarvioinnin kannalta.⁴¹ Vastuunrajoitusehto, joka pyrkii rajaamaan vastuun törkeällä huolimattomuudella tai tahallisesti aiheutetusta vahingosta on siten lähtökohtaisesti aina kohtuuton – ainakin vakiosopimuksissa.

Hemmo on verrannut vastuunrajoituksen syrjäytymistä niihin tilanteisiin, joissa velkojaan kohdistetusta reklamaatiovaatimuksesta luovutaan velallisen kunnianvastaisen ja arvottoman menettelyn kohdalla. Näissä tilanteissa velallisen menettely on sanktioitu niin, että hän *ei saa vedota kannaltaan edullisiin normeihin*.⁴² Tämä jäsenysmalli tuokin kohtuuttomuusarvioinnin vastuunrajoituksiin yksittäistapauksissa; tavallinen vastuunrajoitus ei ole tyyppikohtuuton, vaan vasta sopimuspuolen kvalifioitu tuottamus tekee ehdon voimassapitämisestä yksittäistapauksessa kohtuuttoman.

³⁵ Godenhielm, s. 87, Hoppu, s. 90–91, Portin, s. 48, ja Taxell 1972, s. 456.

³⁶ Kivimäki – Ylöstalo, s. 394.

³⁷ Godenhielm, s. 87.

³⁸ Pöyhönen 2001, s. 76.

³⁹ Constantinoff, s. 403 ja Ripert, s. 294.

⁴⁰ Hemmo 1998, s. 299 ja Lundmark, s. 133.

⁴¹ KKO 1983-II-91 ja Pöyhönen 2001, s. 80–81.

⁴² Hemmo 2003, s. 288.

Kohtuuttomuusarviointiin nojautuvan kvalifioidun culpan seurausten jäsentämismallin etuna on lisäksi, että se soveltuu myös yleisesti vastuunrajoitusten tulkintaan. Siten mikäli sopimuksessa on yleinen vastuunrajoitusehto, jonka syrjäytymisen edellytyksiä ei ole määritelty, voidaan se syrjäyttää OikTL 36 §:n perusteella silloin, kun kvalifioidun tuottamuksellisesti menetellyt sopimuspuoli yrittää vedota vastuunrajoitukseensa. Professori Esko Hoppu onkin todennut, ettei vastuunrajoitusten kohtuullisuusarvioinnissa yleensä ole kysymys siitä, onko ehto itsessään pätevä, vaan siitä, voidaanko sitä soveltaa yksittäistapauksessa.⁴³ Vastuunrajoitusehtoja on joka tapauksessa pidetty sopimuksissa sellaisena ehtotyyppinä, joka on helposti kohtuuton – myös muuten kuin kvalifioidun tuottamuksen osalta.⁴⁴

Samalla tavoin kuin törkeän huolimattomuuden määrittely saattaa vaihdella sopimustyypeittäin, on tietenkin mahdollista, että myös vastuun laukaisevien henkilöiden piiri vaihtelee. Erityislainsäädännöllä on joka tapauksessa merkitystä joissain sopimustyypeissä. Esimerkiksi kuljetusoikeudellisissa yleissopimuksissa on erityissääntelyä siitä, miten laajaan henkilöpiiriin vastuunrajoitukset ulottuvat ja keiden tuottamus samastetaan rahdinkuljettajan tuottamukseen.⁴⁵

Vastuunrajoituksen syrjäytymiseen liittyy kuitenkin, kuten edellä todettu, tiettyä epävarmuutta, ja oikeuskirjallisuudessa onkin kyseenalaistettu säännön kategorisuutta. Edellä kuvatussa ratkaisussaan KKO 1983-II-91 KKO piti törkeällä huolimattomuudella aiheutettuja vahinkoja koskevaa vastuunrajoitusehtoa tyyppikohtuuttomana.⁴⁶ Pöyhösen mukaan tapauksessa on kuitenkin saattanut olla kyse sopimustyyppin (raviveto) erityispiirteistä, ja ehtoa ei tulisi pitää tyyppikohtuuttomana kaikissa sopimussuhteissa.⁴⁷ Presidentti Olsson toteaaakin saman tapauksen eriävässä mielipiteessään törkeän huolimattomuuden seuraukset pois raajavasta vastuunrajoitusehdosta, että ”[n]äin pitkälle menevää vastuunrajoitusta ei oikeudessamme yleensä ole hyväksytty ainakaan silloin kun rajoitus perustuu yleisiin sopimusehtoihin”.⁴⁸ Olssonin tulkinta jätti vielä takaportin auki sille, että syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta voitaisiin pitää josain muussa tilanteessa hyväksyttävänä.

Kuitenkin myöhemmässä oikeuskäytännössä KKO 1993:166 vastuunrajoituksen syrjäytymistä törkeän huolimattomuuden johdosta on pidetty yleisenä sopimusoikeudellisena periaatteena.⁴⁹ OikTL 36 §:n esitöissä vastuunrajoituk-

⁴³ Hoppu, s. 102.

⁴⁴ HE 247/1981, s. 15.

⁴⁵ Esim. ML 9:1 ja 13:35–37, TKSL 10 § ja MYS 30, 36 ja 39–41 artiklat.

⁴⁶ KKO 1983-II-91 ja Pöyhönen 2001, s. 82.

⁴⁷ Pöyhönen 2001, s. 83.

⁴⁸ KKO 1983-II-91, kurs. tässä.

⁴⁹ KKO 1993:166: ”varustamo oli törkeällä tuottamuksella aiheuttanut lastivahingon ja oli tämän vuoksi yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden nojalla menettänyt oikeutensa vedota

sista todetaan, että Suomessa on yleensä ”katsottu, ettei sopimuksella voida pätevästi vapautua oman törkeän huolimattomuuden ja tahallisuuden seurauksista”.⁵⁰ Myös MYS:n kansalliseen implementointiin liittyvät esityöt toteavat saman.⁵¹ Kannanotot ovat varsin ehdottomia ja varauksettomia. Heräkin kysymys, olisiko törkeän huolimattomuuden kriteerien korkealle asettamisen vastapainona myös vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyden periaate ehdottomampi kuin muissa pohjoismaissa. Vastineeksi tiukemmista kriteereistä seuraus, vastuunrajoituksen syrjäytyminen, olisi selvä, eikä toista argumentaatiokierrosta sopimussuhteen luonteesta ym. enää käytäisi.

Ruotsin korkeimman oikeuden oikeuskäytäntö osoittaa jossain määrin erilaista suhtautumista kansainvälisiin yleissopimuksiin ja sopimusoikeuden yleisiin periaatteisiin. HD nimittäin tulkitsi kanneajan umpeutumista koskevan sopimusehdon päteväksi siitä riippumatta, oliko vahinko aiheutettu tahallisesti tai törkeällä huolimattomuudella.⁵² Kyse oli kuitenkin erityislainsäädäntöön ja kansainväliseen konventioon, tämän tutkimuksen kannalta osuvasti Varsovan yleissopimuksen Haagin pöytäkirjaan perustuvasta reklamaatioaikaa rajoittavan säännöksen tulkinnasta.⁵³ Tapauksessa HD ei kuitenkaan perustanut ratkaisuaan Varsovan yleissopimuksen luonteeseen universaalisenä oikeutena, vaan katsoi, ettei syrjäytymätön vastuunrajoitus ollut Ruotsin oikeuden mukaan tyyppikohtuuton. Vastuunrajoitus oli tapauksessa hyväksyttävissä myös yleisen sopimusoikeuden periaatteiden mukaan.⁵⁴ On huomattava, että HD käytti Varsovan yleissopimusta lähinnä aineellisena perusteluna kvalifioidun culpan huomioimatta jättämiselle: kyseessä oli kuljetusoikeuden epävarmuuteen liittyvä erityispiirre, minkä vuoksi ehtoa ei voitu pitää tyyppikohtuuttomana.⁵⁵ Lainsäädäntöä ja kansainvälistä konventiota käytettiin pelkästään *aineellisina argumentteina* vastuunrajoituksen hyväksymisen puolesta.⁵⁶ Syrjäytymätön vastuunrajoitus ei siten välttämättä vaikuttaisi samalla tavalla ristiriitaiselta ruotsalaisen oikeuskäytännön kannalta. Toisaalta ratkaisun perusteella saatettaisiin Ruotsin oikeudessa syrjäytymättömän vastuunrajoituksen hyväksyttävyydestä käydä yksittäistapauksellisempi punninta kuin Suomessa.

Oma merkityksensä vastuunrajoituksen syrjäytymiselle on myös sillä, minkä laajuisen henkilöpiirin kvalifioitu tuottamus johtaa vastuunrajoituksen syrjäytymiseen. Kysymys on merkittävä eri sopimustyypeissä aloilla, joilla käytetään

yhtiön ja Kuljetusneliö Oy:n väliseen sopimukseen sisältyvään vastuuvapauslausekkeeseen”.

⁵⁰ HE 247/1981, s. 15.

⁵¹ Vrt. HE 184/2002, s. 30.

⁵² NJA 2000 s 462, s. 475.

⁵³ Ilmakuljetusoikeudellisissa yleissopimuksissa reklamaatioajasta voidaan poiketa ainoastaan, mikäli rahdinkuljettaja on menetellyt *petollisesti*, ks. esim. MYS 31 (4).

⁵⁴ NJA 2000 s 462, s. 475 ja *Pöyhönen 2001*, s. 83–84.

⁵⁵ *Pöyhönen 2001*, s. 84 ja *Ramberg – Ramberg*, s. 180 av. 17.

⁵⁶ *Pöyhönen 2001*, s. 84.

vakiintuneesti alihankintaa, kuten rakennustoiminnassa tai kuljetusoikeudessa. Ongelma on varsin kiinnostava yleisen kotimaisen sopimusoikeuden kannalta,⁵⁷ mutta kuljetusoikeudelliset yleissopimukset sääntelevät kysymystä (nykyisin) varsin kattavasti. Esimerkiksi MYS 41 (1) artiklan nojalla alirahdinkuljettajan toimia käsitellään niin kuin päärahdinkuljettaja olisi itse ne tehnyt.

Vastuunrajoituksen syrjäytymisen periaate on yleisellä tasolla varsin vakiintunut myös muissa Länsi-Euroopan maissa. Yleisenä käytäntönä on se, ettei osapuoli voi vedota vastuunrajoitukseen tahallisesti aiheuttamansa vahingon osalta. Usein myös poikkeuksellisen törkeä huolimattomuus, eli juuri kvalifioitu culpa, rinnastetaan tahallisuuteen tämän seuraamuksen osalta.⁵⁸ Tosin vaikka yleisellä tasolla voitaisiinkin puhua ”törkeästä huolimattomuudesta”, on käsitteen sisällössä tietenkin kansainvälisesti vielä runsaampaa vaihtelua kuin pohjoismaiden sisällä. Common law -maissa, Iso-Britannia mukaan luettuna, ei kuitenkaan ole tällaista samanlaista kategorista sääntöä.⁵⁹

Englantilaisessakin oikeudessa törkeillä sopimusrikkomuksilla on kuitenkin erityisseuraamuksia. Pitkäaikaisen oikeudellisen tradition sijasta käytäntö perustuu lähinnä vuoden 1977 Unfair Contract Terms Actiin (UCTA).⁶⁰ UCTA:n nojalla syrjäytyvät sellaiset sopimusehdot, jotka suojaisivat sopimuspuolta silloin kun tämä on syyllistynyt *fundamental breach*iin. UCTA:n tarkoittamiksi rikkomuksiksi lasketaan yleensä tietoiset tai jonkinasteista piittaamattomuutta ja riskinottoa sisältävät erityisen törkeät sopimusrikkomukset (”recklessness”).⁶¹ UCTA luettelee myös tiettyjä vastuunrajoitustyyppisiä, jotka eivät koskaan voi olla päteviä, kuten tuottamuksellisia henkilövahinkoja koskevat rajoitukset. Muiltakin vastuunrajoitusehdoilta edellytetään tiettyä kohtuullisuutta (”reasonableness”), jotta niitä pidetään hyväksyttävänä. Esimerkiksi vastuunrajoitusten kannalta kohtuullisuutta arvioidaan sekä vastuunrajoittajan taloudellisen kantokyvyn että vastuuvakuutusten hankkimisen näkökulmista.⁶² Esimerkiksi kuljetusoikeudessa yleensä rahdinkuljettajalla on UCTA:n tarkoittamassa mielessä parhaat mahdollisuudet välttää vahingon aiheutuminen ja myös suojautua vastuuvakuutuksella.⁶³

Principles of European Contract Law’n (PECL) mukaan on varsin yleiseurooppalainen periaate, etteivät sopimuspuolet aina voi vedota sopimuksen osaksi tullessiin päteviinkään vastuunrajoitusehtoihin. Vastuuta rajoittava lause-

⁵⁷ Norros, s. 343–347.

⁵⁸ Miller, s. 73.

⁵⁹ Miller, s. 75.

⁶⁰ PECL, s. 38 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-277.

⁶¹ *Lundmark*, s. 136–137 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-277.

⁶² PECL, s. 389 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-279.

⁶³ *Clarke – Yates*, s. 83. UCTA ei kuitenkaan nimenomaisen säännöksen nojalla vaikuta sellaisiin sopimusehtoihin, jotka perustuvat suoraan lakiin, kuten kansallisesti voimaansaatettuun Montrealin yleissopimukseen, *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-280.

ke ei siten ole itsessään pätemätön, vaan siihen vetoaminen ei ole tietyissä olosuhteissa hyväksyttävää.⁶⁴ PECL:n mukaan ratkaiseva tekijä vastuunrajoituksen syrjäytymiselle ei ole tuottamuksen aste, vaan se, onko toiminta *good faith and fair dealing* -periaatteen vastaista. Siten tahallinen teko voi oikeuttaa vetoamaan vastuunrajoitusehtoon, mikäli se on pikemminkin pakon sanelema kuin sopimuspuolen petollisuudesta johtuva.⁶⁵

Myöskään roomalaiseen oikeuteen perustuvissa järjestelmissä käsitteen sisältö ei ole täysin yhtenäinen. Vaikka pääsääntönä on, että tahallisesti tai törkeästi huolimattomuudesta aiheutettujen vahinkojen osalta ei voida vedota vastuunrajoituslausekkeisiin, esiintyy tiettyjä poikkeuksia. Belgialaisessa oikeudessa vastuunrajoituksen syrjäytyminen edellyttää teon tahallisuutta tai sitä, että törkeä huolimattomuus koskee sopimusvelvoitteen ydinaluetta. Saksalaisessa ja kreikkalaisessa oikeudessa puolestaan vastuunrajoitukseen voi vedota silloin, kun vahinko on täytöntöönpanoapulaisten aiheuttama.⁶⁶

EU:n tasolla on säädetty UCTA:n kaltaisella tavalla kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista direktiivillä 93/13/ETY. Direktiivi rajoittaa kohtuuttomia sopimusehtoja kuluttajasuhteissa, silloin kun niistä ei ole etukäteen neuvoteltu, eli käytännössä vakioehdoissa.⁶⁷ Direktiivin 3 artikla kieltää sopimusehdot, jotka ”hyvän tavan vastaisesti aiheutta[vat] kuluttajan vahingoksi huomattavan epätasapainon osapuolten sopimuksesta johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien välille”. Direktiivin liitteenä on luettelo sopimusehtotyypeistä, joita voidaan pitää lähtökohtaisesti hyvän tavan vastaisina. Näitä ehtoja ovat mm. sellaiset, joiden perusteella sopimus sitoo kuluttajaa, vaikka ”elinkeinonharjoittajan sopimussuoritusta koskee edellytys, jonka toteutuminen riippuu yksinomaan tämän omasta tahdosta” tai ”kuluttajan velvoittaminen täyttämään kaikki velvollisuutensa, kun elinkeinonharjoittaja ei täytä omiaan”.⁶⁸ Nämä kaksi nimenomaisesti kohtuuttomaksi määriteltyä ehtotyyppiä muistuttavat varsin paljon edellä käsiteltyä kotimaisen oikeuden perinteistä tapaa mieltää törkeän huolimattomuuden ja tahallisuudenkin osalta voimassa pysyvä vastuunrajoitus; sopimuspuolen ei tarvitse täyttää sopimusta kuin halutessaan. Syrjäytymättömien vastuunrajoitusten onkin katsottu olevan todennäköisesti direktiivin vastaisia, vaikka niitä ei luettelossa mainitakaan.⁶⁹ Direktiivin vaikutus ei nimen-

⁶⁴ PECL, s. 386. Artikla 8:109: ”Remedies for non-performance may be excluded or restricted unless it would be contrary to good faith and fair dealing to invoke the exclusion or restriction.”

⁶⁵ PECL, s. 387.

⁶⁶ PECL, s. 389.

⁶⁷ 3 artikla ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-281–282.

⁶⁸ Direktiivin 93/13/ETY liite, kohdat c ja o.

⁶⁹ PECL, s. 38 viite 1.

omaisesti ulotu erityisesti kuljetusoikeudellisten yleissopimusten määräykseen.⁷⁰

2.1.2 Syrjäytymätön vastuunrajoitus luotsauksessa

Vastuu luotsien toiminnasta on jossain määrin tavallisuudesta poikkeavaa, ja perustuu osittain kansainvälisiin yleissopimuksiin.⁷¹ Merilain 7:1 nojalla luotsin tuottamuksellisesti aiheuttamasta vahingosta vastaa ensi sijassa isännänvastuulla *laivaisäntä* (eli käytännössä varustamo), samalla tavoin kuin palveluksessaan olevien aluksen päällikön ja laivaväen toiminnasta. Tätä voidaan pitää sinänsä yllättävänä, koska luotsi on käytännössä vastuussa aluksen navigoinnista, ja olisi vahingonkorvausoikeudellisesti luontevaa, että luotsin työnantaja myös vastaisi hänen toimistaan tavanomaisen isännänvastuun perusteella. Lisäksi laivaisännällä on lähtökohtainen velvollisuus käyttää luotsia Suomen aluevesillä ollessaan,⁷² eikä hänellä ole mahdollisuutta vaikuttaa luotsin henkilöön samalla tavoin kuin laivaväkensä osalta. Vastuu luotsin aiheuttamasta vahingosta kanavoidaan siten luotsauspalveluiden käyttäjille, eikä luotsin käyttäminen myöskään vapauta laivan päällikköä vastuusta.

Valtion vahingonkorvausvastuusta luotsauksesta on perinteisesti säädetty vahingonkorvauslaissa. Sen alkuperäinen 3:7 toteaa varsin yksiselitteisesti, että ”[v]altio ja kunta eivät vastaa luotsauksessa aiheutetuista vahingoista”. Kyseisen säännön suhdetta kvalifioituun tuottamukseen on käsitelty korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1995:61. Tapauksessa kyproslainen MS Saronikos II oli päätenyt Haminaa lähestyessään karille luotsin havaintovirheen seurauksena. Luotsin veren alkoholipitoisuuden todettiin olleen vähintään 2,02 %. Varustamo vetosi kanteessaan mm. siihen, että VahL 3:7 vastuuvapauden tuli syrjäytyä, koska luotsin menettely oli ollut kvalifioitun tuottamuksellista. Sinänsä erityistä tarkkaavaisuutta vaativaan tehtävään ryhtymistä päihtyneenä on suomalaisessa oikeuskäytännössä yleensä pidetty törkeänä huolimattomuutena.⁷³ Korkein oikeus kuitenkin totesi, ettei valtion vastuuvapaudelle ollut säädetty mitään poikkeuksia, esimerkiksi luotsin päihtymyksen varalta, ja valtio oli siten vastuusta vapaa.⁷⁴ Ratkaisua voidaan pitää varsin vahvana indikaattorina siitä, että erityislakiin perustuva vastuunrajoitus olisi pätevä, riippumatta siitä, miten

⁷⁰ 1 (2) artikla.

⁷¹ Haag-Visbyn säännöt 4 (2) artikla.

⁷² Luotsauslaki 5 §. Luotsauksen käytännön tarpeeseen Suomen aluevesillä vaikuttavat lisäksi saariston herkkä ekosysteemi sekä kapeat ja mutkaiset väylät, *Rak*, s. 165 ja *Komonen – Ljungberg*.

⁷³ *Hemmo 2005a*, s. 210.

⁷⁴ KKO 1995:61.

voimakkaassa ristiriidassa se on yleisten sopimus- ja korvausoikeudellisten periaatteiden kanssa.

Luotsaus on kuitenkin siirretty valtion Luotsausliikelaitoksesta valtion edelleen omistamaan Finnipilot Pilotage -osakeyhtiöön 1.1.2011 lukien.⁷⁵ Hallituksen esityksen mukaan organisaatiouudistuksen taustalla olivat EU-komission esittämät negatiiviset näkemykset toisesta valtion liikelaitoksesta, Destiasta (entinen Tieliikennelaitos) ja sen liikelaitosasemasta saamistaan kilpailuoikeudellisista eduista, kuten poikkeavasta verokohtelusta.⁷⁶ Organisaatiouudistus johti siihen, että myös vanhaa vastuuvapaussäännöstä oli muutettava, jottei se olisi menettänyt merkitystään. Vanha VahL 3:7 päätettiin kumota ja sisällyttää vastuuta koskeva normi luotsauslakiin (940/2003).

Luotsauslain uuden 4 a §:n nojalla luotsausyhtiö on sinänsä velvollinen korvaamaan luotsauksessa aiheutetun vahingon, mutta ainoastaan mikäli vahinko on aiheutettu *tahallisesti* tai *törkeästi huolimattomuudesta tietäen, että sellainen vahinko todennäköisesti syntyi*. Tämän lisäksi luotsauslain 4 b §:n nojalla luotsausyhtiön vahinko on rajoitettu 100 000 euroon vahinkotapahtumaa kohti. Kyseessä on siten ensimmäinen kotimaiseen lainsäädäntöön perustuva syrjäytymätön vastuunrajoitus. Täysin kotoperäistä sääntelyä ei kuitenkaan ole; sen kieli on kopioitu edellisessä pääluvussa esitellystä globaalirajoituskonventiosta – jonka kieliasu puolestaan on identtinen ilmailuoikeudessa VS:n Haagin pöytäkirjassa omaksutun ratkaisun kanssa.⁷⁷ Kansainvälisessä kuljetusoikeudellisessa sääntelyssä kriteeriä on käytetty silloin kun vastuunrajoitusten syrjäytymisen edellytyksiä on haluttu säännellä autonomisesti, ilman viittausta kansallisiin säännöksiin. Luotsausyhtiön vastuu alkaa siten siinä vaiheessa, kun kuljetusoikeudessa esimerkiksi rahdinkuljettaja yleensä menettää oikeutensa vedota vastuunrajoitukseen. Vastaavasti 100 000 euron vastuunrajalle ei ole säädetty mitään poikkeuksia, eikä sellaisten poikkeusten säätäminen olisi kovin helpoakaan, kun vastuun syntyminen ylipäänsä edellyttää erittäin korkea-asteista huolimattomuutta. Vastuunrajoitus on siten syrjäytymätön.

Koska säännös käyttää kansainvälisen kuljetusoikeuden terminologiaa, edellyttäne se myös tämän oikeuskäytännön tutkimista tarkemman sisältönsä määrittelemiseksi. Kyseiseen sääntöön palataan sen ilmailuoikeuskytköksen vuoksi myöhemmin tässä tutkimuksessa, mutta jo tässä vaiheessa on syytä todeta, että tietoisuus vahingon aiheutumisesta vaikuttanee siihen, että menettelyn on oltava vielä häikäilemättömämpää kuin ”tavallisen” törkeän huolimattomuuden osalta.⁷⁸ Myös se on mahdollista, että vahingonaiheuttajan tuottamusta joudutaan arvioimaan kotimaisen vahingonkorvausoikeuden tavanomaisista lähtö-

⁷⁵ Aminoff, s. 182 av 4 ja HE 214/2010, s. 9.

⁷⁶ HE 214/2010, s. 3.

⁷⁷ Aminoff, s. 186 ja Wetterstein 1980, s. 153.

⁷⁸ Ks. 4.1.3.

kohdista poiketen subjektiivisesti, vahingonaiheuttajan konkreettinen tietoisuus huomioon ottaen. Säännöksen onkin arvioitu säilyttävän aikaisemman oikeustilan entisellään – vastuun syntymisen edellytykset ovat niin epätodennäköiset.⁷⁹

Ei ole esimerkiksi täysin selvää, olisiko vastuu aktualisoitunut lainkaan edellä kuvatun korkeimman oikeuden tapauksen KKO 1995:61 tilanteessa. Vaikka luotsin menettelyä voitaneen pitää sinänsä törkeän huolimattomana, kysymys on siitä, miten tietoisuutta vahingon aiheuttamisesta on tulkittava. Tapauksessa useat henkilöt olivat olleet tekemisissä luotsin kanssa ennen karilleajoa, eikä kukaan ollut epäillyt hänen olleen päihtynyt. Siten jäänee ainakin epäily siitä, että oliko käsillä objektiivista tai subjektiivista tietoa vahingon aiheutumisen todennäköisyydestä.

Onkin epäselvää, miksi luotsausyhtiön vastuusta säänneltäessä on päädytty tällaiseen näennäisvastuuseen.⁸⁰ Esityöt eivät valota tilannetta lainkaan sen suhteen, miksi vastuu päädyttiin rajoittamaan juuri tällä tavoin, eivätkä juuri muutenkaan. Vaikka esimerkiksi valiokuntakäsittelyyn asiantuntijoina osallistuneiden tietotaitoa ei voikaan kyseenalaistaa, on huomattavaa, ettei joukossa ollut yhtään kuljetus- tai vahingonkorvausoikeuden asiantuntijaa⁸¹ – mitä voitaisiin varmastikin pitää lähtökohtaisesti toivottavana vahingonkorvauslakia muutettaessa. Oppositio puolueiden edustajat kirjasivat liikennevaliokunnan mietintöön vastalauseensa lakimuutoksen hätäisestä valmistelusta ja vastuukysymysten epäselvästä sääntelystä.⁸² Herääkin kysymys siitä, onko kiireellisen valmistelun yhteydessä missään vaiheessa mielletty, miten teoreettisesti fundamentaalista poikkeamasta Suomen oikeusjärjestyksen perusteista on ollut kysymys.

Omaksutulle ratkaisulle voi kuitenkin nähdäkseni hahmottaa joitain taustavaikuttimia. Vaikka kyse onkin kotoperäisestä sääntelystä, on sillä vahva yhteys kansainväliseen kuljetusoikeuteen. Vastuun syntymisen edellytyksenä oleva tuottamuksen aste on sama kuin vastuunrajoituksen syrjäytymisen yleiset edellytykset merioikeudellisessa sääntelyssä. Toisaalta vastuunrajoitus ei ole aivan yhtä ankara kuin aikaisempi; nyt vahingonkärsijällä on ainakin teoreettinen mahdollisuus saada korvaus luotsausyhtiöltä. Lisäksi on huomattava, että vastuunrajoitus koski aikaisemmin valtiota, vielä nykyäänkin varsin voimakkaasti suojaavana valtioneuvoston toimintaa. Lakimuutoksen myötä tässä tutkimuksessa onkin selvitetävä, onko näillä luotsauslain syrjäytymättömän vastuunrajoituksen taustalla olevilla periaatteilla ja MYS:n vaikuttimien välillä jotain yhteistä.

⁷⁹ Aminoff, s. 186 ja Komonen – Ljungberg.

⁸⁰ Aminoff, s. 186.

⁸¹ LiVM 18/2010, s. 1.

⁸² LiVM 18/2010, s. 7.

2.2 VASTUUNRAJOITUSTEN SYRJÄYTYMISEN PERIAATTEET

2.2.1 Vastuunrajoitusten syrjäytymistä puoltavat näkökohdat

Vahingonkorvusoikeuden ensisijaisena tavoitteena on määritellä, miten jonkin tapahtuman, ”vahingon”, negatiiviset seuraukset jaetaan vahingonaiheuttajan ja vahingonkärsijän välillä. Vahingonkorvauksen *reparatiivisesta* vaikutuksesta on kyse silloin, kun vahingonkorvusoikeuden perusteella vahingonkärsijä saa korvauksen kärsimästään vahingosta tai kun vahinko pyritään korjaamaan. Moderni korvusoikeus painottaa lähinnä juuri reparaatiivista aspektia vahingonkorvauksesta.⁸³

Vastuujärjestelmät perustuvat kuitenkin aina tiettyihin moraali- ja yhteiskuntäksityksiin, ja niillä pyritään myös ohjaamaan käyttäytymistä yhteisön hyväksymään suuntaan.⁸⁴ Vahingonkorvauksella ja vahingonkorvusoikeudella uskotaan siis olevan myös *preventiovaikutusta*. Periaate näkyy yksinkertaisimmillaan vahingonkorvauslaissa ja sen 1 §:ssä, jossa perusteiksi vahingonkorvausvastuun synnylle asetetaan huolimattomuus ja tahallisuus. Vahingonkorvusoikeudella pyritään ohjaamaan huolelliseen menettelyyn. Lisäksi periaate näkyy myös esimerkiksi myötävaikutusta koskevissa säännöissä, samoin kuin vakuutusten osalta omavastuussa.⁸⁵ Vastuunrajoitusten menettäminen kvalifoidun tuottamuksen seurauksena on myös hyvä esimerkki preventiosta; sillä pyritään estämään kaikkein törkeimpiä sopimusrikkomuksia.⁸⁶

Preventio on perinteisesti perustunut uskomukseen siitä, että muuttamalla lakia voidaan muuttaa ihmisten käytöstä. Vahingonkorvaussäännökset on nähty yhteiskunnassa moraalia ylläpitävinä oikeusohjeina. Tämä klassiseen oikeustieteeseen kuuluva ajatusmalli on kuitenkin 1900-luvun lopulle tultaessa korvautunut pikemminkin oikeustaloustieteellisellä kustannusanalyysillä. Preventiovaikutus näkyy sitä kautta tuotevastuussa, joka kannustaa esimerkiksi autojen valmistajia panostamaan autojen turvallisuuteen ja varmuuteen mahdollisen korvausriskin uhalla.⁸⁷

Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen ehkä keskeisin ongelma on, että se poistaa vahingonkorvaukselta tämän preventiofunktion.⁸⁸ Preventiovaikutuksen oleellisuus on todettu myös ilmailuoikeudellisessa oikeuskirjallisuudessa. Keenin mukaan syrjäytymätön vastuunrajoitus ”ei kannusta huolellisuuteen”.⁸⁹

⁸³ Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 31–32.

⁸⁴ Wassenbergh, s. 88. Vrt. Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 39–41.

⁸⁵ Roos, s. 45, Routamo – Ståhlberg – Karhu, s. 32–33 ja Saxén, s. 50.

⁸⁶ Kleineman, s. 651.

⁸⁷ Roos, s. 46–47 ja Saxén, s. 4 ja 51–52.

⁸⁸ Wetterstein 1980, s. 57.

⁸⁹ Kean, s. 136.

Kun syrjäytymättömän vastuunrajoituksen vielä uskottiin ulottuvan joskus myös matkustajakuljetuksiin, pelättiin sen johtavan jopa laajaan lentoturvallisuuden heikkenemiseen.⁹⁰ Vastaavasti rahdin osalta on riskinä, että lentoyhtiöt laiminlyövät turvajärjestelyt, koska ne ovat kalliimpia kuin korvattavaksi mahdollisesti tulevat vahingot.⁹¹ Vastuunrajan syrjäytymättömyys ei myöskään kannusta lentoyhtiöitä panostamaan työntekijöiden luotettavuuteen ja tarpeelliseen valvomiseen.⁹² Damar kiteyttääkin prevention jääneen kaikkien muiden argumenttien taakse.⁹³ Preventiovaikutuksen eliminoiminen tiedostettiin jopa nimenomaisesti syrjäytymättömä vastuunrajoitusta ensimmäistä kertaa omaksuttaessa: kyseisessä konferenssissa IATA:n tarkkailija totesi, että käytökseen vaikuttaminen tulee jättää rikosoikeuden, ei vahingonkorvausoikeuden tehtäväksi.⁹⁴

Estävyyden kannalta voidaan pitää ongelmana myös sitä, että tahallisesta sopimusrikkomuksesta huolimatta voimassapysyvät vastuunrajoitusehdot heikentävät sopimusten sitovuutta. Sopimus sitoo, ehtojen molemminpuolisuudesta riippuen, korkeintaan toista sopimuksen osapuolta.⁹⁵ Vastuunrajoitusten syrjäytymisellä on siten tavallaan myös vaihdannan sujuvuutta turvaava intressi.

Sopimussitovuuden turvaamisen lisäksi myös muutamat sopimusoikeudelliset periaatteet puhuvat varsin voimakkaasti vastuunrajoitusten syrjäytymisen puolesta. Pääasiallisina soveltuvin periaatteina voidaan pitää kohtuullisuusperiaatetta, lojaliteettiperiaatetta sekä tietyin edellytyksin mahdollisesti sovellettavaa heikomman suojan periaatetta.

Lojaliteettivelvoitteen kytkentä vastuunrajoitusten syrjäytymiseen perustuu siihen, että oman törkeän sopimusrikkomuksen jälkeen olisi *epälojaalia* vedota *sinänsä pätevään vastuunrajoitusehtoon*.⁹⁶ Tahallisen sopimusrikkomuksen osoittama tietoinen piittaamattomuus sopimuskumppanin eduista vaikuttaa siihen, millaista vastuunjako sopimuskumppanien välillä voidaan pitää oikeudenmukaisena.⁹⁷ Epälojaali menettely johtaa siihen, ettei muutoin pätevän vastuunrajoitusehdon mukainen vastuunjako ole enää yksittäistapauksessa kohtuullista. Taxell onkin kvalifioidun culpan seurausten analyysissään painottanut syrjäytymisen olevan seurausta ristiriitaisten intressien punninnasta: asetetaan vastakkain velkojan suojan tarve ja sopimusvelvollisen lojaliteettivelvoite, ja toisaalta tämän perusteltu oikeus rajoittaa huolimattomuudesta johtuvien sopi-

⁹⁰ *DeVivo*, s. 74 ja *Silets*, s. 348.

⁹¹ *Magdelénat 1979*, s. 189.

⁹² *Dempsey 2004*, s. 98 av. 33.

⁹³ *Damar*, s. 21–22.

⁹⁴ *ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 13th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040*, s. 142.

⁹⁵ *Godenhjelm*, s. 87, *Hoppu*, s. 90–91, *Portin*, s. 48, *Pöyhönen 2001*, s. 76 ja *Taxell 1972*, s. 456.

⁹⁶ Vrt. *Hoppu*, s. 102 ja *Taxell 1972*, s. 458.

⁹⁷ *Hemmo 1994*, s. 256.

musrikkomustensa seurauksia. Taxellin näkemyksen mukaan tämä intressipunninta johtaa tilanteeseen, jossa on mahdollista rajoittaa vastuu tavallisesta tuotamuksesta, muttei törkeän huolimattomuuden tai tahallisuuden osalta.⁹⁸

Lojaliteettivelvoitteessa on kyse sopimuspuolen velvollisuudesta ottaa vastapuolen edut kohtuullisesti huomioon ilman, että se kohtuuttomasti vaarantaa hänen omia etujaan. Sopimukseen osallisten tulee pyrkiä menettelemään siten, ettei sopimuksesta aiheudu muille osapuolille vahinkoa tai että vahinko jää ainakin mahdollisimman vähäiseksi.⁹⁹ Periaate on ikivanha ja perustuu roomalaisen oikeuden käsitteeseen *bona fides* ja ilmenee myös englantilaisessa oikeudessa *good faithina*.¹⁰⁰ Lojaliteettiperiaate kuvastaa sitä, että sopimussuhteessa on kyse muustakin kuin muodollisjuridisesta sitoumuksesta, eli ihmisten tai yritysten välisestä yhteistoiminnasta.¹⁰¹ Sopimuspuolet tulee lojaliteettiperiaatteen mukaan nähdä yhteistyökumppaneina ja sopimussuhteen oikeudellinen arviointi perustaa tälle näkemykselle.

Yhden tulkinnan mukaan lojaliteettivelvollisuuden lakiperusteisena pohjana voidaan pitää OikTL 33 §:ää, joka kuvastaa tietynlaista minimilojaliteettivelvoitetta.¹⁰²

33 §

Oikeustointa, jota muuten olisi pidettävä pätevänä, älköön saatettako voimaan, jos se on tehty sellaisissa olosuhteissa, että niistä tietoisesti olisi kunnan vastaista ja arvotonta vedota oikeustoimeen, ja sen, johon oikeustoimi on kohdistettu, täytyy olettaa niistä tietäneen.

Myös shikaanikieltoa eli sitä, että oikeuksiaan ei saa käyttää pelkästään toisen vahingoittamiseksi, voidaan pitää lojaalivelvoitteen suppeana muotona.¹⁰³ Tarkempi lojaliteettivelvoitteen sisältö on vaikeasti määriteltävissä, ja vaihtelee ainakin eri sopimustyyppien mukaan; kyse on periaatteessa joukosta erilaisia velvollisuuksia, kuten tiedonantovelvollisuudesta ja reklamaatiovelvollisuudesta, jotka sopimuspuolella on sopimuskumppaniaan kohtaan ja jonka laajuus vaihtelee eri tilanteissa.¹⁰⁴ Toisaalta lojaliteettivelvollisuus voidaan nähdä myös yleisempänä taustaperiaatteena, joka ilmenee esimerkiksi sopimustoiminnan avoimuuden ja rehellisyyden vaatimuksena.¹⁰⁵ Hemmon mukaan traditionaaliset sopimussitovuuteen perustuvat syrjäytyvän vastuunrajoituksen kritiikit perustuvat laajalti juuri lojaliteettivelvollisuuteen – vastuun kantaminen sopimuk-

⁹⁸ Taxell 1972, s. 458.

⁹⁹ Mähönen, s. 113.

¹⁰⁰ Munukka, s. 17.

¹⁰¹ Taxell 1979, s. 498 ja Ämmälä 1994, s. 3.

¹⁰² Ämmälä 1994, s. 8.

¹⁰³ Mähönen, s. 117.

¹⁰⁴ Mähönen, s. 115 ja Ämmälä 1994, s. 8.

¹⁰⁵ Mähönen, s. 115 ja Ämmälä 1994, s. 9.

sen kannattavuuteen liittyvistä muutoksista edustaa juuri lojaliteettivelvollisuutta.¹⁰⁶

Yleensä ottaen lojaliteettivelvollisuus on olennaisimmillaan pitkäkestoisissa yhteistyösopimuksissa, kuten urakka- ja osakkuussopimuksissa, jotka edellyttävät sopimuspuolilta usein erityistä luottamusta toisiaan kohtaan. Lojaliteettivelvollisuuden merkitystä, samoin kuin siitä poikkeamisen seurauksia tulisi arvioida sitä tarkemmin, mitä laajempaa yhteistyötä sopimussuhteet edellyttävät.¹⁰⁷ Ilmakuljetussopimukset eivät yleensä ole pitkäkestoisia ja laajaa yhteistyötä edellyttäviä, vaikka onkin mahdollista, että osapuolten yhteistoimintasuhte perustuu laajempaan logistiikka- tai puitesopimukseen, josta yksittäinen ilmakuljetus muodostaa vain osan. Kuitenkin lojaliteettivelvoitetta on pidetty oleellisena myös erilaisissa toimeksianto- ja agenttisopimuksissa, kuten asianajajan ja kiinteistönvälittäjän kanssa tehdyissä sopimuksissa.¹⁰⁸ Rahdinkuljetussopimuksessa on joitain piirteitä tämällytyypisistä sopimuksista, koska siinä asiakas uskoo rahdinkuljettajan huostaan omaisuuttaan kuljetusta varten. Rahdinkuljettajalla voidaan ajatella olevan samantyyppisiä velvoitteita huolehtia asiakkansa edusta.

Lojaliteettivelvoite on kuitenkin varsin epämääräinen ja laaja käsite, jonka sisällöstä ja merkityksestä on esitetty varsin eriäviä tulkintoja kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa.¹⁰⁹ Hemmo painottaakin sitä, että yleisen lojaliteettivelvollisuuden sijasta mahdolliset ratkaisut tulisi perustella konkreettisten normien ja arvostusten avulla, eikä lojaliteettivelvollisuuden taakse piiloutuen.¹¹⁰ Lojaliteetin merkitys rajoittuu siten lähinnä sellaisiin tilanteisiin, joissa ongelmaa ei voida palauttaa mihinkään muuhun normiin tai esimerkiksi kohtuus- ja heikomman suojan näkökohtiin.¹¹¹

Lojaliteettivelvoite on lähellä heikomman suojan periaatetta; heikomman suojalla on vahvemman osapuolen lojaliteettivelvollisuutta laajentava vaikutus.¹¹² Annolan mukaan heikomman suojan periaate on kiteytettävissä helposti: ”oikeustoimen heikommalle osapuolelle annetaan parempi juridinen asema kuin normaalisti”.¹¹³ Periaatteen nojalla osapuolten sopimusvapauteen pyritään vaikuttamaan siten, että sopimuspuolet toimisivat mahdollisimman yhdenvertaisina tosiasiallisesta valtaerosta huolimatta. Heikomman suoja on hyväksytty

¹⁰⁶ Hemmo 1994, s. 301.

¹⁰⁷ Mähönen, s. 115 ja 118 sekä Ämmälä 1994, s. 18–19.

¹⁰⁸ Mähönen, s. 119–120 ja Ämmälä 1994, s. 19–20.

¹⁰⁹ Vrt. Mähönen, s. 114–115.

¹¹⁰ Hemmo 1994, s. 256 ja Ämmälä 1994, s. 9.

¹¹¹ Mähönen, s. 115.

¹¹² Ämmälä 1994, s. 8.

¹¹³ Annola, s. 7.

vähitellen yleiseksi siviilioikeudelliseksi periaatteeksi, ja sitä voidaan nykyisin pitää jopa yhtenä keskeisistä periaatteista.¹¹⁴

Vaikka skandinaavinenkin sopimusoikeus rakentuu lähtökohtaiselle ajatuk-
selle tasapuolisista sopimuskumppaneista, voidaan tätä käsitystä pitää monessa
tapauksessa ainoastaan juridisena fiktiona. Toisaalta yhtenä oikeuden tehtävistä
voidaan pitää heikkojen suojelemista vahvempien mielivallalta.¹¹⁵ Heikomman
suojan turvaaminen sopimusoikeudessa on tasapainottelua yksittäisen ihmisen
itsemääräämisoikeuden turvaamisen ja siihen puuttumisen välillä; liiallinen
puuttuminen saattaa helposti vaarantaa jo perusoikeuksienkin toteutumisen.

Lentorahdinkuljetuksessa on tyyppitilanteessa kuitenkin kyse kahden peri-
aatteessa tasa-arvoisen toimijan eli liikeyrityksen välisestä sopimuksesta. Kui-
tenkin viime aikoina myös yksityishenkilöt ovat joutuneet yhä laajemmin teke-
misiin erilaisten ilmakuljetuspalveluiden kanssa, koska esimerkiksi erilaiset
postin kanssa kilpailevat pikakuljetuspalvelut ovat käytännössä lentorahtisopi-
muksia.¹¹⁶ On myös huomattava, että lentorahdinkuljetukseen liittyvien suurten
pääomaedellytysten vuoksi lentorahdinkuljettaja on myös yritysten välisessä
suhteessa usein joko poikkeuksellisen hyvässä neuvotteluasemassa tai sopi-
muskumppaniaan suurempi yritys.

Heikomman suojalla on perinteisesti ollut oleellinen merkitys perusteltaessa
vastuunrajoitusten syrjäytyvyyttä tai suppeaa tulkintaa. Vastuunrajoitukset tule-
vat yleensä sopimussuhteen osaksi vahvemman sopimuspuolen aloitteesta,
mahdollisesti osana tämän omia tai alan yleisiä vakioehtoja. Konkreettisemmin
heikomman suojan periaate on nähtävissä siinä, että lainsäädännössä suojellaan
useissa kohdin heikompaa osapuolta kohtuuttomilta vastuunrajoitusehdoilta.¹¹⁷
Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate suojelee siten sopimussuhteen hei-
kompia osapuolia valta-asemassa olevan mahdollisuudelta sanella sopimuseh-
dot.

Heikomman suojalla on läheinen liityntä kohtuus- tai kohtuullisuusperiaat-
teeseen.¹¹⁸ Itse asiassa heikomman suojan periaatetta on joskus pidetty kohtuus-
periaatteen osa-alueena. Annolan mukaan niiden välisenä erona on kuitenkin
se, että kohtuusperiaate pyrkii löytämään tasapainon *sopimuksessa*, kun hei-
komman suojan periaate puolestaan pyrkii aikaansaamaan tasapainon *sopimus-
kumppanien välille*.¹¹⁹ Kohtuusperiaatteen voisi luonnehtia puuttuvan sopimuk-
sen sitovuuteen, kun taas heikomman suoja puuttuu sopimusvapauteen. Sopi-

¹¹⁴ Tolonen – Ämmälä, s. 94–95.

¹¹⁵ Taxell 1979, s. 490.

¹¹⁶ Abeyratne 2001, s. 4.

¹¹⁷ Hemmo 1994, s. 272–273.

¹¹⁸ Tolonen – Ämmälä, s. 99.

¹¹⁹ Annola, s. 7.

muksen kohtuullistaminen on kuitenkin keskeinen keino muussa kuin ennakkoivassa heikomman suojan periaatteen toteuttamisessa.¹²⁰

Myös kohtuullisuusperiaatteen voidaan sopimusoikeudellisessa lainsäädännössä katsoa ideologisesti perustuvan oikeustoimilain 33 §:ään.¹²¹ Suomessa vuoden 1983 alusta voimaan saatettu OikTL 36 § vain vei tätä periaatetta pidemmälle, laajentaen kohtuullistamisen mahdollisuutta myös suppeiden erikoistilanteiden ulkopuolelle.¹²² Sopimuksessa olevan vastuunrajan syrjäyttäminen käsitelläänkin Suomen oikeudessa nykyisin yleensä juuri oikeustoimilain yleislausekkeen avulla – jo pykälää koskeva hallituksen esitys mainitsee vastuunrajoituksen syrjäytymisen kvalifioitun tuottamuksen perusteella esimerkiksi sen mahdollisesta soveltamisalasta.¹²³

Kohtuullisuusperiaate on poikkeus sopimuksen sitovuudesta, sen johdosta vain kohtuulliset sopimukset ovat sitovia. Koska yksittäisen sopimuksen kohtuullistaminen on keskeinen kohtuusperiaatteen toteuttamiskeino, on kyse pikemminkin yksittäisen sopimuksen tarkentamisesta tai hienosäätämisestä kuin heikomman suojan periaatteen kaltaisesta sopimusvapauteen puuttuvasta periaatteesta.¹²⁴

Korkein oikeus on edellä selostetussa ratkaisussaan KKO 1983-II-91 pitänyt lisäksi tyyppikohtuuttomina sellaisia sopimusehtoja, joiden tarkoitus on pysyä voimassa esimerkiksi törkeän huolimattomuuden tai tahallisuuden osalta.¹²⁵ Tällaiset vastuunrajoitukset ovat siten lähtökohtaisesti aina kohtuullisuusperiaatteen vastaisia, eivätkä ne ole yksittäisessä sopimuksessa sitovia. Vastaavasti muuten sinänsä pätevään vastuunrajoitukseen vetoaminen voi tulla kohtuuttomaksi sen vuoksi, että vahinko on aiheutettu tahallisesti tai törkeällä huolimattomuudella.¹²⁶

Edellä lyhyesti käsiteltyjen kolmen sopimusoikeudellisen periaatteen, eli lojaliteettivelvollisuuden, kohtuullisuuden ja heikomman suojan takaa löytyy vastuunrajoitusten syrjäytyvyyden ehkä tosiasiallinen syy, *moraali*, ja jopa kristillinen etiikka.¹²⁷ Samalla palataan myös luvun alussa käsiteltyyn vahingonkorvausoikeudelliseen preventioon ja sen perinteisesti nähtyyn rooliin yhteiskunnallisena moraalin ylläpitäjänä.

Moraalia ylläpidetään kuitenkin siviilioikeudessa myös em. periaatteita suoremmin, oikeudellisissa suhteissa on nimittäin noudatettava *hyvää tapaa*. Hyvä

¹²⁰ Tolonen – Ämmälä, s. 99.

¹²¹ Bernitz, s. 135.

¹²² Bernitz, s. 138.

¹²³ HE 247/1981, s. 15.

¹²⁴ Mähönen, s. 102.

¹²⁵ KKO 1983-II-91 ja Pöyhönen 2001, s. 82.

¹²⁶ Hoppu, s. 102.

¹²⁷ Taxell 1979, s. 490. Taxellin mukaan näiden kolmen periaatteen taustalla olevaa OikTL 33 § artiklaa voidaan pitää ehkä sopimusoikeuden selvimpänä moraalisaantona, Taxell 1979, s. 487–488. Vrt. Bernitz, s. 135 ja Ämmälä 1994, s. 8.

tapa on itsessään siinä mielessä haastava oikeusperiaate, että se on riippuvainen kunkin ajan arvo- ja moraalikäsitteistä (*o tempora, o mores*). Oikeustoimi voi olla hyvän tavan vastainen joko kokonaisuudessaan tai yksittäisen sopimusehdon osalta. Periaatteen moraaliluonteesta huolimatta kyse on kuitenkin nimenomaisesti oikeusperiaatteesta, ja sopimusehdon pätemättömyys perustuu sen oikeuden- eikä moraalinvastaisuuteen.¹²⁸ Kivimäki ja Ylöstalo ovatkin jäsentäneet syrjäytymättömyyteen tähtäävät vastuunrajoitusehdot osaksi hyvän tavan vastaisia sopimuksia, samoin kuin kunniamerkin välittämisen hyvitystä vastaan tai palkkion lupaamisen sukupuoliyhteyteen ryhtymisestä.¹²⁹

Hemmon mukaan ”voidaan jo *vallitsevien moraalikäsitteiden nojalla* pitää ilmeisenä, ettei sopimusvelvoitteensa tahallisesti tai törkeällä huolimattomuudella rikkovan vastuuta pidä aina rajoittaa samaan laajuuteen kuin sen, joka joutuu vastuuseen ekskulpaationormin tai kontrollivastuusäännöksen perusteella ilman menettelynsä kohdistuvaa moitetta”.¹³⁰ Myös Mankiewicz on todennut syrjäytymättömän vastuunrajoituksen keskeisen ongelman olevan sen yleinen moraalinvastaisuus.¹³¹ Vastuunrajoitusten syrjäytyminen voidaan siten palauttaa kvalifioitujen tuottamuksellisten sopimusrikkomusten *moraaliseen tuomittavuuteen*.

2.2.2 Vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttä tukevat periaatteet

Vaikka vastuunrajoituksen syrjäytyminen kvalifioitujen tuottamuksen perusteella on skandinaavisessa oikeuskäytännössä varsin vakiintunut käytäntö, on oikeuskirjallisuudessa kuitenkin esitetty, että se olisi vain pääsääntö, josta tulisi joissain tilanteissa voida poiketa. Ensimmäisen rajoituksen periaatteelle tuo toki jo se, että tuottamuspohjainen korvausvelvollisuus edellyttää vahingonaiheuttajalta mahdollisuutta toimia toisin.¹³²

Godenhielmin mukaan nimenomaisesti törkeän huolimattomuuden ja tahallisuuden varalle sovittu vastuunrajoitus olisi lähtökohtaisesti pätevä silloin, kun se ei johtaisi siihen, että toinen sopimuspuoli ei ole tosiasiallisesti sidottuna sopimukseen.¹³³ Tällainen tilanne saattaisi esimerkiksi olla summamääräisen vastuunrajoituksen asettaminen niin korkeaksi, että se varsin todennäköisesti kattaa suuren osan mahdollisesti aiheutuvista vahingoista.

Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa Hemmon mukaan vastuunrajoituksen tulisi esimerkiksi poikkeuksellisesti säilyä joissain tilanteissa voimassa törkeän

¹²⁸ *Ämmälä 2001*, s. 123–124.

¹²⁹ *Kivimäki – Ylöstalo*, s. 392–394.

¹³⁰ *Hemmo 1994*, s. 254, kursivointi tässä.

¹³¹ *Mankiewicz 1977*, s. 178.

¹³² *Pöyhönen 2001*, s. 77.

¹³³ *Godenhielm*, s. 87.

huolimattomuuden osalta silloin, kun tämä on ollut toisen sopimuspuolen ehdottomana edellytyksenä sopimussuhteeseen ryhtymiselle. Sopimussuhde saattaa olla joko poikkeuksellisen riskialtis, tai sitten sopimuspuolella on jokin muu erityinen tarve tavanomaista laajemmalle suojalle. Näissä tilanteissa olisi kuitenkin sopimusehdon kohtuullisuutta arvioitava osapuolten asema ja ehdon tosiasiallinen tavoite huomioon ottaen. Periaate voisi soveltua sellaisiin erittäin vakavaraisten suuryritysten äärimmäisen riskialttiisiin sopimussuhteisiin, kuten off-shore -öljynporaustoimintaan, jossa osapuolet tavallaan yhteisen riskinoton hengessä ovat valmiita sietämään omat vahinkonsa, tai niiden vakuuttaminen on helpompaa.¹³⁴

Ruotsissa Lundmark on puolestaan esittänyt laajemman luettelon poikkeustapauksista, joissa sopimuspuolen tulisi voida vedota vastuunrajoitukseen kvalifioidun tuottamuksellisen sopimusrikkomuksensakin osalta. Poikkeukset olisivat pääasiassa mahdollisia ainoastaan elinkeinonharjoittajien välisissä sopimuksissa.¹³⁵ Mahdollisia tilanteita, joissa vastuunrajoitukseen vetoaminen olisi oikeutettua tuottamuksen asteesta huolimatta, on neljä: vakuutuskorvaus, vakuutusten yleisyys sopimustyyppissä, vahingon vaikea ennakoitavuus ja vahingon aiheuttajan asema organisaatiossa.¹³⁶

Ensinnäkin vastuunrajoitus voi pysyä voimassa, mikäli vahingonkärsijällä on mahdollisuus saada riittävä korvaus vakuutuksestaan. Tällöin on kyse nimenomaan konkreettisesta mahdollisuudesta saada korvaus, mikä voi johtaa hankaliin tilanteisiin korvauksen riittävyttä arvioidessa. Lähtökohtaisesti korvauksen lienee oltava ainakin lähes täydellinen. Lisäksi Lundmarkin mukaan joissain harvinaisissa tilanteissa voisi olla mahdollista, että sopimuspuoli saa vedota vastuunrajoitukseen myös törkeän huolimattomuuden ja tahallisuuden osalta, mikäli hänen sopimuskumppaninsa on laiminlyönyt jonkin tavanomaisena pidettävän vakuutuksen. Vakuutusten yleisyyttä harkittaessa tulee kiinnittää huomiota alan käytäntöön sekä siihen, millaisesta sopimuksesta on kyse. Taloudellisen tehokkuuden nojalla ei voida pitää kohtuuttomana sitä, että sopimuspuolten edellytetään rajoittavan mahdollisia vahinkojaan hyödyntämällä alalla yleisiä vakuutuksia. Jos se, joka voisi vakuuttaa jonkin riskin kaikkein edullisimmin, on laiminlyönyt vakuuttamisen, taloudellinen rationaalisuus edellyttää, että hän kantaa myös laiminlyöntinsä seuraukset. Periaatteessa painotetaan siten vakuuttamismahdollisuuksia, ja erityisesti elinkeinonharjoittamiseen kuuluvaa riskienhallintaa ja taloudellisten intressien punnintaa.¹³⁷

Ullman on tuonut esille joitain tällaiseen vakuutusmahdollisuuksiin nojautuvaan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyteen liittyviä ongelmia. Ongelmat

¹³⁴ Hemmo 1994, s. 272–303.

¹³⁵ Lundmark, s. 133.

¹³⁶ Lundmark, s. 133–135. Periaatteiden kiteytys, Hemmo 2003, s. 287 av. 81.

¹³⁷ Lundmark, s. 133.

liittyvät erityisesti suuryritysten riskienhallintaan. Tällaisten yritysten yksilökohtaisessa vakuutushinnoittelussa otetaan yleensä huomioon kaikki yritykselle aiheutuneet vahingot. Siten vaikka yhtiö olisikin vakuutettu ja saisi yksittäisen tapahtuman perusteella korvauksen, kärsii se kuitenkin vahinkoa kohoavien vakuutuskustannusten muodossa. Mikäli vakuutusyhtiöiden mahdollisuutta regressiin rajoitetaan, nostaa myös se vakuutuskustannuksia – erityisesti yksittäishinnoiteltujen suuryritysten kohdalla.¹³⁸

Suuryritysten vakuutukset voivat myös olla kytkösyhtiöissä (”captive insurance companies”). Kytkösyhtiöt ovat yhden tai muutaman suuryrityksen tytäryhtiöitä, jotka vakuuttavat (pelkästään) omistajiensa riskiä. Keskinäisistä vakuutusyhtiöistä ne eroavat rajoitetun omistajapohjansa sekä omistajien suoran vahinkojen käsittelyyn, sijoitustoimintaan ym. toimintoihin osallistumisen kautta.¹³⁹ Niiden kannattavuus perustuu suorasta hallinnasta johtuvaan mahdollisuuden käyttää omistajayrityksen kannalta parasta riskienhallinta- ja vakuutuspolitiikkaa sekä yleiseen kustannustehokkuuteen, jota parantaa tavanomainen sijainti veroparatiisimaissa.¹⁴⁰ Vakuutusjärjestelyinä kytkösyhtiöt saattavatkin olla erityisen kiinnostavia silloin, kun voimassa oleva vastuuvakuutus on säädetty jonkin toiminnan edellytykseksi. Esimerkiksi ilmakuljetus on tällaista toimintaa.¹⁴¹ Järjestely mahdollistaa sekä lain vaatimusten täyttämisen että pääoman säilymisen yrityksen piirissä. Kytkösyhtiöitä kutsutaankin myös rahoiteutiksi yrityksen sisäisiksi omapidätysohjelmiksi (”funded internal retention program”),¹⁴² ja ne ovatkin luonteeltaan selvästi enemmän rahastoja kuin vakuutusjärjestelyitä perinteisessä mielessä. Kytkösyhtiössä vakuutettu vahinko jää käytännössä vahingonkärsijän kannettavaksi, vaikka vakuutuskorvaus suoritetaankin. Vastuunrajoituksen syrjäytyvyyden rajaaminen vakuutuksen perusteella on siten varsin ongelmallista myös tämäntyyppisten vakuutusjärjestelyiden näkökulmasta.

Myös vahingon ennakoitavuusasteella saattaa olla merkitystä vastuunrajoituksen pysyvyyttä arvioitaessa. Vahinko on saattanut olla luonteeltaan sellainen, että sitä tulee pitää vain vaikeasti ennakoitavana, muttei täysin *mahdotto-**mana* ennakoitavana. Tämä tarkoittanee käytännössä erityisesti poikkeuksellisen suuria välillisiä vahinkoja. Lundmarkin mukaan tämän periaatteen noudattami-

¹³⁸ Ullman, s. 293.

¹³⁹ Järvinen – Ellola, s. 117–118. Banks, s. 95 sen sijaan toteaa, että keskinäisiä vakuutusyhtiöitä voisi jopa pitää kytkösyhtiöiden jonkinlaisena erityistyyppinä.

¹⁴⁰ Banks, s. 89–91 ja Järvinen – Ellola, s. 119–120.

¹⁴¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 785/2004, annettu 21. päivänä huhtikuuta 2004, lentoliikenteen harjoittajia ja ilma-alusten käyttäjiä koskevista vakuutusvaatimuksista, EYVL N:o L 138, 30.4.2004, s. 1. Vrt. *Delvag: Air carrier Legal Liability Insurance*. Delvag on Lufthansan 100 % omistama kytkösyhtiö. Joissain tilanteissa on tietenkin mahdollista, että lakisääteistä vakuutusta koskevat määräykset esimerkiksi kieltävät nimenomaisesti kytkösyhtiöiden käyttämisen.

¹⁴² Järvinen – Ellola, s. 118.

nen edellyttäisi kuitenkin, että kvalifioitu tuottamus on lähellä tavallista.¹⁴³ Lundmarkin ajatuksia voidaan tältä osin pitää sikäli perusteltuina, että vastuunrajoitusten yleinen ja hyväksytty tarkoitus on juuri suojautua ennakoimattoman suurilta välillisiltä vahingoilta.¹⁴⁴ Herää kuitenkin kysymys siitä, voidaanko puhua itsenäisestä periaatteesta, ainakaan siltä osin kuin on kyse ”lievästä törkeästä huolimattomuudesta”. Koska törkeän huolimattomuuden määrittelemisen ei ole täysin kaavamaisista, voitaisiin myös ajatella, että vaikeasti ennakoitavien välillisten vahinkojen kohdalla kvalifioidun culpan kriteerien täyttäminen asetettaisiin korkeammalle – tai ainakin korkeammalle kuin Ruotsissa yleensä.

Huomiota tulee kiinnittää myös sopimusvelvoitteita rikkoneen henkilön organisaatioasemaan. Mikäli sopimusrikkomuksen aiheuttanut henkilö on organisaatiossa vastuussa vain sopimusvelvoitteiden konkreettisesta toteuttamisesta ja tehtävä on luonteeltaan selvästi suorittava, ei vastuunrajoitusta välttämättä tule sivuuttaa. Siten esimerkiksi rahtiterminaalissa trukkikuljettajan aiheuttamaan vahinkoon tulisi suhtautua suopeammin kuin koko terminaalin logistikasta vastaavan toimihenkilön merkittävään laiminlyöntiin. Lundmarkin mukaan sopimuskumppanilla ei voi olla oikeutta vedota vastuunrajoitusehtoon organisaatioaseman perusteella, mikäli työntekijän vahingoittava teko on ollut tahallinen.¹⁴⁵

Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa Hemmo on esittänyt, että täytöntöönpanoapulaisten kvalifioidun tuottamuksen ei tulisi aina johtaa vastuunrajoitusten syrjäytymiseen. Tällaisesta toiminnasta aiheutuvat vahingot voitaisiin joissakin tilanteissa katsoa *force majeure* -tyyppisiksi sopimuspuolen vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolisiksi tapahtumiksi. Painoarvo olisi konkreettisilla vaikutusmahdollisuuksilla, eikä niinkään sillä, kumman osapuolen vastuupiiriin täytöntöönpanoapulainen kuuluu. Vastuunrajoituksen voimassa pysyminen edellyttäisi kuitenkin sitä, että täytöntöönpanoapulaisten toimintaa voidaan pitää odottamattomana ja epätavallisena. Sopimuspuolella olisi siten vastuuta oikeiden täytöntöönpanoapulaisten valinnasta. Mahdollisuudet kvalifioidun tuottamuksen seurausten poistamiseen olisivat kuitenkin vähäisemmät, mikäli kyseessä olisi sopimuspuolen oma työntekijä eikä ulkopuolinen alihankkija.¹⁴⁶

Ruotsalaisessa yritysten isännänvastuuvakuutus käytännössä erotellaankin tavanomaisessa asemassa olevien aiheuttamat vahingot yritykseen itseensä samastettavien, johtavassa asemassa olevien henkilöiden aiheuttamista vahingoista. Vastuuvakuutusyhtiöt suorittavat lähtökohtaisesti vakuutuskorvauksen ensimmäisen ryhmän työntekijöiden aiheuttamien vahinkojen osalta, vaikka vahinko olisi aiheutettu tahallisesti tai törkeästä huolimattomuudesta. Poik-

¹⁴³ Lundmark, s. 134.

¹⁴⁴ Hemmo 1994, s. 302 ja Kleineman, s. 649.

¹⁴⁵ Lundmark, s. 134.

¹⁴⁶ Hemmo 1994, s. 306–307.

keuksena on ns. moraaliklausuuli, jonka nojalla korvausta ei suoriteta yrityksen vastuuvakuutuksesta, mikäli yritys- tai työnjohto on ollut, tai sen olisi pitänyt olla, tietoinen toteutuneesta vahinkoriskistä.¹⁴⁷ Ruotsissa yrityksillä on siten katsottu olevan oikeus suojautua täytäntöönpanevan henkilöstönsä kvalifioitun tuottamuksen seurauksilta.

Lundmarkinkin mukaan tahallisesti aiheutetun vahingon osalta ei kuitenkaan yleensä olisi mahdollisuutta vedota vastuunrajoitusehtoon. Alalla vallitseva vakuutuskäytäntö saattaisi kuitenkin poikkeuksellisesti puhua vastuunrajoituksen säilyttämisestä voimassa myös tahallisuuden osalta silloin kun kyseessä on tavanomaisessa asemassa oleva työntekijä.¹⁴⁸ Varsinkin pienemmissä organisaatioissa voi kuitenkin olla hankalaa ratkaista, onko työntekijän asema johtava vai tavanomainen. Ilmakuljetuksissa vahingonaiheuttaja lienee kuitenkin yleensä juuri tavallisessa asemassa oleva työntekijä.

Lähellä täytäntöönpanoapulaisten toiminnasta aiheutuvaa vastuuta on myös yleisempi pohdinta vahingonaiheuttajan organisaatioaseman vaikutuksesta vastuuseen. Lundmarkin mukaan tavanomaisen, esimerkiksi kuljetussopimuksen konkreettisesta täyttämisestä vastuussa olevan työntekijän törkeä huolimattomuus ei vielä aiheuttaisi vastuunrajoitusehdon syrjäytymistä. Eri asia olisi, mikäli kyseessä olisi organisaatiossa johtavassa asemassa olevan henkilön törkeä huolimattomuus.¹⁴⁹ Siten tämän periaatteen nojalla esimerkiksi lentokentällä rahdin lastaamisesta huolehtivan työntekijän tietoinenkaan riskinotto ei aiheuttaisi vastuun syrjäytymistä. Periaate on saanut tukea skandinaavisessa oikeuskäytännössä: Norjan Høyesterett on tapauksessa Rt. 1994 s 626 katsonut, että yrittäjien välisissä sopimussuhteissa vastuunrajoitukset voivat yleisten oikeusperiaatteiden nojalla ulottua kattamaan myös *työntekijöiden törkeän huolimattomuuden*. Tapauksessa huolitsija Andersen & Mørck A/S oli lastannut säännöllisesti Åmotfors Bruk AB:n toimeksiannosta suurikokoisia paperirullia merikuljetusta varten. Joulukuussa 1984 rullien yksikköpaino kuitenkin nousi 1060 kg:sta 1485 kg:aan. Koska rullia oltiin kuljettamassa Yhdysvaltoihin, sikäläisten määräysten nojalla niitä ei kohonneen painon vuoksi voitu lastata enää kuin 14 kappaletta kuhunkin konttiin, minkä vuoksi kontit jäivät osittain tyhjiksi ja rullille jäi liikkumavaraa. Matkalla New Yorkiin alus joutui voimakkaaseen menkäänäntiin ja kontteihin jätetyn liikkumavaran seurauksena useat rullat ja osa konteista vahingoittui. Andersen & Mørck myönsi vastuunsa, mutta katsoi vastuunsa olevan rajoitettua tuolloin voimassa olleiden Pohjoismaisen Speditööriliiton yleisten sopimusehtojen (NSAB-75) nojalla. Regressioikeuden perusteella korvausta vaatinut tavaravakuuttaja Wasa International Försäkrings AB vaati vastuunrajojen syrjäyttämistä sillä perusteella, että lastauksesta vastannut An-

¹⁴⁷ Ullman, s. 294–295.

¹⁴⁸ Lundmark, s. 133–134.

¹⁴⁹ Lundmark, s. 134.

dersen & Mørckin työnjohtaja-asemassa ollut työntekijä oli menetellyt törkeän huolimattomasti. Andersen & Mørck sinänsä myönsi työntekijän menettelyn olleen törkeän huolimattomaa, mutta kiisti, että kyseisten sopimusehtojen perusteella kvalifioitu tuottamus olisi johtanut vastuunrajoituksen syrjäytymiseen. Sopimusehdoissa ei ollut mainintaa vastuunrajoituksen syrjäytymisestä. Høyesterett antoi ratkaisussaan suurta painoarvoa sille, että tapauksessa sovellettavaksi tulleet Pohjoismaisen Speditööriiton yleiset sopimusehdot ovat *agreed documents* -tyyppisiä, eli vakioehdot ovat syntyneet eri intressitahojen välisten neuvottelujen tuloksena. Kyse oli siten elinkeinonharjoittajaosapuolten välillä tehdystä taloudellisen toiminnan riskinjakosopimuksesta. Sopimusehdot eivät sisältäneet mainintaa vastuunrajoituksen syrjäytymisestä, eikä yleisten sopimusehtojen *agreed documents* -luonne huomioon ottaen tällaista vastuunrajoitusta voitu pitää yleisten oikeusperiaatteiden vastaisena tai OikTL:a vastaavan avtalelovenin 36 §:n tarkoittamassa mielessä kohtuuttomana.¹⁵⁰

Pääasiassa moraalille pohjalle rakentuvaa vastuunrajoitusten syrjäytyvyyden periaatetta voidaan kritisoida sillä perusteella, että taloudelliset realiteetit ja tehokkuusvaatimukset edellyttävät, etteivät moraliargumentit yleensä voi olla pääasiallinen peruste sopimusoikeudelliselle tulkinnalle.¹⁵¹ Taloudellisesti tehokkain ratkaisu lienee yleensä helpommin määriteltävissä yleisellä tasolla kuin esimerkiksi moraalisesti parhain ratkaisu. On lisäksi kiinnitettävä huomiota moraalinormien oikeusnormeista eroavaan dynamiikkaan: oikeusnormeissa tapahtuvat muutokset ovat paljon konkreettisemmin arvioitavissa kuin moraalissa tapahtuvat. Yleensä moraalien tulisikin olla oikeuspoliittinen periaate, joka yhdessä esimerkiksi taloudellisten ja sosiaalisten arvojen kanssa määräisi lain suunnan.¹⁵² Toisaalta erityisesti preventionäkökohdilla on myös selvää taloudellista ja vaihdannallista intressiä, ja vastaavasti hyvän tavan vastaisuus oikeusnormina ei liene koskaan aiheuttanut suuria käytännön ongelmia ”moraalisääntönä”. Dikotomia moraalisiin vastuunrajoitusten syrjäytymistä kannattaviin periaatteisiin ja sitä vastustaviin taloudellisiin on joka tapauksessa erittäin karkea.

Taxell painottaa oikeustoimen kohtuullistamisen osalta, että sovittelu ei koskaan voi tapahtua systemaattisen mallin avulla.¹⁵³ Samalla voitaisiin jossain määrin kohdistaa kritiikkiä tyyppikohtuuttomina pidettäviin ehtoihin: mikäli jonkin sopimusehdon soveltaminen ei yksittäistapauksessa johda kohtuuttoomaan lopputulokseen, onko perusteltua sivuuttaa se sillä perusteella, että se on tulkittu ”tyyppikohtuuttomaksi”? Syrjäytymätön vastuunrajoitus on varsin

¹⁵⁰ Rt. 1994 s 626, s. 626–630 ja *Ullman*, s. 311–312. Tapauksessa oli riitaista myös se, oliko lastauksesta vastaava työntekijä työnjohtoasemansa vuoksi rinnastettava yritysjohtoon. Høyesterett päätyi pitämään häntä suorittavaan portaaseen kuuluvana, mikä viittaa siihen, että korkeampi organisaatioasema olisi mahdollisesti johtanut toiseen ratkaisuun.

¹⁵¹ *Taxell 1979*, s. 489.

¹⁵² *Taxell 1979*, s. 497.

¹⁵³ *Taxell 1979*, s. 492.

hyvä esimerkki tällaisesta ehdosta, joka on katsottu kotimaisessa oikeuskäytännössä tyyppikohtuuttomaksi. Vaikka pääosa tässä luvussa läpikäydyistä periaateista on parhaimmillaankin tulkinnanvaraisia, on olemassa myös sellaisia sopimussuhteita, joissa tuottamuksen asteesta riippumaton vastuunrajoitus on kiistatta perusteltu. Tyyppikohtuuttomuusajattelu voi johtaa sopimuspuolten kannalta ennakoimattomiin tilanteisiin, mikäli asia päättyy myöhemmin tuomioistuimen käsittelyyn.

Vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttä puolustavien kannanottojen taustalla on usein ajatus siitä, että pakottavan lainsäädännön ulkopuolisissa sopimuksissa kummallakin osapuolella olisi tavallaan korostettu velvollisuus huolehtia omista eduistaan. Esimerkiksi kuluttajasopimussuhteet tulisivat suojelluiksi pakottavan oikeuden kautta.¹⁵⁴ Niissä poikkeustilanteissa, joissa vastuunrajoitus päätisi myös kvalifioituneen osapuolen osalta, tulisi vastuunrajoitusehdon tiedoksisaannille asettaa tiukempia vaatimuksia.¹⁵⁵ Tämä voisi käytännössä johtaa siihen, että tietyt vakiintuneet yllättävien ja ankarien vakiosopimusehtojen ilmoittamistavat eivät ehkä enää olisi riittäviä, vaan edellytettäisiin konkreettista varmuutta vastuunrajoitusehtojen tiedoksisaannista tai jopa niistä neuvottelemista erikseen.

¹⁵⁴ Lundmark, s. 135.

¹⁵⁵ Lundmark, s. 135.

3 Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen omaksuminen ilmailuoikeuteen

3.1 VARSOVAN JÄRJESTELMÄ

3.1.1 Varsovan yleissopimus

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen taustan ymmärtäminen edellyttää kokonaiskuvan muodostamista ilmailuoikeuden, erityisesti Varsovan ja Montrealin yleissopimusten, kehityksestä 1900-luvulla. Lukuisat samanaikaisesti voimassa olleet kansainväliset yleissopimukset, pöytäkirjat ja epämuodolliset sitoumukset edellyttävät, että sääntöjen varsinaisen tuntemisen lisäksi ne on myös sijoitettava historialliseen kontekstiin. Tätä kontekstia hämärtää se, että sopimusten ja niiden voimaantumisen välillä on saattanut kulua kymmeniä vuosia, ja siten motivaatio alkuperäiselle sopimuksen allekirjoittamiselle ja sen myöhemmälle hyväksymiselle on täysin muuttunut.¹

Varsovan yleissopimus, eli *sopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistytymisestä* (SopS 26/1937), allekirjoitettiin 12. lokakuuta 1929, jolloin ilmakuljetus oli toimintana aivan alkuvaiheissaan. Rah-tia oli viety ilmaitse ensi kertaa vuonna 1910, kun Yhdysvaltain Ohiossa kul-jetettiin lentopostia Daytonista Columbuksen kaupunkiin noin 100 kilometrin matka.² Charles Lindbergin ensimmäinen Atlantin ylittävä yksinlento oli tapah-tunut vain kaksi vuotta aikaisemmin. Tuon ajan edistyneimpänä pidettyyn len-tokoneeseen, Lockheed Vegaan, mahtui kuusi matkustajaa ja sen toimintasäde oli alle 900 kilometriä.³

Jo 1920-luvun lopulla oli kuitenkin selvää, että ilmailu tulisi yhdistämään maiden lisäksi useita eri kielialueita ja oikeusjärjestelmiä. Ilmailua sääntelevä kansainvälinen konventio olisi siten äärimmäisen hyödyllinen ilmailun kehityk-sen kannalta.⁴ Ilmailun ollessa vielä varsin epävarmaa toimintaa katsottiin kon-vention yhdeksi keskeiseksi tavoitteeksi suojata vastaperustettuja lentoyhtiöitä uhkayritykseen osallistuville matkustajille ja rahdinantajille mahdollisesti ai-heutuvilta vahingoilta. Lentoyhtiöitä suojaava vastuujärjestelmä tulisi anta-maan ilmailulle hyvät kehitysmahdollisuudet.⁵

¹ Vrt. *Sisula-Tulokas 2007*, s. 115.

² *Magdelénat 1983*, s. 1.

³ *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 498.

⁴ *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 498.

⁵ *Cheng 1989*, s. 319, *Kennelly*, s. 344, *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 499–500 ja *Sakamoto*, s. 134.

Konvention alkuperäiselle rahayksiköllekin nimensä antanut Ranskan presidentti Raymond Poincaré halusi jo 1923 pää- ja ulkoministerinä toimiessaan kutsua koolle Pariisiin kansainvälisen konferenssin ilmakuljetusoikeudellisen yleissopimuksen aikaansaamiseksi. Tämä keskustelunavaus johti konkreettisiin toimiin vasta hänen seuraajansa Aristide Briandin aikana, jolloin konferenssikutsu lähetettiin ranskalaisten virkamiesten valmisteleman konventioehdotuksen kanssa. Pariisiin kokoontuikin loka-marraskuussa 1925 edustajia 43 eri maasta ensimmäiseen kansainvälisen yksityisen ilmailuoikeuden konferenssiin (*conférence internationale de droit privé aérien*). Konferenssi ei pystynyt ratkaisemaan kaikkia yleissopimuksen edellyttämiä ongelmia ja perusti CITEJA:n (Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens, Ilmailuoikeuden asiantuntijoiden kansainvälinen tekninen komitea) arvioimaan yhteisen yksityisoikeudellisen ilmailuoikeuslain luomista sekä laatimaan yleissopimusluonnoksen, mikäli sellainen katsottaisiin tarpeelliseksi.⁶ Merikuljetuksia koskevan Haagin sääntöjen (Hague rules, International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading, SopS 29/1939) merkitys yhtenä keskeisenä konferenssin liikkeellepanijana lienee selvä, kun otetaan huomioon, että kyseinen yleissopimus oli laadittu edeltävänä vuonna. Ranskan vaikutus alkuperäisenä koollekutsujana kuitenkin näkyy siinä, että toisin kuin Haagin säännöt, konventio noudattaa pääasiassa mannermaisen civil law -järjestelmän periaatteita. Myös CITEJA:n jäsenet olivat pääosin mannermaisten oikeusjärjestelmien edustajia.⁷

Merioikeudella oli myös konkreettista merkitystä Varsovan sopimuksen sisältöön. Koska erikoistuneita ilmailujuristeja ei tietenkään ollut vielä olemassa, lähetettiin konferensseihin merioikeuden ja muita kuljetusmuotoja koskevan lainsäädännön asiantuntijoita.⁸ Tietyt Varsovan yleissopimuksessa tehdyt merioikeuden kaltaiset ratkaisut perustuivat siten osittain siihen, että näiden yleissopimusten laatijat olivat konkreettisesti samoja henkilöitä; kyse ei ollut pelkästään meri- ja ilmakuljetusten samankaltaisuudesta.

CITEJA kokoontui kolmesti vuosina 1926 ja 1927. Tuloksena oli sopimusluonnos, joka tuotiin toisen kansainvälisen yksityisen ilmailuoikeuden konferenssin käsiteltäväksi Varsovassa lokakuussa 1929. CITEJA:n luonnoksesta kehittyi uusi kansainvälinen yleissopimus, viralliselta nimeltään sopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistytymisestä (*Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international*), eli Varsovan yleissopimus. Konferenssiin osallistui 33 täysivaltaista delegaatiota, myös Suomen edustaja; Yhdysvallat oli edustettuna pelkästään tarkkailijan välityksellä, koska se ei ollut osallistunut CITEJA:n toimintaan.

⁶ Allaz, s. 58 ja Dempsey – Milde, s. 12.

⁷ Leloudas, s. 5 ja Miller, s. 78.

⁸ Tobolewski 1986, s. 79.

Tästä ulkopuolisesta asemasta huolimatta Yhdysvaltain senaatti ratifioi yleissopimuksen 15. päivä kesäkuuta 1934, vuosi yleissopimuksen kansainvälisen voimaantulon jälkeen.⁹ Konvention käsittely senaatissa oli kirjaimellisesti läpihuutojuttu, koska se hyväksyttiin huutoäänestyksellä ilman debattia tai valio-kuntavalmistelua.¹⁰ Vaikka vastuunrajoitukset olivat matalat jo 1930-luvunkin mittapuulla, vaikutti vaikea taloudellinen lama siihen, ettei niihin juuri kiinnitetty ratifiointivaiheessa huomiota.¹¹

Pohjoismaiden liittyminen yleissopimukseen oli yhteisen valmistelun seurausta. Ruotsin hallituksen aloitteesta ryhdyttiin pian yleissopimuksen voimaantulon jälkeen syksyllä 1933 yhteisiin valmistelutoimenpiteisiin yleissopimuksen implementoimiseksi pohjoismaiden kansallisiin oikeusjärjestelmiin. Kaikki aikaisempi ilmailuoikeudellinen lainsäädäntö oli myös käytännössä ollut yhteispohjoismaisen valmistelun tulosta. Hallituksen esityksen perusteluosuus on vain kaksi sivua pitkä, ja se keskittyy lähinnä yhteispohjoismaisen sääntelyhistorian selvittämiseen.¹² Esityksestä ei siten ole kovin suurta apua yleissopimuksen tulkinnassa.

Varsovan yleissopimus rakentuu ekskulpaatiovastuulle eli tuottamusvastuulle, jossa vastuun välttääkseen rahdinkuljettajan täytyy osoittaa menetelleensä huolellisesti.¹³ Varsovan sopimuksen yhteys merikuljetukseen näkyykin juuri valitussa vastuumuodossa: käännetyn todistustaakan tuottamusvastuu yhdistettynä konventioperusteisiin vastuunrajoituksiin otettiin konventioon nimenomaisesti merioikeudesta.¹⁴ Henkilövahinkojen osalta rahdinkuljettaja ”on vastuussa vahingosta, joka on koitunut matkustajan kuolemasta, loukkautumisesta tai muusta ruumiinvammasta, kun *tapaturma*, joka on aiheuttanut vahingon, on sattunut ilma-aluksessa taikka siihen noustaessa ja siitä laskeuduttaessa.”¹⁵

Rahdin esinevahingoissa rahdinkuljettajan vastuu on laajempi ajallisesti, eikä vahingon myöskään edellytetä aiheutuneen tapaturman seurauksena:

18 artikla

1) Rahdinkuljettaja on vastuussa vahingosta, joka johtuu kirjatun matkatavaran tai tavarán katoamisesta, vähenemisestä tai vahingoittumisesta, kun ta-

⁹ *Calkins*, s. 256–257 ja *Dempsey – Milde*, s. 13–14.

¹⁰ *Dempsey – Milde*, s. 14, av. 30, *Kennelly*, s. 344, *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 502.

¹¹ *Kennelly*, s. 344–345.

¹² HE 4/1937, s. 1–2.

¹³ 20 (1) artikla: ”Rahdinkuljettaja olkoon vastuusta vapaa, jos näyttää toteen, että hän ja hänen palvelusväkensä ovat ryhtyneet kaikkiin tarpeellisiin toimenpiteisiin vahingon välttämiseksi taikka että heidän on ollut mahdollonta niihin ryhtyä.”

¹⁴ *Constantinoff*, s. 395.

¹⁵ 17 artikla. Kursivointi tässä. ”Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de mort, de blessure ou de toute autre lésion corporelle subie par un voyageur lorsque l’accident qui a causé le dommage s’est produit à bord de l’aéronef ou au cours de toutes opérations d’embarquement et de débarquement.”

pahtuma¹⁶, joka on aiheuttanut vahingon, on tapahtunut ilmakuljetuksen aikana.

2) Ilmakuljetukseen luetaan edellisen kohdan tarkoittamassa mielessä se aika, minkä matkatavara tai tavara on rahdinkuljettajan huostassa, joko lentokentällä, ilma-aluksessa taikka maihin laskeuduttaessa missä paikassa hyvänsä lentokentän ulkopuolella.

3) Ilmakuljetuksen aikaan ei lueta lainkaan kuljetusta lentokentän ulkopuolella maitse, meritse tai jokitietä. Kuitenkin on, kun sellainen kuljetus on ilmakuljetussopimusta täytettäessä tapahtunut lastaamisen, purkamisen tai uudelleen lastaamisen vuoksi, kaiken vahingon edellytettävä johtuneen, jollei toisin näytetä, ilmakuljetuksen kestäessä sattuneesta tapahtumasta.

Rahdinkuljettajan vastuunrajoitus syrjäytyy, mikäli ”vahinko on aiheutunut hänen vilpillisestä menettelystään tahi huolimattomuudesta, joka asiaa käsittelevän tuomioistuimen lain mukaan on katsottava vilpin veroiseksi”.¹⁷ Alkuperäisessä ranskalaisessa tekstissä käytetty ilmaisu *dol* (dolos) viittaa tahallisuuteen sopimusrikkomuksessa, eikä välttämättä vilpillisyyteen. Kysymys voi olla joko oikeuskielen kehittymisestä tältä osin, tai sitten virallinen suomenkielinen käännös voi perustua laajasti käytössä olleeseen epäviralliseen englantilaiseen käännökseen alkuperäisen ranskalaisen sijasta.¹⁸

Lentoyhtiön vastuu on rajoitettu matkustajan henkilövahingon osalta 125 000 frangiin, kirjatun matkatavaran ja rahdin osalta 250 frangiin/kg ja koneessa mukana kuljetetun matkatavaran osalta 5000 frangiin.¹⁹ Frangilla tarkoitetaan ”Ranskan frangia, joka sisältää kuusikymmentäviisi ja puoli milligrammaa kultaa, puh-taudeltaan yhdeksänsataa tuhannesta”.²⁰ Kultakantaista Ranskan Poincaré-frangia käytettiin inflaation ja valuuttakurssivaihteluiden torjumiseksi. Vastuunrajat kytkettiin kullan arvoon ja kultakantainen Ranskan frangi oli pelkästään laskennallinen yksikkö.²¹

Tarkoituksena oli, että inflaation ja muiden vastaavien seikkojen vaikuttaessa kullan arvoon, vastuunrajoitukset muuttuisivat ja nousisivat yleistä rahan arvon kehitystä noudattaen. 1930-luvun suuri lama kuitenkin romutti nämä päämäärät, valtioiden joutuessa talouskriisissä asettamaan markkinahinnoista tuntu-vasti poikkeavia kullan virallisia hintoja. Yhdysvalloissa kullan viralliseksi hin-naksi asetettiin 35 \$ unssia kohti, minkä seurauksena esimerkiksi henkilövahin-kojen vastuunrajoitukseksi vakiintui 8 291,87 \$.²² Kultakannasta tuli siten jous-

¹⁶ Korostus tässä.

¹⁷ 25 (1) artikla : ”Le transporteur n’aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de la présente Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité, si le dommage provient de son dol ou d’une faute qui, d’après la loi du tribunal saisi, est considérée comme équivalente au dol.”

¹⁸ Ks. 4.1.3.

¹⁹ Varsovan yleissopimus, 22 artikla.

²⁰ Varsovan yleissopimus, 22 (4) artikla.

²¹ Ks. 1.3.2.

²² Cheng 1996–1997, s. 19.

tomekanismin sijasta vankila, joka lukitsi vastuun 1930-luvun laman tasolle. Rudolf herättikin 1980-luvun alussa kysymyksen, tulisiko kulta johtamaan inkojen ohella myös Varsovan yleissopimuksen tuhoon.²³

Yleissopimuksen tietyt muotovaatimukset olivat varsin tiukkoja: sekä matkailuppuja että rahtiasiakirjoja koskevat määräykset olivat yksityiskohtaisia, ja laiminlyönnit niissä johtivat siihen, ettei rahdinkuljettajalla ollut oikeutta vedota yleissopimuksen mukaisiin vastuunrajoituksiin. Yleissopimuksen 28 (1) artiklan nojalla laillisia oikeuspaikkoja ovat rahdinkuljettajan kotipaikan, päätoimipaikan, sivutoimipaikan, jos kuljetussopimus on tehty tämän sivutoimipaikan välityksellä, sekä kuljetuksen määräpaikan tuomioistuimet.

Varsovan yleissopimuksen tarkoituksena oli harmonisoida ilmakuljetusoikeuden ydin, luoda kansainvälinen ”codex juris”, jonka nojalla riidat voitaisiin ratkaista riippumatta siitä, missä ne aktualisoituivat.²⁴ Sen tarkoituksena ei kuitenkaan ollut harmonisoida koko ilmakuljetusoikeutta, tai edes ilmakuljetussopimusosoikeutta.²⁵ Tämä periaate, joka ilmenee myös konvention viittauksesta kansallisiin säädöksiin vastuunrajoitusten syrjäytymisten edellytyksiä arvioitaessa, on kiteytetty merkittävässä *Sidhu*-tapauksessa: yleissopimuksen tarkoituksena oli harmonisoida ne osa-alueet, joita se sääntelee.²⁶ Toisaalta Varsovan yleissopimuksen harmonisointi oli merkittävästi laajempaa kuin esimerkiksi vain hiukan vanhemmassa Haagin konventiossa. Giles on arvioinut, että kyse oli yksinkertaisesti siitä, että ilmailuoikeuden lyhyempi traditio mahdollisti laajemman harmonisaation – siihen ei liittynyt samaa kansallisten säännösten historiallista painolastia kuin merioikeuteen.²⁷

Varsovan yleissopimusta voidaan pitää kaikkein aikojen onnistuneimpana yksityisoikeuden kansainvälisenä harmonisointiyrityksenä²⁸ – 30.5.2012 mennessä alkuperäiseen Varsovan yleissopimukseen oli liittynyt 152 valtiota, kun taas Montrealin yleissopimukseen vasta 102 valtiota (ja Euroopan unioni).²⁹ Yleissopimuksen suosiosta huolimatta siinä havaittiin melkein alusta lähtien

²³ Rudolf, s. 91.

²⁴ Dempsey – Milde, s. 1.

²⁵ Mankiewicz 1981, s. 13: ”Sopimus *eräiden* kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistytymisestä.”

²⁶ *Abnett (known as Sykes) v. British Airways PLC and Sidhu and Others v. British Airways PLC*, (12 December 1996), [1997] A.C. 430: ”[...] the aim of the Convention is to unify the rules to which it applies.”

²⁷ Giles, s. 1443–1444.

²⁸ *Contracting Parties to the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 and the Protocol Modifying the Said Convention Signed at the Hague on 28 September 1955 ja Contracting Parties to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air Done at Montreal on 29 May 1999.*

²⁹ *Calkins*, s. 257, *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 162 ja *Hickey*, s. 603.

tiettyjä ongelmia, kuten matalat vastuun enimmäisrajat henkilövahingoissa, joita erityisesti Yhdysvalloissa pidettiin liian alhaisina.³⁰

3.1.2 Haag ja Guadalajara

Teknologinen kehitys ja kasvanut kysyntä olivat johtaneet ilmailuteollisuuden nopeaan kasvuun Varsovan yleissopimuksen solmimisen jälkeen. Ilmailu oli kuitenkin vielä 1930-luvun ajan siinä määrin epävarmaa toimintaa, että historian ensimmäinen korkean valtiomiehen lentokoneella tekemä virallinen valtiotvierailu oli Neville Chamberlainin matka Lontoosta Münchenin konferenssiin sudeettialueen kriisin ratkaisemiseksi syyskuussa 1938.³¹ Yhdysvaltain presidentin ensimmäinen lentokoneella tekemä valtiotvierailu oli viisi vuotta myöhemmin, 11.1.–31.3.1943, Franklin D. Rooseveltin lentäessä Casablancan konferenssiin tapaamaan Churchillia ja Ranskan johtajia Charles de Gaullea ja Henri Giraudia liittoutuneiden toisen maailmansodan tavoitteiden asettamiseksi.³²

Ensimmäiset ehdotukset Varsovan yleissopimuksen tarkastamisesta tehtiin kuitenkin jo vuonna 1935, vain kaksi vuotta sen kansainvälisen voimaantulon jälkeen.³³ Henkilövahinkoja koskeva vastuunrajoitus oli ollut jopa vuoden 1929 elinkustannusten tasolla matala, ja ilmakuljetusten luotettavuuden kehittyessä se oli yhä vaikeammin puolustettavissa. Varsovan yleissopimus oli lisäksi hyväksytty Yhdysvalloissa vuonna 1933 suuren laman keskellä, jolloin pääoman kerääminen lentoyhtiöihin olisi ollut mahdotonta ilman vahvasti suojaavia vastuunrajoituksia.³⁴

Muutosvaatimusten tahti kiihtyi toisen maailmansodan jälkeen, ja Varsovan yleissopimuksen päivittämisen tehtävä siirtyi vuonna 1944 Chicagon konventiolla perustetulle kansainväliselle siviili-ilmailujärjestölle ICAO:lle (International Civil Aviation Organization) CITEJA:n sijasta.³⁵ ICAO:n oikeudellinen komitean valmisteleva pöytäkirjaehdotus tuotiin Haagissa pidettyyn konferenssiin vuonna 1955.³⁶

Yhdysvallat vaati henkilövahinkoja koskevan vastuunrajoituksen merkittävää korottamista 25 000 \$:a vastaavaan summaan. Näin suuri korotus, tai edes 20 000 \$:n vastuunraja eivät kuitenkaan saaneet riittävää kannatusta, joten vastuunrajoit-

³⁰ Milde 1999, s. 159 av 5.

³¹ Lento Miamiasta Casablancaan kesti useita päiviä ja edellytti välilaskuja Trinidadin Port of Spainissa, Brasilian Belénissä sekä Gambian Bathurstissa (nyk. Banjul). *Bang Petersen*, s. 72.

³² *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 502.

³³ *Kennelly*, s. 344.

³⁴ *Dempsey – Milde*, s. 17 ja *Mankiewicz 1977*, s. 176.

³⁵ *Dempsey – Milde*, s. 19 ja *Mankiewicz 1977*, s. 176–178.

³⁶ *Calkins*, s. 262–263 ja *Dempsey – Milde*, s. 19–20.

tus tyydyttiin kaksinkertaistamaan 125 000 Poincaré-frangista 250 000 Poincaré-frangiin, eli noin 16 600 \$:iin. Lisäksi merioikeudesta periytynyt navigointivirhettä koskenut vastuuvapausperuste poistettiin.³⁷

Vastuunrajojen ja niiden mataluuden lisäksi alkuperäisessä Varsovan yleissopimuksessa ongelmia oli aiheuttanut myös vastuunrajoituksen syrjäytymistä koskeva 25 artikla. Yleissopimuksen (ainoan) todistusvoimaisen ranskalaisen version mukaan rahdinkuljettaja menetti oikeutensa vedota vastuunrajoitukseensa, mikäli hänen toimintansa oli tahallista tai *tuomioistuimen oikeuden mukaan* tahallisuuteen rinnastettavaa huolimattomuutta (*dol* ja *faute [...] équivalente au dol*).³⁸ Yleissopimuksen perusteella vastuunrajoitus siten syrjäytyi tahallisuuden, tai asiaa käsittelevän tuomioistuimen maan mukaan tahallisuuteen rinnastettavan tuottamuksen seurauksena.

Tilannetta mutkisti ennestään se, että englanninkielisissä käännöksissä puolestaan käytettiin *dolin* sijasta ilmaisua *wilful misconduct*. Ero ranskalaiseen todistusvoimaiseen versioon on siinä, että *wilful misconductiin* syyllistyvän täytyy lähtökohtaisesti toimia sekä tahallisesti että vahingoittamistarkoituksessa.³⁹ Ajatuksellisesti tämä olisi lähempänä suomenkielisen käännöksen ilmaisua ”vilpillinen toiminta”, joka ei kuitenkaan kuvasta täysin yksi yhteen yleissopimuksen alkuperäisiä tavoitteita.

Ranskankielisen ja englanninkielisten versioiden väliset ristiriidat aiheuttivat hajontaa yleissopimuksen tulkinnassa ja vaikeuttivat yhden yleisen kansainvälisen linjan aikaansaamista. Harmonisointipyrkimysten kannalta ei voitu pitää kovin toivottavana sitä, että niinkin keskeinen seikka kuin ne tilanteet, joissa vastuunrajoitukset syrjäytyvät, jäisi kansallisen oikeuden varaan. Haagin pöytäkirjassa (HP) 25 artikla muutettiin ja kansalliset, kielelliset ja konseptuaaliset erot pyrittiin poistamaan määrittelemällä vastuunrajoituksen syrjäytymisedellytykset tyhjentävästi ja ilman viittauksia kansalliseen lainsäädäntöön.⁴⁰ Muutetun 25 artiklan nojalla rahdinkuljettaja ei voinut vedota yleissopimuksen vastuunrajoitukseen, mikäli ”vahinko aiheutui rahdinkuljettajan tai hänen palveluksessaan olevan henkilön tai asiamiehen teosta tai laiminlyönnistä vahingon aiheuttamisen tarkoituksessa tahi törkeästi tuottamuksesta ja tietoisena, että siitä

³⁷ Miller, s. 195–197 ja Wetterstein 2001, s. 723. Varsovan yleissopimuksen 25 (1) artikla: ”Le transporteur n’aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de la présente Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité, si le dommage provient de son dol ou d’une faute qui, d’après la loi du tribunal saisi, est considérée comme équivalente au dol.”

³⁸ Wetterstein 2001, s. 722. Ks. 4.1.3.

³⁹ Diederiks-Verschoor 2006, s. 155.

⁴⁰ Haagin pöytäkirjan 13 artikla. ”Les limites de responsabilité [...] ne s’appliquent pas s’il est prouvé que le dommage résulte d’un acte ou d’une omission du transporteur ou de ses préposés fait, soit avec l’intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu’un dommage en résultera probablement, pour autant que, dans le cas d’un acte ou d’une omission de préposés, la preuve soit également apportée que ceux-ci ont agi dans l’exercice de leur fonctions.”

todennäköisesti seuraa vahinko; kuitenkin kun on kysymys rahdinkuljettajan palveluksessa olevan henkilön tai asiamiehen teosta tai laiminlyönnistä, on lisäksi näytettävä, että hän toimi tehtävänsä mukaisesti.”⁴¹

Lopullinen muotoilu oli varsin pitkällisen prosessin tulos ICAO:n oikeudellisessa komiteassa. Englannin edustajan majuri Kenneth Beaumontin ehdotus, joka lopulta omaksuttiin myös Haagin pöytäkirjaan, kohtasi aluksi varsin voimakasta vastustusta. Erityisesti Ranskan edustajan mukaan uusi sanamuoto rajoittaisi liikaa matkustajien oikeutta saada täysi korvaus erityistilanteissa. Oikeudellisen komitean vuoden 1953 Rio de Janeiron istunnossa Beaumontin sanamuoto hyväksyttiin konventioehdotukseen äänin 12 puolesta, 11 vastaan, 2 pidättäytyi. Itse Haagin konferenssissa Yhdysvaltain ajamat tuntuvat vastuunrajojen nostot kuitenkin saivat valtiot hyväksymään ehdotetun sanamuodon ja vastuunrajojen syrjäytymisen edellytyksiä supistettiin tietoisesti. Vastuunrajat kytkettiin ajatuksellisesti niiden syrjäytymisen edellytyksiin: korkeammat vastuunrajat edellyttivät suppeampaa syrjäytymistä.⁴² Tästä ajatusmallista tuli hyvin merkittävä Varsovan järjestelmän myöhemmän kehityksen kannalta.⁴³

Konferenssin lopputuloksesta, Haagin pöytäkirjasta,⁴⁴ laadittiin ensisijaisen ranskan lisäksi myös todistusvoimaiset englannin- ja espanjankieliset versiot. Lopputulos oli varsin mielenkiintoinen: HP sisältää vain muutoksia Varsovan yleissopimuksen tekstiin, eli siis mahdollisesti englannin- tai espanjankielisiä muutoksia ranskankieliseen alkuperäistekstiin.⁴⁵

Vielä Haagissa tehtyjen muutosten jälkeenkin Varsovan yleissopimukseen liittyi ongelmia. Päälimmäisenä oli Yhdysvaltojen tyytymättömyys Haagin pöytäkirjan muutoksiin, lähinnä vastuunrajoitusten korotusten riittämättömyyteen. Toinen ongelma oli seurausta ilmailuteollisuuden kehityksestä ja sen sisäisistä sopimusjärjestelyistä. Varsovan yleissopimus perustui ajatukselle lentoyhtiöstä ja tämän asiakkaasta. Lentokoneiden vuokraus, tilauslennot sekä huoltatoiminta johtivat kaikki tilanteisiin, joissa suora yhteyttä alkuperäisen asiakkaan ja toimivan lentoyhtiön välillä ei ollut. Tulkinnan ahtaudesta riippuen saatettiin päätyä tilanteisiin, joissa yleissopimusta ei olisi sovellettu lainkaan näissä tilanteissa.⁴⁶

⁴¹ *Mankiewicz 1977*, s. 176–178 ja *Wetterstein 2001*, s. 723.

⁴² Ks. 4.1.1. ja 4.1.3.

⁴³ Pöytäkirja Varsovassa 12 päivänä lokakuuta 1929 allekirjoitetun eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtäläistämistä koskevan yleissopimuksen muuttamisesta (SopS 37/1977).

⁴⁴ *Dempsey – Milde*, s. 19.

⁴⁵ *Dempsey – Milde*, s. 21.

⁴⁶ Varsovan yleissopimusta täydentävä yleissopimus eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta, jonka suorittaa toinen kuin sopimuksen tehnyt rahdinkuljettaja, koskevien sääntöjen yhtäläistämistä (SopS 38/1977).

Tämän oikeudellisen aukon täyttämiseksi laadittiin täydentävä yleissopimus, eli Guadalajaran yleissopimus vuonna 1961 Guadalajarassa, Meksikossa.⁴⁷ Syyt täydentävän yleissopimuksen käyttämiseksi instrumenttina pöytäkirjan sijasta olivat poliittisia; pöytäkirjat olisi deponoitu Varsovan yleissopimuksen tallettajalle eli Puolan hallitukselle, joka ei kommunistiseen blokkiin kuuluvana tunnustanut muutamien keskeisten ilmailumaiden, kuten Länsi-Saksan tai Etelä-Korean, hallituksia. Täydentävä yleissopimus sen sijaan voitiin deponoida uudelle tallettajalle, eli tässä tapauksessa konferenssin isäntänä toimineelle Meksikon hallitukselle.⁴⁸

Guadalajaran yleissopimuksessa luotiin tosiasiallisen rahdinkuljettajan (actual carrier) ja sopimuksen tehneen rahdinkuljettajan (contracting carrier) käsitteet.⁴⁹ Guadalajaran yleissopimuksella oli aina vuoden 1999 Montrealin yleissopimukseen asti varsin laaja merkitys ilmailuteollisuuden kehityksessä, koska se selkeytti vastuunjakoja esimerkiksi code-sharing -tilanteissa.⁵⁰

Haagin pöytäkirjaan johtaneissa neuvotteluissa Yhdysvallat ehdotti, että yleissopimukseen otettaisiin ns. neuvotteluratkaisuklausuuli (settlement inducement clause). Artiklan tarkoituksena on kannustaa osapuolia sopimaan riita ilman oikeudenkäyntiä siten, että yleissopimuksen mukaisen, tuomioistuimen tuomitseman korvauksen suuruudesta korvauksesta aikaisemmin kieltäytynyt osapuoli joutuisi vastaamaan vastapuolen oikeudenkäyntikuluista. Tšekkoslovakian edustaja kuitenkin varoitti ottamasta kansainväliseen yleissopimukseen sellaisia käsitetason uudistuksia, joiden merkityksestä ja seurauksista ei ollut tarkkaa tietoa.⁵¹ Tästä lähestymistavasta valitettavasti luovuttiin järjestelmän myöhempien uudistusten kohdalla.

3.1.3 Montrealin sitoumus ja Guatemalan pöytäkirja

Yhdysvaltojen tyytymättömyys Varsovan järjestelmään saavutti kriittisen pisteen vuonna 1966. Julkinen mielipide vastusti voimakkaasti alkuperäisen yleis-

⁴⁷ *Dempsey – Milde*, s. 22.

⁴⁸ Guadalajaran yleissopimus, 1 artikla b–c.

⁴⁹ *Dempsey – Milde*, s. 21. Code-sharing tarkoittaa järjestelyä, jossa monet lentoyhtiöt markkinoivat yhtä fyysistä lentoa omana lentonaan, omilla lentoyhtiökoodeillaan. Esimerkiksi Finnairin lentokoneella ja henkilökunnalla toteutettava aamulento Brysseliin on tätä kirjoitettaessa myös American Airlinesin ja TAP Portugalin lento code-sharingin kautta.

⁵⁰ Ehdotusta vastustettiin myös muilla perusteilla: useat delegaatiot katsoivat, ettei oikeudenkäyntikuluista säänteleminen kuulunut ilmailuoikeuteen tai kansainväliseen sopimukseen ylipäänsä. Saksan edustaja vastusti periaatteesta kaikenlaisia pyrkimyksiä osapuolten painostamiseksi sopimukseen oikeuksiensa puolustamisen sijasta. Yhdysvaltojen ulkopuolella ei ollut yleensä tultu edes ajatelleeksi, ettei oikeudenkäyntikuluja voitaisi määrätä tavanomaisella tavalla korvattavaksi Varsovan yleissopimuksen sitä estämättä. *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 507–508.

⁵¹ *Hickey*, s. 609.

sopimuksen matalia henkilövahinkojen vastuukattoja. Yhdysvallat ei ollut ratifioinut Haagin pöytäkirjaa, koska myös sen sinänsä korkeampia vastuunrajoja pidettiin täysin riittämättöminä; senaatin ei arvioitu suostuvan sellaiseen sopimukseen, jossa ihmishengen hinnaksi asetettaisiin vähemmän kuin 100 000 Yhdysvaltain dollaria tai 1 500 000 Poincaré-frangia. Toinen, ehkä käytännössä merkittävämpi syy HP:n jäämiseksi vaille ratifiointia Yhdysvalloissa oli vaikutusvaltaista liittovaltion senaattori Homer Capeheartia kohdannut henkilökohtainen tragedia. Capeheartin poika ja miniä menehtyivät lentoturmassa Jamaikalla tammikuussa 1960 juuri, kun Haagin pöytäkirjaa oltiin tuomassa senaatin käsittelyyn.⁵² Turman jälkeen Capeheart ryhtyi tarmokkaaseen taisteluun Varsovan sopimuksen järjestelmää ja sen ”keskiaikaisia” vastuunrajoja vastaan.⁵³ Capeheartin vaikutusvalta perustui sekä huomattavaan henkilökohtaiseen omaisuuteen – hän oli jukeboxin kehittäjä ja häntä pidettiin nerokkaana liikemiehenä, koska vastatessaan Wurlitzerin markkinoinnista hän oli myös suurelta osin sen taloudellisen menestyksen takana – sekä jäsenyyteen senaatin ulkoasianvaliokunnassa, joka käsittelee senaatin hyväksyntää vaativat yleissopimukset.⁵⁴

Näiden sisäisten paineiden vuoksi Yhdysvallat päätti antaa virallisen ilmoituksen aikomuksestaan irtisanoutua Varsovan yleissopimuksesta marraskuussa 1965.⁵⁵ Irtisanoutumisen osittainen tarkoitus oli painostaa muita maita suostumaan Yhdysvaltojen vaatimaan korkeampaan vastuunrajaan, koska se aikoi peruuttaa irtisanoutumisensa, mikäli henkilövahinkojen vastuunrajojen korottamisesta 100 000 \$:iin tai ainakin vähintään 75 000 \$:iin voitaisiin sopia.⁵⁶

Irtisanomisilmoituksen jälkeen ICAO järjesti konferenssin helmikuussa, mutta uudesta vastuunrajoituksesta ei saatu aikaan sopimusta.⁵⁷ Suuret lentoyhtiöt etujärjestönsä IATA:n kautta päättivät sivuuttaa poliittiset päättäjät estääkseen Varsovan järjestelmän romahtamisen ja siitä todennäköisesti seuraavan rajoittamattoman vastuun. IATA:n ja Yhdysvaltojen välillä saatiin aikaan erillinen sopimus kaksi päivää ennen kuin Yhdysvaltain irtisanomisilmoitus olisi astunut voimaan, ja Yhdysvallat peruutti irtisanoutumisensa.⁵⁸

Tämä *Montrealin sitoumus* (Montreal Agreement, tai The Agreement Relating to Liability Limitation of the Warsaw Convention and the Hague Protocol) on yksityisoikeudellinen sopimus, jonka ovat allekirjoittaneet Yhdysvalloissa, Yhdysvaltoihin tai Yhdysvalloista operoivat lentoyhtiöt. Vaikka sillä ei olekaan

⁵² Lowenfeld – Mendelsohn, s. 515.

⁵³ Lowenfeld – Mendelsohn, s. 535 ja Calkins – Stratton – Buschmann, s. 128.

⁵⁴ Ayliffe, s. 167–168, Kenney, s. 166, Lowenfeld – Mendelsohn, s. 515 ja Committee Report S. Prt. 106-71, s. 2 ja 7–12.

⁵⁵ Dempsey – Milde, s. 29, Kreindler, s. 291 ja Miller, s. 37. Irtisanomisilmoituksen sisältö Kreindler, s. 303.

⁵⁶ Dempsey – Milde, s. 29.

⁵⁷ Dempsey – Milde, s. 29.

⁵⁸ Dempsey – Milde, s. 30 ja Diederiks-Verschoor 2006, s. 162–163.

kansainvälisoikeudellista asemaa samalla tavoin kuin Varsovan tai Montrealin yleissopimuksilla, siitä tehtiin kaikkia Yhdysvaltoja palvelevia lentoyhtiöitä oikeudellisesti velvoittava. Sitoumus vaikuttaa pelkästään matkustajien henkilövahinkovastuuseen nostoen vastuunrajan 75 000 Yhdysvaltain dollariin ja muuttaen vastuun ankaraksi.⁵⁹ Ankarassa vastuussa ei ollut kysymys mistään oikeudellisesta teoriasta kumpuavasta muutoksesta, vaan pelkästään halusta yksinkertaistaa korvausprosessia.⁶⁰

Tästä vuoden 1966 kriisistä ja sen epävirallisesta ratkaisusta alkoi uusi kiinnostus Varsovan yleissopimuksen, sekä alkuperäisen että sen Haagin pöytäkirjalla muutetun version, ongelmien selvittämiseksi. Vastuunrajojen lisäksi haluttiin samalla muuttaa myös muita yleissopimuksen ongelmallisena pidettyjä kohtia. Vaikka vastuunrajoitusten syrjäytymistä säätelevää 25 artiklaa olikin korjailtu jo HP:lla, sen katsottiin edelleen aiheuttavan ongelmia erityisesti siksi, että Yhdysvallat ei ollut ratifoinut HP:a.⁶¹ Montrealin sitoumuksen oli tarkoitus olla pelkästään tilapäinen ratkaisu siihen asti, kunnes yleissopimus voitaisiin muuttaa myös Yhdysvaltoja tyydyttävään muotoon.⁶²

Yhdysvaltain vaatimien muutosten aikaansaamiseksi uusi diplomaattikonferenssi kokoontui Guatemala Cityssä vuonna 1971. Asetelmana oli pitkälti edelleen Yhdysvallat vs. muu maailma. Muut valtiot olivat valmiita nostamaan vastuunrajoja, mikäli kokonaiskustannuksissa saataisiin säästöjä eliminoimalla raskaita dokumentointivaatimuksia sekä vähentämällä tiettyjä turhana pidettyihin oikeudenkäynteihin johtaneita epäselvyyksiä. Muutamia konvention vastuunrajoitusten syrjäytymiseen liittyviä artikloja, kuten matkalipun muotoa koskevia ja 25 artiklaa, pidettiin varsin yleisesti ongelmallisina. Koska vastuunrajoitukset olivat keinotekoisien alhaiset, olivat oikeudenkäynnit keskittyneet hyvin pitkälle juuri niihin artikloihin, joiden avulla vastuunrajoitukset voitiin jollain tavalla kiertää.⁶³ Vastuunrajoitusten korottaminen oli siten tarkoitus raahoittaa poistamalla tiettyjä Dempsey'n ja Milden ”litigaatiomiinakentiksi”⁶⁴ luonnehtimia säännöksiä.

Koska pöytäkirjan nimenomaisena tarkoituksena oli poistaa tai selventää erilaisia runsaisiin oikeudenkäynteihin johtaneita yleissopimuksen artikloita, muutettiin myös esimerkiksi henkilövahingon korvausedellytyksiä. Alkuperäisen Varsovan konvention runsaisiin oikeusriitoihin johtaneesta onnettomuus

⁵⁹ *Dempsey – Milde*, s. 30.

⁶⁰ *Cheng 1979*, s. 378.

⁶¹ Pääosa muista keskeisistä ilmailumaista oli ratifioinut Haagin pöytäkirjan viimeistään 1960-luvun puolivälissä. Suomi ratifioi sen vuonna 1977.

⁶² *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 162 ja *Milde 1996–1997*, s. 38.

⁶³ *Dempsey – Milde*, s. 22–25.

⁶⁴ *Dempsey – Milde*, s. 24–25.

(accident) -käsitteestä luovuttiin Guatemalassa, ja se korvattiin laajemmalla tapahtuma (event) -ilmaisulla.⁶⁵

Yleissopimuksen 25 artiklan uudistamisesta tehtiin useita ehdotuksia. Ensimmäisenä ehdotettiin mallia, jossa vastuunrajat olisivat syrjäytyneet pelkääntään silloin, kun vahingot oli aiheutettu tahallisesti; vain rahdinkuljettajan tai hänen täytäntöönpanoapulaistensa nimenomainen vahingoittamistarkoitus olisi johtanut vastuunrajoituksen syrjäytymiseen.⁶⁶ Tämä ehdotus torjuttiin, koska se ei olisi poistanut 25 artiklasta johtuneiden runsaiden oikeudenkäyntien varsinnaista syytä, eli näyttöongelmia ja tulkinnanvaraisuutta.⁶⁷

Jumiutuneisiin neuvotteluihin tarjottiin ratkaisuna valmisteluvaiheessa esillä ollutta *Uuden-Seelannin pakettia*, jossa henkilövahinkojen korvauskatto nostettiin 100 000 dollariin ja vastuuperuste muutettiin tuottamusvastuusta ankaaraan vastuuseen. Vastapainoksi vastuun korottamiselle päätettiin, ettei summamääräistä vastuun rajaa voitaisi ylittää millään perusteella, sillä 100 000 dollarin rajaa ei pidetty taloudellisesti mahdollisena ilman sen syrjäytymättömyyttä. Alempi korvaus olisi ollut kuitenkin mahdollinen sitä vaativan tahon vahinkoon myötävaikuttaneen oman tuottamuksen perusteella. Uuden-Seelannin edustaja luonnehti vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä ”sokeriksi, joka kuorrutti korkean summan varsin karvaan maun”.⁶⁸

Syrjäytymättömyyttä kannattivat pääasiassa köyhemmät maat. Sen puolesta argumentoitiin muun muassa sillä, että korkeammat vastuunrajoitukset olisivat johtaneet kaikille matkustajille korkeampiin kustannuksiin, ja kasvaneet vakuutuskustannukset olisivat haitanneet uusien lentoyhtiöiden perustamista. Vastapainoksi ehdotettiin erityyppisiä kansalliset piirteet, eli käytännössä keskimääräisen varakkuuden, huomioon ottavia järjestelmiä. Eroavaisuudet korvaussummissa olisivat johtaneet järjestelmän pirstoutumiseen sekä korvausten maksamisen viivästymiseen ja pitkittymiseen. Lisäksi vain varakkaista länsimaista tulevat matkustajat olisivat edellyttäneet rajoituksia suurempia korvaussummia.⁶⁹

Pöytäkirja hyväksyttiin konferenssissa äänin 36 puolesta, 6 vastaan ja 5 pidättäytyi äänestämästä.⁷⁰ IATA:n tarkkailija oli esittänyt laskelman, jonka pe-

⁶⁵ Guatemalan pöytäkirjan IV artikla, *Dempsey – Milde*, s. 23.

⁶⁶ *Rinaldi Baccelli 1977*, s. 71.

⁶⁷ *Rinaldi Baccelli 1977*, s. 72.

⁶⁸ *Hickey*, s. 609 ja *Sakamoto*, s. 135. Uuden-Seelannin edustaja oli esittänyt paketin mukaisista ratkaisua alun perin ICAO:n oikeudellisen komitean XVII sessiossa helmikuussa 1970, *Rinaldi-Baccelli 1989*, s. 106 av 6.

⁶⁹ *Hickey*, s. 610.

⁷⁰ *Milde 1993*, s. 213–214: Vastaan äänestivät ilmeisesti Neuvostoliitto, Valkovenäjä, Ukraina, Tšekkoslovakia, Puola ja Jugoslavia protestoidakseen sitä vastaan, ettei Itä-Saksaa ollut kutsuttu konferenssiin. Pidättäytyvät olivat Aasian ja Afrikan maita, joiden mielestä vastuunrajat olivat liian korkeat. Lopullisessa äänestyksessä kirjattiin pelkääntään äänen lukumäärät, ei äänestäneitä valtioita, joten Milden käsitys perustuu perimätietoon ja Neuvostoliiton lausumaan ICAO

rusteella syrjäytymättömän ja Haagin pöytäkirjan mukaisella tavalla syrjäytyvän 100 000 dollarin vastuunrajoituksen välillä oli 40 miljoonan dollarin vuositainen ero vakuutusmaksuissa – vuoden 2011 rahassa tämä olisi ollut noin 232 miljoonaa dollaria. Belgian edustajan esittämän arvion mukaan pieninkin mahdollisuus vastuunrajoitusten tuomioistuinkäsittelystä nostaisi vakuutusmaksuja välittömästi 40 %.⁷¹ Laskelmista huolimatta vakuutusten kokonaisuus lentoyhtiöiden menoista oli vähäinen verrattuna esimerkiksi markkinointikuluihin tai lentomukavuuteen käytettyihin varoihin, joten vakuutuskustannusten merkitystä oli saatettu liioitella. Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen arvioitiin jopa johtavan joissakin lentoyhtiöissä täydelliseen luopumiseen vastuuvakuutuksista.⁷²

Itse konferenssissa monet edustajat eivät pitäneet täydellistä syrjäytymättömyyttä oikeudellisesti realistisena. Italian delegaatioon kuulunut professori Guido Rinaldi Baccelli totesi, ettei ”mikään tuomioistuin antaisi kuljettajan hyötyä tahallisesta sopimusrikkomuksesta, törkeästä huolimattomuudesta tai rahdinkuljettajan laiminlyönnistä valvoa henkilöstöään”.⁷³ Useat valtiot olivat periaatteellisesta vastustuksestaan huolimatta valmiit kompromissin hengessä hyväksymään syrjäytymättömän 100 000 dollarin vastuunrajoituksen.⁷⁴ Toisaalta Suomen delegaatio nimenomaisesti ilmoitti, että vastuunrajoituksen täydellinen syrjäytymättömyys oli edellytys sille, että Suomi voisi hyväksyä pöytäkirjaehdotuksen.⁷⁵

Guatemalan konferenssissa käytiin keskustelua siitä, tulisiko pöytäkirjaan sisällyttää nimenomainen maininta syrjäytymättömyydestä. Erityisesti Ranskan ja Italian edustajat argumentoivat nimenomaisen maininnan puolesta, koska muussa tapauksessa tuomioistuimet olisivat *ordre publicin* nojalla soveltaneet kansallisia periaatteita syrjäytyvyyden osalta. Konferenssissa kuitenkin päädyttiin siihen, että syrjäytyminen johdetaan yleissopimuksesta *e contrario*.⁷⁶ Rinaldi Baccelli on tästä huolimatta myöhemmin painottanut sitä, että kaikki Guatemalan konferenssiin osallistuneet valtiot hyväksyivät sen, etteivät vastuunrajoitukset syrjäydy missään olosuhteissa. Hänen mukaansa syrjäytymättömyyttä ei

International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 11th Meeting, ICAO Doc. No 9040, s. 326.

⁷¹ *ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 13th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 140.*

⁷² *Hickey, s. 610–612.*

⁷³ *Hickey, s. 609–610 av 37.*

⁷⁴ *Hickey, s. 609 ja ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 12th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 135–137.* Esimerkiksi Italia, Portugali ja Ranska toivat esille huoliaan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyteen liittyen.

⁷⁵ *ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 7th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 82.* Myös Länsi-Saksa esitti samanlaisen kannanoton, s. 85.

⁷⁶ *ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 12th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 135–136 ja Miller, s. 81.*

tulisi siten edes kyseenalaistaa, koska se on kiistattomasti hyväksytty Uuden-Seelannin paketin yhteydessä,⁷⁷ vaikka sitä ei ole kirjoitettu auki myöskään myöhemmissä pöytäkirjoissa ja sopimuksissa.⁷⁸

Yhdysvallat sai tahtonsa läpi myös ns. viidennen oikeuspaikan osalta. Konvention neljään perinteiseen oikeuspaikkaan lisättiin viides, kantajan vakainainen asuinpaikka, mikäli vastaajalla on toimipaikka kyseisessä valtiossa.⁷⁹ Vastuunrajoitusten syrjäytymättömyydellä oli todennäköisesti ratkaiseva merkitys viidennen oikeuspaikan hyväksymisen kannalta, sillä yhdysvaltalaisten tuomioistuinten pahamaineisen suuret korvaukset henkilövahinkotapauksissa olisivat todennäköisesti tehneet muussa tapauksessa kyseisen oikeuspaikan hyväksymisen mahdottomaksi.⁸⁰ Nyt vastuunrajoitusten ollessa syrjäytymättömät ei yhdysvaltalaisten tuomioistuinten käsittelemiin tapauksiin enää liittynyt samanlaista massiivista kuluriskiä.

Guatemalan pöytäkirja ei ole tullut kansainvälisesti voimaan. Pöytäkirjan XX (1) artiklan erikoinen voimaantulokriteeri, viiden ratifioineen valtion lentoyhtiöiden on yhdessä edustettava vähintään 40 % vuoden 1970 tilastojen mukaisesta reittiliikenteestä, tarkoitti käytännössä sitä, että kaikilla mahdollisilla laskutavoilla Yhdysvaltojen ratifiointi oli voimaantulon edellytys.⁸¹ Tällä voimaantuloartikla mahdollisti sen, että valtiot voisivat ratifioida pöytäkirjan ilman pelkoa siitä, että pöytäkirja tulisi vahingossa kansainvälisesti voimaan. Yhdysvallat oli (ja on) sekä merkittävin yksittäinen ilmavaltio että äärimmäisen kannattava kohde kansainvälisille lentoyhtiöille. Tämän vuoksi valtiot ratifioinnin sijasta käytännössä aina odottivat Yhdysvaltain esimerkkiä, koska Yhdysvaltain osallistumista kulloinkin voimassa olevaan yleissopimukseen pidettiin keskeisenä järjestelmän toimimisen kannalta.⁸²

Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys korotetun vastuunrajoituksen hintana osoittautui liian suureksi – Yhdysvallat ei voinut hyväksyä sitä, ja monet eu-

⁷⁷ *Rinaldi Baccelli* 1977, s. 73.

⁷⁸ Sopimusteknisesti esimerkiksi Guatemalan pöytäkirjan X artiklan nojalla vanha 25 artikla poistetaan, ja uuden 25 artiklan nojalla 22 (2) artiklan mukaiset vastuunrajat voivat syrjäytyä artiklassa mainittujen edellytysten täytyessä.

⁷⁹ Guatemalan pöytäkirjan XII artikla.

⁸⁰ *Dempsey – Milde*, s. 25.

⁸¹ *Dempsey – Milde*, s. 26. Artiklan 1 kohdan mukaan: Le présent Protocole entrera en vigueur le quatre-vingt dixième jour après le dépôt du trentième instrument de ratification, à la condition toutefois que le trafic international régulier cumulé – exprimé en passagers-kilomètres, et tel qu'il résulte des statistiques publiées pour l'année 1970 par l'Organisation de l'aviation civile internationale – des compagnies aériennes de cinq États ayant ratifié le présent Protocole, représente, au moins, 40 % du trafic aérien international régulier total des compagnies aériennes des pays membres de l'Organisation de l'aviation civile internationale enregistré au cours de cette même année. Si, au moment du dépôt du trentième instrument de ratification, cette condition n'est pas remplie, le Protocole n'entrera en vigueur que le quatre-vingt dixième jour après qu'il y aura été satisfait.

⁸² *Cheng* 1993, s. 110 ja *Cheng* 1996–1997, s. 22.

rooppalaisen oikeusjärjestelmän maat myös pitivät sitä ongelmallisena perustuslaillisen *ordre publicin* kannalta.⁸³ Syrjäytymätön vastuunrajoitus kohtasi vastustusta myös käytännöllisistä syistä: amerikkalaiset asianajajat pelkäsivät tulojensa vähentyvän ja lobbasivat voimakkaasti Guatemalan pöytäkirjan hyväksymistä vastaan.⁸⁴

Dempsey ja Milde ovatkin luonnehtineet vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä Guatemalan perustavaa laatua olevaksi virheeksi,⁸⁵ joka esti hyväksymästä muuten Varsovan järjestelmää monella tapaa parantaneita muutoksia. Pöytäkirjalla on kuitenkin ollut ratkaiseva vaikutus syrjäytymättömän vastuunrajoituksen hyödyntämiselle Varsovan järjestelmän myöhemmissä muutoksissa.

3.1.4 Montrealin pöytäkirjat

Vuonna 1975 ICAO kutsui koolle kansainvälisen konferenssin, jonka nimenomaisena tarkoituksena oli tarkastaa rahtiin liittyviä Varsovan konvention ehtoja, joita ei ollut muutettu vuoden 1929 jälkeen.⁸⁶ Lähtökohdaksi otettiin Guatemalan viitoittaman tien seuraaminen myös rahdin sekä vastuunrajoitusten että dokumentaation yksinkertaistamisen osalta.⁸⁷ Poliittinen tilanne oli muuttunut varsin merkittävästi Guatemalan konferenssia seuranneen neljän vuoden aikana: molemmat Saksat olivat edustettuina konferenssissa, ja Kiinan äänivalta oli siirtynyt Taiwanista mantereelle.⁸⁸

Agendasta poiketen konferenssissa päätettiin Yhdysvaltain aloitteesta uudistaa kaikki eri Varsovan järjestelmän instrumentit rahayksikön osalta.⁸⁹ Kultakantajärjestelmän romututtua myös Yhdysvalloissa oli kullaan arvoon sitoutettu Poincaré-frangi yhä hankalampi valuuttayksikkö käytännön kannalta. Uudeksi valuuttayksiköksi valittiin IMF:n erityiset nosto-oikeudet (Special Drawing Rights, SDR), joka sisällytettiin kaikkiin kolmeen jo laadittuun Varsovan muotoon siten, että 1. lisäpöytäkirja korvasi Poincaré-frangin Varsovan yleissopimuksessa, 2. lisäpöytäkirja Haagin pöytäkirjassa ja 3. lisäpöytäkirja Guatemalan pöytäkirjassa.⁹⁰ Konferenssin alkuperäinen päämäärä, eli Guatemalan pöy-

⁸³ Dempsey – Milde, s. 24 ja Cheng 1996–1997, s. 21.

⁸⁴ Hickey, s. 42.

⁸⁵ Dempsey – Milde, s. 24 ja Milde 1996, s. 49.

⁸⁶ FitzGerald 1976a, s. 276.

⁸⁷ Dempsey – Milde, s. 27 av 80.

⁸⁸ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 2nd Plenary Meeting, ICAO Doc. No 9154, s. 7 ja xii–xiv.

⁸⁹ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 5th and 6th Plenary Meetings, ICAO Doc. No 9154, s. 211–219. Konferenssissa äänestettiin 21 puolesta, 20 vastaan, 5:n pidättyessä agendan tulkitsemisesta siten, että myös 1–3. lisäpöytäkirjojen käsitteleminen oli mahdollista, s. 217.

⁹⁰ Dempsey – Milde, s. 27 ja Senate Executive Report S. Exec. Rep. 105-20 Montreal Protocol 4, s. 4.

täkirjan aloittaman muutoksen loppuunsaattaminen ulottamalla sama vastuujärjestelmä koskemaan myös rahtia, toteutettiin Montrealin 4. pöytäkirjalla – erotuksena 1.–3. lisäpöytäkirjasta.

Kultakannan vaihtaminen erityisiin nosto-oikeuksiin ei johtunut pelkästään halusta päivittää järjestelmää valuuttateknisesti. Käytännössä koko Varsovan sopimuksen voimassaoloajan käytössä olleista virallisista kullan hinnoista oli alettu vähitellen luopua. Tämä olisi normaalitilanteissa johtunut siihen, että Varsovan sopimuksen kultakantaisuuden yksi alkuperäinen tavoite, eli automaattinen inflaatiokorjaus olisi alkanut toteutua.⁹¹ Joissain maissa yleissopimusta alettiinkin tulkita tällä tavoin.⁹² Yhdysvaltojen korkein oikeus päätyi kuitenkin siihen ratkaisuun, että Varsovan sopimuksen vastuunrajat määräytyivät viimeisen virallisesti noteeratun kullan hinnan perusteella.⁹³ Koska erityiset nosto-oikeudet määräytyvät pelkästään valuuttakorin valuuttojen keskipörssin perusteella, lukittuivat vastuunrajat nyt sopimishetken tasolle.⁹⁴

Useat valtiot edellyttivät, että rahtia koskeva vastuunrajoitus tulisi asettaa konferenssissa niin korkeaksi, että se kattaisi valtaosan vaatimuksista.⁹⁵ Vuoden 1929 taso arvioitiin rahdin arvon laskun myötä sopivaksi, koska vastuunrajaa ei muutettu alkuperäisen Varsovan konvention tasosta; vastuunrajoitus pelkästään muunnettiin uuteen rahayksikköön.⁹⁶ Kuitenkin tuolloin käytettävissä olleiden tietojen mukaan vain noin 20–40 % kuljetettavasta rahdista oli arvoltaan selaista, että vastuunrajoitus kattoi sen korvaamisen kokonaisuudessaan. Samaan aikaan meritse kuljetettavan rahdin arvo oli keskimäärin vastaavan vastuunrajoituksen piirissä. Tiedot vertailumaiden välillä vaihtelivat sen verran paljon, ettei myöskään voitu päätellä, oliko rahdin keskimääräinen arvo nousemassa vai laskemassa.⁹⁷ ICAO pyrki siihen, että vastuunrajaa olisi nostettu, mutta koska rahdin arvosta ei ollut riittävän laajoja ja tarkkoja tutkimustuloksia, päätettiin vastuunraja säilyttää ennallaan.⁹⁸

⁹¹ *Cheng 1996–1997*, s. 19 ja *Rinaldi Baccelli 1989*, s. 108. Kullan ostovoiman kehityksestä *Tobolewski 1986*, s. 175–176.

⁹² *Levingstonin* mukaan ainakin Argentiinassa, Australiassa, Intiassa, Italiassa ja Kreikassa tuomioistuimet olivat päätyneet tällaiseen ratkaisuun 1970-luvun puolivälistä lukien.

⁹³ *TWA v. Franklin Mint Corp.*, 466 U.S. 243 (1984).

⁹⁴ *Cheng 1979*, s. 375–376 ja *Röbber*, s. 10–11.

⁹⁵ *FitzGerald 1976a*, s. 310.

⁹⁶ *Koning 2008*, s. 323 ja *Milde 1999*, s. 164.

⁹⁷ *Koning 2008*, s. 323. *Tobolewski 1986*, s. 160 ja *ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, Information Submitted by the Air Transport Bureau Concerning the Value and Weight of Goods Carried by Air in International Trade, ICAO Doc. No 9154*, s. 117–120. Saatavilla oli tilastot yhteensä kahdeksasta maasta, eli Australiasta, Italiasta, Kreikasta, Länsi-Saksasta, Ranskasta, Suomesta, Tanskasta ja Yhdysvalloista. Suomen tilastojen perusteella kaiken tuodun rahdin arvosta alle 20 dollaria/kg oli 19 % ja alle 40 dollarin 85 %, kun taas viennin osalta vastaavat osuudet olivat 34 % ja 84 %. Prosentuaaliseksi vuosittaiseksi muutokseksi rahdin arvossa Suomessa arvioitiin +10,8 % tuonnin osalta ja + 7,1 % viennin osalta silloin kun muutoksia dollarin arvossa ei ollut otettu huomioon.

⁹⁸ *Röbber*, s. 6.

Konferenssissa erityisesti IATA:n tarkkailija kannatti Guatemalan vastuujärjestelmän, eli ankaran vastuun ja syrjäytymättömien vastuunrajoitusten yhdistelmän, ulottamista myös rahdinkuljetukseen.⁹⁹ Lentoyhtiöiden edunvalvojan halua ankaroitaa jäsentensä vastuuta voitaisiin pitää yllättävänä, jos ei huomioida sitä, että ankaralla vastuulla mahdolliset oikeudenkäynnit nopeutuisivat, mikä johtaisi suoraan (välillisesti) lähettäjän (eli välittömästi lentoyhtiön) maksettavaksi tulevien vakuutuskulujen pienenemiseen. IATA:n mukaan ankaraan vastuuseen siirtyminen edellytti kuitenkin vastavuoroisesti vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttä sekä lentorahtikirjan oikeudellisen merkityksen muuttamista.¹⁰⁰ IATA:n ensisijaisena tavoitteena olikin vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyden ulottaminen myös rahdinkuljetuksiin – ja pääseminen eroon rahtikirjojen puutteiden aiheuttamista kiusallisista rajoittamattoman vastuun tilanteista.¹⁰¹

Ankaraa vastuuta vastustettiin kuitenkin mm. sillä perusteella, että käytännössä ero ekskulpaativastuun ja ankaran vastuun välillä on vähäinen. Lisäksi ankara vastuu poikkesi muiden kuljetusmuotojen rahtia koskevista vastuuperusteista, mikä katsottiin ongelmalliseksi mahdollisten tulevien yhdistettyjä kuljetuksia koskevien yleissopimusten kannalta.¹⁰² Monet delegaatiot perustelivatkin syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen siirtymistä sillä, että jos syrjäytymätön vastuunrajoitus oli ollut mahdollista hyväksyä Guatemalassa vakavien henkilövahinkojen osalta, ei sen hyväksymiselle myös rahdin osalta voinut olla mitään ongelmaa.¹⁰³ Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä ei toisaalta pidetty samalla tavoin periaatteellisesti merkittävänä kuin matkustajakuljetusten osalta. Rahdinkuljetusten osalla asiakkaalla on lisäksi mahdollisuus lisämaksun maksamalla ilmoittaa korkeampi arvo rahdilleen, jolloin lentoyhtiön tulee lähtökohtaisesti korvata vahinko ilmoitetun arvon perusteella.¹⁰⁴ Suomen delegaatio totesikin, että kun Guatemalassa vastuunrajoitusten muutokset paransivat (ainakin periaatteessa) matkustajien asemaa, Montrealissa samat muutokset parantaisivat ainoastaan vakuutusyhtiöiden asemaa.¹⁰⁵

Näistä näkökulmista huolimatta useat maat Ranskan johdolla vaativat Haagin pöytäkirjan mukaisten, erittäin suppeiden vastuunrajoitusten syrjäyttämismahdollisuuksien säilyttämistä yleissopimuksessa. Ranskan edustaja totesi,

⁹⁹ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 11th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 121–122.

¹⁰⁰ FitzGerald 1976a, s. 302–303.

¹⁰¹ Vrt. ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 11th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 121–122.

¹⁰² FitzGerald 1976a, s. 303.

¹⁰³ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 15th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 163–167.

¹⁰⁴ FitzGerald 1976a, s. 310.

¹⁰⁵ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 11th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 115.

että Guatemalassa syrjäytymättömyys oli kytketty vastuunrajojen tuntuvaan koroittamiseen ja siihen, että pääosa aiheutuneista henkilövahingoistakin kuuluisi vastuunrajoituksen alaisuuteen. Kun vastuunrajat nyt oli päätetty jättää entiselle tasolle, eivät lentoyhtiöiden asiakkaat saisi vastaavaa etua kuin mitä matkustajat olivat saaneet.¹⁰⁶ Guatemalassa syrjäytymättömyyttä vastuunrajoitusta vaatimassa olleen Suomen delegaatio asettui tällä kertaa tukemaan Ranskaa; Suomen edustaja totesi rikolliset teot kattavan vastuunrajoituksen olevan ongelmallinen sekä moraalinen että oikeuden näkökulmasta, ja että tällaisen poikkeusratkaisun hyväksyminen edellyttäisi todella merkittäviä käytännön syitä.¹⁰⁷

Ison-Britannian ehdotus siitä, että vastuunrajoitus olisi voitu sivuuttaa, mikäli rahdinkuljettaja tai tämän täytäntöönpanoapulaiset oli lainvoimaisella tuomiolla tuomittu rahdin anastamisesta, ei sen sijaan saanut tarvittavaa kannatusta. IATA:n tarkkailija totesi, että kyseinen rajoitus olisi rahdin katoamistilanteissa käytännössä poistanut sovinnon mahdollisuuden.¹⁰⁸ Toisaalta ehdotuksen hyväksyminen olisi johtanut siihen, että rahdinkuljettajan asiakas olisi saanut laajempaa suojaa kaikkein törkeimmissä tapauksissa. Vaikka korvausoikeudenkäynti olisikin viivästynyt, lainvoimaisen rikostuomion edellyttäminen olisi kuitenkin pitänyt varsinaisen korvausprosessin tuomioistuimessa kevyenä, kun vaikeat näyttökysymykset olisi ratkaistu jo aikaisemmin rikosprosessissa. Kuitenkin yhdysvaltalaisessa oikeuskäytännössä päädyttiin tulkitsemaan, ettei rahdin varastaminen laukaissut rajatonta vastuuta edes alkuperäisen Varsovan konvention sanamuodon nojalla.¹⁰⁹

Riittävän korkeana pidetty korvaustaso yhdistettynä neljä vuotta aikaisemmin Guatemala Cityssä tehtyyn kompromissiin johtivat yhdessä siihen, että vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä kannatti valtaosa maista ja lopulta Guatemalan pöytäkirjan mukaiset periaatteet päädyttiin ulottamaan myösi rahdiin. Vaikka voimassa ollutta vanhaa järjestelmää pidettiin rahdin osalta varsin ongelmattomana ja toimivana, enemmistön mielestä oli kuitenkin lopulta parempi pitää sekä matkustaja- että rahdinkuljetukset saman vastuujärjestelmän alaisuudessa.¹¹⁰ Syrjäytymättömän vastuunrajoitus ulotettiin siten lentorahdinkuljetuksiin pääasiassa sen vuoksi, että vastuujärjestelmä olisi sama kaikissa konvention säätelemissä ilmakuljetuksissa, ei siksi, että sillä olisi saavutettu jokin laajasti hyväksyttävä parannus vastuujärjestelmässä.

¹⁰⁶ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 15th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 163–164.

¹⁰⁷ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 15th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9154, s. 167.

¹⁰⁸ FitzGerald 1976a, s. 315 ja ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 1975, 10th Plenary Meeting, ICAO Doc. No 9154, s. 349–351.

¹⁰⁹ Ks. 5.2.2.

¹¹⁰ Röbber, s. 6.

Järjestelmän myöhemmän kehityksen kannalta on syytä huomata, että konferenssia edeltäneessä ICAO:n valmisteluvaiheessa Yhdysvallat oli ehdottanut 4. pöytäkirjan vaikutusten ulottamista myös muihin kuljetusmuotoihin. Pöytäkirjan mukainen vastuu olisi tällöin kattanut myös ilmakuljetuksia sisältävän yhdistetyn kuljetuksen maanpinnalla tapahtuvat vaiheet. Ehdotettu kohta jätettiin kuitenkin sisällyttämättä pöytäkirjaan tuolloin UNCTAD:issa työn alla olleen yhdistettyjä kuljetuksia koskeneen yleissopimuksen vuoksi.¹¹¹ Pöytäkirjaa laadittaessa tiedostettiin, ettei sen mukainen vastuunrakenne olisi hyväksyttävissä yleisenä, kaikkia kuljetusmuotoja koskevana järjestelmänä.

Montrealin 4. pöytäkirja tuli kansainvälisesti voimaan lopulta 14. kesäkuuta 1998, kun Yhdysvalloilta oli saatu jo varsin voimakas signaali siitä, että senaatti tulisi ratifioimaan sen.¹¹² Pöytäkirjan kansainvälinen voimaantulo kesti yli 20 vuotta, koska muut valtiot eivät uskaltaneet ottaa sitä riskiä, että 3. ja 4. pöytäkirjat tulisivat vahingossa voimaan ilman, että Yhdysvallat olisi mukana järjestelmässä. Yhdysvaltain osallistumista on pidetty keskeisenä minkä tahansa ilmailuoikeudellisen järjestelmän tosiasialliselle toimivuudelle.¹¹³ Yhdysvalloissa ratifiointi kohtasi jälleen vastustusta oikeudenkäyntien vähenemistä pelkääviltä asianajajilta.¹¹⁴ Yhdysvalloissa tultiin vasta vuonna 1998 ajatelleksi 4. pöytäkirjan erottamista Montrealin 3. lisäpöytäkirjasta, kun matkustajakuljetuksiin liittyneet ongelmat oli ratkaistu, tai sivuutettu, Kuala Lumpurin sitoumuksella.¹¹⁵ Aikaisempaa ajattele mattomuutta voidaan pitää ymmärrettävänä, koska merkittävä osa syrjäytymättömän vastuunrajoituksen loogisesta perusteesta menetettiin erottamalla se matkustajakuljetuksista.

3.2 TIE MONTREALIIN

3.2.1 Vapaaehtoiset ja yksipuoliset poikkeamat Varsovan järjestelmästä

Yhdysvallat oli vuoden 1966 Montrealin sitoumuksella käytännössä avannut mahdollisuuden erilaisille yksipuolisille poikkeuksille Varsovan järjestelmästä. Vaikka Guatemalan pöytäkirjalla olikin tarkoitus eliminoida tällaiset poikkeaa-

¹¹¹ *FitzGerald 1976a*, s. 342–343.

¹¹² Vrt. Senate Executive Report S. Exec. Rep. 105-20 Montreal Protocol 4, s. 2–3.

¹¹³ *Cheng 1996–1997*, s. 22.

¹¹⁴ *Milde 1993*, s. 222.

¹¹⁵ Senate Executive Report S. Exec. Rep. 105-20 Montreal Protocol 4, s. 2–3. Toisaalta pöytäkirjan ratifioiminen olisi liittännyt Yhdysvallat myös Haagin pöytäkirjaan ja sen matkustajia koskevaan vastuunrajoitukseen, mihin se ei ollut valmis ennen matkustajakäytöksen ratkaisua. Ks. myös 3.2.1.

vat järjestelyt, seuraava samankaltainen yksipuolinen poikkeama tapahtui vain muutamaa vuotta Guatemalan pöytäkirjan laatimisen jälkeen.

Vuonna 1974 joukko eurooppalaisia valtioita kannusti lentoyhtiöitään korottamaan vastuunsa rajoja henkilövahingoissa. Niin kutsutulla Maltan sopimuksella – josta tosin ei laadittu sopimusta – joukko eurooppalaisia ja japanilaisia lentoyhtiöitä sitoutui Montrealin sitoumusta muistuttavalla tavalla yksipuolisesti nostamaan vastuunrajoja ensin 58 000 \$:iin ja myöhemmin 100 000 \$:iin tai jopa 100 000 erityisnosto-oikeuteen.¹¹⁶

Maltan sopimuksen jälkeen ilmailuoikeuden kehitys pysähtyi. Guatemalan tai Montrealin pöytäkirjat eivät saavuttaneet riittävää määrää ratifiointeja tulakseen voimaan, joten virallisesti vastuujärjestelmä perustui Haagin pöytäkirjan tai jopa alkuperäisen Varsovan yleissopimuksen mukaisiin vastuunrajoituksiin. ICAO:n yleiskokous keskittyi kannustamaan jäsenvaltioita ratifioimaan Montrealin 3. ja 4. pöytäkirjat. Paradoksaalisesti uusiin modernisointitoimenpiteisiin ei haluttu ryhtyä, koska kyseisten pöytäkirjojen hyväksymismahdollisuuksia ei haluttu heikentää.¹¹⁷

Tyytymättömyys vastuunrajoitusten lukittumiseen 1920- ja 1950-lukujen tasoille kasvoi myös Euroopassa ja saavutti seuraavan kriittisen pisteensä vuonna 1985. Toisena päivänä toukokuuta Italian perustuslakituomioistuin katsoi, että Varsovan yleissopimuksen ja Haagin pöytäkirjan implementoiva kansallinen laki oli siltä osin perustuslainvastainen kuin se rajoitti vastuun 250 000 Poincaré-frangiin, eli noin 16 600 \$:iin henkilövahinkojen osalta.¹¹⁸ Ilmakuljetusosoikeuden alhaiset vastuunrajat diskriminoivat lentomatkestajia muiden matkustajien kustannuksella, ja korvauksen vähyys oli ihmisarvoa loukkaava.¹¹⁹

Prosessin kestäessä Italia oli 1985 ratifoinut Guatemalan pöytäkirjan ja Montrealin 3. lisäpöytäkirjan.¹²⁰ Niitä justifikaationa käyttäen 1988 säädettiin laki, jolla asetettiin lentoyhtiö ankaraan vastuuseen sekä korotettiin vastuuraja 100 000 erityiseen nosto-oikeuteen. Italiassa astui siten yksipuolisesti voimaan Montrealin 3. lisäpöytäkirjalla muokatun Guatemalan pöytäkirjan kaltainen vastuujärjestelmä ilman nimenomaista ajatusta vastuunrajoituksen syrjäytymi-

¹¹⁶ *Dempsey – Milde*, s. 31 ja *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 163–164.

¹¹⁷ *Cheng 2000b*, s. 485 ja *Dempsey – Milde*, s. 36.

¹¹⁸ Tuomion englanninkielinen käännös Corte costituzionale 2. maggio 1985 132/1985, *Air Law X* (1985) 297.

¹¹⁹ *Dempsey – Milde*, s. 31.

¹²⁰ *Contracting Parties to the Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28 September 1955 Signed at Guatemala City on 8 March 1971, Contracting Parties to the Additional Protocol No. 3 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocols Done at the Hague on 28 September 1955 and at Guatemala City on 8 March 1971 Signed at Montreal on 25 September 1975* ja *Kim*, s. 100.

sestä. Laki ulottui sekä kaikkiin italialaisiin lentoyhtiöihin että myös sellaisiin ulkomaisten lentoyhtiöiden lentoihin, joiden lähtö, välilasku tai saapumispaikka oli Italiassa.¹²¹

Varsovan järjestelmän rapautuminen jatkui vuonna 1992 japanilaisten lentoyhtiöiden ilmoittaessa yksipuolisesti luopuvansa oikeudestaan vedota vastuunrajoituksiin aina 100 000 SDR asti, sekä vastaavansa tähän rajaan asti tuottamuksesta riippumatta. Japanissa oli muutamaa vuotta aikaisemmin tapahtunut tuhoisa lento-onnettomuus, johon maan sisäisenä lentona ei ollut sovellettu Varsovan järjestelmän vastuunrajoituksia. Korvaukset kuolemantapauksista olivat olleet keskimäärin 850 000 yhdysvaltain dollaria henkilöä kohden, eli moninkertaisia Varsovan järjestelmään suhteutettuna.¹²² Vaikka teon taustalla oli ilmeisesti aito pyrkimys sosiaalisen oikeudenmukaisuuden ja moraalien edistämiseksi, japanilaisten lentoyhtiöiden erinomainen vakavaraisuus ja turvallisuustilanne antoivat niille poikkeuksellisen hyvät mahdollisuudet suojautua vakuutusin korkeampaakin vastuuta vastaan.¹²³ Lisäksi jenin arvon takia Varsovan yleissopimuksen mukaiset korvaukset olisivat jääneet hyvin mataliksi.¹²⁴ Toisaalta, wilful misconduct -kriteeristä luopumisessa oli myös omat etunsa. Muutamaa vuotta aikaisemmin Lockerbien tapauksen jälkeen vastuunrajoituksen syrjäyttämiseksi tehdyt asianomistajien avustajien tutkimukset toivat esille paljon kiusallisia, ja mahdollisesti jopa rikosoikeudelliseen vastuuseen johtavia seikkoja, jotka olisivat muuten jääneet pimentoon. Koska vastuunrajoituksen murtaminen ei enää edellyttänyt näyttöä kvalifioidusta tuottamuksesta, ei tällaisia lentoyhtiöiden kannalta kiusallisia tutkimuksiakaan enää olisi.¹²⁵

Japanilaisten lentoyhtiöiden aloitetta seurasi lokakuussa 1995 laajempi joukko IATA:aan kuuluneita lentoyhtiöitä, jotka laativat Kuala Lumpurin sitoumuksen (Kuala Lumpur Agreement, tai virallisesti IATA Intercarrier Agreement on Passenger Liability).¹²⁶ Tällä kertaa motivaationa tuskin oli ”itämainen korrektilius”, vaan pikemminkin IATA:aan kuuluvien lentoyhtiöiden joukossa ollut kasvava pelko siitä, että Varsovan järjestelmän matalia vastuunrajoituksia vastustavat maat alkaisivat noudattaa Yhdysvaltain vuoden 1966 esimerkkiä ja irtisanoutua järjestelmästä. Tämä puolestaan olisi johtanut vähintään monimutkaisuuteen lainvalinta- ym. oikeudellisiin kysymyksiin, ellei täysin rajoittamattomaan vastuuseen.¹²⁷

¹²¹ Dempsey – Milde, s. 31–32 ja Kim, s. 100.

¹²² Dempsey – Milde, s. 32.

¹²³ Dempsey – Milde, s. 34, Kim, s. 97.

¹²⁴ Abe, s. 53.

¹²⁵ Asselta – Kreindler, s. 828–830.

¹²⁶ Clark, s. 5. Sitoumista valmisteltiin kesäkuussa Washingtonissa, ja näissä tapaamisissa olivat läsnä myös Euroopan komission, USA:n liikenne-, oikeus- ja ulkoministeriöiden sekä ICAO:n edustajat. Täysin IATA:n sisäisestä menettelystä ei siten voitane puhua.

¹²⁷ Dempsey – Milde, s. 34–35.

Kuala Lumpurin sitoumuksella oli keskeinen merkitys Varsovan yleissopimuksen loppuvaiheissa. Lentoyhtiöillä oli voimakas intressi saada dokumenttisääntöjä keventävä ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen sisältävä Montrealin 4. pöytäkirja (MP4) kansainvälisesti voimaan. Yhdysvallat kuitenkin kieltäytyi ratifioimasta sitä sen sisältämän Haagin pöytäkirjan vuoksi. Kun Kuala Lumpurin sitoumuksella oli saatu aikaan käytännössä konventiotasoisesta ratkaisusta erottamaton henkilövahinkovastuujärjestelmä, ei Montrealin 4. pöytäkirjan hyväksymiselle enää ollut Yhdysvalloissa estettä. Yhdysvallat ratifioikin MP4:n pian sen kansainvälisen voimaantulon jälkeen joulukuussa 1998.¹²⁸

Koko 1990-luvun ajan kasvanut poikkeamien määrä huipentui Euroopassa vuonna 1997 neuvoston asetukseen 2027/97 lentoliikenteen harjoittajien korvausvastuusta onnettomuustapauksissa.¹²⁹ Lentoyhtiö oli tuottamuksestaan riippumatta vastuussa matkustajan loukkaantuessa lennon aikana tai noustessa tai laskeutuessa koneesta.¹³⁰ Ankaran vastuun yläraja oli 100 000 SDR,¹³¹ eikä lentoyhtiö voinut vedota mihinkään muuhun vastuunrajoitukseen.

Neuvoston asetukseen päädyttiin, koska Varsovan yleissopimuksen viimeinen kansainvälisesti voimaan astunut muutos oli vuodelta 1961 ja kansainvälinen kehitys näytti johtavan järjestelmän väistämättömään pirstoutumiseen. Hajanaisen kansallisten lakien varaan nojautuvan järjestelmän sijasta pidettiin sekä rahdinkuljettajien että matkustajien kannalta parhaana ratkaisuna luoda yhtenäinen järjestelmä ainakin EU:n sisämarkkina-alueelle.¹³²

Melkein 70-vuotinen Varsovan järjestelmä näytti 1990-luvun lopulle tultaessa olevan käytännössä päättymäisillään. Kolmenkymmenen vuoden aikana järjestelmä oli tärkeämpänä pidettyjen henkilökuljetusten osalta menettänyt käytännössä merkityksensä keskeisten ilmailumaiden välisessä liikenteessä. Rahti- vastuun osalta voimaan puolestaan oli tullut vahvasti Guatemalan pöytäkirjaan kehitetyn ankaran vastuun ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen yhdistelmään perustuva Montrealin 4. pöytäkirja, nyt irrotettuna alkuperäisestä historiallisesta ja oikeudellisesta kontekstistaan.

¹²⁸ *Contracting Parties to the Montreal Protocol No. 4 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28 September 1955 Signed at Montreal on 25 September 1975.*

¹²⁹ Neuvoston asetukset (EY) N:o 2027/97, annettu 9 päivänä lokakuuta 1997, lentoliikenteen harjoittajien korvausvastuusta onnettomuustapauksissa, EYVL L 285, 17.10.1997, s. 1–3.

¹³⁰ Artikla 3 (1)(a).

¹³¹ Artikla 3 (2).

¹³² *Dempsey – Milde*, s. 35. Toisaalta HE 184/2002, s. 6 mukaan tässä vaiheessa oltiin jo varmoja uuden yleissopimuksen synnystä ja vastuusäätöjen oli tarkoitus olla tilapäinen ratkaisu uuden vastuujärjestelmän voimaantulua odottaessa. Pysyviksi muuttuneilla tilapäisratkaisuilla onkin pitkät perinteet ilmailujetusoikeudessa.

3.2.2 Valmistelu ICAO:ssa

Eri toimijoiden korjaillessa yksipuolisesti Varsovan järjestelmässä näkemiään puutteita, kannusti ICAO:n yleiskokous vuosittain jäsenvaltioita ratifioimaan Montrealin 3. ja 4. pöytäkirjat. Näin tapahtui vielä vuoden 1995 syys-lokakuussa pidetyssä yleiskokouksessa.¹³³

Kansainvälinen ilmakuljetussopimusoikeuden järjestelmä olisi todennäköisesti hajonnut täysin, elleivät lentoyhtiöt olisi japanilaisten ja IATA:n johdolla tekohengittäneet sitä yksipuolisten sitoumustensa kautta. Dempsey ja Milde syyttävät ICAO:n sihteeristöä hämmentävästä näkemyksen ja aloitekyvyn puutteesta, vaikka tilanne oli ilmeisen vakava.¹³⁴ Alun perin tilapäisratkaisuksi suunniteltu Montrealin sitoumus oli jo melkein 30 vuoden ajan ollut tosiasiallinen vallitseva vastuujärjestelmä Yhdysvaltoja koskettaneiden kuljetusten osalta.¹³⁵

Marraskuussa 1995, kaksi viikkoa IATA:n Kuala Lumpurin sitoumuksen jälkeen ja vain runsas kuukausi yleiskokouksen jälkeen, ICAO:n neuvosto yllättäen muutti yleiskokouksen hyväksymää oikeudellisen osaston työlistaa ja lisäsi siihen ”Varsovan järjestelmän modernisoinnin ja kansainvälisten ilmailuoikeudellisten instrumenttien ratifiointitilanteen tarkastamisen”. Vaikka lyhyellä aikavälillä tapahtunut mielenmuutos ei voinut johtua mistään muusta kuin IATA:n Kuala Lumpurin sitoumuksesta, ei siihen viitata virallisissa dokumenteissa millään tavalla.¹³⁶

Vakiintuneen käytännön mukaan ICAO:n alaisuuteen kuuluvien yleissopimusten valmistelu kuuluu sen oikeudelliselle komitealle, joka asettaa ICAO:n oikeudellisen osaston toimittaman valmistelun perusteella selvitysmiehen tai alakomitean valmistelemaan konventioehdotuksia. Oikeudellisen komitean asema perustuu yleiskokouksen päätökseen, ja sen tavanomaiset työskentelymenetelmät ovat myös yleiskokouksen vahvistamat. Näitä vakiintuneita työskentelymenetelmiä oli käytetty kaikkien ICAO:n piirissä valmisteltujen yleissopimusten ja pöytäkirjojen laatimiseen, mutta nyt niistä kuitenkin poikettiin. Vakiintuneista ja läpinäkyvistä käytännöistä poikkeamiselle ei koskaan ole annettu virallista syytä. Dempsey ja Milde epäilevät, että kyse oli ICAO:n neuvoston puheenjohtajan Libanonin Dr. Assad Kotaiten henkilökohtaisesta halusta saattaa Varsovan järjestelmä mahdollisimman nopeasti ajan tasalle.¹³⁷

¹³³ Dempsey – Milde, s. 36–37.

¹³⁴ Dempsey – Milde, s. 36.

¹³⁵ Dempsey – Milde, s. 31.

¹³⁶ Dempsey – Milde, s. 37.

¹³⁷ Dempsey – Milde, s. 38. Kotaite oli entinen ICAO:n pääsihteeri ja oli toiminut neuvoston puheenjohtajana yhtäjaksoisesti vuodesta 1976. Tavanomaisista työskentelymetodeista vrt. *Die-deriks-Verschoor 2006*, s. 46.

Neuvoston puheenjohtaja Kotaite päätti yksin käytetyistä menettelytavoista, ja monet asiat jäivät pelkästään hänen harkintaansa. Tästä poikkeuksellisesta menettelytavasta johtuu, että esityömateriaaleja ei ole saatavissa samalla tavoin kuin muista ICAO:n piirissä laadituista yleissopimuksista.¹³⁸

Esivalmistelu asetettiin tavanomaisen laajaan maantieteelliseen edustukseen pyrkivän oikeudellisen komitean alakomitean sijasta sihteeristön työryhmälle (Secretariat Study Group). Tällaista sihteeristöön perustuvaa elintä ei tunnettu proseduuria koskevissa säännöissä, minkä lisäksi ryhmään valitut henkilöt edustivat oikeuskulttuurillisesti, maantieteellisesti ja kielellisesti hyvin suppeaa joukkoa. Sihteeristön kokoonnuttua muutaman kerran se esitti alustavan raporttinsa neuvostolle, minkä jälkeen asetettiin selvitysmies, Mauritiuksen Vijay Poonosamy. Hän esitti oman raporttinsa suoraan neuvostolle, sivuuttaen jälleen oikeudellisen komitean.¹³⁹

Neuvostovetoisen esivalmistelun jälkeen konventioehdotus saatettiin oikeudellisen komitean käsittelyyn. Komitean toimintaan osallistui kyseisessä vuoden 1997 sessiossa ainoastaan 61 maata, eli noin kolmannes ICAO:n jäsenmaista, joilla olisi ollut oikeus osallistua sen toimintaan. Komitea ei ollut valmis hyväksymään suoralta kädeltä IATA:n mallin mukaista kaksiportaista vastuujärjestelmää, jossa lentoyhtiö vastaisi ankaran vastuun perusteella johonkin rajaan asti ja tuottamuksensa perusteella tämän rajan yli, tai todistustaakan jakamisesta toisen portaan vastuun laukaisemiseksi. Viidennestä oikeuspaikasta ei tälläkään kertaa päästy sopuun. Komitea kuitenkin katsoi sopimusehdotuksen valmiiksi diplomaattikonferenssin käsittelyyn: erimielisyydet kirjattaisiin yleissopimusluonnokseen vaihtoehtoisina kohtina hakasulkeissa. Ratkaisua voidaan kummeksua erityisesti siksi, että diplomaattikonferenssissa uuden yleissopimuksen hyväksyminen edellyttää 2/3:n enemmistöä.¹⁴⁰

Oikeudellisen komitean suosituksesta huolimatta neuvosto ei kutsunut koolle diplomaattikonferenssia, vaan asetti jo toistamiseen hyväksytylle ja vakiintuneelle järjestelmälle tuntemattoman elimen, Varsovan järjestelmän modernisoinnin erityisryhmän (Special Group on the Modernization of the Warsaw System, SGMW). Tämä uusi työryhmä kirjoitti käytännössä uudelleen oikeudellisen komitean hyväksymän konventioehdotuksen ja poisti kaikki komitean jäljiltä jääneet vaihtoehtoiset kohdat.¹⁴¹ Merkittävänä esimerkkinä SGMW:n teke-

¹³⁸ Dempsey – Milde, s. 38.

¹³⁹ Cheng 2000a, s. 290 ja Dempsey – Milde, s. 39. Työryhmässä oli edustus Libanonista, Saksasta, Ranskasta, Kanadasta, Uudesta-Seelannista, Mauritiukselta, Yhdysvalloista ja Yhdistyneestä Kuningaskunnasta, Cheng 2000a, s. 290 av. 14. Ottaen huomioon yleissopimuksen todistusvoimaiset kielet, Milde 1996–1997 s. 50 huomauttaa, ettei ryhmässä ollut lainkaan espanjantai venäjänkielisiä, sen lisäksi, että edustus puuttui täysin Latinalaiselta Amerikalta, Aasialta ja Itä-Euroopalta.

¹⁴⁰ Dempsey – Milde, s. 39.

¹⁴¹ Dempsey – Milde, s. 40 ja Cheng 2000a, s. 291. Chengin mukaan työryhmä ”was able to resolve some of the intractable problems left by the Legal Committee Draft”.

mistä lisäyksistä oli kantajan vakinaisen oikeuspaikan palauttaminen uuteen sopimusehdotukseen.¹⁴²

Ryhmän työn lopputuloksena oli yleissopimusehdotus, joka sisällytti vanhan, voimassa olevan järjestelmän kokonaisuudessaan, ja pelkästään lisäsi siihen IATA:n ja EU:n vastuujärjestelmän; Guatemalan pöytäkirjan kielellisiä ym. parannuksia tekstiin ei tehty, vaan runsaasti prosessointia aiheuttaneet hankalat käsitteet kuten onnettomuus (accident) ja ruumiinvamma (bodily injury) saivat jäädä. Voimassa olevana oikeutena järjestelmään sisällytettiin myös 1998 kesäkuussa voimaan tullut Montrealin 4. pöytäkirja – nyt irrallisena alkuperäisestä Guatemalan kontekstistaan.

3.2.3 Montreal

Ilman tavanomaista läpinäkyvyyttä valmisteltu sopimusluonnos tuotiin käsiteltäväksi 118 maan edustajille diplomaattikonferenssiin Montrealissa 11.5.–28.5.1999.¹⁴³ Yleissopimusluonnoksen takana ei ollut laajaa konsensusta tai poliittista tahtoa, vaan keskustelu palasi sille tasolle, millä se oli ollut oikeudellisen komitean valmistelusessiassa. Osallistuneet valtiot eivät siten olleet vakuuttuneita sihteeristön ja työryhmien toiminnasta.¹⁴⁴

Rahdin osalta päädyttiin Montrealin 4. pöytäkirjan mukaisen ankaraan vastuuseen ja syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen perustuvan vastuujärjestelmän säilyttämiseen. Vaikka MP4 otettiin lähtökohdaksi jo aivan valmistelun alkuvaiheessa, esimerkiksi SGMW:n käsittelyssä huhtikuussa 1998 olleessa luonnoksessa vastuu syrjäytyi kaikissa tapauksissa samalla tavoin, Haagin pöytäkirjan mukaisin kriteerein.¹⁴⁵ Vielä konferenssin alussa tarkoitus oli säätää vastuunrajan syrjäytymisestä. IATA:n tarkkailijana konferenssissa toiminut asianajaja George N. Tompkins Jr. puhui kuitenkin rahtia koskevan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden säilyttämisen puolesta, koska rahdinkuljetusta koskevan sopimuksen kummatkin osapuolet ovat kaupallisia toimijoita, jotka voivat suojautua vakuutuksin.¹⁴⁶ IATA:n ehdotus sai kannatusta lähinnä Kanadalta, Uudelta-Seelannilta ja 53 Afrikan maalta, koska kuluttajansuojaa ei halluttu ulottaa myös pelkästään elinkeinoelämän toimintana pidettyyn rahdinkuljettamiseen.¹⁴⁷ Yhdysvallat ja Ranska puolestaan vastustivat periaatteessa kaik-

¹⁴² *Dempsey – Milde*, s. 40. Ns. viides oikeuspaikka, ks. 3.1.3.

¹⁴³ *Dempsey – Milde*, s. 40.

¹⁴⁴ *Dempsey – Milde*, s. 40–41.

¹⁴⁵ *Cheng 2000b*, s. 489 ja *Ho*, s. 382.

¹⁴⁶ *ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, 8th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9775*, s. 98, *Mauritz*, s. 157 av 26 ja *Müller-Rostin*, s. 44–45.

¹⁴⁷ *Mercer*, s. 472 ja *Müller-Rostin*, s. 45.

kia muutoksia vasta hyväksytyyn Montrealin 4. pöytäkirjaan.¹⁴⁸ Ehdotuksen mukaisessa vastuunrajoituksen syrjäytymisessä pysymistä vaati Iso-Britannia, jonka edustajan mukaan olisi mahdotonta (”unconscionable”), että rahdinkuljettaja voisi vedota vastuunrajoitukseen tahallisten tai piittaamattomuudesta johtuvien vahinkojen osalta. Ison-Britannian kannanottoon yhtyivät Ruotsin, Norjan, Suomen, Alankomaiden ja Saksan edustajat.¹⁴⁹ Onkin mielenkiintoista huomata, miten alun perin Guatemalassa syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta vaatineen Suomen näkökannat olivat 1990-luvun lopulle tultaessa muuttuneet lähemmäksi suomalaisen sopimusoikeuden yleisiä periaatteita.

Yhdysvallat tosin vastusti aluksi IATA:n ehdotusta lähinnä neuvotteluteknisistä syistä. Delegaatio olisi halunnut vastuunrajoja korotettavan, vaikka periaatteessa hyväksyikin vastuunrajan syrjäytymättömyyden. Yhdysvaltain vastaehdotus kohtasi puolestaan vastustusta Kanadan edustajan todetessa, että Yhdysvaltain vaatima yksipuolinen vastuun muuttaminen järkyttäisi tasapainoa lentorahdinkuljettajan ja tämän asiakkaiden välillä.¹⁵⁰ Täydellistä syrjäytymättömyyttä vastustavat maat puolestaan kannattivat Ison-Britannian vuoden 1975 ehdotuksen kaltaista järjestelmää, jossa tietyissä törkeimmissä rahdinkuljettajan tai sen täytäntöönpanoapulaisten rikkomuksissa vastuunrajoitus syrjäytyisi.¹⁵¹

Kanadan esittämä argumentti on mielenkiintoinen, kun otetaan huomioon, että IATA:n ehdottama vastuujärjestelmä oli sisällytetty Montrealin 4. pöytäkirjaan käytännössä pelkästään sen vuoksi, että vastuu rakentuisi samalla tavoin sekä henkilöiden että rahdin kuljetuksessa. Ei voida siten varsinaisesti puhua siitä, että MP4:n muotoinen vastuu olisi perustunut kovin laajaan tahojen väliin intressipunnintaan, jota vastuunrajojen muuttaminen 24 vuotta myöhemmin automaattisesti järkyttäisi. On lisäksi otettava huomioon inflaation vaikutus vastuunrajoitukseen. Vastuunraja olisi pitänyt korottaa 2,78-kertaiseksi jo pelkästään inflaation aiheuttaman SDR:n arvon laskun perusteella.¹⁵² Vastuunrajat pysyivät jokseenkin samansuuruisina mitä ne olivat olleet jo alkuperäisessä Varsovan yleissopimuksessa. Tänä aikana rahan arvo oli muuttunut siten, että vuoden 1999 konventiossa vastuunrajoitus oli käytännössä enää 1/8 vuoden 1929 arvosta.¹⁵³

¹⁴⁸ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, 6th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9775, s. 97.

¹⁴⁹ ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, 8th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9775, s. 98–99.

¹⁵⁰ Müller-Rostin, s. 45.

¹⁵¹ Mauritz, s. 157 av. 26.

¹⁵² Mercer, s. 470.

¹⁵³ Dempsey – Milde, s. 6.

Konferenssin ensimmäisen viikon jälkeen neuvottelut vaikuttivat jälleen jumiutuneen. Tilanteen selvittämiseksi ja konferenssin pelastamiseksi konferenssin puheenjohtajana toiminut Jamaikan Dr. Kenneth Rattray loi epävirallisen Friends of the Chairman's -ryhmän, joka seuraavan viikon aikana – konferenssityöskentelyn ollessa pysähdyksissä – kehitti konsensus-paketin, joka voitaisiin hyväksyä allekirjoituksia varten.¹⁵⁴

Paketti oli käytännössä sovellettavan oikeuden kodifioimista yleissopimustasolle. Varsovan pöytäkirjojen määrän jatkuvan kasvattamisen sijasta uuden instrumentin muodoksi tulisi uusi yleissopimus, joka perustui henkilökuljetusten osalta IATA:n ja EY-normistojen mukaisesti epävirallisiin tai paikallisiin vastuurakenteisiin.¹⁵⁵ Rahtia koskeva vastuu sisällytettiin pakettiin samalla periaatteella: vuotta aikaisemmin voimaan tulleen Montrealin 4. pöytäkirjan rahtivastuuta ja dokumentoinnin yksinkertaistamista koskevat säännöt sisällytettiin uuteen yleissopimukseen – nyt erillään alkuperäisestä Guatemalan kontekstista.

Lopulta ehkä oleellisin syy MP4:n rahtivastuun sisällyttämiselle uuteen yleissopimukseen oli sen saama Yhdysvaltain ratifiointi ja voimaantulo edellisenä vuonna. Yhdysvallat oli voinut hyväksyä MP4:n, koska Kuala Lumpurin sitoumus oli poistanut sen huolet matkustajien aseman turvaamisesta. Varsovan yleissopimuksen rahtia koskevat tiukat dokumentaatiomääräykset olivat 1920-luvulta, joten lentoyhtiöt lobbasivat voimakkaasti syrjäytymättömän vastuunrajoituksen lisäksi myös sähköisen rahtikirjan käyttämisen mahdollistavan MP4:n puolesta.¹⁵⁶ Montrealin 4. pöytäkirjan hyväksyminen edustaa siten ilmailuoikeudessa varsin tyypilliseksi nousutta quid pro quo -ajattelua, jossa vastapalveluksena lentomatkustajien vahingonkorvausturvan parantamisesta Yhdysvaltain senaatti ratifioi lentoyhtiöille edullisen MP4:n. Yhdysvaltain delegaatio jopa toi tämän asenteen varsin selvästi esille Montrealin konferenssissa toteamalla, että vastuunrajoituksen muuttaminen syrjäytyväksi rikkoisi lentoyhtiöiden kanssa tehdyn sopimuksen.¹⁵⁷

¹⁵⁴ *Cheng 2000b*, s. 498 ja *Dempsey – Milde*, s. 41. Ryhmään kuuluivat Australian, Chilen, Egyptin, Ghanan, Intian, Iso-Britannian, Japanin, Kamerunin, Kanadan, Kiinan, Libanonin, Mauritiuksen, Namibian, Pakistanin, Ranskan, Ruotsin, Saudi-Arabian, Singaporen, Slovenian, Sri Lankan, Sveitsin, Syyrian, Tunisian, Uruguayn, Venäjän, Vietnamin ja Yhdysvaltain delegaatiot, *Mercer*, s. 458 av 8 ja *Tompkins 1999b*, s. 121–122. *Gates*, s. 187 luonnehtii ryhmän toimintaa sanoin ”somewhat undemocratic horse-trading”.

¹⁵⁵ *Dempsey – Milde*, s. 42.

¹⁵⁶ *Rein – Bailey*.

¹⁵⁷ *ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, 6th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9775*, s. 97: ”In light of that Protocol’s recent entry into force and the legitimacy of the deal struck with the cargo carrier industry in developing the Protocol, he recommended most strongly that the concept of ”wilful misconduct” not be re-established.”

Montrealin 4. pöytäkirjan kierrättämisen kannalta kuitenkin keskeinen seikka oli sen voimaantuleminen vuonna 1998 ja samanaikainen Yhdysvaltain ratifiointi. Cheng toteaaakin, että koska MP4:n katsottiin saaneen korkeimman mahdollisen kunnianosoituksen Yhdysvaltain ratifiointin muodossa, konferenssissa lopulta varottiin kaikin mahdollisin keinoin puuttumasta sen mukanaan tuomiin sanamuotoihin.¹⁵⁸ Tämä siis siitä huolimatta, että pöytäkirjan – ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen – soveltamisesta käytännössä ei ollut vielä mitään tietoa. Julkisesti MP4:n kierrättämistä perusteltiin siten, että lentoyhtiöt joutuisivat muussa tapauksessa painamaan uudet rahtikirjat. Todennäköisempi syy lienee ollut luottamus siihen, että uuden konvention ratifiointi sujuisi Yhdysvaltain senaatissa paremmin, mikäli senaattoreille voitaisiin todeta konvention sisältävän jo edellisenä vuonna kertaalleen hyväksytyt säännöt.¹⁵⁹

Yhdysvaltain vuoden 1975 konferenssissa tekemää ehdotusta mukaillen uuteen konventioon lisättiin kohta, jonka perusteella konvention vastuujärjestelmä ulotettiin koskemaan myös sellaisia kuljetuksia, joissa lentorahdinkuljettaja korvaa yksipuolisesti ilmakuljetuksen jollakin toisella kuljetusmuodolla.¹⁶⁰ Laajentuminen jäi kuitenkin huomattavasti suppeammaksi kuin vuoden 1975 ehdotuksella oli ollut tarkoitus.¹⁶¹

Friends of the Chairman's -ryhmän paketti otettiin vastaan ristiriitaisin tuntein; osa valtuuskunnista tervehti sitä ilolla, osa puolestaan oli hämmentynyt tuloksesta ja tavasta, jolla virallisista menettelytavoista oli poikettu. Konventiosta ei äänestetty, puheenjohtajan ilmoituksen mukaan se tuli joko hyväksyä tai hylätä kokonaisuutena; äänestäminen olisi todennäköisesti tuonut esille varsin syviä erimielisyyksiä IATA:n alun perin yksipuolisesti luoman vastuujärjestelmän sementoimisesta kansainväliseen konventioon. Muodollisesti yleissopimus hyväksyttiin konsensuksella.¹⁶²

Konvention eriskummallinen syntyprosessi vaikutti varmasti sen sisältöön. Siitä tuli voimassa olevan käytännön virallistaminen, eikä rohkeutta minkäänlaisiin innovaatioihin ilmennyt. Kielelliset epäselvyydet, jotka oli korjattu Guatemalan pöytäkirjassa, jäivät edelleen yleissopimustekstiin. Koska käytännöt Atlantin eri puolilla olivat varsin eriytyneet, Montrealin yleissopimusta on tältä osin pidettävä menetettynä mahdollisuutena oikaista järjestelmässä vuosikymmeniä tiedostetusti olleita ongelmia.¹⁶³ Eri aikoina ja eri perusteilla kehitettyjen säännöstöjen fuusioiminen uuteen järjestelmään ei myöskään ollut täysin ongelmatonta – erityisen selvästi tämä näkyy alun perin Guatemalan pöytäkirjaa täydentäväksi järjestelmäksi tarkoitetun Montrealin 4. pöytäkirjan mukaisen

¹⁵⁸ Cheng 2000a, s. 296.

¹⁵⁹ Cheng 2000b, s. 498–499.

¹⁶⁰ Montrealin yleissopimuksen 18 (4) artikla.

¹⁶¹ Ks. 6.1.2.

¹⁶² Dempsey – Milde, s. 41 ja Mercer, s. 472.

¹⁶³ Dempsey – Milde, s. 42.

syRJäytymättömän vastuunrajoituksen sisällyttämisenä. Konvention ”ratifioitavuus”, nojautuminen joko käytännössä voimassa oleviin vapaaehtoiisiin järjestelmiin tai vastikään hyväksytyihin pöytäkirjoihin, ohitti siten kaikki muut konvention päämäärät. Toisaalta Montrealin yleissopimuksen voidaan katsoa myös vapauttaneen Varsovan järjestelmän sen keräämästä ylimääräisestä paino-
lastista.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Cheng 2000b, s. 499, ”ratifiability”.

4 Lentorahdinkuljettajan vastuun syrjäytymättömyys

4.1 KÄYTÄNNÖLLISET ARGUMENTIT SYRJÄYTYMÄTTÖMYYDEN PUOLESTA

4.1.1 Quid pro quo

Kansainvälisten ilmakuljetuskonventioiden taustalla oli alusta lähtien tasapainottelu lentoyhtiöiden ja niiden asiakkaiden intressien välillä. Käytännössä aina kun vastuunjärjestelmään on esitetty muutoksia, ovat lentoyhtiöt ja niiden tukijat esittäneet, että vastuunrajoitusten korottaminen koituisi ilmailuteollisuuden turmioksi. Varsin pienetkin muutokset, kuten Haagin pöytäkirjan mukanaan tuomat, ovat edellyttäneet pitkällisiä neuvotteluja ja kompromisseja. Kuitenkin Yhdysvaltain saadessa tahtonsa läpi Montrealin sitoumuksen yhteydessä henkilövahinkojen vastuunrajat korotettiin kerralla yhdeksänkertaisiksi ilman, että tämä johti ilmailualan tuhoon, tai edes kovin suuriin muutoksiin. Cheng luonnehtiikin tätä uskomusta myyiksi, ja toteaa sen tueksi esitettyjen laskelmien olleen ainakin äärimmäisen pessimistisiä, ellei täysin tuulesta temmattuja.¹ Varsovan yleissopimus loi alkuasetelman, joka ei välttämättä perustunut todelliseen tilanteeseen, ja josta ei ollut helppo poiketa vain toisen osapuolen, lentoyhtiöiden tai näiden asiakkaiden, hyväksi.

Tästä vastakkainasettelusta johtuen konventioiden ehdot määräytyivät voimakkaasti quid pro quo -periaatteella; kun toisen osapuolen asemaa heikennettiin tai vahvistettiin näennäisesti tai tosiasiallisesti, pyrittiin toisen osapuolen asemaa heikentämään tai vahvistamaan vastaavasti samassa suhteessa. Tämä etujen tasapainottaminen ja tasapainottelu alkoi jo alkuperäisen Varsovan yleissopimuksen solmimisen yhteydessä: esimerkiksi lentorahdinkuljettajaa suojaavat konventioperusteiset vastuunrajoitukset esitettiin vastapainona käännettylle todistustaakalle, jonka perusteella lentorahdinkuljettaja vastasi kaikissa niissä tilanteissa, joissa tosiasiallista vahingon syytä ei voitaisi selvittää.²

Cheng kuitenkin painottaa sitä, että Varsovan yleissopimuksen mukaisella käännetyn todistustaakan vastuulla on suuri merkitys vain niissä tilanteissa, joissa ilmailua pidetään jollakin tapaa erityisen vaarallisena toimintana. Tällöin epäselväksi jäävien, mahdollisesti lentoyhtiön tuottamuksesta riippumattomien onnettomuuksien määrää pidetään niin suurena, että se laajentaa lentorahdin-

¹ Cheng 1979, s. 374–375.

² Milde 1999, s. 160 ja *Diederiks-Verschoor* 2006, s. 117.

kuljettajan vastuuta.³ Nykyisin lento-onnettomuuksien syyt eivät enää juuri-kaan jää lopulta selvittämättömiksi, kuten Air Francen kesäkuussa 2009 kadonneen Rio de Janeiron ja Pariisin välisen lennon 447 tapaus varsin hyvin osoittaa. Onnettomuuden syyn selvittäminen voi edellyttää merkittäviä taloudellisia ym. ponnistuksia, joiden motivaationa saattavat olla tuotevastuuseen ym. liittyvät seikat, joita MYS:n vastuunrajat eivät koske, mutta onnettomuuden syy saadaan yleensä lopulta selville.

Lentorahdinkuljettaja voi vedota vastuunrajoitukseensa myös niissä tilanteissa, joissa kantaja voisi näyttää tämän menetelleen huolimattomasti; lentorahdinkuljettaja saa siis oman etunsa myös niissä tilanteissa, joissa konvention tuomasta parannuksesta ei ole ollut toiselle osapuolelle mitään hyötyä.⁴ Käännettyä todistustaakkaa ei olekaan kytketty automaattisesti vastuunrajoituksiin esimerkiksi suomalaisessa yleisessä sopimusoikeudessa.

Drion toteaa, että tämä vaihtokauppa-periaate edellyttää yleensä jonkinlaista kollektiivista intressiä lentoyhtiöiden vastapuolelta. Silloin sitä, että yksittäinen asiakas ei hyödy käännetystä todistustaakasta, mutta lentoyhtiö voi aina vedota vastuunrajoitukseen, tasapainottaisi se yleinen intressi, että todistustaakan kääntämisestä on monille muille kantajille todennäköisesti hyötyä. Hänen mukaansa tämä asetelma on ongelmallinen henkilökuljetuksissa, joissa matkustajilla ei yleensä ole sellaista yhteistä nimittäjää, että yleissopimuksen tuomat edut tulisivat heidän kollektiiviseksi edukseen. Rahdinkuljetuksessa tilanne on toinen, koska edullisempi vastuurakenne, myös todistustaakka huomioon ottaen, parantaa vakuutusyhtiöiden regressien mahdollisuuksia. Tämä puolestaan johtaa edullisempiin vakuutusmaksuihin, mistä puolestaan hyötyvät kaikki kuljetusmuotoa käyttävät rahdinantajat.⁵ Lentorahdinkuljettajat sen sijaan hyötyvät aina kollektiivisesti vastuunrajoituksista, riippumatta siitä, ovatko kyseessä rahti-, matkustaja- tai matkatavarakuljetukset. Quid pro quo -ajattelu olisi siten ainakin teoriassa perusteltavissa liiketoimintaan perustuvassa lentorahdinkuljetuksessa.

Vastuunrajoitusten asettaminen ekskulpaatiovastuun vastapainoksi edellyttäisi, että lentorahdinkuljettajan vastuu olisi muussa tapauksessa ollut vähemmän ankaraa, jos todistustaakan jaossa olisi ollut jokin merkittävä ero. Common law -maissa *res ipsa loquitur* -periaatteen (asia puhuu omasta puolestaan) nojalla lentoyhtiöt ovat joutuneet vastuuseen epäselvissä tilanteissa. Tämä periaate on poikkeus siitä pääsäännöstä, että kantajan on näytettävä tuottamus toteen, ja tulee sovellettavaksi sellaisissa tilanteissa, joissa vahingon tosiasiallinen syy on tuntematon, mutta vahinkoon johtanut tilanne on ollut vastaajan tai tämän apulaisten yksinomaisessa hallinnassa. Lisäksi edellytetään jonkinasteis-

³ Cheng 1979, s. 378.

⁴ Drion, s. 29.

⁵ Drion, s. 29–30.

ta näyttöä siitä, että huolellisen menettelyn seurauksena kyseisenlaisia tapahtumia ei yleensä sattuisi. Lento-onnettomuudet, joista ei jää todistajia, ovatkin usein oppikirjamainen esimerkki niistä tilanteista, joissa periaatetta on sovellettu. Doktriinin merkityksestä ei ole täyttä yksimielisyyttä: yhtäältä sen on katsottu johtavan todistustaakan kääntämiseen, toisaalta sen on tulkittu johtavan kantajan todistustaakan alentamiseen. Käytännössä nämä tulkintaerot eivät kuitenkaan ole johtaneet ongelmatilanteisiin.⁶ Ero *res ipsa loquitur* -periaatteen soveltamisen ja ekskulpaatiovastuun välillä on siten varsin vähäinen. Yhdysvalloissa periaatetta ei kuitenkaan sovellettu ilmailuun aluksi täysin yksimielisesti, ja oikeuskäytäntö oli alueellisesti hajanaista vielä 1940-luvulle asti. Taustalla oli ajatus siitä, että lento-onnettomuuksia voisi sattua myös lentoyhtiön menettellessä huolellisesti; pelkkä onnettomuus sinänsä ei vielä ollut riittävä näyttö huolimattomuudesta. Doktriinia alettiin soveltaa kaavamaisesti ilmakuljetuksiin vasta toisen maailmansodan tuoman teknologisen kehityksen ja siitä seuranneen ilmailun luotettavuuden kasvun myötä.⁷

Roomalaisen oikeuden järjestelmään tukeutuvissa mannermaisissa järjestelmissä ekskulpaatiovastuun mukainen todistustaakan kääntäminen oli lähtökohhta. Ranskan oikeudessa lentoyhtiön katsottiin sopineen *tuloksesta*, matkustajan toimittamisesta turvallisesti perille; lentorahdinkuljettaja saattoi vedota pelkästään *force majeure*en vapautukseen vastuusta.⁸ Varsovan yleissopimuksessa omaksuttu vastuurakenne oli siten itse asiassa lentoyhtiön kannalta edullisempi kuin tämä esimerkiksi Ranskassa voimassa ollut vastuujärjestelmä. Voidaan todeta, että yleissopimuksissa ja pöytäkirjoissa tehdyt kompromissit, silloinkin kun niissä on ollut kyse aidosta pyrkimyksestä etujen tasapainottamiseen, eivät ole välttämättä kohdelleet kaikkien maiden kansalaisia tasapuolisesti. Ne ovat saattaneet johtaa myös ilmakuljetussopimuksen osapuolten keskinäisen aseman vääristymiseen pidemmällä aikavälillä.

Nämä todistustaakan epäselvyydet liittyivät joka tapauksessa pelkästään henkilökuljetuksiin: rahdinkuljetusten osalta vastuun perustuminen käännettyyn todistustaakkaan oli pääsääntö Atlantin kummallakin puolella jo 1920-luvulla.⁹ Vastuunrajat rahdin osalta eivät siten olleet vastapaino vastuun muuttamisesta lentorahdinkuljettajalle epäedullisemmaksi. Tosiasiallista *quid pro quo* -tasapainotusta ei siten voida todistustaakan kääntämisessä nähdä varsinkaan rahtivastuun osalta.

Vastuunrajoitukset itsessään eivät kuitenkaan olleet Varsovan yleissopimuksen tuoma lisäys ilmailuoikeuteen, sillä ilmailun alkuaikoina lentorahdinkuljettajat olivat rajoittaneet voimakkaasti vastuutaan sopimusehdoin. Varsovan

⁶ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-249–250.

⁷ *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 519–522 ja *Tobolewski 1986*, s. 99–100.

⁸ *Constantinoff*, s. 394.

⁹ *Constantinoff*, s. 394.

yleissopimus puolestaan määritteli, minkä suuruisia vastuunrajoituksia voitaisiin pitää hyväksyttävänä.¹⁰ Lentoyhtiöt eivät voineet enää suojautua yleissopimusta ankarammilla vastuunrajoitusehdoilla. Vastuunrajoitukset olivat siten jo alkuvaiheessa osa kompromissiajattelua, jonka mukaan ne olivat vastapaino lentorahdinkuljettajan asiakkaan omalla puolellaan saavuttamasta edusta.¹¹ Samalla tavoin kuin näyttötaakan kääntämistä pidettiin rajoitetun vastuun vastapainona, olivat myös vastuunrajoitukset vastapainoa sille, etteivät lentoyhtiöt saaneet enää sopimusperusteisesti rajoittaa vastuutaan.

Varsovan yleissopimuksen vahvistettua lähtöasetelman tulevia muutoksia varten loi alkuperäisten neuvottelujen etupunninta tavallaan *quid pro quo* -pakon: asiakkaan aseman parantaminen vastuun ankaroitumisen ja vastuunrajoituksen korottamisen myötä edellyttäisi jonkinlaista helpotusta lentoyhtiöiden asemaan. Periaatteessa oli kyse siitä, ”miten avoinna ovi oli”. Varsovan yleissopimuksessa vastuunrajoitukset olivat matalat, mutta vastaavasti ”ovi oli varsin avoinna”, eli vastuunrajoitus oli verrattain helposti murrettavissa. Haagin pöytäkirjassa vastuunrajoja nostettiin, ja vastaavasti murtamisen edellytyksiä pyrittiin tiukentamaan – ovi jätettiin vain raolleen.¹² Ajatus siitä, että vastuunrajojen korottaminen kytkeytyi vastuunrajojen syrjäytymismahdollisuuksien supistamiseen ”oikeudellisten väärinkäytösten estämiseksi” syntyikin juuri Haagin konferenssissa. Erityisesti IATA vaati, että vastuunrajoja nostettaessa rajojen pitäisi olla todellisia eikä syrjäytettävissä kaikenlaisilla poikkeuksilla, kuten aikaisemmassa tilanteessa.¹³ Lowenfeld ja Mendelsohn toteavatkin, että vaikka vastuun enimmäismäärän suuruus ja vastuunrajoituksen syrjäytymisen edellytykset eivät olleetkaan loogisesti välttämättömästi kytkeytyneet toisiinsa, niistä keskusteltiin käytännössä aina yhdessä.¹⁴ Kun Guatemalan pöytäkirjalla vastuunrajoja jälleen nostettiin, katsottiin lentoyhtiöiden edun edellyttävän oven täydellistä sulkemista, eli siirtymistä syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen.

Syrjäytymättömyyden esitettiin myös olevan seurausta siirtymisestä ankaaraan vastuuseen. Koningin mukaan ankara vastuu ja syrjäytymätön vastuunrajoitus olivat ”erottamattomasti sidottuja” (*inexorably bound*) toisiinsa.¹⁵ Muutos ei kuitenkaan ollut käytännössä merkittävä, koska ekskulpationäyttömahdollisuudet olivat jo aikaisemminkin suppeat.¹⁶ Argumentilla oli kuitenkin huomattava teoreettinen merkitys vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä perusteltaessa.

¹⁰ *Tobolewski 1986*, s. 100.

¹¹ *Tobolewski 1986*, s. 94.

¹² *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 505 ja *Mankiewicz 1977*, s. 178. Kielikuva on Ranskan edustajan, Me Garnault'n.

¹³ *Godfroid*, s. 472 ja *Mankiewicz 1977*, s. 178 ja 182.

¹⁴ *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 505.

¹⁵ *Koning 2008*, s. 326–327.

¹⁶ *Kean*, s. 126.

Oven täydellinen sulkeminen, eli absoluuttiset vastuurajat mahdollistivat lentoyhtiöille – ainakin teoriassa – edullisemmista vakuutusehdoista neuvottelemisen niissä tilanteissa, missä vastuuvakuutus oli kattanut myös kvalifioidun culpan seuraukset. Korkeampien vastuunrajojen aiheuttamia suurempia kustannuksia kompensoitiin quid pro quo sillä, ettei konvention rajoja ylittävää vastuuta synny. Tämä puolestaan mahdollistaisi joko suhteessa edullisemmat vakuutusehdot tai poistaisi mahdollisuuden joutua maksamaan sellaisia korvauksia, joita vakuutus ei kata.

Uuden ankaran vastuun ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen yhdistävän vastuurakenteen tarkoituksena oli samalla rajoittaa vahingoista syntyviä kustannuksia myös epäsuorasti. Merkittävä osa Varsovan yleissopimukseen perustuvista oikeudellisista riidoista oli koskenut juuri kvalifioidun tuottamuksen olemassaoloa: hyvin matalat vastuurajat johtivat siihen, että kvalifioituun tuottamukseen pyrittiin vetoamaan lähes kaikissa mahdollisissa tilanteissa, koska se oli ainoa mahdollisuus päästä esimerkiksi Yhdysvalloissa tavanomaisena pidettävään korvaukseen.¹⁷ Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen tarkoituksena oli siten kohonneiden vastuunrajoitusten vastapainona suojella lentoyhtiöitä runsaiden oikeudellisten riitojen aiheuttamilta ylimääräisiltä kustannuksilta.¹⁸

Guatemalan pöytäkirjan osalta quid pro quo vielä jollain tavoin toteutui, koska vastuun summamääräistä kattoa korotettiin syrjäytymättömyyden vastapainoksi. Montrealin 4. pöytäkirjan osalta tilanne oli kuitenkin toinen. Rahtiin kohdistuneiden esinevahinkojen osalta rahdinkuljettajan vastuunrajoitus on pysynyt summamääräisesti samana vuoden 1929 Varsovan konventiosta vuoden 1999 Montrealin yleissopimukseen. Montrealin 4. pöytäkirjan ja vuoden 1999 yleissopimuksen alkuperäinen 17 SDR/kg vastuunrajoitus vastaa suuruudeltaan noin vuoden 1929 konvention 250 Poincaré-frangia.¹⁹ Montrealin 4. pöytäkirjan valmistelun yhteydessä vastuunrajojen muuttamista syrjäytymättömäksi vastustettiin juuri tällä perusteella: Guatemalassa vastuunrajoitus voitiin muuttaa syrjäytymättömäksi, koska se kompensoitiin vastuunrajojen tuntuvalle korotuksella; nyt tällaista kompensaatiota ei tehty.²⁰

Rahdinkuljettajan asemaan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden myötä tullut parannus oli ainakin teoreettiselta kannalta hyvin merkittävä.²¹ Muutoksen huomattavuutta korostaa se, että tahalliset tai törkeän huolimattomat vahingot ovat rahdin kohdalla paljon todennäköisempiä kuin matkustajien kuljetuksessa.²² Muutoksessa on vaikea havaita tasapuolisuutta, tai edes pyrkimystä tasapainoon lentorahdinkuljettajan ja tämän asiakkaan välillä. Dempsey toteaa-

¹⁷ Long, s. 67 ja Milde 1993, s. 208–209.

¹⁸ Bédard, s.10 ja FitzGerald 1976a, s. 349.

¹⁹ Milde 1999, s. 164.

²⁰ Röbbert, s. 7 ja 3.1.4.

²¹ Mankiewicz 1975, s. 158 ja Sisula-Tulokas 2007, s. 229.

²² Röbbert, s. 7.

kin, että MYS:ta pidetään yleisesti ottaen hyvin myönteisenä lentoyhtiöiden asiakkaille, mutta tämä näkemys pitää paikkansa pelkästään matkustajakuljetusten kohdalla, ei rahdin osalta.²³

Montrealin 4. pöytäkirjan mukaista järjestelmää onkin arvosteltu juuri sillä perusteella, että se ei käytännössä parantanut asiakkaan asemaa ollenkaan ankaran vastuun ja ekskulpaatiovastuun vähäisten erojen vuoksi. Joissain tilanteissa ankara vastuu saattaa itse asiassa olla lentoyhtiön kannalta edullisempi. Koska vahingonkorvaukset maksetaan suoraan aiheutuneen vahingon perusteella, ei rahdin vahingoittumiseen tai katoamiseen johtanutta tapahtumankulkua tarvitse selvittää tarkemmin. Tällaiset selvitykset, silloin kun niitä on tehty wilful misconduct -kriteerin näyttövaatimusten täyttämiseksi, ovat johtaneet kiusallisiin paljastuksiin ja joissain tapauksissa jopa rikosoikeudelliseen vastuuseen. Ankara vastuu yhdistettynä syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen vapauttaa tältä osin lentoyhtiön asian julkisesta selvittelemisestä.²⁴

Mikäli olisi haluttu pyrkiä kummankin osapuolen kannalta tasapuoliseen tilanteeseen, myös vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydestä olisi tullut hyväksyä vastaavanlaisia poikkeuksia kuin vastuun ankaruudesta. Esimerkiksi mahdollinen rikostuomion aiheuttama vastuunrajoituksen syrjäytyminen olisi saatanut olla sopiva tasapainottava elementti.²⁵

Varsovan yleissopimuksen taustaperiaatteena oli hyvin vahvasti vastasyntyneen ilmailuteollisuuden suojaaminen sen alkuaikoina; yleissopimus asetti lentorahdinkuljettajan oikeudellisesti erittäin vahvaan asemaan. Vastaavasti Montrealin yleissopimus asetti *kuluttajan* konvention keskiöön.²⁶ Siten kehitys 70 vuoden aikana vähitellen laajensi rahdinkuljettajan vastuuta henkilövahingoista samalla supistaen sitä rahtivahinkojen osalta.²⁷ Vastuun syrjäytymättömyys tarvarvahinkojen osalta saattoikin olla kytketty ilmailuoikeudessa perinteisestikin tärkeämpiin henkilökuljetuksiin: koska vastuunraajat henkilövahingoista nousivat, lentoyhtiöiden asemaa parannettiin rahdista aiheutuvien vahinkojen korvaamisessa. Poikkeuksellisen suojattu asema rahdinkuljetuksissa tuli siis mahdollisesti vaihtokauppana huomattavasti korotetusta vastuusta kuluttajamatkustajien kohdalla.

Vaihtokauppa-ajattelu ei rajoittunut pelkästään yleissopimuksista neuvotteluun, vaan sen vaikutus ulottui myös ratifiointivaiheeseen silloin, kun valtio katsoi olevansa riittävän hyvässä asemassa. Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen kannalta keskeisin esimerkki tästä liittyy Yhdysvaltain teoriassa varsin yllättävään Montrealin 4. pöytäkirjan hyväksymiseen 1998. Yhdysvallat ei ollut hyväksynyt pöytäkirjaa aikaisemmin, koska ei halunnut tulla sidotuksi siihen

²³ Dempsey 2004, s. 99.

²⁴ Asselta – Kreindler, s. 828–830.

²⁵ Ks. 3.1.4.

²⁶ Peña, s. 352.

²⁷ Dempsey 2004, s. 98.

kuuluvaan Haagin pöytäkirjaan. IATA:aan kuuluvat lentoyhtiöt puolestaan olivat erittäin halukkaita saamaan MP4:n voimaan sen sisältämien rahdinkuljetusta ja dokumentaatiota koskeneiden parannusten vuoksi. Montrealin sitoumuksen tilalle tullut Kuala Lumpurin sitoumus poisti Yhdysvaltain vastustuksen MP4:n hyväksymiselle. Montrealin 4. pöytäkirjan, ja sen sisältämän syrjäyttämättömän vastuunrajoituksen hyväksyminen senaatissa oli siten quid pro quo henkilövahinkoja koskevan vastuun nostamisesta.²⁸

4.1.2 Lentoyhtiöiden erityisasema

Lentoyhtiöillä on tärkeä asema kotimaalleen. Yhtäältä ne ovat vielä 2000-luvullakin voimakkaita maidensa symboleja sekä hyvässä että pahassa: valtio-omisteinen Flag Carrier on sekä maansa edustaja että tämän vihollisten kohde. Ei ole helppo keksiä toista kaupallisen toiminnan muotoa, joka sitoutuisi samalla tavalla ideologisesti ja symbolisesti johonkin tiettyyn valtioon kuin lentoyhtiö.²⁹

Pitkään ainoastaan Yhdysvaltojen pääomamarkkinat toimivat sillä tavoin, että lentoyhtiöiden operoiminen oli yksityisille mahdollista. Euroopassa yksi valtio, yksi valtion lentoyhtiö -periaate oli vallalla hyvin pitkään. Doyle jopa pitää lentoyhtiötoimintaa jonkinasteisena verkkomonopolina rinnastaen sen esimerkiksi sähkö-, kaasu- ja puhelinverkkoihin, juuri sen edellyttämien korkeiden alkupääomien vuoksi. Valtiot olisivat voineet kiertää pääomamarkkinoiden rajoituksia myös tukien kautta, mutta muiden keskeisten verkkomonopolioiden tavoin suoraa omistussuhdetta pidettiin Euroopassa yleensä sopivimpana vaihtoehtona.³⁰ Lentoyhtiöillä oli siten hyvin läheinen suhde valtioihin joko suoran omistussuhteen kautta tai sitten muiden taloudellisten ja symbolisten intressien kautta. Suojellessaan lentoyhtiöitä vastuulta valtiot suojelivat myös omia intressejään.³¹

Ennen 2000-lukua kansallisen lentoyhtiön ja kansainvälisten lentojen symbolinen merkitys oli todennäköisesti vielä suurempi. Kansainvälisellä lentotoiminnalla oli huomattavaa prestiisivaikutusta.³² Esimerkiksi Air Francen johto katsoi yhtiöllään olevan ”sivilisoiva missio”, minkä vuoksi sen menestystä ei olisi tullut arvioida pelkästään teknisten tai taloudellisten indikaattorien valossa. Mitä kauemmaksi ja useampaan kohteeseen maasta lennettiin, sen tärkeämpi maa oli kyseessä. Myös lentomukavuus oli merkki valtion teollisesta ja

²⁸ Vrt. Rein – Bailey.

²⁹ Dempsey 2002, s. 169.

³⁰ Doyle, s. 190. Yhdysvalloissakin lentoyhtiöitä suojeltiin valtiontukien ja taloudellisen sääntelyn avulla, Dempsey – Milde, s. 52.

³¹ Dempsey – Milde, s. 52.

³² Tobolewski 1986, s. 83.

taloudellisesta mahdista.³³ Tämän mahdin turvaamiseksi valtiot olivat valmiita tekemään paljon lentoyhtiöidensä eteen, ja hallitukset antoivatkin lentoyhtiöille selvän erityiskohtelun. Toisen maailmansodan jälkeen eurooppalainen ilmailu nähtiin yleensä pikemminkin mukavana valtioiden ja lentoyhtiöiden yhteistyönä kuin kilpailutuna liiketoimintana.³⁴

Lentoyhtiöiden symboliarvo ei ehkä ole enää aivan samaa luokkaa kuin ennen. Kun valtiot tuskin ovat valmiita sijoittamaan julkisen talouden varoja pelkästään lentoreittien määrän tukemiseen, voitaneen täydellistä ulkomaanlentojen puuttumista, joko taloudellisen tilanteen, poliittisen epävarmuuden tai pakkotteiden vuoksi, edelleen pitää valtiomittakaavassa kasvojen menettämisenä. Valtioilla on siten myös symboliarvoon perustuva intressi lentoyhtiöidensä hyvinvointiin ja menestykseen.³⁵

Valtioiden sekaantumisten johdosta lentoyhtiöiden taloudellinen hyvinvointi oli kuitenkin alisteista usein ristiriitaisille poliittisille tavoitteille. Lentoyhtiöitä yksityistettiin ja kansallistettiin vuorotellen, eikä täyttä selvyyttä ollut siitä, pyrittiinkö edes taloudellisesti kannattavaan liiketoimintaan, vaiko pelkästään nationalistisen ylpeyden ylläpitoon.³⁶ Esimerkiksi valtiollinen Air France joutui tekemään konehankintansa käytännössä pelkästään ranskalaisen ilmailuteollisuuden tilaustarpeiden, ei oman uudistamistarpeensa perusteella. Lentoyhtiön 18 ammattiliittoa olivat erittäin vahvoja, koska hallitus piti valtionyryyksissä tapahtuvia työtaisteluita poliittisesti kiusallisina.³⁷ Toisena ääripäänä valtiomisteisissä lentoyhtiöissä oli Alankomaiden KLM, joka oli autonomisin kaikista kansallisista lentoyhtiöistä, ja jonka osalta hallitus keskittyi pikemminkin parantamaan lentoyhtiön kansainvälisiä toimintamahdollisuuksia bilateraalisien ”open skies” -sopimusten avulla.³⁸ Lentoyhtiöt olivat tärkeitä politiikan välineitä – käytännössä erot riippuivat lähinnä siitä, millaisiin poliittisiin tavoitteisiin niillä pyrittiin.

Euroopassa merkittävä poikkeama tästä korostetun kansallisuuden lähtökohdasta oli Ruotsin, Norjan ja Tanskan yhteinen Scandinavian Airways System (SAS). SAS:iin fuusioituivat näiden kolmen maan kansalliset lentoyhtiöt, koska ajateltiin, että niillä olisi yhdessä vahvempi neuvotteluasema.³⁹ Tässäkin tapauksessa lentoyhtiö toimi tavallaan politiikan jatkeena pyrkien samoihin tavoitteisiin kuin skandinaavinen yhteistyö muutenkin.

Valtioiden ja lentoyhtiöiden väliseen yhteistyöhön vaikutti pääomaedellytysten lisäksi kansainvälisen siviili-ilmailun perusteet toisen maailmansodan jäl-

³³ *Kassim – Stevens*, s. 48.

³⁴ *Kassim – Stevens*, s. 1 ja 40.

³⁵ *Gertler*, s. 79.

³⁶ *Chrystal*, s. 163.

³⁷ *Kassim – Stevens*, s. 47–48.

³⁸ *Kassim – Stevens*, s. 51–52.

³⁹ *Kassim – Stevens*, s. 43.

keen luonut Chicagon yleissopimuksen järjestelmä. Chicagon järjestelmässä kansainvälinen järjestö, ICAO, sääntelee ilmailun teknistä puolta, kun taas taloudellinen toiminta jää valtioiden suvereniteetin varaan, joskin tiettyjen standardointia koskevien sopimusten rajoissa.⁴⁰ Tässä järjestelmässä lentoyhtiöiden oikeudet perustuvat perinteisesti valtioiden välisiin bilateraalsiin sopimuksiin. Koska ilmatila kuuluu valtioiden suvereniteetin piiriin, perustui oikeus ilmatilan käyttöön vastavuoroisuuden periaatteelle.⁴¹ Lentoyhtiöiden toimintaedellytykset olivat siten sidottuja niiden emämaiden kansainvälisiin suhteisiin ja näiden tekemiin kansainvälisiin sopimuksiin. Jo Chicagon yleissopimus tavallaan loi valtioiden ja lentoyhtiöiden välille voimakkaan yhteistyötarpeen.

Viime kädessä ilmailu on osa valtioiden infrastruktuuria. Valtioilla on kiistan tarve saada tietyt lentolinjat hoidetuiksi luotettavasti.⁴² Lentoyhtiöiden, tai lentoyhtiön, suojeleminen on tällöin tavallaan infrastruktuurin ylläpitämistä. Koska ilmailulla on vahvat sidokset globalisaatioon, on ilmakuljetusinfrastruktuurilla keskeinen merkitys valtioiden kilpailukyvyn kannalta. Ilmakuljetusten toimivuus ja tehokkuus muodostavat keskeisen osan valtion houkuttelevuudesta investointikohteena.⁴³

Varsovan konvention varhaisen laatimisen yhtenä syynä on pidetty vastuunrajoitusten merkitystä nuoren ilmakuljetusteollisuuden suojelemiseksi. Merkittävänä motiivina konvention omaksumiselle jo 1929 oli lentoyhtiöiden tekeminen turvallisiksi sijoituskohteiksi tilanteessa, jossa käytännössä yksi onnettomuus olisi voinut tuhota lentoyhtiön lisäksi myös mahdollisesti koko alan tulevaisuuden. Varsovan järjestelmän matalat vastuunrajoitukset rajoittivat lisäksi lentoyhtiöiden kustannuksia alhaisten vakuutusmaksujen muodossa.⁴⁴ Tämä madalsi omalta osaltaan kynnystä lentoyhtiöiden perustamiseen myös pienentämällä tarvittavan pääoman määrää. Vastuu ilmailun kehityksestä siirrettiin siten osittain ilmakuljetusten käyttäjille, mikä pienensi lentoyhtiötoiminnan riskiä huomattavasti.⁴⁵

Yksi syy ilmailuoikeudellisen sääntelyn muodolle oli, että siinä ei nähty poliittisen hyödyn mahdollisuutta, ja ilmailulainsäädännöstä huolehtiminen jätettiin tosiasiaassa yleensä valtion lentoyhtiöiden vastuulle.⁴⁶ Poikkeuksen muodostivat lento-onnettomuuksiin liittyvät hetkellisen kiinnostuksen pyrähdykset ja senaattori Capeheartin kaltaiset, henkilökohtaiseen tragediaan perustuneet ristiretket. Niissäkin maissa, joissa ilmailulla ja julkisella sektorilla ei ollut voimakasta taloudellista liityntää, lentoyhtiöillä oli vahvat etujärjestöt. Lentoyhtiöi-

⁴⁰ *Kassim – Stevens*, s. 22.

⁴¹ *Gertler*, s. 54–55.

⁴² *Gertler*, s. 79.

⁴³ *Juan – Andrew*, s. 1.

⁴⁴ *Milde 1999*, s. 158 av. 5.

⁴⁵ *Tobolewski 1978*, s. 261–262 ja *Dempsey – Milde*, s. 52.

⁴⁶ *Cheng 1996–1997*, s. 20.

den asiakkailla ei ollut samalla tavalla mahdollisuutta saada ääntään kuuluville, eikä edes kuluttaja-matkustajien suojeleminen ollut sellainen poliittinen kysymys, jolla olisi juuri kerätty ääniä.⁴⁷

Lentoyhtiöiden asiakkaat eivät olleet kuitenkaan ainoa taho, jolle matalat vastuunrajoitukset aiheuttivat ongelmia. Erityisesti lento-onnettomuuksissa lentoyhtiö ei yleensä ollut ainoa taho, jolta vaadittiin korvausta: myös lentokoneiden valmistajat joutuivat tuotevastuun vuoksi maksamaan korvauksia. Jo 1970-luvulle tultaessa matalien vastuunrajoitusten seurauksena lentokoneiden valmistajat maksoivat pääosan korvauksista. Lentokoneiden valmistajat vastustivatkin erityisesti Guatemalan pöytäkirjan syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta, koska se olisi todennäköisesti vain voimistanut tätä trendiä.⁴⁸

Valtioilla oli myös mahdollisuus manipuloida yleissopimusten vastuunrajoja lentoyhtiöiden eduksi, ja tätä mahdollisuutta myös käytettiin. Varsovan yleissopimuksen kultakannan tarkoitus oli toimia sekä valuuttakurssivaihteluiden tasajana että automaattisena vastuunrajojen inflaatiokorjaajana. Kuitenkin käytännössä heti yleissopimuksen tekemisen jälkeen alkanut lama johti siihen, että valtiot alkoivat käyttää virallista kullan hintaa, joka oli matalampi kuin kullan vapaiden markkinoiden hinta.⁴⁹ Vastuunrajat vakiintuivat 1930-luvun tasolle, eikä automaattista inflaatiokorjausta tapahtunut. Yleissopimuksessa sovellettu kullan hinta oli vähäisestä kansallisesta vaihtelusta huolimatta noin 1/6 aidosta markkinahinnasta. Vielä kullan hinnan vapauduttua monissa maissa esimerkiksi Yhdysvaltain korkein oikeus päätyi soveltamaan viimeistä virallista kullan hintaa vastuunrajoja laskettaessa – eikä kulloinkin voimassa ollutta oikeaa kulan maailmanmarkkinahintaa.⁵⁰

Kurssin edullisuus kansallisten lentoyhtiöiden kannalta ei voi olla sattumaa. Vastuunrajojen laskentayksikön muuttaminen IMF:n erityisiin nosto-oikeuksiin Montrealin vuoden 1975 konferenssin yhteydessä 1–3. pöytäkirjoilla vaikutti samalla tavoin lentoyhtiöiden inflaatoriskin poistamiseen: erityiset nosto-oikeudet määräytyvät pelkästään valuuttakorin keskikurssin perusteella eikä inflaatio vaikuta siten sen arvoon.⁵¹

Vastuunrajoitukset suojasivat suoraan myös valtioita itseään eivätkä vain lentoyhtiöitä.⁵² Laajassa mittakaavassa lentoyhtiön kärsimät vahingot vaikuttivat

⁴⁷ Cheng 1989, s. 321–322.

⁴⁸ Cheng 1979, s. 377.

⁴⁹ Cheng 1979, s. 375. Myös Suomessa vastuunraja määräytyi kullan virallisen hinnan mukaan, ilmakuljetusoppimuslaki (45/1977) 23 §. *Goldhirsch*, s. 125 luettelee Suomen ja Yhdysvaltain lisäksi seuraavat maat, joissa myös sovellettiin suoraan lain nojalla kullan virallista hintaa vastuunrajoitusten laskemiseen: Alankomaat, Brasilia, Etelä-Afrikka, Iso-Britannia, Israel, Italia, Kanada, Norja, Ruotsi, Saksa, Tanska ja Uusi-Seelanti.

⁵⁰ *TWA v. Franklin Mint Corp.*, 466 U.S. 243 (1984) ja *Gold*, s. 120–129. *Abeyratne 1995*, s. 409 toteaa ratkaisun jättäneen kansainvälisen tilanteen ”fiskaaliseen anarkiaan”.

⁵¹ Cheng 1979, s. 375–376.

⁵² *Abeyratne 1997*, s. 38 ja *Dempsey – Milde*, s. 52.

tietysti myös valtion taloudelliseen asemaan, mutta yksittäistapauksissa, jos lentoyhtiön vakuutusturva ei korvannut vahinkoa esimerkiksi sen vuoksi, että törkeän huolimattomat tai tahalliset vahingot oli rajattu vakuutuksen ulkopuolelle, saattoivat vahingot tulla suoraan valtion maksettaviksi.⁵³ Valtioiden suora kuluriski huomioon ei ole yllättävää, että juuri vähemmän vauraat maat ovat yleensä olleet ilmakuljetuksellisten vastuunrajoitusten suurimpia kannattajia.⁵⁴ Vaikka lentoyhtiöiden tilanne oli vakiintunut varsin nopeasti 1920-luvun suoje-luntarpeesta, ei lentoyhtiöitä suojaavia vastuunrakenteita purettu. Kun muodol-lisesti edelleen puhuttiin *heikon* ilmailuteollisuuden suojelemisesta, tosiasialli-sesti valtiot tarkoittivat tällä ”meidän ilmailuteollisuuttamme”, omaa lentoyh-tiötään.⁵⁵

Onkin varsin mahdollista, että Yhdysvaltojen perinteisesti kriittinen suhtau-tuminen erityisesti matkustajia koskeviin vastuunrajoituksiin on johtunut juuri siitä, että siellä valtiolla on aina ollut ainoastaan korkeintaan välillinen intressi lentoyhtiöiden menestykseen. Lentoyhtiöt eivät olleet valtion suorassa omis-tuksessa, vaikka valtio suojelikin niitä pitkään kilpailulta ja kilpailuoikeudelli-selta lainsäädännöltä.⁵⁶ Yhdysvaltain poikkeuksellisen kriittinen suhtautuminen ilmakuljetussopimusoikeuden vastuunrajoihin ei siten ole välttämättä johtunut pelkästään niiden pienuudesta suhteessa maan sisäiseen korvauskäytäntöön, vaan myös siitä, että valtio ei ole koskaan ollut potentiaalinen korvausten mak-sajaksi joutuva osapuoli. Toisaalta Yhdysvaltain sisäinen lentoliikenne on ollut yleensä varsin hyvin menestyvää liiketoimintaa siitä riippumatta, että kansalli-sissa lennoissa ei ole koskaan sovellettu vastuunrajoituksia.⁵⁷

Chengin mukaan Varsovan järjestelmän yhtenä yleisesti hyväksyttyinä peri-aatteena olikin suojella kansallisia lentoyhtiöitä vastoin sen alkuperäistä hen-keä. Varsovan järjestelmästä oli tullut kansallisvaltioiden kartelli, jolla ne yllä-pitivät suojakseen maailmanlaajuista, yhtenäistä ja äärimmäisen matalaa vas-tuunrajoitusten tasoa asiakkaiden kustannuksella.⁵⁸ Herääkin kysymys, onko kansainvälisiä yleissopimuksia käytetty ilmakuljetusten sääntelyssä myös tie-toiseen *policy launderingiin*. Hosein määrittelee *policy launderingin* ilmiöksi, jossa poliittisesti hankalista asioista tehdään kansainvälinen yleissopimus, jon-ka läpiajaminen kansallisessa (tai euro)parlamentissa kuvataan pelkästään kan-sainvälisten velvoitteiden noudattamiseksi. Poliittisten päättäjien tai joidenkin eturyhmien merkittävä vaikutus lainsäädännön syntyyn häivytetään tai ainakin

⁵³ *Tobolewski 1986*, s. 89.

⁵⁴ *Hickey*, s. 610.

⁵⁵ *Tobolewski 1986*, s. 82–85. Vrt. myös HE 6/1986, s. 6: ”Esitys on valmisteltu oikeusminis-teriön asettamassa työryhmässä, jossa ovat olleet edustettuina ilmailuhallitus ja Finnair Oy.”

⁵⁶ *Kassim – Stevens*, s. 32–35 ja 40.

⁵⁷ *Milde 1993*, s. 206.

⁵⁸ *Cheng 1993*, s. 126 ja 128.

pyritään häivyttämään.⁵⁹ Kansainvälisten yleissopimusten yleisyys kuljetusoi-
keudessa olisi ainakin tehnyt tällaisen lähestymistavan varsin helpoksi.

1990-luvun lopulle tultaessa tilanne kuitenkin muuttui. Entisiä valtio-omis-
teisia lentoyhtiöitä oli yksityistetty joko kokonaan tai osittain ja kokonaan yksi-
tyisellä pääomalla toimivien lentoyhtiöiden määrä ja koko olivat kasvaneet
huomattavasti.⁶⁰ Yksityisen pääoman suojelemista kuluttajien kustannuksella ei
pidetty samalla tavoin mahdollisena kuin aikaisemmassa tilanteessa.⁶¹ Kulutta-
jien oikeudet alkoivat painaa vaakakupissa enemmän, kun valtioiden omat int-
ressit olivat vähentyneet. Iso osa halpalentoyhtiöiden markkinaosuuden kasvus-
ta sijoittui myös MYS:n solmimisen jälkeiselle ajalle ennen kuin EU-maat liit-
tivät siihen. Esimerkiksi Euroopan sisäisillä lennoilla tämä osuus kasvoi
2001–2006 6 %:sta 27 %:iin.

Vastuun jakaminen lentoyhtiölle edullisella tavalla oli ollut eräänlainen tuen
muoto.⁶² Muuttuneessa tilanteessa ei lentoyhtiöiden subventoimista kuluttaja-
matkustajien henkilövahinkokorvausten kustannuksella enää pidetty samalla
tavalla tarpeellisenä tai edes oikeutettuna. Rahdin esinevahinkojen osalta järjes-
telmä on kuitenkin peräisin 1970-luvulta, jolloin lentoyhtiöiden erityisasema
oli vielä merkittävä osa vastuujärjestelmän muodostumista.

Vuoden 2001 syyskuun terrori-iskujen jälkeen on esitetty, että lentoyhtiöt
tarvitsisivat edelleen lisäsuojelua. Sekä terrori-iskut itsessään että niitä seurannut
toinen Persianlahden sota vaikuttivat negatiivisesti lentoyhtiöiden talouteen
kasvaneina polttoainekuluina ja vähentyneinä matkustajamäärinä.⁶³ Vaikean ta-
loudellisen tilanteen vuoksi lentoyhtiöiden on arveltu olevan erityisen suojelun
tarpeessa. Esimerkiksi Long on pitänyt periaatteessa rajoittamatonta vastuuta
henkilövahingoista nykytilanteessa lentoyhtiöille taloudellisesti vaarallisena.⁶⁴
Kuitenkin vastuunrajoitusten tarpeellisuus lentoyhtiöiden suojelemiseksi on
vuosien saatossa usein kyseenalaistettu.⁶⁵ Yhdysvalloissa Varsovan järjestel-
mään olennaisena osana kuuluvia vastuunrajoituksia on arvosteltu juuri niiden
holhoavuudesta – lakiin perustuvat vastuunrajoitukset soveltuvat huonosti sopi-
mus- ja vaihdannan vapautta painottavaan yhteiskuntaan.⁶⁶

Lentoyhtiöiden ja kansallisvaltioiden välisistä yhteyksistä tullaan tuskin kui-
tenkaan täysin pääsemään eroon lähitulevaisuudessakaan. Abeyratne arvioi
vuonna 2001, että tulevaisuuden lentoyhtiöistä keskeisimmät tulevat olemaan
muutamat Amerikan, Euroopan, Aasian ja Tyynenmeren ympäristön alueella

⁵⁹ *Hosein*, s. 189.

⁶⁰ *Cheng 2000b*, s. 487. Esimerkiksi Virgin Atlantic on perustettu 1984 ja Ryanair 1985.

⁶¹ *Mendes De Leon – Eyskens*, s. 1156.

⁶² *Tobolewski 1986*, s. 86.

⁶³ *Long*, s. 92–97.

⁶⁴ *Long*, s. 97.

⁶⁵ *Guldimann*, s. 99 av. 11.

⁶⁶ *DeVivo*, s. 136.

operoivat jättilentoyhtiöt (mega-carriers). Ne koostuisivat tämänhetkisten merkittävimpien lentoyhtiöiden strategisista liittoutumista alueiden keskeisten valtioiden kanssa.⁶⁷

4.1.3 Varsovan järjestelmän tulkintaongelmat

Varsovan yleissopimuksen ja sen seuraajien tulkinta on harvoin ollut yksinkertaista. Yleissopimuksen matalat vastuunrajat johtivat siihen, että rajat pyrittiin syrjäyttämään lukuisissa oikeudenkäynneissä. Vastuunrajojen murtaminen tarjosi ainoan mahdollisuuden sellaiseen korvaustasoon, joka esimerkiksi Yhdysvalloissa oli tavanomaista muissa tuottamuksellisissa kuolemantapauksissa tai kansallisissa lento-onnettomuuksissa. Osa sopimusmääräyksistä oli varsin epäselviä, kuten matkustajakuljetuksiin liittynyt onnettomuus-käsite, mikä oli omiaan myös lisäämään oikeudenkäyntien määrää.⁶⁸

Myös Varsovan yleissopimuksen tiukat matkalippuja ja rahtikirjoja koskevat säännöt aiheuttivat runsaasti oikeudenkäyntejä, koska puutteet niissä johtivat vastuunrajojen murtamiseen ja sitä kautta monilla alueilla tavanomaisena pidettävään vastuuseen.⁶⁹ Ääritapauksissa, kuten USA:n korkeimman oikeuden käsittelemässä tapauksessa *Lisi v. Alitalia Linee Aeree Italiane, S.p.A.*, rajoittamatonta vastuu perustui siihen, että yleissopimuksen edellyttämät tiedot oli kirjattu matkalippuun liian pienellä kirjjasimella.⁷⁰ Puutteellisen dokumentaation sanktio poistettiin Montrealin yleissopimuksessa; vastuunrajoituksia ei voitu enää syrjäyttää sillä perusteella.⁷¹

Kuitenkin vielä dokumentaation puutteita koskevia riitoja yleisempiä olivat kvalifioitua tuottamusta sääntelevään 25 artiklaan liittyvät oikeudenkäynnit.⁷² Oikeudenkäynnit olivat yleensä erittäin kalliita kummallekin osapuolelle, lopputulokset eivät olleet ennakoitavissa ja valituksineen oikeudenkäynnit kestivät useita vuosia. Artiklan tulkinnassa oli runsaasti erimielisyyksiä ja tuomarien kasvava tyytymättömyys äärimmäisen mataliin vastuunrajoihin johti siihen,

⁶⁷ *Abeyratne 2001*, s. 3.

⁶⁸ *Vrt. Tompkins 2010*, s. 56–57 ja 154–178.

⁶⁹ *Dempsey – Milde*, s. 86 ja 101.

⁷⁰ *Lisi v. Alitalia Linee Aeree Italiane, S.p.A.* 370 F.2d 508 (2d Cir. 1966), *aff'd by an equally divided court*, 390 U.S. 455 (1968). Tapauksessa äänestys lopputuloksesta päättyi harvinaisesti korkeimmassa oikeudessa tasan, jolloin vetoomustuomioistuimen ratkaisu jää automaattisesti sellaisenaan voimaan ilman korkeimman oikeuden sitovaa ennakkopäätösluonnetta.

⁷¹ *Tompkins 2010*, s. 126–129, Yhdysvaltain korkein oikeus oli tosin vuoden 1989 ratkaisulla *Chan v. Korean Air Lines Co. Ltd.*, 490 U.S. 122 kumonnut aikaisemman oikeuskäytännön ja päättynyt siihen konvention sanamuodon kanssa ristiriitaiseen lopputulokseen, etteivät puutteet matkalipussa johda vastuunrajoitusten syrjäytymiseen.

⁷² *Cheng 1977*, s. 55 ja *Martin*, s. 240. *Tompkins 2010*, s. 110 toteaa, että kvalifioitua tuottamusta koskevasta 25 artiklasta oli ainakin osittain kyse jokaisessa Yhdysvalloissa 1945–1995 käydyssä VS:een liittyneessä oikeudenkäynnissä.

että vastuunrajoitusten syrjäytymiskriteerien katsottiin täyttyvän varsin helposti.⁷³ Vastuunrajojen syrjäytymisen edellytyksiä kiristettiin pöytäkirjoilla, mutta käytännössä keskeinen epävirallinen syrjäytymiskriteeri säilyi: mikäli vastuunrajojen soveltamisen olisi katsottu johtavan kohtuuttomaan lopputulokseen, lentorahdinkuljettajan vastuupiiristä löydettiin kvalifioidun tuottamuksellista menettelyä. Vastuunrajoja murrettiin siten sellaisissa tilanteissa, missä niiden oli alun perin ajateltu pysyvän voimassa.⁷⁴ Milde toteaaakin, että Varsovan järjestelmä oli käytännössä täysin ongelmaton – vastuunrajoituksia lukuun ottamatta.⁷⁵

Vastuunrajoituksen syrjäytymistä Varsovan yleissopimuksessa sääntelevä 25 artikla oli pitkän valmisteluprosessin tulos. Pariisin konferenssiin tuodussa ranskalaisessa yleissopimusluonnoksessa ei ollut minkäänlaista määräystä vastuunrajoitusten syrjäytymisestä. Jatkovalmistelussa CITEJA kuitenkin katsoi tarpeelliseksi lisätä konventioon vastuunrajoituksen syrjäytymisen edellytyksiä sääntelevän määräyksen, mutta eri oikeuskulttuurien edustus vaikutti siihen, ettei yhtenäistä terminologiaa ollut helppo löytää. Varsovan konferenssiin tuotun yleissopimusehdotukseen vastuunrajoitusten syrjäytymiseen johtava toiminta kirjoitettiin auki muotoon *actes illicites intentionnels* (tahalliset, oikeudenvastaiset teot).⁷⁶

Itse Varsovan konferenssissa kuitenkin esimerkiksi Kreikan ja Ison-Britannian delegaatiot toivoivat tämän kriteerin tarkempaa selventämistä. Erityisesti Ison-Britannian edustaja Sir Alfred Dennis olikin huolissaan siitä, että tahallisuus ja oikeudenvastaisuus vastuunrajan murtamiskriteerinä eivät olisi toimivia: esimerkiksi laajempien vahinkojen välttämiseksi tehdyt pakkolaskut saataisivat tällöin johtaa rajattomaan vastuuseen, vaikka teko olisikin pyrkinyt vahinkojen minimoimiseen.⁷⁷ Koska siviilioikeudellisten oikeusperiaatteiden, tässä tapauksessa *dolin* (dolus) aukikirjoittamisella ei päästy parempaan lopputulokseen, päätettiin yksinkertaisesti käyttää tätä mannermaisen oikeusjärjestelmän maissa vakiintunutta ilmaisua – ja syrjäytymiskriteeriä – myös yleissopimuksessa. Lopulta päädyttiin ranskalaiseen ilmaisuun *dol*.⁷⁸ Matte toteaaakin, että 25 artikla oli pikemminkin nopea kompromissi kuin huolella valmisteltu oikeussääntö.⁷⁹

⁷³ Constantinoﬀ, s. 405, Kreindler, s. 294–295 ja Tompkins 2010, s. 110.

⁷⁴ Goldhirsch, s. 120 ja Legrez, s. 188. Toisaalta esimerkiksi ranskalaisessa oikeudessa on ollut laajempi tendenssi tulkita huolimattomuus aina törkeäksi, mikäli se oli edellytys vastuunrajoituksen syrjäytymiselle, Tunc, s. 727.

⁷⁵ Milde 1993, s. 207.

⁷⁶ Damar, s. 50.

⁷⁷ Damar, s. 52 ja Matte, s. 422.

⁷⁸ Matte, s. 421–422 ja Miller, s. 195–196.

⁷⁹ Matte, s. 422 ja 424 ja Miller, s. 197–199.

Vaikka yleissopimuksen ranskankielinen versio tulisi olemaan ainoana todistusvoimainen, keskusteltiin konferenssissa myös yleissopimuksen vaikutuksesta ja kieliastusta angloamerikkalaisessa oikeusjärjestelmässä. Dennis totesi, että englantilaisessa oikeudessa samanlainen, vastuunrajoitusten syrjäytymisen aiheuttanut toiminta oli tunnettu nimellä *wilful misconduct*.⁸⁰ Kyseistä ilmaisua käytetäänkin Varsovan yleissopimuksen virallisissa käännöksissä sekä Yhdysvalloissa että Isossa-Britanniassa.⁸¹

Wilful misconduct on common law'n käsite, joka esiintyi ajatuksellisesti ensimmäistä kertaa englannin vuoden 1896 Marine Shipping Actissa. Tuolloin se tunnettiin muodossa ”*wilful fault*”.⁸² Terminä *wilful misconduct* esiintyi ensimmäistä kertaa rautatiekuljetuksia koskeneessa vakioehdossa, jonka sisältöä täsmennettiin ja pätevyys vahvistettiin myös oikeuskäytännössä.⁸³ Nimenomaisena ilmaisuna se kirjattiin lakiin ensimmäistä kertaa vuoden 1906 Marine Insurance Actiin määrittelemään sellaista toimintaa, jonka seurauksena vakuuttaja ei enää ole velvollinen maksamaan korvausta. Merioikeudellinen käytäntö ja käytännössä samansisältöiseksi kehittynyt termi kohtasivat siten tässä laissa, jonka tavoite oli kodifoida tuolloin Englannissa voimassa ollut merivakuutusikäytäntö. Kansainväliseen kuljetusoikeuteen se tuli ensimmäistä kertaa Varsovan yleissopimuksen englantilaisessa käännöksessä.⁸⁴

Wilful misconduct ei käänny aivan suoraan suomalaiseen oikeusjärjestelmään, samalla tavoin kuin *dolus ei* käänntynyt brittiläiseen. Common law -määritelmä termille on vahingon aiheutuminen ”teosta tai laiminlyönnistä vahingon aiheuttamisen tarkoituksessa tahi törkeästä tuottamuksesta ja tietoisena, että siitä todennäköisesti seuraa vahinko”⁸⁵ (”act or omission, committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result”).⁸⁶ Kyse on siten poikkeuksellisen tuomittavasta menettelystä.

Tarkemmasta rajankäynnistä *wilful misconductin* sisällön suhteen sekä common law'n osalta että osana Varsovan yleissopimuksen tulkintaa on runsaasti oikeuskäytäntöä. Tulkinta ei ole ollut yhdenmukaista, eikä termin sisällön tarkempi avaaminen ole tässä yhteydessä mahdollista tai tarpeellista. Tulkinna-

⁸⁰ *Damar*, s. 52–53, Dennis tosin teki päätelmänsä, ennen kuin *dolus ei* sisältöä oli selvitetty hänelle tarkemmin.

⁸¹ *Calkins*, s. 265. Virallisen yhdysvaltalaisen käännöksen mukaan 25 (1) artikla kuuluu: ”The carrier shall not be entitled to avail himself of the provisions of this Convention which exclude or limit his liability, if the damage is caused by his wilful misconduct or by such default on his part as, in accordance with the law of the Court seised of the case, is considered to be equivalent to wilful misconduct.”

⁸² *Damar*, s. 27.

⁸³ *Damar*, s. 30–34.

⁸⁴ *Damar*, s. 1 ja 35, *Wetterstein 1991*, s. 196.

⁸⁵ Käännös Haagin pöytäkirja, 13 artikla (SopS 37/1977).

⁸⁶ *Damar*, s. 34 ja *Wetterstein 1985b*, s. 187.

oli huomattavia alueellisia eroja jopa Yhdysvaltain eri liittovaltion vetoomus-tuomioistuinten (circuit courts) tuomiopiirien välillä.⁸⁷

Toinen tärkeä vastuunrajoituksen syrjäytymiseen liittynyt kysymys oli, syrjäytyisikö vastuunrajoitus myös törkeän huolimattomuuden ollessa kyseessä. Vaikka doluksen asema vastuunrajoituksen syrjäytymiseen johtavana kriteerinä on vakiintunut käytännössä kaikissa roomalaiseen oikeuteen perustuvissa oikeusjärjestelmissä, ei törkeän huolimattomuuden rinnastuminen siihen ole aina yhtä selvää, tai ainakaan yhtä kategorista.⁸⁸ Saksan edustaja CITEJA:ssa ehdotti, että vastuunrajan syrjäytymisen edellytykseksi konventioon olisi asetettu *faute lourde*, joka Ranskan oikeudessa kuvasti perinteisesti sellaista kvalifioitua huolimattomuutta, joka oli samastettu tahallisuuteen.⁸⁹ Ranskan lisäksi törkeä huolimattomuus on rinnastettu tahallisuuteen ainakin Alankomaissa, Saksassa ja Sveitsissä, mutta ei Belgiassa ja Italiassa.⁹⁰ Suomessa törkeän huolimattomuuden rinnastaminen tahallisuuteen on vahingonkorvausoikeudessa niin vakiintunutta, että rajankäyntiä näiden välillä ei yleensä pidetä edes tarpeellisena. *Faute lourde*ä pidettiin kuitenkin liian epävarmana ja vaarallisena yleissopimukseen, koska käytännössä kaikki tuottamus voitaisiin haluttaessa tulkita sen tunnusmerkit täyttäväksi.⁹¹

Kompromissina päädyttiin ratkaisuun, jossa vastuunrajoituksen nimenomaisena syrjäytymiskriteerinä on dolus ja asiaa käsittelevän tuomioistuimen mukaan dolukseen rinnastettava tuottamus. Näin ollen niissä maissa, joissa tahallisuuteen rinnastettiin *faute lourde*, sovelletaan tätä kriteeriä vastuunrajojen syrjäytymiseksi. Puolestaan niissä maissa, joissa rinnastus tapahtuu, mikäli kyseessä oli *faute inexcusable*, vastuunrajoitus syrjäytyi tällä perusteella. Millerin mukaan monimutkainen viittaus törkeään huolimattomuuteen tahallisuuden kautta on myös etu, koska se oli omiaan nostamaan törkeänä huolimattomuutena pidetyn tuottamuksen astetta siitä, mikä se olisi ollut suoralla viittauksella.

⁸⁷ *Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.* 177 F.3d 1272 C.A.11 (Fla.), 1999. June 15, 1999.

⁸⁸ *Miller*, s. 73.

⁸⁹ *Miller*, s. 79.

⁹⁰ *Abeyratne* 1995, s. 405, *Magdelénat* 1983, s. 104–107, *Matte*, s. 423 ja *Wetterstein* 1991, s. 202. VS:n osalta tätä kriteeriä kuitenkin muutettiin lailla vuonna 1957, minkä jälkeen edellytettiin korkeampaa tuottamuksen astetta *faute inexcusable*, anteeksiantamaton huolimattomuus. Kyseinen tuottamuksen aste on Ranskan oikeudessa erityisen merkityksellinen, kun on kyse työnantajan vastuusta työtapaturmasta. Sen klassinen määritelmä on oikeustapauksesta *dame veuve Villa* vuodelta 1941: ”faute d’une exceptionnelle gravité, dérivant d’un acte ou d’une omission volontaire, de la conscience du danger que devait en avoir son auteur, de l’absence de toute cause justificative et se distinguant par le défaut d’un élément intentionnel”, eli kyse on poikkeuksellisen vakavasta huolimattomuudesta, joka kytkeytyy tietoiseen tekoon tai laiminlyöntiin, jolle ei ole mitään oikeutusta. Tähän tuottamuksen asteeseen syyllistyvä on joko ollut tietoinen, tai hänen olisi pitänyt olla, aiheutuvasta vaarasta; tahallisuus kuitenkin puuttuu. Käsitteen tarkempi sisältö ei ole kuitenkaan täysin yksiselitteinen, ja Cour de Cassation on vuonna 2002 tulkinut sen sisältöä tästä klassisesta määritelmästä poiketen, *Graser – Manaouil – Jardé*, s. 133.

⁹¹ *Miller*, s. 79.

Ratkaisu oli myös edullinen *dol/wilful misconduct* -rajanvedon kannalta, koska *wilful misconduct* piti sisällään ainakin osan siitä, mikä mannermaisen oikeusjärjestelmän maissa tulisi artiklan soveltamisalan piiriin vasta tämän kansallisiin kriteereihin viittaavan rinnastuksen kautta.⁹²

Suomessa 25 artiklan tulkintaa auttaa Varsovan yleissopimuksen implementoiva vuoden 1937 laki kuljetuksesta ilma-aluksessa. Lain 25 §:n mukaan rahdinkuljettaja ei voi vedota vastuunrajoituksiin, mikäli ”rahdinkuljettaja itse tai hänen palvelusväkensä on tahallisesti tai törkeästi huolimattomuudesta aiheuttanut vahingon”.⁹³ Lisäksi Varsovan yleissopimuksen 25 artiklan kanssa samansisältöinen CMR-yleissopimuksen 29 artikla on implementoitu Suomessa käytännössä samalla tavoin.⁹⁴ Suomessa ”*dolin* ja siihen rinnastettavan menettelyn” on siten vakiintuneesti katsottu tarkoittavan tahallisuutta ja törkeää huolimattomuutta.

Tätä viittausta kansallisiin kriteereihin on tulkittu kuitenkin myös toisin. Tarkoituksena ei olisikaan ollut määritellä millainen törkeä huolimattomuus rinnastetaan tahallisuuteen vastuunrajoituksen syrjäytymiseksi, vaan pelkästään antaa paikallisille tuomioistuimille mahdollisuus käyttää omaan oikeusjärjestelmäänsä kuuluvaa doluksen vastinetta, eli esimerkiksi englantilaisessa oikeudessa *wilful misconductia*.⁹⁵ Näin ollen artiklan viittauksella tuomioistuimen oikeuteen olisi merkitystä pelkästään niissä tapauksissa, joissa dolus ei ole tunnettu paikallisessa oikeusjärjestelmässä. Tällä periaatteella esimerkiksi tapauksessa *Piamba Cortes v. American Airlines* liittovaltion vetoomustuomioistuin totesi, ettei törkeä huolimattomuus johda vastuunrajoitusten syrjäytymiseen. Vastuunrajojen murtamisen edellytyksenä on siten joko *dol*, *wilful misconduct* tai jokin näitä vastaava paikallisen oikeusjärjestelmän konstruktio. Tuomioistuin tulkitsi käytössään olleita Varsovan konferenssin esitöitä niin, että törkeä huolimattomuus oli nimenomaisesti rajattu yleissopimuksen ulkopuolelle, kun *faute lourde* -kriteeriä ei ollut neuvotteluiden jälkeen omaksuttu *dolin* sijasta.⁹⁶ Artiklan loppuosan tarkoitus ei siten ollut laajentaa sen soveltamisalaa tuomioistuimen oikeuden mukaan *doliin* rinnastettavaan törkeään huolimattomuuteen,

⁹² Miller, s. 79–80.

⁹³ Laki kuljetuksesta ilma-aluksessa (289/1937) 25 §.

⁹⁴ Tiekuljetussopimuslaki 38 §: ”Jos rahdinkuljettaja on aiheuttanut vahingon tahallisesti tai törkeästi huolimattomuudesta, hän ei voi vedota niihin tämän luvun säännöksiin, jotka vapauttavat hänet vastuusta”. Myös CMR-sopimuksen suomenkielisen käännöksen mukaan ”[r]ahdinkuljettaja ei voi vedota niihin tämän luvun määräyksiin, jotka vapauttavat hänet vastuusta tai rajoittavat sitä tahi siirtävät todistamisvelvollisuuden toiselle, jos hän on aiheuttanut vahingon tahallisesti tai se johtuu hänen sellaisesta huolimattomuudesta, mikä sen valtion lain mukaan, jossa kanne on nostettu, rinnastetaan tahallisuuteen.” Siten jo käännös kertoo, miten artikla on mielletty Suomessa.

⁹⁵ Clarke 2010, s. 142–143, Damar, s. 55 ja Godfroid, s. 469–470.

⁹⁶ *Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.* 177 F.3d 1272 C.A.11 (Fla.), 1999. June 15, 1999.

vaan mahdollistaa artiklan käyttäminen sellaisissa maissa, joissa ei ollut doluk- sen oikeudellista käsitettä. Tulkinnan kannalta ongelmallisia ovat viralliset eng- lanninkieliset käännökset, joissa sekä Isossa-Britanniassa että Yhdysvalloissa puhutaan *wilful misconductista* tai siihen rinnastuvasta toiminnasta. Damarin mukaan kyseessä on käännösvirhe.⁹⁷

Varsovan yleissopimuksen 25 artikla oli siten alkuperäisessä asussaanakin common law ja civil law -järjestelmien käsitteellisten eroavaisuuksien sekoitta- ma, eikä kansalliseen oikeuteen viittaaminen ollut omiaan parantamaan oikeus- varmuutta – riippumatta siitä, miten viittaus tulkittiin. Sen ulottuvuuden tulkit- seminen saattoi aivan vilpittömässäkin mielessä johtaa varsin erikoisiin loppu- tuloksiin. Drion luonnehtiikin sitä ”konvention epäonnistuneimmaksi ilmaisuk- si” ja toteaa koko 25 artiklan olevan yhden erehdysten komedian tulos ja toisen alku.⁹⁸

Varsovan yleissopimuksessa omaksuttua ratkaisua on kritisoitu sen käsitteel- lisydestä ja siitä, miten valmistelijoiden tarve hyödyntää tuttuja käsitteitään *dol* ja *wilful misconduct* johti lopulta järjestelmän täydelliseen koheesion puut- teeseen.⁹⁹ Drion puolestaan oli sitä mieltä, että paras ratkaisu olisi ollut löytää sellainen kriteeri, jossa käsitteet olivat mahdollisimman lähellä toisiaan, eli asettaa vastuunrajan syrjäytymisen edellytykset törkeään huolimattomuuteen toisiaan vastaavan *faute lourde* ja *gross negligence* -käsitteparin kautta.¹⁰⁰

Varsovan konferenssissa Ranskan edustajana toiminut dekaani George Ri- pert nimenomaisesti painotti, ettei yhtenäinen kansainvälinen järjestelmä voi rakentua pelkästään eri maissa eri tulkinnan saavien oikeudellisten käsitteiden varaan.¹⁰¹ Vastuunrajoituksen syrjäytymisen kriteereihin palattiinkin toisen maailmansodan jälkeen Haagin pöytäkirjan yhteydessä. Tällöin palattiin CITEJA:n alkuperäiseen ajatukseen, ja kriteeri päätettiin kirjoittaa auki siten, että vastuunrajoitus syrjäytyi, mikäli vahinko oli ”done with intent to cause da- mage or recklessly and with knowledge that damage would probably result”.¹⁰²

Oikeustilan sekavuutta kuvastaa ehkä parhaiten se, ettei ole konsensusta sii- tä, muuttiko Haagin pöytäkirja vastuunrajoituksen syrjäytymisen edellytyksiä. Esimerkiksi Godfroid ja Mankiewicz ovat sitä mieltä, että muutoksella pyrittiin tietoisesti supistamaan artiklan soveltamisalaa.¹⁰³ Clarke ja Wetterstein puoles- taan ovat katsoneet, että muutoksella oli tarkoitus pelkästään selventää voimas-

⁹⁷ Damar, s. 56–57.

⁹⁸ Drion, s. 197, ”the most unhappy phrase of the entire Convention.”

⁹⁹ Miller, s. 200.

¹⁰⁰ Damar, s. 55 ja Drion, s. 200–202.

¹⁰¹ Mankiewicz 1981, s. 122.

¹⁰² Haagin pöytäkirja, XIII artikla. Suomennettu SopS 37/1977: ”vahinko aiheutui [...] teosta tai laiminlyönnistä vahingon aiheuttamisen tarkoituksessa tahi törkeästi tuottamuksesta ja tietoi- sena, että siitä todennäköisesti seuraa vahinko”.

¹⁰³ Godfroid, s. 472 ja Mankiewicz 1977, s. 177–178, myös Martin, s. 234–235.

sa olevaa oikeustilaa, eikä muuttaa artiklan sisältöä.¹⁰⁴ Yhdysvaltain senaatin ulkoasianvaliokunnan (Committee on Foreign Relations) Montrealin 4. pöytäkirjan ratifiointin yhteydessä asiantuntijoina kuulemat ulkoministeriön virkamiehet olivat myös tätä mieltä; Haagin pöytäkirja ei muuttanut syrjäytymisen edellytyksiä, vaan selvensi ainoastaan aikaisempaa epävarmaa oikeustilaa. Pöytäkirja pelkäästään korvasi *wilful misconductin* sen tavallisella *common law*'n määritelmällä.¹⁰⁵

Nämä tulkinnat eivät ole kuitenkaan keskenään niin ristiriitaisia kuin aluksi saattaa vaikuttaa. Yhdysvaltoja Haagin diplomaattikonferenssissa edustanut Civil Aeronautics Boardin kansainvälisten asioiden ja lakiasianjohtaja G. Nathan Calkins arvioi, että Haagissa omaksuttu sanamuoto vastasi sitä, miten *wilful misconduct* tulkittiin Yhdysvalloissa. Hänen mukaansa se kuitenkin epäilyksettä tiukensi vastuunrajoitusten syrjäytymisen edellytyksiä niissä maissa, joissa *faute lourde* -tyyppinen kvalifioitu tuottamus oli ollut riittävää vastuunrajoituksen syrjäytymiseksi.¹⁰⁶

Artiklan tulkintaa Haagin pöytäkirjalla muutetussa muodossa valottaa hyvin varsin tunnettu Englannin Court of Appealin tapaus, *Goldman v. Thai Airways International Limited*.¹⁰⁷ Tapauksessa vastaajalentoyhtiön kone oli lentänyt alueelle, jolla tiedettiin olevan turbulenssia. Koneen lentokapteeni ei ollut vastaajayhtiön ohjeiden mukaisesti kytkenyt päälle turvavöiden kiinnittämiseen opastavaa varoitusvaloa. Kone kohtasi voimakasta turbulenssia, minkä seurauksena kantaja, jonka turvavyö ei ollut kiinnitetty, kärsi vakavan selkärankavamman. Tuomioistuimien sovelsi Haagin pöytäkirjan ohjeita, ja päätyi siihen, että vastuunrajat eivät syrjäytyneet. Ratkaisu perustui siihen, ettei ollut riittävää näyttöä vahingon todennäköisyydestä; tuomioistuimien tosin totesi, ettei ollut myöskään selvää, oliko lentokapteenin menettely ollut *reckless*.¹⁰⁸ Ainakin englantilaisessa oikeuskäytännössä vastuun syrjäytyminen edellytti siten varsin tiukan testin läpäisemistä.

Oikeuskirjallisuudessa on keskusteltu jonkin verran siitä, minkä tyyppinen menettely on riittävää täyttämään Haagin pöytäkirjan mukaisen 25 artiklan klassisen *common law*'n *wilful misconduct* -kriteerin. Damar on verrannut *wilful misconductia* varsin laajasti esimerkiksi törkeään huolimattomuuteen (*culpa lata*) ja *dolus eventualikseen*, todeten sen olevan lähinnä jälkimmäistä.¹⁰⁹ Nähdäkseni tämä keskustelu on siinä mielessä hedelmätöntä, että sillä käytännössä pelkäästään uudistetaan Varsovan yleissopimukseen ja kansallisiin kriteereihin liittyvät ongelmat. Kun yleissopimus mainitsee eksplisiittisesti ne kriteerit, joi-

¹⁰⁴ Clarke 2010, s. 143 ja Wetterstein 2001, s. 723.

¹⁰⁵ Senate Executive Report S. Exec. Rep. 105-20 Montreal Protocol 4, s. 15.

¹⁰⁶ Calkins, s. 266–267.

¹⁰⁷ *Goldman v. Thai Airways International Limited* [1983] 1 WLR 1186.

¹⁰⁸ *Goldman v. Thai Airways International Limited* [1983] 1 WLR 1186, s. 1187.

¹⁰⁹ Damar, s. 277–288.

den käsillä ollessa vastuunrajoitus syrjäytyy, tulee käyttäytymistä verrata juuri näihin kriteereihin. Sekundaaristen kriteerien kehittäminen, eli esimerkiksi 25 artiklan samastaminen ensin johonkin kotimaisen oikeusjärjestelmän sinänsä jo varsin epämääräisesti määritellyyn tuottamuksen tai tahallisuuden asteeseen, ja sitten mahdollisen tuomittavan menettelyn vertaaminen vasta tähän sekundaariseen kriteeriin, on omiaan johtamaan eroihin tulkinnassa eri maiden välillä.

Haagin pöytäkirjalla tehdyn muutoksen jälkeen erityiseksi ongelmaksi nousi myös se, tulisiko tuottamuksen aste ratkaista objektiivisilla vai subjektiivisilla kriteereillä.¹¹⁰ Artiklan mukaan vastuunrajoituksen syrjäytyminen edellytti tietoisuutta vahingon aiheutumisesta, eikä siinä ollut näyttötaakkaa helpottavaa ”tai piti tietää” -pehmenystä.¹¹¹ Keskustelua käytiin siten siitä, voitiinko vahingonaiheuttajan toimintaa verrata yleisesti hyväksyttävänä pidettäviin toimintamalleihin, vai oliko 25 artiklaan vetoavan näytettävä, että hän oli *itse* tien-nyt vahingon aiheuttanut.¹¹² Esimerkiksi, oliko lento-onnettomuuden aiheuttanut lentäjä toiminut 25 artiklassa määritellyllä tavalla törmättyään Mont Blanciin sen seurauksena, ettei ollut varmistanut lennonjohdolta saamiaan ohjeita. Kysymys oli tällöin siitä, edellytettiinkö lentäjän syyllistyneen tietoiseen riskinottoon vai riittikö vastuunrajoitusten syrjäytymiseen se, että tavanomaisen huolellinen lentäjä olisi varmistanut saamansa ohjeet.¹¹³ Ratkaisevaa siis oli, pitikö sopimusrikkomukseen syyllistyneen fyysisen henkilön tietää riskinotostaan vai voitiinko hänen menettelyään verrata normaalihuolellisen fiktiivisen henkilön toimintaan vastaavassa tilanteessa.

Uutta 25 artiklaa tulkittiin pääasiassa niin, että vastuunrajoitusten syrjäytyminen edellytti näyttöä vahingonaiheuttajien tosiasiallisesta tiedostamisesta. Haagin konferenssissa oli nimenomaisesti äänestetty siitä, olisiko artikla muodossa ”tiesi tai pitäisi tietää” vai omaksutussa ”tietoisena” -muodossa.¹¹⁴ Pöytäkirjan varsin ilmeisenä tarkoituksena oli, että tuottamuksen astetta arvioitaisiin nimenomaan subjektiivisesti, vahingonaiheuttajan tosiasiallisen mielentilan ja tietoisuuden perusteella. Tämä ratkaisu omaksuttiinkin esimerkiksi Belgian, Italian, Saksan ja Sveitsin korkeimmissa oikeusasteissa sekä Ison-Britannias- ja Yhdysvalloissa runsaasti huomiota saaneissa oikeustapauksissa.¹¹⁵

Pöytäkirjan teksti ei ollut kuitenkaan täysin yksiselitteinen. Ison-Britannian edustaja ehdotti, että pöytäkirjan englanninkielinen versio olisi kirjattu muotoon ”with *actual* knowledge” omaksutun ”with knowledge” -kriteerin sijas-

¹¹⁰ *Georgiades*, s. 165, *Goldhirsch*, s. 154–155, *Koning* 2008, s. 323, *Mankiewicz* 1977, s. 175–176 ja *Martin*, s. 244–245.

¹¹¹ *Mankiewicz* 1977, s. 184.

¹¹² *Clarke* 2010, s. 143–144 ja *Magdelénat*, s. 105–107.

¹¹³ *Tondriau v. Air India*, Cour de Cassation de Belgique, 27 janvier 1977, RFDA XXXI (1977), s. 193–203.

¹¹⁴ *Mankiewicz* 1977, s. 184.

¹¹⁵ *Godfroid*, s. 468–469 ja 473.

ta.¹¹⁶ Tätä muutosta ei kuitenkaan tehty, ja tekstiin jäi edelleen tulkinnanvaraisuutta. Ranskan korkein oikeus päätyikin ratkaisemaan Haagin pöytäkirjan mukaisen 25 artiklan vakiintuneen ranskalaisen tavan mukaan objektiivisesti, normaaliin huolellisuuteen verraten. Ratkaisu tehtiin käytännössä puhtaasti soveltaen kansallista oikeutta ja *faute inexcusable* -kriteeriä pyrkimättä juurikaan kansainväliseen yhtenäisyyteen. Esimerkiksi Belgian korkeimman oikeuden linjasta poikennut tuomio saikin kritiikkiä myös ranskalaisessa oikeuskirjallisuudessa.¹¹⁷ Tulkintaero näyttää johtuvan juuri siitä, että Ranskan Cour de Cassation samasti yleissopimuksen määräyksen ensin sitä lähimpänä olleeseen kansalliseen kriteeriin, ja sovelsi sitten tätä kansallista kriteeriä.

Vastuunrajoituksen syrjäytyminen oli jo Haagin pöytäkirjalla pyritty, mm. subjektiivisen tuottamusarvioinnin avulla, saattamaan käytännössä mahdottomaksi näyttää.¹¹⁸ Mankiewiczin mukaan Varsovan järjestelmää muuteltaessa menttiin yksinkertaisesti liian pitkälle: vastuunrajoitusten syrjäytymisen edellytyksiä kiristettiin, tai ainakin pyrittiin kiristämään siihen pisteeseen, ettei murtaminen enää olisi ollut käytännössä mahdollista hyvin korkealle asetettujen, subjektiivisten näyttökriteerien vuoksi.¹¹⁹ Sveitsin liittovaltion korkeimmassa oikeudessa käsitellyssä tapauksessa vastuunrajoitukset pysyivät voimassa, kun kantaja ei voinut näyttää kumpi kahdesta rahdinkuljettajan työntekijästä oli anastanut kuljetettavan rahdin: riittävää näyttöä subjektiivisesta vahingoittamistarkoituksesta ei ollut, kun vahingonaiheuttajaa ei voitu yksilöidä.¹²⁰ Siten esimerkiksi edellä mainitussa Mont Blancin lento-onnettomuustapauksessa *Tondriau v. Air India* Chengin mukaan tuomioistuimien pyysi lähes anteeksi sitä, että joutui soveltamaan niin rajoittavaa lakia.¹²¹

Siirtyminen hyvin vaikeasti näytettävästä syrjäytymiskriteeristä täysin syrjäytymättömään vastuuseen oli enää hyvin pieni askel. Tarkoitus oli toteuttaa jo käytännössä syrjäytymättömäksi aiottu vastuunrajoitus, ja poistaa samalla siihen liittyneet pitkät ja kalliit oikeudenkäynnit. Kuitenkaan edes vastuunrajoituksen säätäminen syrjäytymättömäksi Guatemalan ja Montrealin 4 pöytäkirjalla ei poistanut kaikkea epäselvyyttä. Doluksen asema on joissain mannermaisen oikeusjärjestelmän maissa niin vakiintunut ja keskeinen, että ainakin ennen Montrealin yleissopimuksen voimaantuloa on ajoittain herätetty kysymys siitä, syrjäytettäisiinkö vastuunrajoitus kuitenkin sillä perusteella, että se oli *ordre publicin* vastainen tai *contra bonos mores*.¹²² Esimerkiksi Ranskassa

¹¹⁶ Mankiewicz 1977, s. 184.

¹¹⁷ Mankiewicz 1977, s. 174.

¹¹⁸ Mankiewicz 1977, s. 179.

¹¹⁹ *Georgiades*, s. 165 ja Mankiewicz 1977, s. 177–178.

¹²⁰ BGE 98 II 231 (11 Juli 1972).

¹²¹ Cheng 1977, s. 59. Vrt. *Tondriau v. Air India*, Cour de Cassation de Belgique, 27 janvier 1977, RFDA XXXI (1977), s. 201–203.

¹²² Cheng 1993, s. 116.

oli merikuljetuksia sääntelevien Haagin sääntöjen vastuunrajoituksia tulkittu aikaisemmin sanamuodon vastaisesti ranskalaisia oikeusperiaatteita noudattaen.¹²³

Ordre public -periaate kytkeytyy voimakkaasti kansainväliseen yksityisoikeuteen. Ordre public tai ”public policy” tarkoittaa jonkinlaisia oikeusjärjestelmään sisältyviä fundamentaaleja lakeja, arvoja ja moraalikäsitteitä.¹²⁴ Oikeudellisena periaatteena ordre public esiintyy yleensä kansainvälisessä yksityisoikeudessa, tilanteessa, jossa tuomioistuin joutuu syystä tai toisesta soveltaessaan jonkin toisen valtion lakia arvioimaan sen aineellista hyväksyttävyyttä tuomioistuINVALTION oikeuden kannalta. Rooma I asetuksen 21 artiklan määräystä, jonka mukaan ”lain säännöstä voidaan kieltäytyä soveltamasta ainoastaan, jos soveltaminen on selvästi vastoin tuomioistuINVALTION oikeusjärjestyksen perusteita (ordre public)”,¹²⁵ voidaan pitää varsin onnistuneena periaatteen kiteytyksenä. Varsovan tai Montrealin yleissopimukset eivät toisin kuin jotkin muut yleissopimukset¹²⁶ sisällä sellaista määräystä, että kansallisen lainsäädännön kanssa selvästi ristiriitaiset yleissopimuksen määräykset voitaisiin esimerkiksi yksittäistapauksessa jättää soveltamatta.

Vaikuttaisikin siltä, että jotkut kirjoittajat käyttävät ilmaisua koskemaan myös sellaisia tilanteita, joissa tuomioistuin katsoo kansallisesti implementoidun yleissopimuksen olevan ristiriidassa esimerkiksi perustuslain kanssa. Suomessa kuitenkin lainsäädännön alaan kuuluvan kansainvälisen yleissopimuksen soveltaminen edellyttää implementointia kansallisella lailla. Tällöin arvioitavaksi tulisi lähinnä se, olisiko yleissopimus esimerkiksi implementoitu väärässä lainsäätämisyjärjestyksessä. Suomalaisilla tuomioistuimilla on kuitenkin hyvin rajalliset mahdollisuudet jättää soveltamatta lakeja tai lain tasolla implementoituja kansainvälisiä velvoitteita. Perustuslain 106 §:n nojalla tämä on mahdollista ainoastaan lain ollessa ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa. Koska rahti kuuluu kiistatta omaisuudensuojan piiriin,¹²⁷ tapahtuisi tällainen arviointi syrjäytymättömän vastuunrajoituksen kannalta lähinnä perustuslain 15§:n näkökulmasta.

On sinänsä selvää, että lentorahdinkuljettajan yleissopimusperusteisen vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden vuoksi omaisuudensuoja ei toteudu täydessä laajuudessaan. Harms ja Schuler-Harms pitävät kuitenkin yleissopimusten vastuunrajoitukset myös deliktivastuuseen ulottavaa MYS 29 artiklaa omaisuudensuojan kannalta varsinaista vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä

¹²³ Miller, s. 74.

¹²⁴ Kong, s. 3–4.

¹²⁵ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus EY N:o 593/2008, annettu 17 päivänä kesäkuuta 2008, sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma I).

¹²⁶ Vrt. Kong, s. 3–4.

¹²⁷ Harms – Schuler-Harms, s. 373.

koskevaa 22 (3) artiklaa ongelmallisempänä.¹²⁸ Omaisuudensuojan täyttymistä ei kuitenkaan voi arvioida yhden tai kahden yleissopimuksen tai lain määräyksen kannalta, vaan kyseistä lakia tai yleissopimusta on arvioitava kokonaisuutena. On arvioitava, onko lainsäätäjä kokonaisuutta laatiessaan turvannut riittävällä tavalla omaisuudensuojan.¹²⁹ MYS:n kohdalta arviointi keskittyy erityisesti siihen, turvaavatko yhtäältä lentoyhtiön vastuun ankaruus ja toisaalta rahdinantajan mahdollisuus korottaa vastuunrajaa sopimuksella riittävän suojan omaisuudelle.

Kysymykseen syrjäytymättömän vastuunrajoituksen perustuslainmukaisuudesta ei ole otettu lainsäädäntöprosessin yhteydessä kantaa. Perustuslakivaliokunta ei ole antanut yleissopimuksesta lausuntoa ja hallituksen esityksessä ongelmallisimpana pidettiin vastuunrajoitusten tarkistamiseen pyrkivää automaattisten inflaatiokorjausten mekanismeista suvereniteetin kannalta. Tämänkin osalta yleissopimuksen irtisanomismekanismiin katsottiin tarjoavan riittävän turvan.¹³⁰ Omaisuudensuoja-aspektiin ei siten ole otettu lainkaan kantaa. Kuitenkin kun yleissopimusta arvioidaan kokonaisuutena ja huomioon otetaan erityisesti edellä mainittu mahdollisuus rahdin tosiasiallisen arvon ilmoittamiseen sekä yleissopimuksen historiallinen kehitys, ei nähdäkseen ole mahdollista pitää yleissopimuksen määräyksiä ainakaan perustuslain 106 §:n tarkoittamassa mielessä *selvästi* perustuslain vastaisina. Lisäksi MYS on myös osa EU:n oikeutta, mikä rajoittaa voimakkaasti kansallisen tuomioistuimen mahdollisuutta jättää se soveltamatta mahdollisten kansallisen oikeusjärjestelmän kanssa olevien ristiriitojen vuoksi.¹³¹ Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen sisällyttäminen myös kotimaiseen luotsauslakiin puhunee sekin lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksen perustuslainmukaisuuden puolesta.¹³²

Milde luonnehtii syrjäytymättömän vastuunrajoitusta ylireaktioksi sarjaan epämiellyttäviä oikeustapauksia, joissa yhdysvaltalaiset tuomioistuimet olivat kaikkia mahdollisia porsaanreikiä hyväksikäyttäen pyrkineet murtamaan vastuunrajoitukset.¹³³ Heuer toteaa hieman värikkäämmiin, että aikaisemman epäselvän wilful misconduct -kriteerin korvaaminen syrjäytymättömällä vastuunrajoituksella on kuin paholaisen karkottaminen Belsebuubilla.¹³⁴ Nämä ongelmat kuitenkin liittyivät lähinnä matkustajien kuljetuksiin ja henkilövahinkoihin, joissa korvaukset olisivat jääneet huomattavan kauas tavanomaisesta korvaustasosta Yhdysvalloissa. Yleisesti ottaen oli huomattavissa, että 25 artiklaa

¹²⁸ Harms – Schuler-Harms, s. 373.

¹²⁹ Harms – Schuler-Harms, s. 373 ja Littger – Kirsch, s. 572.

¹³⁰ HE 184/2002, s. 35–36.

¹³¹ Ks. 5.1.2.

¹³² Ks. 2.1.2.

¹³³ Milde 1996–1997, s. 38.

¹³⁴ Heuer, s. 101.

tulkittiin suppeammin rahdinkuljetuksessa kuin matkustajien kuljetuksessa.¹³⁵ Kyse oli siten lähinnä matkustajien kuljetuksiin liittyvästä ongelmasta, johon rahtivastuujärjestelmä liittyi vain sitä kautta, että niitä säänneltiin samalla yleis-sopimuksella.

4.2 OIKEUDELLISET ARGUMENTIT SYRJÄYTYMÄTTÖMYYDEN PUOLESTA

4.2.1 Objektiivinen vastuujärjestelmä

Rinaldi Baccelli ja vuoden 1986 hallituksen esitys ilmakuljetuslaiksi esittävät, että ilmakuljettajan vastuusta puhuttaessa sitä ei tule jakaa yhtäältä ankaraan vastuuseen ja toisaalta syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen, vaan kyseessä olisi täysin tuottamuksesta riippumaton, objektiivinen, yhtenäinen vastuujärjestelmä. MYS:n ja MP4:n järjestelmissä olisi siten rahdin osalta irrottauduttu kokonaan perinteisestä subjektiivisesta tuottamusperusteisestä vastuumallista ja kyse olisi puhtaasti objektiivisesta vastuusta.¹³⁶ Vastaavanlaisia ehdotuksia tuottamuksesta erotetuista vastuujärjestelmistä on tehty erityisesti sopimuksen ulkopuolisessa vastuussa 1960- ja 1970-luvulla. Esimerkiksi runsaasti huomiota saaneen tuottamusperusteisia vastuujärjestelmiä kritisoineen Patrick Atiyahin teoksen *Accidents, Compensation and the Law*'n ensimmäinen painos on vuodelta 1970. Leloudas painottaakin, että ankaran vastuun ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen yhdistelmä sisällytettiin Varsovan yleissopimuksen järjestelmään juuri samoihin aikoihin tämän keskustelun kanssa.¹³⁷

”Tuottamuksen” poistaminen vastuusta ei ole kovinkaan yksinkertaista, koska se on sekä sopimuksensisäisen että -ulkoisen vahingonkorvauksen kannalta keskeinen termi. Kuitenkin sen sisältö poikkeaa käytännössä riippuen siitä, kumman tyyppinen vahinko on kyseessä. Delikticulpa sisältää joko enemmän tai vähemmän tietoista riskinottoa tai poikkeamista yleisesti hyväksytyistä käyttäytymisnormeista. Sopimussuhteessa tuottamuksella tarkoitetaan pikeminkin laiminlyöntiä varautua erilaisiin suoritusesteisiin.¹³⁸ Erityisesti sopimuksenulkoisessa vahingonkorvaussuhteessa tuottamusjärjestelmään kuuluu-

¹³⁵ Mankiewicz 1977, s. 175 av. 1.

¹³⁶ Rinaldi Baccelli 1983, s. 9 ja HE 6/1986, s. 6. Objektiivinen tarkoittaa tässä yhteydessä järjestelmää, jossa ”subjektiivisesta” tuottamusarvioinnista on luovuttu, eikä edellä kuvattua järjestelmää, jossa tuottamusarviointi tapahtuu ”normaaliin” käyttäytymiseen vertaamalla vahingonaiheuttajan tosiasiallisen, ”subjektiivisen” tuottamuksen asteen arvioinnin sijasta. Terminologia ja siihen sisältyvä sekaantumisriski ovat vakiintuneita, joten olen päättänyt käyttämään sitä ongelmista huolimatta.

¹³⁷ Leloudas, s. 70–71. Ks. myös Abeyratne 1996, s. 35.

¹³⁸ Hemmo 1994, s. 246–247.

kin olennaisena osana moitittavuuden ajatus. Vahingonkorvaus perustuu vahingonaiheuttajan toiminnan moitittavuuteen,¹³⁹ samalla tavoin kuin vastuunrajoituksen syrjäytyminen perustuu toiminnan tavallista suurempaan moitittavuuteen.¹⁴⁰ Moitittavuus perustuu ajatukseen siitä, että vahingonaiheuttajan menettely on ollut sellaista, että tavallinen huolellinen ihminen, jota voidaan kuvata vakiintuneilla ilmaisuilla kuten ”a reasonable person” tai *bonus pater familias*, ei olisi menetellyt sillä tavoin.¹⁴¹ Kriitikot, kuten Atiyah, halusivat painottaa yksilön vastuuta itsestään, perinteisen järjestelmän kohdistaessa vastuun ulkopuoliseen, ”moitittavasti” menettelleeseen tahoon.¹⁴² Vaikka sopimussuhteissa konkreettinen syyllistäminen saattaa olla vähäisempää suoritusestokeskeisemmän culpa-käsitteen vuoksi, sisältyy erityisesti kvalifioitujen tuottamuksellisten sopimusrikkomusten seurauksiin kuitenkin moraalisen moitittavuuden taustajatus.¹⁴³ Siten syrjäytymättömän vastuunrajoituksen liittäminen ankaraan vastuuseen osana ”moraalista irrotettua” vastuujärjestelmää muodosti varsin loogisen jatkumon Atiyahin tuottamsvastuun kritiikille.

Lentorahdinkuljettajan vastuun osalta on lisäksi huomattava, että se, kuten kansainvälisten kuljetussopimuskonventioiden mukainen vastuu yleensä, poikkeaa jossain määrin tavanomaisesta sopimusperusteisesta vastuusta: korvattavat vahingot ovat usein henkilö- tai esinevahinkoja, eivät puhtaita varallisuusvahinkoja. Kyse on siten sellaisista vahingoista, jotka tulevat tavanomaisemmin korvattavaksi sopimuksenulkoisessa vahingonkorvausvastuussa. Tämä johtaa siihen, että raja sopimusperusteisen ja deliktivastuun välillä on poikkeuksellisen hämärä: kuljetuksessa aiheutuvat vahingot ovat siten tyypiltään enemmän sopimuksenulkoisen vastuun kannalta tavanomaisia vahinkoja kuin sopimusperusteisen vastuun. Useat arvovaltaisetkin kommentaattorit kuten ICAO:n Ruwantissa Abeyratne ja Yhdysvaltain korkeimman oikeuden Antonin Scalia ovat mieltäneet Varsovan ja Montrealin yleissopimusten sääntelevän sopimuksen ulkoista (tort) vastuuta sopimusvastuun sijaan.¹⁴⁴

Abeyratne perustelee näkemystään sillä, että yleissopimukset ovat lakisääteistä vastuuta eivätkä sopimusvastuuta. Lisäksi hänen näkökulmastaan tuotta-

¹³⁹ Hemmo 2005a, s. 25 ja Pöyhönen 2001, s. 85. Vrt. Wassenbergh, s. 88–89.

¹⁴⁰ Pöyhönen 2001, s. 85.

¹⁴¹ Cane, s. 37–38.

¹⁴² Vrt. Cane, s. 175–183 ja Leloudas, s. 70–71. Kriitikissä oleellista oli se, että moitittavuuden aste ja aiheutunut vahinko eivät usein korreloineet keskenään. Siten vähäinkin huolimattomuus saattoi johtaa erittäin laajaan vahingonkorvausvastuuseen. Vrt. Atiyah, s. 138–140.

¹⁴³ Pöyhönen 2001, s. 85–86.

¹⁴⁴ Abeyratne 1996, s. 2 ja 6: ”[t]his article discusses the historical evolution of tort liability applicable to the Warsaw Convention and examines the incursion of the notion of contract into a regime of pure tortious liability based on fault, the latter having been envisaged by the framers of the Warsaw Convention” sekä Abeyratne 1997, s. 38: ”[T]he Warsaw Conference [...] in a brilliant show of liability management, veered from established legal concepts of tort law to place a presumption of liability on the carrier.” Ks. Myös Justice Scalian eriyvä mielipide tapauksessa *Husain v. Olympic Airlines*, 540 U.S. 644.

muksen käyttäminen vastuuperusteena, vaikkakin käänteisellä todistustaakalla, on selvä merkki nojautumisesta tuottamusjärjestelmään.¹⁴⁵ Vaikka näkemys voi vaikuttaa erikoiselta, on se sikäli perusteltu, että 1 (1) artiklan nojalla MYS soveltuu ”kaikkiin kansainvälisiin henkilöiden, matkatavaran tai tavaran kuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan [ja sitä] sovelletaan myös ilmakuljetusyrityksen suorittamiin maksuttomiin lentokuljetuksiin”.¹⁴⁶ Yleissopimus voi siten, ainakin teoriassa, rajoittaa vastuuta suhteessa myös sellaisiin tahoihin, joihin lentorahdinkuljettajalla ei ole sopimussuhdetta. Leloudas toteaaakin, että Varsovan ja Montrealin yleissopimukset yhdistelevät piirteitä sekä sopimuksenulkoisesta että sopimukseen perustuvasta vastuusta, erityisesti common law -maiden oikeustieteilijöiden näkökulmasta.¹⁴⁷ Näiden ajatusmallien – tai näkökulmasta riippuen ajatusvirheiden – johdosta ei ole yllättävää, että objektiivisia vastuumalleja koskenut keskustelu ulottui myös ilmakuljetusoikeuteen.

Ilmailuoikeudessa onkin ajoittain pyritty siirtämään keskustelua vastuusta ja vastuunrajoituksista pikemminkin riskien jakoon (risk distribution).¹⁴⁸ Erityisesti yritysten välisissä sopimuksissa ei ole välttämättä syytä perustaa vahingonkorvausvelvollisuutta juuri toiminnan moitittavuuteen: pikemminkin huomiota tulisi kiinnittää elinkeinonharjoittajan omaan varautumiseen vahinkojen varalta ja ilman moitittavuuden ajatusta jakaantuviin vastuupiireihin.¹⁴⁹ Wassenbergh onkin todennut, että ilmailuoikeudessa olisi toivottavaa siirtyä moitittavuuteen perustuvista, rikosoikeudellisvaikutteisista vastuurakennelmista riskiperusteisiin, henkilön vastuullisuutta painottaviin vastuujärjestelmiin.¹⁵⁰

Klassinen tapa arvioida tuottamusta moitittavan käytöksen sijasta riskiperusteisesti on nk. Learned Hand -malli, joka perustuu tapaukseen *United States v. Carroll Towing Co.*¹⁵¹ Tuomari Learned Handin kirjoittama ratkaisu on siinä määrin merkittävä, että sitä on verrattu Beethovenin viidennen sinfonian alkuun tai Mooseksen ensimmäisen kirjan kolmanteen jakeeseen (”Ja Jumala sanoi: ’Tulkoon valkeus’. Ja valkeus tuli.”).¹⁵² Ratkaisun ydin on sen taloudellinen tapa määrittää tuottamus. Hand palauttaa vastuun matemaattiseen muotoon, joka koostuu kolmesta elementistä: riittävän varautumisen edellyttämät kustannukset (B), todennäköisyys (P) ja vastuun suuruus (L). Kaavan perusteella henkilö on vastuussa aiheuttamastaan vahingosta, mikäli $B < PL$ – eli mikäli varau-

¹⁴⁵ *Abeyratne 1996*, s. 2–3.

¹⁴⁶ Kurs. tässä.

¹⁴⁷ *Leloudas*, s. 6.

¹⁴⁸ *Lowenfeld – Mendelsohn*, s. 559.

¹⁴⁹ *Pöyhönen 2001*, s. 85–86.

¹⁵⁰ *Wassenbergh*, s. 89.

¹⁵¹ *United States v. Carroll Towing Co.* 159 F.2d 169 (2d Cir. 1947).

¹⁵² *Feldman – Kim*, s. 523–524.

tumiskustannus on pienempi kuin vahingon suuruus kerrottuna todennäköisyydellä.¹⁵³

Learned Hand -mallissa on siten kyse tuottamuksen määrittelemisestä taloudellisen tehokkuuden perusteella. Mikäli varautumiskustannus olisi ollut pienempi kuin toiminnasta todennäköisesti aiheutuva vahinko, on varautumisen laiminlyöminen ollut huolimaton.¹⁵⁴ Tässäkin mallissa on kuitenkin huomattava, että tuottamuksen käsite, ja sitä kautta moitittavuus ovat vielä läsnä, vaikka ne määritellään puhtaasti taloudellisten intressien perusteella. Taloudellista tehokkuutta on käytetty kuljetusoikeudessa myös arvioitaessa vastuunrajoituksen hyväksyttävyyttä. Tapauksessa *Singer v. Tees and Hartlepool Port Authority*¹⁵⁵ englantilainen tuomioistuin arvioi lastauksesta vastuussa olleen satamaviranomaisen rahdin painoon suhteutetun vastuunrajoituksen hyväksyttävyyttä ottaen huomioon vakuutuskustannusten kohdistumisen. Tuomioistuin piti notaarisena sitä, että (yksittäinen) vahinkovakuutus on kokonaistaloudellisesti edullisempi kuin laaja, huomattavasti vaihtelevan rahdin arvon huomioon ottava vastuuvakuutus, päätyen sillä perusteella pitämään satamaviranomaisen yleisten sopimusehtojen mukaista vastuunrajoitusta kohtuullisena.¹⁵⁶ Riskiperusteisella, Learned Handin mallia mukailevalla objektiivisella vastuunjaolla voidaan katsoa olevan varsin selvä merkitys kuljetusoikeudellisen vastuunjaon kannalta myös syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta laajemmassa mielessä.

Lundmark painottaa myös yleisen sopimusoikeuden kannalta sitä, että varautuminen erilaisiin vahinkoihin liiketoiminnassa, esimerkiksi vakuutuksien, kuuluu huolelliseen liikkeenharjoittamistapaan;¹⁵⁷ huomiota pitäisikin kiinnittää siihen, kuka voi suojautua helpoimmin sopimusrikkomuksen seurauksilta. Syrjäytymätön vastuunrajoitus ja sen tuoma varmuus vastuunrajoista luo ainakin selvän mahdollisuuden tähän. Toisaalta lakiin perustuvana vastuunrajoituksena se voitaisiin nähdä lainsäätäjän, tässä tapauksessa ICAO:n laajaan diplomaattikonferenssiin osallistuneiden valtioiden, käsityksenä siitä, mikä on yleensä tehokas tapa jakaa vastuu.

Kotimaisessa oikeudessa tätä moitittavuudesta erotettua järjestelmää kuvastaa ehkä parhaiten kauppalaain 27.1 §:n mukainen kontrollivastuu, jota voidaan myös luonnehtia jonkin tyyppiseksi ankaraksi vastuuksi *force majeure* -poikkeuksin.¹⁵⁸ Hemmo luonnehtii kontrollivastuuta ”yritysvastuunormiksi”¹⁵⁹ –

¹⁵³ *United States v. Caroll Towing Co.* 159 F.2d 169 (2d Cir. 1947) ja *Feldman – Kim*, s. 524.

¹⁵⁴ *Feldman – Kim*, s. 524.

¹⁵⁵ *Singer Co. (U.K.) Ltd. and Another v. Tees and Hartlepool Port Authority* [1988] 2 Lloyd’s Rep, s. 164.

¹⁵⁶ *Singer Co. (U.K.) Ltd. and Another v. Tees and Hartlepool Port Authority* [1988] 2 Lloyd’s Rep, s. 169–170 ja *Ullman*, s. 304 ja 307.

¹⁵⁷ *Lundmark*, s. 133.

¹⁵⁸ Vrt. CMR-sopimuksen vastuuperusteesta, *Sisula-Tulokas 2007*, s. 175–176 ja *Viinikka*, s. 56.

¹⁵⁹ *Hemmo 1994*, s. 248.

säännös kuvastaa muuttunutta ajattelua, jossa oikeushenkilöt vastaavat kontrollipiireistään ilman ekskulpatiovastuuseen liittyvää luonnollisen henkilön huolimattomuuden ajatusta. Kontrollivastuu on myös lähellä Wassenberghin esittämää vastuumallia, jossa painotetaan kontrolliin liittyvää vastuuta riskinjakopuusteena huolellisuuden (yli)korostamisen sijasta.

Kontrollivastuun tyyppiset järjestelmät, joissa ei ole periaatteessa lainkaan moraalisen moitittavuuden aspektia, sopivat erityisen hyvin irtaimen kaupan kaltaisiin sopimuksiin, joissa sopimusrikkomuksesta aiheutuvat vahingot ovat yleensä puhtaasti taloudellisia. Ongelmallisempia ovat esimerkiksi ihmisten kuljetukseen liittyvät sopimukset, joissa rajattu joukko ihmisiä asettaa henkensä ja terveytensä rahdinkuljettajan toiminnan varaan. Onkin huomattava, että Varsovan yleissopimuksen muutokset, jotka koskivat lentoyhtiöiden vastuun syrjäytymättömyyttä myös henkilövahinkojen osalta, eivät saaneet uusinaakaan riittävää määrää ratifiointeja, ja MYS:n myötä niistä on luovuttu kokonaan. Esi-nehinkoja aiheuttavaan rahdinkuljetukseen ei liity samanlaista moraalista ulottuvuutta kuin ihmisten kuljetukseen.

Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen suurimmat kannattajat, kuten Hodel, ovatkin korostaneet sen laatua juuri tällaisena taloudellista tehokkuutta kannustavana järjestelmänä. Hänen mukaansa järjestelmän nerokkuus piilee siinä, että korvaukset voidaan jakaa ilman oikeudenkäyntejä tai muita komplikaatiota, kuten sellaisia, joita aiheutuisi moitittavuuden asteen arvioinnista tai esimerkiksi yksittäistapauksessa syyllisen tahon selvittämisestä. Ankara vastuu ja syrjäytymättömän vastuunrajoitus muodostivat parin, jonka perusteella vahingonkärsijäkin menettää halunsa oikeudenkäyntiin.¹⁶⁰

MYS:n 18 artiklan nojalla rahdinkuljettaja vastaa tavarahan vahingoittumisesta tuottamuksestaan riippumatta; 18 (1) artikla toteaa yksinkertaisesti, että ”[r]ahdinkuljettaja on vastuussa tavarahan tuhoutumisesta, katoamisesta tai vahingoittumisesta aiheutuneesta vahingosta”. Objektiivinen vastuu poistaa siten kaikki viittaukset subjektiiviseen tuottamukseen. Koska vastuu on myös ankaraa, ei tuottamuksella ole mitään merkitystä vastuun kannalta; pelkkä vahingon tapahtuminen riittää rajatun korvausvastuun syntymiseksi. Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys on siten osa rahdinkuljettajan vastuun objektiivisuutta.¹⁶¹

Näkemyistä MYS:n mukaisesta vastuusta täysin objektiivisena vastuujärjestelmänä voidaan arvostella kuitenkin sillä perustella, että rahdinkuljettajan vastuu ei ole aidosti objektiivista.¹⁶² MYS 18 (2) nojalla lentorahdinkuljettaja on vastuusta vapaa siltä osin kuin vahinko on aiheutunut tavarahan omasta viasta, laadusta tai puutteellisuudesta; tavarahan puutteellisesta pakkaamisesta, jonka on suorittanut muu kuin rahdinkuljettaja tai sen palveluksessa oleva henkilö tai

¹⁶⁰ Hodel, s. 210.

¹⁶¹ Rinaldi Baccelli 1997, s. 26.

¹⁶² Mankiewicz 1981, s. 11 ja HE 6/1986, s. 6.

asiamies; sotatoimesta tai aseellisesta selkkauksesta; viranomaisen toimenpiteestä tavaran maahantuonnin, maasta viennin tai kauttakulun yhteydessä. Nämä vastuuvapausperusteet kuuluvat yhdessä luonnonilmiöiden (Acts of God) kanssa ryhmään, joita yleisesti kutsutaan common law'n poikkeuksiksi vastuusta (Common law exceptions from liability), koska ne ovat rahdinkuljettajan ainoat suojakeinot vastuuta vastaan esimerkiksi Yhdysvaltain liittovaltion oikeudessa.¹⁶³

Tämä ankara vastuu poikkeuksineen ei juurikaan muuttanut voimassa olevaa oikeustilaa, eli ekskulpaativastuulle nojautuvaa järjestelmää. Lentorahdinkuljettajalla oli edelleen tietyt vapautumisperusteet, hänen vastuunsa ei ollut aidosti ”objektiivista”, eikä sillä siten voitu varsinaisesti perustella vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyttäkään.¹⁶⁴ Vastuusta MYS 18 (2) artiklan mukaan vapauttavat poikkeukset, kuten sotatoimi tai viranomaisten toimenpiteet, ovat poikkeuksellisuudeltaan yleisessä sopimusoikeudessa hyvin lähellä sitä suojaa, jonka se sopimuspuoli, jota vastaan vastuunrajoitukseen vedotaan, saa kvalifoidun tuottamuksellisia sopimusrikkomuksia kohtaan.¹⁶⁵

Erityisen ongelmallisena voidaan pitää sitä, että kuljetussopimuksessa tahalliset (ja törkeän huolimattomat) henkilö- ja esinevahingot ovat *todennäköisydeltään aivan eri luokkaa*. Rahdin anastaminen, tahallinen vahingoittaminen tai tietoinen riskinotto sen varastoinnissa ovat kaikki huomattavasti todennäköisempiä tapahtumia kuin tahalliset henkilövahingot, kuten joutuminen pahoinpidelleyksi matkustamohenkilökunnan toimesta.¹⁶⁶ Kuitenkin syrjäytymättömän vastuunrajoitus on yhdistetty ankaraan vastuuseen ”objektiivisena vastuunjärjestelmänä” pelkästään rahdinkuljetuksen osalta.

Hodel toteaaakin, että vaikka syrjäytymättömän vastuunrajoitus näyttäisi olevan ristiriidassa tiettyjen fundamentaalisten oikeuksien kanssa, ei kaikkia vanhoja oikeudellisia periaatteita tule vain hyväksyä kiveen hakattuna, vaan oikeudenkin tulee olla avoin uudistuksille. Vanhat periaatteet tulee voida korvata tarvittaessa uusilla periaatteilla, jos sille on riittävän hyvä syy.¹⁶⁷ Lentorahdinkuljettajan vastuun osalta onkin harkittava, onko vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydelle ollut tällaista riittävän hyvää syytä.

Lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydessä on piirteitä jälkikäteisestä teoreettisesta konstruktiosta.¹⁶⁸ Ajatus objektiivisesta vastuunjärjestelmästä luotiin justifikaationa ankaran vastuun ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen yhdistämiselle, kun se ei ollut looginen välttämättömyys tai

¹⁶³ Dempsey – Milde, s. 167.

¹⁶⁴ Röbber, s. 6.

¹⁶⁵ FitzGerald 1976b, s. 56.

¹⁶⁶ Röbber, s. 7.

¹⁶⁷ Hodel, s. 210.

¹⁶⁸ Tobolewski 1986, s. 78 ilmakuljetusoikeuden vastuunrajoitusten jälkikäteisestä rationalisoinnista yleensä.

edes luonteva seuraus. Kuitenkin sen käytännön peruste on täysin selvä: pahimmillaan vuosikymmeniä kestäneet oikeudenkäynnit, joissa vastaajapuoli yritti kaikin mahdollisin keinoin puolustaa ”absurdin matalia” vastuunrajoituksia, kantajapuolen pyrkiessä löytämään sen konvention porsaanreiän, jolla vastuunrajoitus saataisiin syrjäytymään.¹⁶⁹ Koska vastuu on ankaraa ainakin tiettyyn rajaan asti ja vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys poistaa tarpeen kvalifioidun tuottamuksen näyttämiseksi, ei ole tarvetta pitkällisille prosesseille, joissa osapuolet pyrkivät osoittamaan omaa huolellisuuttaan ja toisen osapuolen tuottamusta.¹⁷⁰ Vastuunrajoituksen objektiivisuuden vuoksi ei ole tarpeen osoittaa subjektiivisen menettelyn norminvastaisuutta, ja siten oikeudellinen prosessi yksinkertaistuu ja halpenee – ja mahdollisesti poistaa kokonaisuudessaan tarpeen riidan käsittelylle tuomioistuimessa.

Vastuunrajoituksiin yleensä kriittisesti suhtautuneet ilmailuoikeuden tutkijat ovat maininneet tämän sovinnollisuutta edistävän vaikutuksen yhtenä harvoista niiden puolesta puhuvista seikoista¹⁷¹ Tarkkaan määritellyt vastuunrajat poistavat parhaan mahdollisen saavutettavan korvauksen suuruuteen liittyvää epävarmuutta ja lisäksi antavat kuvan keskimääräisestä hyväksyttävänä pidettävästä korvauksesta. Käytännössä vastuunrajoituksilla ei kuitenkaan ole vaikuttanut olevan minkäänlaista tuomioistuinkäsittelyjen määrää vähentävää vaikutusta. Joissain yhteyksissä vaikutus on saattanut olla jopa päinvastainen.¹⁷² Vastuunrajoitukset ovat luoneet tietyn strategisen asetelman sovintoneuvotteluihin tai tuomioistuinkäsittelyyn, eikä niiden muuttaminen syrjäytymättömäksi poista tätä asetelmaa kokonaan, vaan pelkästään muuttaa sen tasapainoa.

Sopimuspuolen kvalifioidun tuottamuksen siviilioikeudellinen sanktio on Rinaldi Baccellin mukaan pikemminkin rikosoikeuden analogista soveltamista, tosiasiallista rankaisemista, kuin toisen sopimuspuolen suojaa.¹⁷³ Siten kvalifioidulle tuottamukselle perinteisesti annetut seuraamukset olisivat periaatteessa sopimus oikeudelle vierasta ainesta, deliktivastuun ulottamista sopimus oikeuden alalle. Toisaalta kvalifioidun tuottamuksellisten sopimusrikkomusten erottaminen muista sopimusrikkomuksista on niin vakiintunutta, juontuen aina roomalaiseen oikeuteen asti, ettei sitä varsinaisesti voida enää pitää siviilioikeudellisesta järjestelmästä erillisenä;¹⁷⁴ mahdollinen rikosoikeudellinen tai de-

¹⁶⁹ *Chrystal*, s. 164 ja *Mankiewicz 1972*, s. 17.

¹⁷⁰ *Cane*, s. 467.

¹⁷¹ *Drion*, s. 42–43, joka tosin ei katso tämän argumentin tukevan vastuunrajoituksia yleensä rahdin osalta, koska lentorahtikirjan tulisi sisältää kaikki tarpeelliset tiedot rahdin tosiasiallisen arvon määrittämiseksi.

¹⁷² *Tobolewski 1986*, s. 107.

¹⁷³ *Rinaldi Baccelli 1983*, s. 9–10.

¹⁷⁴ *Miller*, s. 73. Myös *Digesta 50,16,226* ”Magna neglegentia culpa est: magna culpa dolus est” ja *Digesta 11,6,1,1* ”lata culpa plane dolo comparabitur” kuvastavat periaatteen pitkää ikää.

liktuaalinen sekoittuminen puhtaaseen siviilioikeuteen on tapahtunut jo roomalaisessa oikeudessa.

4.2.2 Vahingon ennakoitavuus

Damar on kiteyttänyt kuljetusoikeudellisiin vastuunrajoituksiin liittyvän riskinjakojatuksen: ”one of the basic reasons behind the limitation of carriers’ liability [...] was the protection against liability for goods of excessively high value”¹⁷⁵ (rahdinkuljettajan vastuunrajoitusten perusteena oli niiden suojeleminen liian korkea-arvoisen lastin aiheuttamilta vastuilta). Rahdinkuljettajien rahdin painoon suhteutetut vastuunrajoitukset tulivatkin kuljetusoikeuteen alun perin juuri tästä syystä – rahdinkuljettajilla ei ollut rahdinkuljetuksen ammattimaistuesssa tosiasiallisia mahdollisuuksia enää arvioida riskiään. Yleisiin sopimusehtoihin sisällytettiin määräys, jonka mukaan rahdinkuljettaja vastasi vain tietyn hinta/paino -suhteen mukaan, ellei asiakas ollut ilmoittanut hänelle rahdin tosiasiallista, korkeampaa arvoa. Kiinteät vastuunrajat merkitsivät kiinteää, ennakoitavaa riskiä.¹⁷⁶ Kirsch onkin todennut, että syrjäytymätöntä vastuunrajotusta ei voi erottaa rahdinantajan mahdollisuudesta ilmoittaa rahdin tosiasiallinen arvo; näitä kahta yleissopimuksen aspektia on aina arvioitava yhdessä.¹⁷⁷ Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen hyväksyttävyyttä ei voi arvioida erillisenä siitä järjestelmästä, johon se kuuluu.

Kuljetusoikeuden historiassa rahdinkuljettajan vastuun rajoittamista on perusteltu myös sillä, että se madaltaa kynnystä aloittaa rahdinkuljetusliiketoiminta, eli helpottaa uusien toimijoiden aloittamista markkinoilla. Vastuunrajoitukset mahdollistavat siten rahdinkuljettajana toimimisen myös niille, joilla ei ole käytössään rajattomia tai ainakaan erittäin suuria taloudellisia resursseja kaikista potentiaalisista vastuista selviämiseksi. Lentorahdissa, jolla kuljetaan paljon hyvin arvokkaita mm. elektroniikan ja lääketieteellisuuden tuotteita, tämä peruste korostuu entisestään; Testerin mukaan ilman vastuunrajoituksia ei olisi myöskään lentoyhtiöitä, koska kenelläkään ei ole riittävästi pääomaa varautua kaikkiin lentorahdinkuljetuksessa mahdollisesti aiheutuviin yllättävän suuriin vahinkoihin.¹⁷⁸

Keskeinen argumentti vastuunrajoitusten ja niiden syrjäytymättömyyden puolesta onkin ollut vahinkojen ennakoitavuus. Suppeassa mielessä kyse on siitä, että vastuunrajan ollessa kiinteä kuljetussopimuksen osapuolet ovat aina tietoisia rahdinkuljettajan vastuun enimmäismäärästä riippumatta siitä, mitä mah-

¹⁷⁵ Damar, s. 15.

¹⁷⁶ Damar, s. 11 ja 15–17. Ks. myös 1.3.1 ja 1.3.2.

¹⁷⁷ Kirsch, s. 297.

¹⁷⁸ Tester, s. 46. Ks. 1.1.1 ja 1.3.1.

dollisesti tulee tapahtumaan.¹⁷⁹ Laajassa mielessä syrjäytymättömän vastuunrajoituksen voidaan ajatella parantavan koko ilmakuljetussopimusoikeuden järjestelmän ennakoitavuutta, kun se poistaa kvalifioidun tuottamuksen näyttämiseen liittyvät, lopputulokseltaan erittäin vaikeasti ennakoitavissa olleet ennakkotapaukset.¹⁸⁰

Syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta voitaisiinkin luonnehtia myös ennakoitavia vahinkoja määritteleväksi säännöksi. MYS 22 (3) ei siten rajoittaisi vastuuta, vaan se määrittelisi sen vahinkojen suuruusluokan, jonka lentorahdinkuljettaja on velvollinen ennakoimaan ilman asiakkaan tekemää ilmoitusta rahdin arvosta. Sekä MYS:n että VS:n vastuuta rajoittavat artiklat takaavat asiakkaalle mahdollisuuden saada vastuunrajaa nostettua ilmoittamalla rahdinkuljettajalle rahdin (tosiasiallisen) arvon. Mikäli tällaista ilmoitusta ei ole tehty, olisi rahdinkuljettajalla tavallaan perusteltu syy olettaa rahdin arvon olevan suppeampi kuin hänen vastuunsa enimmäismäärä, 19 SDR/kg. Käsitystä syrjäytymättömästä vastuunrajoituksesta ennakoitavuusrajana tukee myös osittain MP4:n valmisteluun liittynyt pyrkimys taata se, että valtaosa kuljetettavasta rahdista olisi arvoltaan vähäisempää kuin syrjäytymättömän vastuunrajoituksen tarjoama enimmäiskorvaus.¹⁸¹

Ajatus on siltä osin sopusoinnussa yleisen korvausoikeuden kanssa, että vastuun rajoittumista pelkästään sellaisiin vahinkoihin, jotka vahingonaiheuttajan on pitänyt ennakoida, voidaan pitää varsin vakiintuneena oikeusperiaatteena.¹⁸² Suomalaisessa sopimusoikeudessa tavanomaisten, sopimusperustaisten vastuunrajoitusten yhtenä keskeisenä tarkoituksena onkin ollut sopimuspuolen suojaaminen juuri vaikeasti ennakoitavilta vahingoilta.¹⁸³ Vastuunrajat ja ennakoitavuus ovat liittyneet toisiinsa myös siten, että Hemmon mukaan yksi tapa arvioida vastuunrajoituksen hyväksyttävyyttä normaalitilanteessa on verrata rajoitettua vastuuta siihen vastuuseen, joka olisi toteutunut pelkän ennakoitavuusrajoituksen perusteella. Tavallisen sopimusoikeuden kannalta vastuunrajoituksen ja ennakoitavuussäännön keskeinen ero onkin, että vastuunrajoitus voidaan mitoittaa yksittäisen sopimuksen tarpeiden ja riskien perusteella.¹⁸⁴ Syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta voitaisiin pitää ilmakuljetuksiin räätälöitynä ennakoitavuussäännön ja vastuunrajoituksen välimuotona.

¹⁷⁹ Vrt. Hemmo 1994, s. 174–175.

¹⁸⁰ Tobolewski 1986, s. 110 ja Tompkins 2010, s. 110. Ennakoitavuussäännön ja vastuunrajoitusten suhde näkyy tavallaan myös siinä, että rahdinkuljettajien vastuunrajoituksia on yritetty naamioida sopimuksiksi rahdin arvosta, koska Yhdysvalloissa tuomioistuimet suhtautuvat yleensä kriittisesti rahdinkuljettajien vastuunrajoituksiin, Sorkin, s. 286.

¹⁸¹ FitzGerald 1976a, s. 310.

¹⁸² Hemmo 1994, s. 144–145.

¹⁸³ Hemmo 1994, s. 302.

¹⁸⁴ Hemmo 1994, s. 308–309.

Aikaisemmassa (syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta edeltävässä) VS:n oikeuskäytännössä lentorahdinkuljettajan tietoisuutta rahdin arvosta, ja sitä kautta kykyä arvioida mahdollinen vahinko, olikin joissain tilanteissa pidetty perusteena vastuunrajoituksen syrjäyttämiseksi. Nimenomaista yleissopimuksen mukaista vastuunrajaa nostavaa ilmoitusta rahdin arvosta ei ole edellytetty. Yhtäältä poikkeuksellisen arvokkaaksi tiedetyn lastin erityisen huolenpidon laiminlyöntiä voitiin pitää tietoisena riskinottona ja siten mahdollisesti vastuunrajoituksen syrjäytymiseen johtavana seikkana. Toisaalta taas lentoyhtiön vastuu varastetusta arvotavarasta, josta ei ollut tehty mitään ilmoitusta ja jonka arvo ei ollut sen tiedossa, oli rajattua.¹⁸⁵

Esimerkiksi Drion on kannattanut lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksia juuri sillä perusteella, että ne lisäävät sopimussuhteen yleistä ennakoitavuutta. Suomessa Pöyhönen on kutsunut tällaista sopimussuhteeseen liittyvää ja informaation perustuvaa ennakoitavuutta avoimuusperiaatteeksi, joka on yksi hänen *Uudessa varallisuusoikeudessa* esittämistään uusista periaatteista. Kyse on perinteistä tiedonantovelvollisuutta kehittävästä periaatteesta, jossa sopimuksen kannalta relevantin informaation avoin ja laaja vaihtaminen antaa sopimuspuolille parhaat edellytykset sopimukseen kohdistuvien toiveiden lunastamiseen.¹⁸⁶ Pöyhösen mukaan avoimuusperiaatteen toteutuessa ”niillä tahoilla, joihin toiminta ulottaa vaikutuksiaan, on mahdollisuus olla selvillä toiminnan lähtökohdista”.¹⁸⁷ Kun vastuunrajoitus on syrjäytymätöntä, vastuun jakaantuminen rahdinkuljettajan ja asiakkaan välillä on täysin selvä jo etukäteen: asiakkaan tehtäväksi tavallaan jää päätellä, onko yleissopimuksen lentorahdinkuljettajalle asettama presumptio vastuun suuruudesta riittävä, vai onko hänen hankittava lisäsuojaa. Yleisesti ottaen avoimuusperiaatteen toteutuminen Pöyhösen tarkoittamassa mielessä edellyttäisi kuitenkin huomattavasti suurempaa transparensia kuin mihin pelkällä epävarmuuden poistamisella vastuunrajoitusten pysyvyydestä voidaan päästä.¹⁸⁸

Vastuunrajoitusten ja ennakoitavuussäännön läheinen yhteys ei kuitenkaan vielä puhu itsessään syrjäytymättömyyden puolesta – mikäli vastuunrajoitusten syrjäytymättömyys olisi pääsääntö, olisi tämä tutkimus tarpeeton. Hemmo on kuitenkin esittänyt, että lähtökohtaisesti tuottamuksen asteella ei olisi merkitystä vahinkojen ennakoitavuuden kannalta; vaikka ennakoitavuusarviointi toteutetaankin objektiiviset ”piti tietää” -kriteerit huomioon ottaen, ei tämä tietoisuus kasva esimerkiksi aiheutettaessa vahinko tahallisesti. Jos vahingon ennakoitavuutta pidetään normaalina enimmäisrajana vahingonkorvaukselle, ja tätä

¹⁸⁵ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-488.

¹⁸⁶ *Pöyhönen 2000*, s. 120–122 ja *Pöyhönen 2001*, s. 93.

¹⁸⁷ *Pöyhönen 2001*, s. 93.

¹⁸⁸ Vrt. *Pöyhönen 2000*, s. 120–123.

ennakoitavuuspiiriä laajennettaisiin, olisi kyse lähinnä (ainakin suomalaiselle oikeudelle vieraasta) punitiivisesta vahingonkorvauksesta.¹⁸⁹

Näillä perusteilla vastuunrajoituksen tulkitseminen ennakoitavuussäännöksi vaikuttaisi jo melkein ratkaisevan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen ongelman. Jäsennysmalli perustuu kuljetusoikeuden historiaan, vaikuttaa juridisesti kestävältä ja legitimoituu rahdinkuljettajan asiakkaan arvonilmoitusmahdollisuuden kautta. Täysin kestäväällä pohjalla se ei kuitenkaan ole. Kyse on nimittäin selvästi jälkikäteen kehitetystä teoriasta, joka ei saa ainakaan kovin laajaa tukea yleissopimuksen sisällöstä, ja jolla pyritään jälkikäteen legitimoimaan täysin muista lähtökohdista tehty oikeuspoliittinen kompromissi.¹⁹⁰ Lisäksi ennakoitavuussäännön soveltaminen ei yleensä ole täysin selvä kyllä/ei -valinta, joten vahvoilla vastaperiaatteilla, kuten vastuunrajoitusten syrjäytymisellä kvalifioidun tuottamuksen seurauksena, voidaan argumentoida laajemman ennakoitavuuden suuntaan.¹⁹¹

Ennakoitavuus kytkeytyy omalta osaltaan myös aikaisemmin käsiteltyyn, Lundmarkin esittämään tavanomaisten vakuutusten laiminlyöntiin. Hänen mukaansa sopimukseen kuuluva vastuunrajoitus voisi pysyä voimassa, vaikka vahinko on aiheutettu kvalifioidun tuottamuksellisesti, mikäli vahingonkärsijä on laiminlyönyt tavanomaisen vakuutuksen ottamisen.¹⁹² Ullman toteaa, että erilaiset rahtivakuutukset ovat tavanomaisia käytännön kuljetustoiminnassa ja käyttää juuri kuljetussopimussuhdetta esimerkkinä sellaisesta tilanteesta, jossa vakuuttamisen laiminlyönti saattaisi johtaa vastuunrajoituksen tapauskohtaiseen syrjäytymättömyyteen.¹⁹³ Lentorahdinkuljettajan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen puolesta saattaa siten puhua kaksi erillistä vahingon ennakoimattomuuteen vaikuttavaa seikkaa: se, että asiakas on laiminlyönyt ilmoittaa rahdinkuljettajalle rahdin korkeamman arvon ja se, ettei asiakas ole suojautunut tämän laiminlyönnin jälkeen tavanomaisena pidettävällä rahtivakuutuksella.

Teoria on ongelmallinen myös käytännön kannalta: ensinnäkään vastuunrajoituksen nostaminen, eli käytännössä vakuuttaminen rahdinkuljettajan kautta, ei yleensä ole taloudellisesti kovinkaan kannattavaa suhteessa asiakkaan itse ottamaan vakuutukseen. Lisäksi korkeamman arvon ilmoittaminen rahdinkuljettajalle tarkoittaa myös sitä, että rahtikirjaan tulee tätä koskeva maininta. Tämä on puolestaan omiaan lisäämään rahdin anastamisen riskiä, erityisesti kun syrjäytymätön vastuunrajoitus ei kannusta rahdinkuljettajaa erityisemmin valvomaan työntekijöidensä rehellisyyttä ja luotettavuutta.¹⁹⁴ Taloudellisen ennakoitavuuden

¹⁸⁹ Hemmo 1994, s. 253–254.

¹⁹⁰ Vrt. Tobolewski 1986, s. 78.

¹⁹¹ Hemmo 1994, s. 256–257.

¹⁹² Lundmark, s. 133.

¹⁹³ Ullman, s. 293–294.

¹⁹⁴ Dempsey 2004, s. 98 av. 33 ja Koning 2008, s. 324.

tavuuden kustannuksena on siten tavallaan kuljetuksen sopimuksenmukaisen toteutumisen ennakoitavuuden heikkeneminen.

4.2.3 Vakuuttamismahdollisuudet

Erilaisilla vakuutuksilla on keskeinen merkitys ilmailun kannalta.¹⁹⁵ IATA:n tarkkailijana Montrealin konferenssissa toiminut George Tompkins, Jr. onkin todennut, että lentokoneet tarvitsevat kahta hyödykettä voidakseen nousta ilmaan: lentopetrolia ja vakuutuksia.¹⁹⁶ Tärkeystään huolimatta ilmailun vakuuttaminen ei ole ollut koskaan ongelmatonta. Ilmailuliiketoiminnan riskit ovat monimutkaisia ja vaikeasti arvioitavissa. Talouden syklit, sääntelyn vuoroittainen purkaminen ja lisääminen, lentoyhtiöiden ajoittainen yksityistäminen ja kansallistaminen, etujärjestöjen painostus, vaikuttavat kaikki siihen, että ilmailuvakuuttaminen ja -jälleenvakuuttaminen ei pysty pitkällä tähtäimellä tyydyttävään taloudelliseen tuottoon. Tästäkin huolimatta vakuutusten tarjonta, tiettyjä poikkeustilanteita huolimatta, ylittää niiden kysynnän, yleensä juuri ilmailuvakuutuksen korostetusta syklisyydestä johtuen; huonoina aikoina vakuutusyhtiöt vetäytyvät markkinoilta, ja aikojen parantuessa puolestaan ylitarjonta ajaa vakuutuskustannukset alas.¹⁹⁷ Sykliin mukanaan tuoma ylitarjonta ja ylitarjonnasta johtuvat matalat vakuutuskustannukset mahdollistivat ilmakuljetusoikeuden tasapainoisen kehityksen sen alkuvuosina ja osittain yhä edelleen.¹⁹⁸ Toisaalta syklisyys vaikuttaa myös siten, että vakuutusmaksut saattavat moninkertaistua ison joukon toimijoita vetäytyessä markkinoilta. Ääriesimerkkinä Lufthansan vakuutuskustannukset nousivat syyskuun 2001 terrori-iskujen seurauksena 28 miljoonasta US dollarista 180 miljoonaan.¹⁹⁹

Ilmailun vakuuttaminen kehittyi omaksi vakuutusliiketoiminnan lajikseen ensimmäisen maailmansodan jälkeen kaupallisen siviili-ilmailun ottaessa ensi askeleitaan. Osa vielä nykyisinkin merkittävistä vakuutusalan toimijoista on perustettu sotien välisenä aikana. Lontoo vakiintui pian myös ilmailuvakuutus toiminnan keskipisteeksi, eikä toisen maailmansodan tekninen kehitys ja sitä seurannut ennennäkemätön vakuustarve koneiden koon ja matkustajamäärien kasvun myötä muuttanut tätä tilannetta. Kilpailuoikeudelliset rajoitukset ovat omalta osaltaan vaikuttaneet siihen, etteivät yhdysvaltalaiset vakuutusyhtiöt ole

¹⁹⁵ Lundberg, s. 63 ja Margo, s. 1.

¹⁹⁶ Referoitu *Chrystal*, s. 163.

¹⁹⁷ *Azzopardi*, s. 11–12 ja *Harding – Maddocks – Moss – Pryde*, s. 17.

¹⁹⁸ *Chrystal*, s. 162–163. Chrystalin mukaan ilmailuvakuutustoiminta teki 1992–2002 5 miljardia US dollaria tappiota jo ennen kuin 11.9.2001 terrori-iskujen vahingot oli otettu huomioon. *Azzopardi*, s. 4–5 toteaa, että ilmailuvakuuttaminen oli 1990-luvulla voitollista ainoastaan vuosina 1993, 1995 ja 1996, tuottaen kaikkina muina vuosina satojen miljoonien dollarien tappiot.

¹⁹⁹ *Harding – Maddocks – Moss – Pryde*, s. 4.

voineet kilpailla vakuuttajien yhteistoimintaan nojautuvien Lontoon vakuutusmarkkinoiden kanssa, joilla operoivat myös muut kuin brittiläiset vakuutusyhtiöt.²⁰⁰ Vaikka nykyisin merkittävää ilmailuvakuutustoimintaa on Yhdysvaltain lisäksi myös Australiassa, Bermudalla, Italiassa, Japanissa, Ranskassa, Saksassa, Sveitsissä ja jopa Pohjoismaissa, ei Lontoo ole, ainakaan vielä, menettänyt asemaansa ilmailuvakuutuksen keskuksena.²⁰¹ Siten myös brittiläisellä vakuutus käytännöllä ja -lainsäädännöllä on suuri merkitys ilmailuvakuutusten kannalta.

Lentoyhtiöt ovat pyrkineet muokkaamaan vakuutusmarkkinoita edukseen perustamalla kytkösyhtiöitä ja ostopooleja. Kytkösyhtiöt (captive insurance company) ovat yritysten (single-parent captive) tai yritysten yhteenliittymien (association captive) omistamia, yleensä veroparatiiseihin perustettuja vakuutusyhtiöitä, jotka edullisen verokohtelun kautta pystyvät parempaan tehokkuuteen vakuutustoiminnassa. Ne mahdollistavat lentoyhtiöille osittaisen itsenäisen riskinkannon rahastoinnin kaltaisen toiminnan kautta sekä vakuutusten helpomman hallinnoinnin ja suoran pääsyn jälleenvakuutusmarkkinoille.²⁰² Lentoyhtiöiden ostopooleista suurin oli pitkään KSSAF (KLM, SAS, Swissair, Austrian ja Finnair), joka kuitenkin lopetti toimintansa Swissairin lennolla 111 Genevestä New Yorkiin syyskuussa 1998 sattuneen onnettomuuden jälkeen. Poolit ovat nykyisin osa lentoyhtiöiden laajempien liittoumien, kuten One Worldin ja Star Alliancen, toimintaa.²⁰³

Ilmailuvakuuttaminen ei rajoitu pelkästään lentoyhtiöiden riskien vakuuttamiseen. Tärkeitä ovat myös lentokoneiden valmistajien tuotevastuuvakuutukset sekä lentokenttien ja lennonjohdon vastuuvakuutukset. Lisäksi vakuutetaan satojatuhansia yksityis- ja vapaa-ajan ilmailuun tarkoitettuja koneita, samoin kuin helikoptereita ja erilaisia sammutus-, pölytys- ym. työkoneita. Lentoyhtiöiden vakuutukset eivät ole edes merkittävien vakuutusmaksulähde alalla toimiville yrityksille.²⁰⁴

Kun puhutaan lentoyhtiöiden vastuuvakuutuksista, on kyseessä yleensä ns. hull/liability -vakuutus. Vakuutus kattaa lentokoneelle aiheutuvan vahingon sekä matkustajia tai maassa olevia kolmansia kohtaan mahdollisesti syntyvän vastuun.²⁰⁵ Vakuutusten sisältö ei kuitenkaan ole täysin standardoitu, vaan sopi-

²⁰⁰ Margo, s. 1–4.

²⁰¹ Margo, s. 29. Kaikesta ilmailuvakuutuksesta oli Lontoossa vakuutettu 39 % vielä vuonna 2001, Azzopardi, s. 3–4.

²⁰² Bannister, s. 22–23, Järvinen – Ellola, s. 117–120 ja Larsson, 127–128.

²⁰³ Azzopardi, s. 3 ja Harding – Maddocks – Moss – Pryde, s. 7 ja 33. KSSAF:n omistama, Guernseyn saarelle rekisteröity Polygon Insurance Company oli merkittävä kytkösyhtiö. Se osallistui myös ulkopuolisten ilmailuriskien vakuuttamiseen, Azzopardi, s. 12 ja Bannister, s. 23.

²⁰⁴ Bannister, s. 16.

²⁰⁵ Harding – Maddocks – Moss – Pryde, s. 7. Sotariskit, kuten terroritekojen seuraukset, katetaan yleensä erillisellä vakuutuksella, joskin syyskuun 2001 terrori-iskujen jälkeen vastuu kolmansia kohtaan on näissä vakuutuksissa tavanomaisesti rajoitettu 50 miljoonaan US-dollariin,

muksissa on lentoyhtiökohtaisia eroja, esimerkiksi matkatavaravastuu saattaa sisältyä tähän vakuutukseen. Yleisenä lähtökohtana kuitenkin on, että hull/liability -vakuutus ei kata rahtia. Yleisemmin rahtivastuu vakuutetaan kokonaan eri vakuutus sopimuksella.²⁰⁶ Bannisterin mukaan rahtivastuu vakuutetaan usein kokonaan eri vakuutusmarkkinoilla kuin muut lentoyhtiön vakuutukset.²⁰⁷

Standardimuoto lentorahdinkuljettajan vastuuvakuutukselle on Lloyd'sin merivakuutus sopimus (MAR 91 form), johon on liitetty vakioehdot LPO 359B Airline Freight Legal Liability and All Risks Wording. Vakuutus sopimuksessa on tällöin kaksi eri vakuutusta, lentorahdinkuljettajan vastuuvakuutukseen (cargo legal liability insurance) ja lentorahdinkuljettajan asiakkaalle tarjottava tavaravakuutus (cargo all risks insurance). Tämä varsin erikoiselta vaikuttava rakenne johtuu kuljetusoikeudessa yleisestä, myös VS:ssa ja MYS:ssä esiintyväs- tä rahdinkuljettajan asiakkaan oikeudesta korottaa yleissopimuksen vastuurajo- ja ilmoittamalla rahdille korkeampi arvo ja maksamalla lentorahdinkuljettajan pyytämä lisämaksu.²⁰⁸ Tämä järjestely toteutetaan käytännössä siis siten, että lentorahdinkuljettaja välittää asiakkaalleen vastuuvakuuttajansa tarjoaman standardoidun tavaravakuutuksen, minkä lisäksi se oikeuttaa lentoyhtiön tekemään vakuutusyhtiön edustajana rahtivakuutus sopimuksia asiakkaidensa kans- sa.²⁰⁹ Tämä järjestely on kuitenkin hyvin pitkälle teoreettinen, koska vakuutus ei ole hinnaltaan erityisen kilpailukykyinen yleensä ammattimaisille rahdinan- tajille tarjolla olevien muiden vaihtoehtoisten rahtivakuutusten kanssa.²¹⁰

Lentorahdinkuljettajan vastuuvakuutuksen mukaan vakuutusyhtiö sitoutuu kattamaan tiettyyn summaan asti Varsovan yleissopimuksen, Montrealin yleis- sopimuksen tai muun vakuuttajan kanssa sovittavan vastuujärjestelmän mukai- sen vastuun.²¹¹ Ongelmallisia saattavat siten olla sellaiset tilanteet, joissa lento- rahdinkuljettajan ja tämän asiakkaan väliseen suhteeseen sovelletaan jotain sel- laista kansainvälistä kuljetusoikeudellista yleissopimusta tai muuta pakottavaa lakia, jonka soveltamiseen ei vakuutusehdoissa ole varauduttu.

Englannin(kaan) vakuutus oikeudessa vakuutettu ei voi yleensä saada vakuu- tuskorvausta, mikäli vahinko on aiheutettu wilful misconduct -tyyppisellä kva- lifioidulla tuottamuksella.²¹² Lentorahdinkuljettajan vastuuvakuutus muodostaa kuitenkin poikkeuksen tähän pääsääntöön: vakuutusyhtiöt suorittavat korvauk-

Bannister, s. 10 ja *Harding – Maddocks – Moss – Pryde*, s. 9.

²⁰⁶ *Bannister*, s. 10–11 ja *Margo*, s. 244 ja 259.

²⁰⁷ *Bannister*, s. 19.

²⁰⁸ VS 22 (2) ja MYS 22 (3).

²⁰⁹ *Margo*, s. 260–261 ja *Shawcross – Beaumont 1977*, s. 606 av. 13. Vaikka vakuutus sopimus tehdäänkin Lloyd'sin merivakuutus sopimus pohjalle, eivät nämä vakuutus sopimukset kuulu em. vuoden 1906 Marine Insurance Actin soveltamisalaan. Kyseisellä lailla on kuitenkin merkitystä ex analogia tulkittaessa näiden ilmapakuutus sopimusten termejä.

²¹⁰ *Tester*, s. 12–13.

²¹¹ *Margo*, s. 259.

²¹² *Margo*, s. 402–404.

sen vastuuvakuutuksen perusteella myös niissä tilanteissa, joissa vahinko on aiheutunut lentoyhtiön kvalifioidun tuottamuksen perusteella.²¹³ Lentorahdinkuljettaja saa siten vakuutuksella suojaa myös omien työntekijöidensä kvalifioitua tuottamusta kohtaan. Margon mukaan on tosin mahdollista, että korvaus evätäisiin sellaisessa tilanteessa, jossa vahingonaiheuttaja on ollut avainasemassa lentoyhtiössä tai lentorahdinkuljettaja on ollut tietoinen työntekijänsä mahdollisesta riskiherkkyydestä.²¹⁴ Korvauksen suorittaminen myös vastuunrajoituksen syrjäytymisen jälkeen on kuitenkin ilmakuljetuksissa vahva pääsääntö, minkä vuoksi vakuutusyhtiöt ovat myös olleet yksittäistapauksissa valmiita puolustamaan oikeudessa vastuunrajoitusten pysyvyyttä aggressiivisesti.²¹⁵

Vakuutukset ja vakuutuskustannukset ovat olleet aina tärkeä argumentti sekä vastuunrajoituksista että myöhemmin myös niiden syrjäytymättömyydestä keskusteltaessa.²¹⁶ Pöytäkirjoja valmistelleissa diplomaattikonferensseissa ja muissa yleisissä keskusteluissa lentoyhtiöt vetosivat aina vuosittaisiin kymmenien miljoonien vakuutuskustannuksiin perusteina vastuunrajoituksille ja niiden syrjäytymisedellytysten kaventamiselle.²¹⁷ Sillä, että vakuutusyhtiöt ovat tavallisesta vakuutus käytännöstä poiketen suorittaneet korvauksen myös rahdinkuljettajan työntekijöiden wilful misconductin osalta, on varmasti ollut vaikutusta myös vakuutuskustannusten määräytymiseen. On uskottavaa, että vastuunrajotusten syrjäytymättömyys on ollut omiaan madaltamaan lentoyhtiöiden vakuutuskustannuksia, erityisesti edellä kuvattujen artikla 25 -tapausten runsas määrä huomioon ottaen.

Vakuutusmahdollisuuksissa on lisäksi edellisessä luvussa kuvatulla tavalla kyse lentoyhtiön ja tämän vakuutusyhtiön mahdollisuuksista ennakoita riskit yleissopimusten vastuunrajotusten perusteella. Yleissopimukset mahdollistavat siten vakuuttamisen lentoyhtiöille, tai ainakin helpottavat sitä tuntuvasti parantaessaan ennakoitavuutta. Lentorahdinkuljettajan asiakkaalla on kuitenkin aina mahdollisuus varautua tämän rajan ylittäviin vahinkoihin omalla vakuutuksellaan, mikäli hän tietää kuljetettavan tavaran olevan niin arvokasta, ettei tavanomainen 19 SDR/kg vastuunrajotus kata sitä.²¹⁸ Lentoyhtiö vakuuttaa rahdin tiettyyn rajaan asti, ja asiakas, mikäli pitää vakuuttamista tarpeellisenä

²¹³ *Shawcross – Beaumont 1977*, s. 589. Poikkeus koskee myös tavanomaisen hull/liability -vakuutuksen mukaista vastuuta matkustajille aiheutuneista henkilövahingoista.

²¹⁴ *Margo*, s. 401 av. 52.

²¹⁵ *Tester*, s. 76–77 ja 126.

²¹⁶ *Tobolewski 1986*, s. 89–90.

²¹⁷ *Hickey*, s. 610.

²¹⁸ *Tompkins 1999a*, s. 48: ”Passengers and shippers of cargo are in a better position, as opposed to the carrier, to know the value to them of their baggage, personal effects and cargo, and there is nothing unreasonable to expect that they will take out whatever insurance they consider appropriate to protect their interests in their property while in the custody of the carrier.”

tiedossaan oleva rahdin arvio huomioon ottaen, ottaa rahdille vakuutuksen ylimenevältä osalta.²¹⁹

Vakiintuneen ajatusmallin mukaan lentorahdinkuljettajan vakuutuskustannukset tulevat aina lopulta asiakkaiden maksettavaksi. Tämän vuoksi Kean onkin esittänyt, ettei lentorahdinkuljettajan pitäisi tällä perusteella vastata lainkaan rahdille aiheutuneista vahingoista: lentorahdin lähettäjä on kaupallinen toimija ja tietää itse parhaiten rahdin arvon, joten hänellä on myös parhaat mahdollisuudet vakuuttamiseen.²²⁰ Vaikka kannanotossa onkin piirteitä lukijan provosoinnista, kokonaisvakuutuskustannusten kannalta tämä lähtökohta olisi siltä osin perusteltu, että vastuuvakuutuksiin kuuluvan epävarmuuselementin vuoksi niissä on erityisen vaikeaa arvioida oikein maksettavia vakuutuskorvauksia: vakuutushinnat arvioidaankin esimerkiksi esinekohtaisia vakuutuksia korkeammiksi.²²¹ Kuljetusasiakkaan ottamat kuljetuskohtaiset vakuutukset olisivat siten yleensä kokonaistaloudellisesti edullisempia kuin lentorahdinkuljettajan kaikki mahdolliset vakuutussummat kattavat yleisvakuutukset.

Nämä ajatukset lähtevät kuitenkin siitä juridisesta fiktiosta, että rahdinkuljetussopimus koskee aina jotain yhtä yksittäistä kuljetusta, eli rahdinantaja ottaa tarvittaessa kuljetettavalle tavaralle *kertakuljetusvakuutuksen*. Osa kuljetuksista on toki tällaisia, mutta yleisiä ovat myös *jatkuvat tai määräaikaiset kuljetusvakuutukset*. Vakuutusriski ja sen arviointi ovat tietenkin täysin erilaisia silloin kun on esimerkiksi kyse yksittäisestä arvotaidekuljetuksesta tai tietotekniikkavalmistajan kaikista omalla vastuullaan toteuttamista kuljetuksista kalenterivuoden aikana.²²²

Jatkuvassa kuljetusvakuutuksessa ollaan tekemisissä hyvin samanlaisten ongelmien kanssa kuin vastuuvakuutuksessa – riskin arvioimiseksi joudutaan käyttämään karkeampaa menetelmää, mikä ei voi olla vaikuttamatta vakuutuskustannuksiin. Suomalaisissa jatkuvissa kuljetusvakuutuksissa vakuutusmaksu voi määräytyä kahdessa vaiheessa siten, että alustava maksu suoritetaan sillä perusteella, mikä on vakuutuksenottajan arvio vakuutuskauden aikana toteutuvista kotimaan, Suomen ja Euroopan maiden välisten sekä Suomen ja Euroopan ulkopuolisten maiden välisistä kuljetuksista (vakuutuskohteet). Kauden lopussa vakuutuksenottaja ilmoittaa toteutuneiden vakuutuskohteiden määrän. Vaihtoehtoisesti vakuutusmaksu voidaan määrätä samalla tavoin kaksivaiheisesti vakuutuksenottajan arvioidun ja toteutuneen liikevaihdon kohdalla. Vaikka ensimmäinen malli on edelleen yleisempi, on jälkimmäinen abstraktimpi

²¹⁹ *Tobolewski 1986*, s. 93.

²²⁰ *Kean*, s. 126–127.

²²¹ *Cane*, s. 239–243 ja *Larsson*, s. 117. *Damar*, s. 18 toteaa, että kilpailu kuljetusyriyten välillä on niin kovaa, ettei asiakas maksaa aina lopulta -periaate välttämättä edes toteudu käytännössä.

²²² *Ek – Korkka – Kosola – Pöyhönen*, s. 61.

malli kasvattamassa suosiotaan.²²³ Kummatkin mallit ovat hyvin lähellä tavanomaisia Suomessa käytettäviä rahdinkuljettajan vastuuvakuutuksen vakuutusmaksun laskemisperusteita.²²⁴ Rahti- tai tavaravakuutusta ei siten voida pitää aina automaattisesti kokonaistaloudellisesti edullisempänä kuin rahdinkuljettajan vastuuvakuutusta.

Lisäksi vakuutusten osuus lentoyhtiöiden toimintamenoista on ollut perinteisesti vähäinen verrattuna esimerkiksi markkinointikuluihin tai lentomukavuuteen käytettyihin varoihin, joten vakuutuskustannusten ja niiden mahdollisen nousun merkitystä on todennäköisesti liioiteltu. Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen arvioitiin aikanaan olevan lentoyhtiöille niin edullinen, että se saattaisi joissakin lentoyhtiöissä johtaa täydelliseen luopumiseen vastuuvakuutuksesta.²²⁵ Tobolewskin mukaan lentoyhtiöt olivat joka tapauksessa vakuuttaneet koneensa niin suurista arvoista, että vakuutussummat riittäisivät moninkertaisesti kaikkien korvausten maksamiseen ilman vastuunrajoituksia.²²⁶ Omalta osaltaan lentoyhtiöiden kyvyttömyyteen arvioida tulevia vakuutuskustannuksia vaikutti myös se, ettei ennen 1970-luvun puoliväliä ollut riittävästi kokemusta todella suurista vakuutuskorvauksista, jotta olisi voitu arvioida vakuutusmarkkinoiden kykyä kantaa ilmailukatastrofien seuraukset.²²⁷

Vakuutushintojen merkityksen arviointia vaikeuttavat kuitenkin varsin suuret erot lentoyhtiöiden välillä. Jopa samassa maassa toimivien lentoyhtiöiden, joilla on samankokoinen ja -tyyppinen kalusto, välillä saattoi olla suuria eroja.²²⁸ Ilmailuvakuuttamisen sykliisyys johtaa siihen, että myös vakuutuskustannukset ovat myös äärimmäisen epästabiileja, ja saattavat vaihdella huomattavan paljon lyhyellä aikavälillä.²²⁹ Toisaalta maanosien välillä olevat erot ovat vielä suurempia: afrikkalaisten lentoyhtiöiden preemiot vaikuttaisivat olevan merkittävästi perinteisiä läntisiä teollisuusmaita suurempia riippumatta siitä, mikä on kyseisen lentoyhtiön ja maan turvallisuushistoria tai niihin vuosien saatossa tehdyt parannukset.²³⁰ Vakuutuskustannukset muodostuvat siten useista eri tekijöistä, eikä vastuunrajalla välttämättä ole ainakaan mullistavaa vaikutusta niiden muodostumiseen.

Chrystalin mukaan massiivisten vakuutuskustannusten myytti olisi kuitenkin voitu murtaa vuosia aikaisemmin, jos joku vain olisi vaivautunut tiedustelemaan vastuunrajojen suuruuden ja syrjäytymisen merkitystä vakuuttajilta. Il-

²²³ Ek – Korkka – Kosola – Pöyhönen, s. 65–67.

²²⁴ Vrt. *If... kuljetusvakuutukset*, s. 2, A-vakuutus *Tiekuljetusvakuutus – Tuoteseloste AKR 01*, s. 5 ja *Tapiola Tiekuljetusvakuutusehdot TC2*.

²²⁵ Hickey, s. 611–612.

²²⁶ Tobolewski 1978, s. 263–264.

²²⁷ Tobolewski 1986, s. 218.

²²⁸ Lowenfeld – Mendelsohn, s. 555 av. 188.

²²⁹ Fobe, s. 170.

²³⁰ Kagwanja, s. 195–196.

mailuvakuuttajilta alettiin kysyä vakuutushintojen tosiasiallisista muutoksista vasta 1990-luvun puolivälissä; siihen asti asiantuntijoina oli kuultu korkeintaan vakuutusmeklareita.²³¹ Vielä syyskuun 2001 terrori-iskujen aiheuttaman vakuutuskustannusten tuntuvan nousunkin jälkeen vakuutusmaksut edustivat vain 3–5 %:a kaikista lennon kuluista; yhden Boeing 747 -lennon tarvitsemat vakuutukset oli maksettu kokonaan siinä vaiheessa, kun yksi business-luokan lippu oli myyty.²³² Vakuutuskustannukset ja eri vastuunrajoitusten vaikutukset niihin eivät yksinkertaisesti ole olleet läheskään niin suuria, mitä lentoyhtiöt ovat kuvitelleet tai ainakin halunneet antaa ymmärtää niiden olevan. Vastaavasti, vaikka vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys onkin voinut vaikuttaa vakuutuskustannuksiin, ei vaikutus ole todennäköisesti ollut lentoyhtiöiden kokonaiskustannusten kannalta kovin merkittävä.

Vastuunrajoitusten taloudelliseen merkitykseen liittyvä keskustelu ei sinänsä ole ollut tyypillistä nimenomaan ilmakuljetusoikeudelle, vaan myös merikuljetuksissa kasvavia vakuutuskustannuksia on käytetty perusteena Hampurin sääntöjen hyväksymistä vastaan. Kuten ilmakuljetuksissa, myöskään merikuljetuksissa nämä väitteet ja pelot eivät ole perustuneet yksiselitteisiin faktoihin ja laskelmiin.²³³

Syrjäytymätön vastuunrajoitus kytkettiin myös suoraan vakuuttamismahdollisuuksiin luonnehtimalla sitä määräykseksi vakuuttamisvelvollisuuden jaosta.²³⁴ Rinaldi Baccelli jopa kuvasi koko ankaran vastuun ja syrjäytymättömän vastuunrajoituksen yhdistelmää jonkinlaiseksi *vakuutusjärjestelmäksi*.²³⁵ Ajatusten mukaan yleissopimuksessa ei olisi kyse vastuunrajoitusmääräyksestä, vaan kyseinen sääntö pelkästään *jakaisi vakuuttamisvelvollisuutta*. Yleissopimus asettaisi pelkästään lentoyhtiölle vastuun vakuuttaa rahti tiettyyn summaan asti, nykyisin 19 erityiseen nosto-oikeuteen. Tämän ajatuksen mukaan kyse olisi siten vakuuttamisvelvollisuudesta: lentoyhtiölle asetetaan velvoite vakuuttaa vahingot tiettyyn summaan asti ja asiakkaalle tämän ylittävältä osalta. Siten lentorahdinkuljettaja ei vastaisi vastuunrajat ylittävistä vahingoista, koska kyseessä olisi asiakkaan vakuuttamisvelvoitteen laiminlyönti.

Lundmark mainitseekin vakuutuskustannusten kohdistumisen, mahdolliset omavastuuosuudet huomioon ottaen, merkittävänä tekijänä vastuunrajoituksen

²³¹ *Chrystal*, s. 164.

²³² *Clarke 2007*, s. 44 ja *Harding – Maddocks – Moss – Pryde*, s. 6. Aikaisempi vakuutuskustannus oli ollut noin 0,5–1,5 % kaikista kuluista.

²³³ *Honka*, s. 8.

²³⁴ *Cheng 1979*, s. 378.

²³⁵ *Rinaldi Baccelli 1989*, s. 106. ”the limit of liability [was] made unbreakable in all circumstances, like an insurance scheme”. Ajatus ei sinänsä ole täysin uusi, *Sorkin*, s. 285 toteaa, että common law:ssa rahdinkuljettajan vastuu on nähty vakuutustyypisenä. Vaikutus on tosin ollut päinvastainen, rahdinkuljettaja on voinut vapautua vastuustaan vain samoilla edellytyksillä kuin vakuutusyhtiö vapautuu maksamasta vakuutuskorvausta.

syRJäyttämisen kannalta myös yleisessä sopimusoikeudessa.²³⁶ Mikäli sopimus-kumppani on laiminlyönyt tavanomaisena pidettävät vakuutukset, ei vastuunrajoituksen syrjäyttäminen olisi samalla tapaa perusteltua. Yritysten välisissä so-pimuksissa sopimuspuolen tulisikin ”lähes itsestään selvästi” vakuuttaa itsensä mahdollisen kuluriskin varalta,²³⁷ mikäli vastapuoli voi vastuunrajoituksella merkittävästi rajata vastuutaan. Rinaldi Baccelli on ilmakuljetussopimusten kohdalla todennut huolellisella elinkeinonharjoittajalla olevan samanlainen va-kuutusvelvollisuus.²³⁸

Vakuutusnäkökohdat palautuvat siten samalla tavoin kuin ennakoitavuus ris-kinhallintänäkökohtiin. Rinaldi Baccellin onkin todennut, että ilmakuljetuksis-sa olisi yhteiskunnallisesti edullisempaa, että kaikki kantavat oman vastuunsa, eikä keskityttäisi syntipukkien etsimiseen esimerkiksi kvalifioidun culpan eri-tyisten seurausten perusteella.²³⁹ Taloudellisen rationaalisuudenkin kannalta on parasta, että se osapuoli, joka voi suojautua matalimmin kustannuksin, käyttää tätä mahdollisuutta.²⁴⁰ Ainakin teoriassa rajoittamaton tai heikosti rajoitettu vastuu nostaa lentorahdinkuljettajien vakuutuskustannuksia, jotka tulevat kaik-kien asiakkaiden maksettavaksi.²⁴¹ Koningin mukaan vastuunrajojen nostami-nen ei todennäköisesti edes laskisi muiden kuin rahdinkuljettajan vakuutuskus-tannuksia samassa suhteessa.²⁴² Taloudellinen rationaalisuus vaikuttaisi siten puhuvan vastuunrajoitusten suppean syrjäytymisen puolesta.

Toisaalta syrjäytymättömän vastuunrajoituksen kytkeminen vakuutusmah-dollisuuksiin sivuuttaa täysin vakuutusyhtiöiden intressit. Ilmailuoikeuden pe-rinteinen näkemys on ollut, että oikeudenkäynneissä on kyse vain siitä, kumpi vakuutusyhtiö lopulta maksaa.²⁴³ Ilmailuoikeuden mittakaavassa tämä saattaa vaikuttaa triviaalilta, mutta mikäli vakuutusyhtiöt ovat olleet valmiita pitkiin ja tuloksiltaan epävarmoihin oikeudenkäynteihin, ei se selvästikään ole ollut tar-peetonta. Syrjäytymätön vastuunrajoitus rajaa myös huomattavasti vakuutusyhtiöiden regressimahdollisuuksia. Ei siten liene mahdotonta, että syrjäytymätön vastuunrajoitus, regressimahdollisuuden poistuessa, johtaa omalta osaltaan va-kuutuskustannusten nousuun.

²³⁶ Lundmark, s. 133.

²³⁷ Lundmark, s. 133.

²³⁸ Rinaldi Baccelli 1983, s. 10.

²³⁹ Rinaldi Baccelli 1977, s. 95.

²⁴⁰ Lundmark, s. 133.

²⁴¹ Kim, s. 91, Koning 2008, s. 323 ja Rinaldi Baccelli 1983, s. 11.

²⁴² Koning 2008, s. 323.

²⁴³ Koning 2008, s. 323.

5 Muun lainsäädännön vaikutus

5.1 ILMAKULJETUSTEN OIKEUSLÄHTEET

5.1.1 Montrealin yleissopimuksen yksinomaisuus

Yksi vuoden 1929 Varsovan yleissopimuksen keskeisimmistä pyrkimyksistä oli luoda yhtenäinen kansainvälinen korvausjärjestelmä kaikille ilmakuljetuksille. Sopimuspuolten tarkoituksena oli, että yleissopimus säätelisi keskeiset ilmakuljetusten kysymykset, kuten lentoyhtiön vastuun, dokumenttien sisällön ja reklamaatiosäännöt ilman alueellista vaihtelua.¹ Alueellisen vaihtelun poistaminen, kuten tutkimuksen alussa on todettu, edellyttää sitä, että yleissopimukset ovat pakottavia. Mikäli yleissopimusten soveltaminen olisi tahdonvaltaista, olisi tavoitteeseen pääseminen huomattavasti epätodennäköisempää.² Yhdenmukaisuuden turvaaminen onkin pyritty takaamaan ensin Varsovan yleissopimukseen 24 artiklalla ja nykyisin sanamuodoltaan hieman uudistetulla Montrealin yleissopimuksen 29 artiklalla.³

29 artikla

Korvausvaatimusten perusta

Matkustajien, matkatavaran ja tavarankuljetuksessa korvauskanne voidaan riippumatta siitä, perustuuko se tähän yleissopimukseen, sopimukseen ulkopuoliseen korvausvastuuseen tai muuhun perusteeseen, nostaa ainoastaan tässä yleissopimuksessa määrättyjen ehtojen ja korvausvastuun rajojen mukaisesti, tämän kuitenkin vaikuttamatta siihen, kenellä on oikeus nostaa kanne ja mikä kunkin oikeuden sisältö on. Tällaisen kanteen perusteella ei voida tuomita rangaistusluonteisia, varoittavia tai muita aiheutuneen vahingon määrän ylittäviä korvauksia.

Artiklalla on ollut tarkoitus turvata yksinomainen korvausjärjestelmä yleissopimuksissa säänneltyjen vahinkotapausten osalta. Yksinomaisuuden tarkoituksena on ollut estää kuljetussopimuspuolten pyrkimys kiertää yleissopimusten pakottavia säädöksiä vetoamalla johonkin muuhun kanneperusteeseen tai korvausjärjestelmään.⁴

Varsovan sopimuksen 24 artiklaa on tulkittu kahdella eri tavalla riippuen siitä, onko sen katsottu perustavan itsenäisen kanneperusteen (*causa*, Cause of Action). Mannereurooppalaisen oikeusjärjestelmän maissa on yleensä päädytty

¹ *Dempsey – Milde*, s. 1 ja *Mankiewicz 1981*, s. 13.

² *Sisula-Tulokas 2007*, s. 47–48.

³ *Wegter*, s. 136–137.

⁴ *Tompkins 2007a*, s. 231.

katsomaan, ettei Varsovan sopimus perusta mitään erillistä causaa; artiklojen on tulkittu ulottavan vastuunrajoitusten soveltamisala soveltuviin *muihin kanneperusteisiin*.⁵ Toisaalta kanneperusteita ja niiden yksityiskohtaista identifioimista ei ole yleisestikään pidetty eurooppalaisessa oikeustieteessä yhtä relevantteina kuin Yhdysvalloissa tai Britanniassa.⁶ Angloamerikkalaisessa doktriinissa aihe on herättänyt runsaasti keskustelua, ja 1970-luvulta vallalla on ollut tulkinta, jonka mukaan Varsovan sopimus muodostaa muut vaihtoehdot poissulkevan itsenäisen kanneperusteen.⁷ Nykyisen MYS 29 artiklan mukaan kanne voi perustua yleissopimukseen, kuljetussopimukseen, sopimuksen ulkoiseen vastuuseen tai mihin tahansa muuhun mahdolliseen perusteeseen. Artikla ei siten vaikuttaisi rajoittavan kanneperustetta – vaikka artiklan sanamuodolla ei ilmeisesti ollut tarkoitus muokata sen merkitystä aikaisemmasta.⁸ Se kuitenkin mahdollistaa edelleen kanteen perustamisen juuri yleissopimukseen niissä maissa, joissa ei ole mahdollista nojata yleiseen sopimus- tai vahingonkorvausoikeudelliseen sääntöön. Diederiks-Verschoor painottaakin sitä, että alkuperäisenä tarkoituksena ei ollut luoda itsenäistä kanneperustetta, vaan kyseessä on pikemminkin yhdysvaltalaisessa oikeuskäytännössä syntynyt paikallisen järjestelmän erityispiirre.⁹ Toisaalta kyseisen artiklan otsikosta ”korvausvaatimusten perusta” voi huomata, ettei ongelma ole vielä täysin menneisyyttä.¹⁰

Yksinomaisuuskysymyksellä ja kanneperustalla on kytkeä myös siihen, millä tavoin syntyneitä vahinkoja pidetään korvauskelpoisina. MYS 29 artikla toteaa, että kanteita rajoittavat korvausvastuunrajojen lisäksi myös yleissopimuksessa määrätty ehdot. Tätä problematiikkaa on käsitelty House of Lordsin runsaasti huomiota saaneessa *Sidhu*-ratkaisussa.¹¹ Tapauksessa oli kyse Lontoosta 2. elokuuta 1990 Kuwaitin kautta Kuala Lumpuriin matkalla olleesta British Airwaysin lennosta. Välilaskulla Kuwaitissa matkustajien ollessa transit-terminaalissa Irakin armeija valtasi lentokentän ja koneen matkustajat jäivät vangeiksi noin kolmeksi viikoksi. Matkustajat vaativat korvausta lentoyhtiöltä mm. kärsimänsä psyykkisen trauman perusteella. House of Lords hylkäsi matkustajien vaatimukset yksimielisesti todeten, että *yleissopimus sääntele tyhjentävästi ne vahinkotapaustyyppit, joista voidaan vaatia korvausta*. Koska matkustajien vammat eivät olleet ainakaan syntyneet koneessa tai sieltä nousemi-

⁵ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 146 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-358–360; tulkinta on ollut kuitenkin sama mm. Uudessa-Seelannissa.

⁶ *Koning 2008*, s. 336 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-358.

⁷ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 147, *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-358 ja *Wegter*, s. 134–135.

⁸ *Wegter*, s. 137.

⁹ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 146–147.

¹⁰ *Koning 2008*, s. 338.

¹¹ *Abnett (known as Sykes) v. British Airways PLC and Sidhu and Others v. British Airways PLC*, (12 December 1996), [1997] A.C. 430.

sen tai laskeutumisen yhteydessä, lentoyhtiö oli *vastuusta vapaa*.¹² Yhdysvaltain korkein oikeus on päätnyt myös pitämään lentoyhtiötä vastuusta vapaana tilanteessa, jossa matkustaja oli loukkaantunut lentoyhtiön (ilmeisen kovakouraisen) turvatarkastuksen yhteydessä.¹³ Angloamerikkalaisessa tulkinnassa yleissopimuksen yksinomaisuuden on siten katsottu tarkoittavan sitä, ettei sellaisista vahingoista, jotka eivät ole suoraan yleissopimuksen nojalla korvauskelpoisia, voi saada lainkaan korvausta.

Ranskassa korkein oikeusaste on kuitenkin päätnyt päinvastaiseen tulkintaan tapauksessa, joka juonsi samoihin Kuwaitin miehityksestä seuranneisiin tapahtumiin. Cour de cassationin mukaan yleissopimuksen laatijat eivät olleet ottaneet huomioon tällaisia erityisiä vahinkoja, joten yleissopimus ei voinut estää korvauksen määräämistä. Ranskalaisessa tapauksessa matkustajat olivat kuitenkin Kuwait Cityssä hotellissa, eivätkä lentokentällä kuten Sidhussa.¹⁴ Oikeuskirjallisuudessa myös mannermaisen oikeusjärjestelmän näkökulmaa edustavan Mankiewiczin tulkinta on lähempänä Cour de cassationin tulkintaa. Hänen mukaansa ilmakuljetusoikeudellisten yleissopimusten soveltaminen liittyy tavallaan kärsityn vahingon laatuun: mikäli kyseessä on sopimustyyppille normaalina pidettävä vahingoittuminen, tuhoutuminen tai katoaminen, sovelletaan yleissopimuksia. Mikäli vahinko on jollain tavalla hyvin epätyypillinen, tai rajautuu nimenomaisen konvention määräyksen, kuten MYS 17 (1), nojalla soveltamisalan ulkopuolelle, tulisi mahdollinen korvaus ratkaista kansallisen oikeuden nojalla.¹⁵ Siten mikäli matkustaja olisi vammautunut muuten kuin koneessa tai sieltä nousemisen tai laskeutumisen yhteydessä, tulisi asia arvioida ilman, että MYS:ta otetaan huomioon. Koning onkin painottanut, että tiukan formalistiset yleissopimuksen yksinomaisuuteen päätyvät tulkinnat on tehty common law -maiden tuomioistuimissa. Mannermaisen järjestelmän tuomioistuimet eivät ole olleet valmiita tulkitsemaan yleissopimusta samalla tavoin.¹⁶ Lisäksi *Sidhu*- ja *Tseng* -tapausten ratkaisut vaikuttavat oudoilta jo yleissopimusten nimet huomioon ottaen, puhutaanhan niissä ”eräiden kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämisestä”.

Mannermainen tulkintalinja on saanut osittaista tukea myös tuoreessa kanadalaisessa oikeuskäytännössä.¹⁷ Tapauksessa oli kyse Kanadan kielilaista (Official Languages Act), joka takaa palveluiden saatavuuden sekä ranskaksi että englanniksi valtionhallinnossa, johon historiallisista syistä myös kansallinen lentoyhtiö Air Canada rinnastetaan. Kantaja ei ollut saanut Air Canadan ali-

¹² *Abnett (known as Sykes) v. British Airways PLC and Sidhu and Others v. British Airways PLC*, (12 December 1996), [1997] A.C. 430, s. 431.

¹³ *El Al Israel Airlines v. Tsui Yang Tseng* 525 U.S. 155 (1999).

¹⁴ *Beaumont – Shawcross 2010*, s. vii-367.

¹⁵ *Mankiewicz 1981*, s. 14.

¹⁶ *Koning 2012*.

¹⁷ *Thibodeau v Air Canada*, 2011 FC 876.

hankkijalta palvelua ranskaksi ja saattoi asian liittovaltion tuomioistuimen käsiteltäväksi vaatien kielilain mukaisia korvauksia oikeusloukkauksesta. Air Canada myönsi menettelyn olleen kielilain vastaista, mutta vetosi MYS:een ja *Sidhu*-ratkaisuun¹⁸ perusteina sille, että korvauskelpoista vahinkoa ei ollut syntynyt. Tuomioistuin totesi kielilain soveltamisen sinänsä olevan ristiriidassa *Sidhu*-periaatteen kanssa. Kielilakia oli kuitenkin sovellettava yleissopimuksen ohi, koska kyseessä oli erityisiä oikeuksia koskeva laki, jonka nimenomaisen säännöksen perusteella tuli sivuuttaa tavallisessa lainsäädännössä olevat ristiriitaiset määräykset.¹⁹ Ratkaisu ei kuitenkaan ole vielä lopullinen Air Canadian valitettua tuomiosta.²⁰

Sillä, missä laajuudessa Montrealin yleissopimusta pidetään yksinomaisena, ei kuitenkaan liene kovin suurta merkitystä rahdinkuljetuksen kannalta. Rahdinkuljettajan vastuu-aika ja korvauskelpoiset vahingot on määritelty VS:ssa ja MYS:ssa huomattavasti löysemmin kuin matkustajia koskevan vastuun osalta. Kuten aikaisemmin on todettu, lentoyhtiön vastuu rahdin tuhoutumisesta, katoamisesta tai vahingoittumisesta kattaa käytännössä kaikki kuviteltavat tilanteet, jotka voivat johtaa näihin lopputuloksiin; esimerkiksi rahdin anastaminen tai toimittaminen väärälle vastaanottajalle ovat rahdin katoamista, mikäli kuljetettavaa tavaraa ei saada palautettua oikealle omistajalleen.²¹

Toisaalta myös yleissopimuksen riidatta sääntelemällä alueella on yhtenäistämistä jouduttu tinkimään useita kertoja sopimusjärjestelmän historian aikana. Vahingonkorvausten enimmäismäärät yleissopimuksissa ovat jääneet säännöllisesti jälkeen siitä, mitä vastaavat korvaukset olisivat olleet teollisuusmaissa, mikäli yleissopimuksia ei olisi sovellettu. Montrealin yleissopimus on poistanut tämän keskeisen ongelman ainakin hetkellisesti, mutta rajoitettujen vahinkolajiensa ja vastuunsa vuoksi se ei edelleenkaan täysin mahdollista matkustajille samantasoista turvaa kuin yleiset sopimus-oikeuden periaatteet. Tämä on johtanut jatkuvaan tarpeeseen luoda Montrealin yleissopimusta täydentäviä korvausjärjestelmiä, erityisesti suojaamaan kuluttajia.

Ensimmäinen näistä oli vuoden 1966 Montrealin sitoumus, jolla pyrittiin estämään Yhdysvaltojen eroaminen Varsovan yleissopimuksen järjestelmästä. Sitoumuksella IATA:n jäsenet sitoutuivat yksipuolisesti korkeampiin vastuusummiin sellaisten lentojen osalta, joissa lähtö tai saapumisaika oli Yhdysvalloissa. Sen seurauksena Yhdysvallat peruutti ilmoituksensa vetäytyä sopimuksesta.²² Vuosien saatossa useat muut teollisuusmaat seurasivat Yhdysvaltain esimerkkiä vastalauseena liian matalina pitämilleen vastuunrajoille. Australia korotti lentoyhtiöidensä vastuuta yksipuolisesti, Japani puolestaan ilmoitti All

¹⁸ Ks. 5.1.1.

¹⁹ *Thibodeau v Air Canada*, 2011 FC 876 ja *Martins 2011*.

²⁰ *Martins 2012*.

²¹ *Goldhirsch*, s. 92.

²² *Milde 1993*, s. 209–211.

Nippon Airwaysin luopuvan vastuunrajoituksista täysin. Vuonna 1996, uuden sopimuksen aattona, EU lopulta käytti laajaa norminantovaltaansa asettaen 100 000 ECU:n ankanan vastuun sekä rajattoman vastuun tuottamukseen perustuvissa vahingoissa.²³

Nämä poikkeamat ovat kuitenkin olleet pikemminkin oikeuspoliittisia kuin oikeudellisia. Kuitenkin VS ja MYS joissain tilanteissa jopa edellyttävät, että yleissopimuksia täydennetään kansallisella lainsäädännöllä. Tämä periaate, joka ilmenee myös konvention viittauksesta kansallisiin säädöksiin vastuunrajoitusten syrjäytymisen edellytyksiä arvioitaessa, on kiteytetty edellä mainitussa *Sidhu*-tapauksessa: yleissopimuksen tarkoituksena oli harmonisoida ne osa-alueet, joita se sääteli.²⁴ Mankiewicz on todennut, että yleissopimusten tarkoituksena ei kuitenkaan ollut harmonisoida koko ilmakuljetusoikeutta, tai edes ilmakuljetussopimusoikeutta.²⁵ Ne osa-alueet, joista yleissopimus ei lausu, jäisivät siten kansallisen oikeuden varaan. Yleissopimusten ensimmäinen keskeinen rajoittava tekijä, ennen kuin voidaan edes ryhtyä arvioimaan sitä, mitkä asiat on jätetty kansallisen lainsäädännön varaan, on niiden soveltamisala.

Montrealin yleissopimuksen 1 (1) artiklan nojalla ”yleissopimusta sovelletaan kaikkiin kansainvälisiin henkilöiden, matkatavaran tai tavarankuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan. Sitä sovelletaan myös ilmakuljetusyrityksen suorittamiin maksuttomiin lentokuljetuksiin.” Yleissopimuksen kohteena on *tosiasiallinen ilmakuljetus, eikä sopimus ilmakuljetuksesta*. Ilmakuljetusoikeudessa on noudatettu tätä konkreettista ilmakuljetuksen määritelmää jo vuoden 1929 Varsovan yleissopimuksesta lähtien. Valittu sanamuoto perustui common law -maiden edustajien käsitykseen siitä, ettei pelkkä ”sopimus ilmakuljetuksesta” olisi riittävän tarkka peruste konvention soveltamiselle, kun lentorahdinkuljettaja jätettiin konventiossa määrittelemättä.²⁶ Jotta MYS voisi tulla sovellettavaksi, edellytetään tietyn konkreettisen ilmakuljettamisen vähimmäiskriteerin täyttymistä.

Tämä tarkoittaa sitä, että mikäli syystä tai toisesta ilmakuljetuksen ei katsota alkaneen, ei yleissopimusta sovelleta; rahdinkuljettajan vastuu määräytyy kuitenkin maan yleisen sopimusoikeuden perusteella.²⁷ Käytännössä kyseinen tilanne toteutuu useimmin matkustajakuljetuksissa, kun matkustajaa ei päästetä koneeseen ylivaraustilanteen tai vastaavan lentoyhtiön toiminnassa olevan puutteen

²³ *Batra*, s. 432–433.

²⁴ *Abnett (known as Sykes) v. British Airways PLC and Sidhu and Others v. British Airways PLC*, (12 December 1996), [1997] A.C. 430. “[...] the aim of the Convention is to unify the rules to which it applies.”

²⁵ *Mankiewicz 1981*, s. 13. ”Yleissopimus *eräiden* kansainvälistä ilmakuljetusta koskevien sääntöjen yhtenäistämistä.”

²⁶ *Emperanza Sobejano*, s. 289.

²⁷ *Clarke 2010*, s. 13 ja *Wegter*, s. 139.

vuoksi.²⁸ Vastaavasti mikäli ilmakuljetus on jo päättynyt ennen vahingon aiheutumista, ei yleissopimus sovellu.²⁹ Wegter on pyrkinyt kiteyttämään periaatteen siten, että MYS koskee vain tilanteita, joissa lentoyhtiön suorituksessa on virhe, eikä niitä tilanteita, joissa lentoyhtiö pidättäytyy kokonaan sovitusta suorituksesta (*complete non-performance*).³⁰

Kuitenkin Ranskan korkein oikeus on tulkinnut yleissopimuksen soveltamisalan hyvin suppeaksi maaliskuulta 2007 olevassa ratkaisussaan. Tapauksessa lentorahdinkuljettajan oli ollut määrä kuljettaa tapahtumajärjestäjän tavaroita Libanonissa olleille messuille. Kuudesta kollista kuitenkin vain yksi saapui perille, ja muut viisi löydettiin myöhemmin rahdinkuljettajan tiloista lähtölentokentällä. Cour de cassation päätyi siihen, että rahdinkuljettaja ei voinut vedota viivästysvahinkoa koskevaan vastuunrajoitukseensa, koska ilmakuljetus ei ollut vielä alkanut myöhästyneiden kollien osalta.³¹ Tapauksen perusteella jää kuitenkin jossain määrin epäselväksi edellytetäänkö, että rahti on tosiasiallisesti lastattu lentokoneeseen ennen yleissopimuksen sovellettavuutta, vai katsoiko tuomioistuin rahdinkuljettajan vain osoittaneen niin täydellistä välinpitämättömyyttä sopimuksen täyttämisestä, että riittäviä alkutoimiakaan ei ollut vielä toteutettu; tapauksessa alempi oikeusaste oli päättynyt täyteen vastuuseen katsoamalla rahdinkuljettajan menetelleen kvalifioidusta tuottamuksesta VS 25 artiklan tarkoittamalla tavalla.³² Rahdinkuljetuksen laajasta määritelmästä huolimatta yleissopimuksen 1 artiklan soveltamisalarajoitusten on siten katsottu joissain tilanteissa johtavan siihen, ettei yleissopimusta sovelleta aina niissäkään tilanteissa, joissa rahti on ollut varsin kiistatta ”rahdinkuljettajan huostassa”.

Ääritapauksissa MYS:n soveltamisalasäädöstä on saatettu tulkita siten, että erittäin puutteellisesti toteutettu kuljetus ei ole enää kuljetusta korvausta vastaan, tai edes ilmakuljetusyhtiön ilmaiskuljetus. Kysymys aktualisoitui Yhdysvaltain liittovaltion ensimmäisen asteen tuomioistuimen tapauksessa *Shifrin v. Air France*.³³ Tapauksessa Air Francen Pariisista Chicagoon matkalla ollut kone oli huonon sään vuoksi joutunut laskeutumaan New Yorkiin. Lentoyhtiö oli lupauksista huolimatta laiminlyönyt jatkokuljetuksen Chicagoon, ja matkustajat olivat joutuneet kustantamaan sekä yöpymisensä New Yorkissa että loppumatkan Chicagoon. Tuomioistuin totesi, että tapahtunut lento ei täyttänyt kuljetuksen tunnusmerkkejä ja jätti yleissopimuksen soveltamatta.³⁴ Clarke on kritisoi-

²⁸ *Tompkins 2007b*, s. 231–232.

²⁹ Ovelta ovelle -kuljetuksiin ja erilaisiin toimituksiin liittyy kuitenkin oma problematiikkansa, jota käsitellään luvussa 6.1.2.

³⁰ *Wegter*, s. 139.

³¹ Cour de cassation – Chambre commerciale; Arrêt n° 487 du 13 mars 2007.

³² Cour de cassation – Chambre commerciale; Arrêt n° 487 du 13 mars 2007.

³³ *Shifrin v. Air France* (ND Ill., 2001) A&SL XXVII (2002) s. 73.

³⁴ *Shifrin v. Air France* (ND Ill., 2001) A&SL XXVII (2002) s. 73. ”Put simply and at the risk of stating the obvious, New York is not Chicago, providing air travel to New York does not satisfy a contract to provide air travel from Paris to Chicago.”

nut ratkaisua sillä perusteella, että se nojautuu hänen mielestään liikaa civil law-maiden *fundamental breachin* käsitteeseen, jolla ei ole sijaa kansainvälisessä kuljetusoikeudessa.³⁵ Nähdäkseni Clarken kritiikki ei kuitenkaan ole täysin osuvaa – säännössä on paljonkin piirteitä mannermaisesta oikeuskäsityksestä³⁶ – ja yhdessä Cour de Cassationin ratkaisun kanssa on huomioitava myös se vaihtoehto, että joissain tilanteissa kuljetuksen toteutuksessa on niin vakavia puutteita, ettei MYS:ta sovelleta.

Ajatus siitä, että jotkin erittäin poikkeukselliset tilanteet jäisivät yleissopimuksen ulkopuolelle tai että se jätettäisiin soveltamatta tällaisissa tilanteissa, saa tukea varsin yllättävältä suunnalta. Lentoyhtiöiden kansainvälisen etujärjestön IATA:n tarkkailija totesi Guatemalan konferenssissa, että syrjäytymättömänkin vastuunrajoituksen pitäisi syrjäytyä äärimmäisissä tilanteissa. Hänen mukaansa tällainen tilanne olisi käsillä esimerkiksi lentoyhtiössä orgaaniasemassa olevan henkilön asettaessa pommin lentokoneeseen. Lentoyhtiön tulisi tällöin maksaa täysi, rajoittamaton korvaus.³⁷

Muilta osin on arvioitava sitä, missä määrin MYS sallii ja jopa edellyttää täydentämistä yleissopimuksen ulkopuolisilla kansallisilla normeilla, silloinkin kun yleissopimusta on sovellettava 1 artiklan nojalla. Yleissopimus edellyttää täydennystä varsin keskeisten asioiden osalta, kuten korvauskelpoisten vahinkojen (välilliset vahingot, henkinen kärsimys), kanneoikeuden haltijoiden, korvaukseen oikeutettujen, kuljetussopimuksen synnyn ja sopimuksen pätevyyden määrittelemiseksi.³⁸ Näistä perusteista erityisesti sopimuksen pätevyyteen liittyviä seikkoja voidaan pitää kiinnostavina. Tältä osin on tosin palattava sopimuksen 1 (1) artiklan mukaiseen soveltamisalaan: yleissopimus soveltuu ”kuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan”. Pelkkä fyysinen ilmakuljettaminen ei siten riitä yleissopimuksen soveltamiselle, vaan vaikuttaisi siltä, että edellytetään myös kuljetuksen tapahtumista vastineena korvauksesta, eli sen perustumista sopimukseen. Problematiikkaa onkin käsitelty vanhemmassa yhdysvaltalaisessa oikeustapauksessa, *Tolson v. Pan American Airlines*. Tapauksessa oli kyse matkustajan loukkaantumisesta tilanteessa, jossa oli epäselvyyttä pätevän sopimuksen synnystä. Tuomioistuin totesi em. soveltamisalajaoitukseen viitaten, että pätevän sopimuksen olemassaolo on edellytys yleissopimuksen soveltamiselle.³⁹ Siten, mikäli kansallisen oikeuden perusteella päädytään siihen, että kuljetussopimus ei ole pätevä, ei yleissopimusta sovellettaisi kuljetussuhteeseen.

³⁵ Clarke 2010, s. 13–14. Ks. Miller, s. 76–77.

³⁶ ICAO International Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 12th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 135.

³⁷ Dempsey – Milde, s. 61.

³⁸ *Tolson v. Pan American Airlines, Inc.*, 399 F. Supp. 335 (S.D. Tex. 1975) ja *Tompkins* 2010, s. 79.

³⁹ *Petit Lavall*, s. 165.

Yleissopimuksen 1 artiklan nojalla soveltamisalan piiriin kuuluvat kuitenkin myös ”ilmakuljetusyrityksen” suorittamat maksuttomat kuljetukset. Petit Lavall painottaa, ettei tämä yleissopimusmääräys laajenna soveltamisalaa koskemaan myös sellaisia tilanteita, joissa yleissopimus olisi pätemätön. Maksutonkin kuljetus edellyttää jonkinlaista pätevää, esimerkiksi lentoyhtiön mailienkeruuohjelmaan perustuvaa, oikeussuhdetta.⁴⁰ Siten pätemättömän sopimuksen nojalla tehty ilmakuljetus ei olisi automaattisesti ”maksuton” kuljetus, vaan yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle kuuluva tapahtuma.

Tästä seuraisi, että mikäli kuljetussopimusta rajoittaa Suomessa jokin OikTL 3 luvun mukainen pätemättömyysperiaate, kuten 30 § mukainen petollinen viettely, ei sopimussuhteeseen sovellettaisi yleissopimusta tai vastuunrajoituksia. Syrjäytymätön vastuunrajoitus ei vaikuttaisi enää samalla tapaa käsittämättömältä vastuujärjestelmältä, jos sopimussuhteen pätevyys olisi aina edellytyksenä sen soveltamiselle. Pätemättömyys voi tulla kysymykseen myös niissä tilanteissa, joissa syrjäytymätön vastuunrajoitus johtaisi tosiasiallisesti niin huomattavaan epätasapainoon sopimussuhteessa, ettei oikeussuhdetta voi enää luonnehtia sopimukseksi.

Myös Koller on arvioinut, että ainakin Saksan oikeudessa petollinen menettely johtaisi siihen, että lentorahdinkuljettaja ei voisi vedota MYS 29 artiklaan. Hän on kuitenkin jäsentänyt kysymystä lähtökohtaisesti MYS 29:n suppeasta tulkinnasta yleissopimuksen soveltamisalan sijasta. Varsinaisen petoksen lisäksi 29 artikla tulisi hänen mielestään sivuuttaa niissä tilanteissa, joissa asiakas on ottanut tahattoman riskin sillä perusteella, että häntä on erehdytetty sopimuksen syntytilanteessa. Koller mainitsee esimerkkeinä lentokentän poikkeuksellisen varkausherkkyyden ja sen, että rahtia ei tarkasteta edes ulkoisesti missään kuljetuksen vaiheessa.

Nähdäkseni omaksumalla *Tolson*-tapauksen tulkinta, eli toteamalla, että pätevän kuljetussopimuksen puute johtaa vastuunrajojen syrjäytymiseen, päästäisiin samaan tulokseen yleissopimuksen sanamuotoa kiertämättä. Vastuunrajoituksen syrjäytymisen kytkeminen niihin tilanteisiin, joissa pätevää sopimusta ei lainkaan ole syntynyt, on paras tapa estää syrjäytymättömän vastuunrajoituksen käyttäminen yksipuoliseen suoritusvelvollisuudesta vapautumiseen. Tulkinta auttaisi esimerkiksi niissä tilanteissa, joissa lentorahdinkuljettajan organiasemassa oleva henkilö on nimenomaisesti pyrkinyt saamaan kuljetettavan rahdin haltuunsa anastustarkoituksessa.

On kuitenkin huomattava, että *Tolson*-tapaus on käsitelty pelkästään alimassa oikeusasteessa, vaikka kyseessä olikin liittovaltion tuomioistuimien. Lisäksi ratkaisu on varsin vanha, eikä se ole saanut juurikaan tukea oikeuskirjallisuudesta tai myöhemmästä oikeuskäytännöstä. Lisäksi tapauksessa oli kyse tilanteesta, jossa ei ollut lainkaan näyttöä sopimuksen olemassaolosta. MYS 1 artik-

⁴⁰ Koller, s. 638–639.

laa lienee mahdollista tulkita myös siten, että sen edellyttämä vastikkeellisuus-kriteeri täyttyy myös sellaisten sopimusten osalta, joita rasittaa jokin, mahdollisesti korjauskelpoinen, pätemättömyysperuste. Lisäksi pätevyyttä on saatettu ajatella pelkästään VS:n matkalipuille ja rahtikirjoille asetettujen tiukkojen muotovaatimusten mukaan, vaikka tätä ei olekaan ratkaisuun kirjattu; puutteet näissä asiakirjoissa johtivat jo yleissopimuksen nojalla rajattomaan vastuuseen. Tapauksen tulkintalinjan noudattamisen etu on pikemminkin siinä, että ratkaisun tulkitseminen aikaisemmin esittämälläni tavalla näyttäisi poistavan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen juuri niissä tilanteissa, joissa sitä on kaikkein vaikein hyväksyä.

5.1.2 EU:n suhde ilmakuljetusoikeuteen

Arvioitaessa ilmakuljetusoikeuden kannalta merkittäviä kansainvälisiä järjestöjä ei Euroopan unionilla ole samankaltaista sidonnaisuutta ilmailuoikeuteen kuin esimerkiksi YK:n siviili-ilmailujärjestöllä ICAO:lla ja lentoyhtiöiden kansainvälisellä etujärjestöllä IATA:lla. Käytännössä kuitenkin unionin merkitys ilmailuoikeudelle on suuri, koska sen alue on yksi maailman aktiivisimmista ilmakuljetusalueista ja sillä on käytössään ilmakuljetusoikeuden yhtenäistämisen kannalta ainutlaatuiset alueelliset lainsäädäntöinstrumentit.⁴¹ Toisaalta Euroopan yhdentymisen on tehnyt unionista myös merkittävän toimijan kansainvälisten yleissopimusten alueella.⁴²

Historiallisesti ilmailu Euroopan alueella perustui yhtäältä kansallisen suvereniteetin keskiöön asettavaan kansainväliseen järjestelmään, vuoden 1944 Chicagon konventioon ja tämän järjestelmän varassa annettuihin kansallisiin määräyksiin ja bilateraalisiin sopimuksiin.⁴³ Chicagon konvention eli kansainvälisen siviili-ilmailun yleissopimuksen (SopS 11/1949) allekirjoitti Chicagossa seitsemäntenä joulukuuta 52 valtiota. Tällä hetkellä yleissopimukseen on liittynyt 191 valtiota.⁴⁴ Yleissopimuksen lukuisat liitteet antavat standardeja ja menettelysuosituksia useille ilmailua sivuaville aloille, kuten lennonjohdolle, pelastustoiminnan järjestämiselle ja lentokoneiden lentokelpoisuudelle.⁴⁵

Chicagon konferenssi perusti myös yleissopimuksen voimaantuloa odotettaessa PICAOn (Provisional International Civil Aviation Organization), joka muuttui vuonna 1947 yleissopimuksen tultua kansainvälisesti voimaan YK:n alaiseksi yhteistyöjärjestöksi, ICAO:ksi (International Civil Aviation Organiza-

⁴¹ *Kassim – Stevens*, s. 21–22 ja *Naveau*, s. 131.

⁴² *Rosas*, s. 9.

⁴³ *Kassim – Stevens*, s. 22–29.

⁴⁴ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 14, *Kassim – Stevens*, s. 22–24 ja *Contracting Parties to the Convention on the International Civil Aviation Signed at Chicago on 7 December 1944*.

⁴⁵ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 15.

tion). Järjestöllä on esimerkiksi riidanratkaisuvaltaa ja oikeus pyytää kansainväliseltä tuomioistuimelta lausuntoja yleissopimuksia koskevien oikeudellisten epäselvyyksien ratkaisemiseksi. Sen oikeudellinen komitea on käytännössä vuoden 1925 Pariisin konferenssissa Varsovan yleissopimuksen valmistelua varten perustetun CITEJA:n seuraaja ja vastaa ilmailuoikeudellisiin yleissopimuksiin liittyvästä selvitystyöstä ja valmistelusta. ICAO:n tehtäväkenttä on laaja, koska se toimii yhteistyöfoorumina kaikille siviili-ilmailuun liittyville alueille.⁴⁶

Keskeistä yleissopimuksessa on sen perustuminen jo vanhemmalle ajatukselle siitä, että valtioilla on täysi suvereniteetti ilmatilaansa.⁴⁷ Lisäksi Chicagon yleissopimus myös pakotti lentokoneet, ja sitä kautta lentoyhtiöt kytkeytymään johonkin kansallisvaltion edellyttämällä koneen rekisteröintiä. Kansainvälisessä siviili-ilmailussa käytettävä lentokone on aina rekisteröitävä jossain valtiossa, ja se voi olla rekisteröitynä ainoastaan yhdessä valtiossa kerrallaan. Sitä esimerkiksi SAS:n tai toimintansa nyttemmin lopettaneen Air Afriquen koneet on aina rekisteröity johonkin tiettyyn valtioon yhtiöiden ylikansallisesta luonteesta huolimatta.⁴⁸

Chicagon yleissopimuksen järjestelmä johti siihen, että yksittäiset valtiot antoivat kansallisia normistoja yleissopimuksen ja ICAO:n asettamien kansainvälisten raamien sisällä, eikä alueellista integraatiota ollut. Kansainvälinen yhteistyö oli käytännössä pelkästään bilateraalista, jolloin kaksi valtiota antoi toistensa lentoyhtiöille vastavuoroisesti tiettyjä oikeuksia, kuten mahdollisuuksia toimia rajatusti myös kumppanuusvaltion sisäisessä liikenteessä.⁴⁹ Kansallisen lainsäädännön ja bilateralismin yhdistelmä johti lähes automaattisesti asetelmaan, jossa valtiot suojelivat omia lentoyhtiöitään. Riippumattomilla lentoyhtiöillä, eli niillä, joilla ei ollut suoraa yhteyttä johonkin valtioon joko omistussuhteen tai muun vastaavan läheisen erityissuhteen kautta, ei ollut käytännössä realistisia mahdollisuuksia toimia tässä valtioiden ja niiden lentoyhtiöiden kontrolloimassa tilanteessa.⁵⁰

Vakiintuneen kansainvälisen järjestelmän olemassaolo on johtanut siihen, että ilmailun ja sen sääntelyn kehitys Euroopassa onkin poikennut varsin merkittävästi muiden yhteismarkkinoiden kehityksestä.⁵¹ Vaikka Rooman sopimuksessa yhteinen kuljetuspolitiikka asetettiin yhdeksi sopimuksen nimenomaisista tavoitteista,⁵² sopimuksen 84 artiklassa todettiin yhteisen kuljetuspolitiikan IV osaston koskevan pelkästään rautatie-, maantie- ja sisävesikuljetuk-

⁴⁶ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 45–50 ja *ICAO in Brief*. Ks. myös 3.1.1.

⁴⁷ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 17 ja *Kassim – Stevens*, s. 22.

⁴⁸ Artiklat 17 ja 18, *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 28–29.

⁴⁹ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 60–61.

⁵⁰ *Kassim – Stevens*, s. 1.

⁵¹ *Kassim – Stevens*, s. 7.

⁵² Euroopan talousyhteisön perustamissopimus, 3 (e) artikla.

sia. Lisäksi neuvostolle annettiin erillinen mahdollisuus yksimielisesti säädellä meri- ja ilmakuljetuksia. Kansainvälisesti vakiintuneesti säädellyt meri- ja ilmakuljetukset suljettiin siten lähtökohtaisesti yhteisen kuljetuspolitiikan ulkopuolelle.⁵³

Pelkkä laajempi kansainvälinen integraatio ei tietenkään ollut ainoa syy eurooppalaisen ilmailuoikeuden myöhäiselle kehitykselle: kyse oli myös siitä, että Chicagon konvention järjestelmä sopi hyvin jäsenvaltioille. Chicagon järjestelmä tarjosi valtioille laajat valtaoikeudet määrätä ilmailusta alueellaan ja antoi niille erinomaiset mahdollisuudet suojella kansallisia lentoyhtiöitään. Brysselin johdolla ja valvonnassa toteutettava eurooppalainen järjestelmä olisi todennäköisesti rajoittanut kumpaakin näistä tekijöistä.⁵⁴ Kyse ei kuitenkaan ollut pelkästään jäsenvaltioiden vallanhimosta ja halusta vääristää kilpailua; Chicagon konvention järjestelmä oli erittäin vakiintunut ja laajan kansainvälisen hyväksymisen saanut jo siinä vaiheessa kun EU:sta oli tulossa varteenotettava toimija.⁵⁵

Ilmailun jättäminen rajatumpaan rooliin Rooman sopimuksessa ei kuitenkaan ollut täysin yksimielistä. Sopimuksen taustalla keskeisenä vaikuttanut Belgian ulkoministeri Paul-Henri Spaak pyrki viimeisiin neuvotteluihin asti sisällyttämään sopimukseen ilmailun liberalisointiin ja lentoyhtiöiden ylikansalliseen yhteistyöhön tähtääviä normeja. Yksimielisyyttä ei näiden osalta kuitenkaan saavutettu, ja ilmailu sekä merikuljetukset jäivät yhteisen kuljetuspolitiikan ulkopuolelle.⁵⁶ Kansainvälisten (ilma)kuljetusten merkitys Euroopan alueella näkyy kuitenkin hylätyissä ehdotuksissa; kuljetuksia hallinnoimaan suunniteltiin mm. hiili- ja teräsyhteisön kaltaista komission johtamaa organisaatiota. Vaihtoehtoisesti pelkät ilmakuljetukset yritettiin saada vastaavanlaisen organisaation alaisuuteen. Diederiks-Verschoorin mukaan ensisijainen peruste ”ilmaunionin” hylkäämiselle 1950-luvulla oli nationalismi.⁵⁷ Ilmailun symboliarvo oli ilmeisesti liian suuri sen luovuttamiseksi laajasti kansallisvaltion ulkopuolisen toimielimen hallintaan.

Rooman sopimuksen 84 artiklan sanamuoto vaikuttaa varsin selvältä – tarkoitus oli rajoittaa ilmakuljetukset IV osaston ulkopuolelle – mutta tästä huolimatta oli varsin pitkään epäselvää, oliko meri- ja ilmakuljetukset tarkoitus sulkea kokonaan RS:n soveltamisalan ulkopuolelle, vai pelkästään sopimuksen yleisten kuljetuksia koskevien määräysten ulkopuolelle.⁵⁸ Jotkin tahot (mahdollisesti toiveikkaina) esittivät esimerkiksi, etteivät RS:n kilpailuoikeudelliset

⁵³ *Kassim – Stevens*, s. 66 ja *Mathijzen*, s. 438–439. Näkemys oli kuitenkin pehmentynyt huomattavasti vuosituhannen alkuun tultaessa, vrt. HE 184/2002, s. 6.

⁵⁴ *Kassim – Stevens*, s. 3. Vrt. *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 53.

⁵⁵ *Kassim – Stevens*, s. 7.

⁵⁶ *Kassim – Stevens*, s. 65–66.

⁵⁷ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 51–52.

⁵⁸ *Kassim – Stevens*, s. 66.

säännökset ulottuisi ilmakuljetukseen.⁵⁹ Tämä teoria kuitenkin hylättiin (tuoloisen) Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen käytännössä lopullisesti 1980-luvun puolessa välissä.⁶⁰ Vapaan kilpailun ja valtioiden liiketoiminnasta vetäytymisen periaatteita pidettiin kuitenkin pitkään ”liian radikaaleina” ilmakuljetukseen.⁶¹

Tämä perusasetelma ei ole kokenut suuria muutoksia Rooman sopimuksen jälkeen, vaikka relevantit määräykset ovat nykyään sopimuksessa Euroopan unionin toiminnasta (SEUT). Liikenne on VI osastossa, ja aikaisempi RS 84 artiklan kuljetuspolitiikkaa koskeva määräys on siirretty SEUT 100 artiklaan. Ilma- ja meriliikenne eivät kuulu edelleenkaan unionin yhteiseen kuljetuspolitiikkaan, mutta 2 kohdan perusteella kuitenkin parlamentti ja neuvosto voivat antaa meri- ja ilmakuljetuksia koskevia ”aiheellisia säännöksiä” kuultuaan talous- ja sosiaalikomiteaa sekä alueiden komiteaa. Tehdyt muutokset ovat siten lähinnä prosessia selventäviä.

Yhdysvalloissa kilpailutilanne on kuitenkin ollut aina jossain määrin vapaampi: lentoyhtiöt olivat keskenään markkinoilla kilpailevia yksityisyrittäjiä, vaikka valtiolla olikin merkittävä rooli näiden markkinoiden kontrolloinnissa.⁶² 1970-luvun puolivälistä alkaen Yhdysvalloissa kuitenkin alettiin systemaattisesti vapauttaa lentotoimintaa kilpailulle. Etukäteen odotetut hinnanlaskut ja kilpailun koveneminen ei toteutunut käytännössä vanhojen suurten lentoyhtiöiden säilyttäessä asemansa ja matkalippujen hinnan jopa noustessa lyhyillä matkoilla. Kuitenkin vapaus paransi näiden suurten lentoyhtiöiden toiminnan rationaalisuutta ja mahdollisti esimerkiksi toisiaan tehokkaasti tukevat reititykset ja paremman koneiden koon mitoituksen reiteille.⁶³ Yhdysvaltain esimerkki, yhdistettynä muutamiin taloudelliseen liberalisoitiin yleensä positiivisesti suhtautuneisiin jäsenvaltioihin, kuten Isoon-Britanniaan, johti lopulta siihen, että kilpailun vapauttamista alettiin pitää toivottavana. Samoihin aikoihin annettiin myös EUT:n ratkaisu unionin kilpailuoikeuden periaatteellisesta soveltumisesta ilmakuljetuksiin. Neuvoston oli ryhdyttävä toimenpiteisiin kilpailun asteittaiseksi vapauttamiseksi, etteivät markkinat olisi jääneet pelkästään yleisten kilpailuoikeudellisten periaatteiden varaan.⁶⁴

Alkuvaiheessa eurooppalainen lainsäädäntö koostui kolmesta lainsäädäntöpaketesta, joilla avattiin asteittain unionin sisäisiä ilmakuljetusmarkkinoita vapaalle kilpailulle. Vähitellen sääntely ulotettiin nopeutuvalla tahdilla kuitenkin myös esimerkiksi lentomeluun ja sähköisiin varausjärjestelmiin ja vuonna 1997

⁵⁹ *Kassim – Stevens*, s. 3.

⁶⁰ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 54–55 ja *Mathijsen*, s. 450.

⁶¹ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 51–52 ja *Kassim – Stevens*, s. 41.

⁶² *Kassim – Stevens*, s. 40.

⁶³ *Kassim – Stevens*, s. 32–34.

⁶⁴ *Kassim – Stevens*, s. 103–104.

myös lentoyhtiön vastuuseen.⁶⁵ Kyseinen neuvoston asetus, (EY) N:o 2027/97, annettu 9 päivänä lokakuuta 1997⁶⁶, asetti lentoyhtiölle ankaran vastuun matkustajien henkilövahingoista. Se noudatti keskeisiltä osin aikaisempia Japanin ja IATA:n omaksumia ratkaisuja,⁶⁷ joten sen merkittävyys perustuu pikemminkin siihen, että se oli ensimmäinen unionin VS:n tai MYS:n soveltamisalalle kuuluva säännös. Kassim ja Stevens toteavatkin asetuksen symbolisoivan sitä, miten jäsenvaltiot olivat muutamassa kymmenessä vuodessa hyväksyneet unionin todelliseksi ilmailuoikeudelliseksi toimijaksi.⁶⁸

Unionin aktivoituttua laajemmin ilmailuoikeuden alalla ajankohtaiseksi tuli jälleen kysymys myös siitä, mikä sen suhde on erilaisiin jäsenvaltioiden tekemiin kansainvälisiin kuljetussopimuksiin. Rosas on luonnehtinut kysymystä kansainvälisestä toimivallan jaosta unionin ja jäsenvaltioiden välillä esimerkiksi kansainvälisten kuljetussopimusten kannalta monimutkaiseksi, jopa hämmentäväksi. Lissabonin sopimuksen tekemien muutosten myötä oikeustila on kuitenkin jossain määrin selvempi.⁶⁹ Yleissopimus voi kuulua pelkästään EU:n, sekä unionin että jäsenvaltioiden tai pelkästään jäsenvaltioiden toimivaltaan. Ongelmakenttä on ollut erityisen merkittävä ilmakuljetusten kannalta sekä niiden kansainvälisyyden vuoksi että myös em. yhteisen kuljetuspolitiikan ulkopuolelle sulkemisen johdosta. Ongelmaa onkin käsitelty EUT:n Open Skies -ratkaisuisissa.⁷⁰

Tapauksissa oli kyse unionin jäsenvaltioiden ja Yhdysvaltain solmimista bilateraalista ilmailumarkkinoiden liberalisointisopimuksista. Tuomioistuimen linjaus tapauksissa noudatti ERTA-ratkaisusta alkanutta tulkintaa, jonka mukaan jäsenvaltiot luovuttavat kansainvälisen toimivaltansa unionin orgaaneille, kun jostakin asiasta on annettu unionitason sääntelyä.⁷¹ Periaate on nyttemmin kodifioitu SEUT 3 (2) artiklaan, jonka perusteella unionilla on ”yksinomainen toimivalta tehdä kansainvälinen sopimus, kun sopimuksen tekemisestä on säädetty lainsäätämisjärjestyksessä hyväksytyssä unionin säädöksessä tai kun tämä on välttämätöntä, jotta unioni voi käyttää sisäistä toimivaltansa, tai siltä osin kuin se voi vaikuttaa yhteisiin sääntöihin tai muuttaa niiden ulottuvuutta”. Siten vaikka ilmakuljetukset eivät olleet osa unionin yhteistä kuljetuspolitiikkaa, jä-

⁶⁵ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 72 ja 93, *Mathijsen*, s. 450–451 ja C-469/98 *Open Skies (Commission v. Finland)* [2002] ECR I-9627, kappale 4.

⁶⁶ EYVL L 285, 17.10.1997, s. 1, lentoliikenteen harjoittajien korvausvastuusta onnettomuustapauksissa.

⁶⁷ *Dempsey – Milde*, s. 32–36.

⁶⁸ *Kassim – Stevens*, s. 151–153.

⁶⁹ *Rosas*, s. 9.

⁷⁰ Esimerkiksi Suomea koskeva ratkaisu C-469/98 *Open Skies (Commission v. Finland)* [2002] ECR I-9627.

⁷¹ C-22/70 *ERTA (Commission v. Council)* [1971] ECR 263, kappaleet 30–31.

senvaltiot eivät voineet tehdä *yksin* sellaisia kansainvälisiä sopimuksia, jotka sisäisivät edes osittain niitä alueita, joista unionitason lainsäädäntöä oli annettu.⁷²

Toimivallan keskittämiseen johtaneet tuomioistuimen ratkaisut eivät olleet varsinaisesti yllättäviä. Naveau oli jo vuonna 1986 ennakoanut, että yhteisön toimivuus ja todellisten ilmakuljetuksen sisämarkkinoiden muodostaminen edellyttävät kansainvälisten ilmakuljetussopimusten neuvottelemisen siirtämistä keskitetysti jäsenvaltioilta komissiolle.⁷³ Nykyisin unioni osallistuukin aktiivisesti esimerkiksi ICAO:n toimintaan myös suoraan siinä laajuudessa kuin Chicagon yleissopimus sen tällä hetkellä mahdollistaa. Myös Chicagon yleissopimuksen muuttamista siten, että EU voisi liittyä ICAO:n täysivaltaiseksi jäseneksi, ei ole ainakaan poissuljettu.⁷⁴

Hitaan alun jälkeen unionin toimet ovat kuitenkin muuttaneet ilmailua merkittävästi, Kassim ja Stevens puhuvat jopa vallankumouksesta. Kansallisen ja kansainvälisen tason välille on luotu vapaan kilpailun ajatukselle perustuva alueellinen taso. Yksittäisten valtioiden etujen sijalle ovat tulleet ylikansalliset, tasapuoliset säännöt sekä niiden noudattamista valvovat, tarpeellisilla toimivaltuuksilla varustetut elimet. Samaan aikaan valtioiden yhteys ”omiin” lentoyhtiöihinsä on kaventunut, ja vuosia etuoikeutetussa asemassa olleet ”täyden palvelun” lentoyhtiöt (full service carriers) joutuvat nyt kilpailemaan riippumattomien lentoyhtiöiden kanssa.⁷⁵ EU:n kasvavan kuljetusoikeudellisen aseman voi havaita myös siitä, että uusiin sopimuksiin, kuten MYS:een, ja vanhojen yleissopimusten uusiin pöytäkirjoihin, kuten COTIF-yleissopimuksen Vilnan pöytäkirjaan, on alettu lisätä mainintoja siitä, että valtioiden lisäksi ”alueelliset taloudellisen yhdentymisen järjestöt” voivat liittyä niihin.⁷⁶ Toisaalta uusi sääntely kuvaa Balfourin mukaan muuttunutta asetelmaa; kuluttajansuojasta on tullut merkittävä osa unionin ilmailuoikeudellista lainsäädäntöä, kun aikaisempaan valtio-omisteisten yhtiöiden ja voimakkaasti säännellyn ilmailuteollisuuden aikana sille ei ollut tarvetta – tai ainakaan tarvetta ei pidetty merkittävänä suhteessa lentoyhtiöihin.⁷⁷

Koska asetus 2027/97 oli ulottanut unionin oikeuden myös VS:n alueelle, on MYS jaetun *toimivallan sopimus*, johon ovat liittyneet sekä jäsenvaltiot että unioni. Kyse on sopimuksista, jotka eivät kuulu kokonaisuudessaan unionin toimivaltaan.⁷⁸ Esimerkiksi MYS:n 17 (1), 20–26 artiklat, 28 artikla ja 37 artikla

⁷² C-469/98 *Open Skies (Commission v. Finland)* [2002] ECR I-9627, kappale 98–102. Vrt. *Rosas*, s. 10–11.

⁷³ *Naveau*, s. 135.

⁷⁴ *Transport: The European Community at ICAO – European commission*.

⁷⁵ *Kassim – Stevens*, s. 1.

⁷⁶ *Kassim – Stevens*, s. 151 ja pöytäkirja, tehty 3 päivänä kesäkuuta 1999, 9 päivänä toukokuuta tehdyn kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskevan yleissopimuksen (COTIF) muuttamisesta (vuoden 1999 pöytäkirja) (SopS 52/2006) 38 (1) artikla.

⁷⁷ *Balfour*.

⁷⁸ *Eeckhout*, s. 277.

kuuluvat unionin toimivaltaan matkustaja- ja matkatavarakuljetusten osalta.⁷⁹ Unioni on MYS:een liittyvässä hyväksymisinstrumentissaan todennutkin, että jäsenvaltiot ovat ratifioimishetkeen mennessä siirtäneet unionille matkustaja- ja matkatavarakuljetuksiin liittyvän toimivaltansa. Unionin ja jäsenten välinen toimivallan jako on kuitenkin jatkuvassa muutoksessa, joten unionin suhteellinen toimivalta voi jatkossa kasvaa.⁸⁰ Ainakin ratifioimisvaiheessa rahdinkuljetusta koskevien MYS:n määräysten ei siten ole katsottu kuuluvan EU:n alueelliseen tai kansainväliseen toimivaltaan.

Toimivaltaansa kuuluneet Montrealin sopimuksen säädökset Unioni on saattanut voimaan muuttamalla aikaisempaa asetusta 2027/97 uudella asetuksella (EY) N:o 889/02 (”vastuuasetus”). Asetus panee nykyisessä muodossaan täytäntöön MYS:n matkustajien ja matkatavaroiden kuljetusta koskevat määräykset. Asetukset sisältävät myös MYS:ta täydentävää normistoa; esimerkiksi matkatavaran korkeamman arvon ilmoituksen nojalla perittävän lisämaksun on perustuttava standardoituun tarffiin.⁸¹

Näillä toimivaltakäsymyksillä on yksi konkreettinen seuraus, jonka EUT on nimenomaisesti todennut tapauksessa *Walz v. Clickair* C-63/09. Clickair oli kadottanut Walzin matkalaukun, mistä tämä vaati MYS:n rajat ylittävää korvausta mm. aineettomista vahingoista. Vedoten asetukseen 2027/97 asiaa käsittelevä tuomioistuin pyysi asiassa ennakkoratkaisua EUT:lta, koskien esimerkiksi yleissopimuksessa määrittelemätöntä vahingon käsitettä. Ratkaisussaan EUT lausuu, että unionin liityttyä itsenäisenä toimijana Montrealin yleissopimukseen, on yleissopimuksesta tullut ”erottamaton osa unionin oikeusjärjestystä”. EUT katsoi, että sillä oli tällä perusteella oikeus tulkita koko yleissopimusta, eikä vain niitä unionin muun lainsäädännön kannalta keskeisiä määräyksiä, jotka on implementoitu erillisellä asetuksella. Lisäksi esimerkiksi vahingon käsitettä tuli tulkita ottaen huomioon yhtenäisyys sekä kansainvälisesti että myös unionin alueella.⁸² Tapauksessa oleellisinta tämän tutkimuksen kannalta on kuitenkin se, että EUT asettui *korkeimmaksi Montrealin yleissopimuksen tulkitsijaksi Euroopassa*. Tällä perusteella jo Euroopan sisällä hajanaisesti tulkittua ilmakuljetusoikeutta on mahdollista harmonisoida jatkossa aivan uudella tavoin EUT:n antaessa koko unionia koskevia ennakkoratkaisuja. Ratkaisu ei ole sinänsä yllättävä, sillä EUT:n asema yleissopimuksen korkeimpana tulkitsijana unionin alueella on todettu jo MYS:n implementointia koskevassa hallituksen esityksessä.⁸³

⁷⁹ HE 184/2002, s. 9.

⁸⁰ *Contracting Parties to the Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air Done at Montreal on 29 May 1999*, s. 4–5.

⁸¹ HE 184/2002, s. 7.

⁸² C-63/09 *Walz v. Clickair* [2010] ECR I-4239, kappaleet 20–21 ja *Eeckhout*, s. 287.

⁸³ HE 184/2002, s. 10.

Vaikuttaisi kuitenkin siltä, että tämä EUT:n tulkintoja yhdistävä rooli ei ulotu tämän tutkimuksen kannalta keskeisiin rahdinkuljettajan vastuuta koskeviin yleissopimuksen määräyksiin. Edellä referoidun hyväksymisinstrumentin kuvaamalla tavalla ainakin ratifioinnin yhteydessä unionin ja jäsenvaltioiden välillä on mielletty, että matkustajien ja matkatavaroiden kuljetusta koskevat määräykset kuuluisivat unionin toimivaltaan, mutta rahdinkuljetusta koskevat määräykset jäisivät vielä jäsenvaltioiden toimivallan piiriin. On myös mahdollista, että esimerkiksi poliittisista syistä käytännössä kokonaan unionin toimivaltaan kuuluva sopimus nimettäisiin jaetun toimivallan sopimukseksi jäsenvaltioiden sitoutumisen varmistamiseksi, vaikka yleensä järjestelyä käytetäänkin vain silloin, kun toimivalta on tosiasiallisesti jaettu. Asetelmalla voisi olla merkitystä MYS:n kannalta, kun otetaan huomioon yleissopimuksen hyväksymistä edeltäneet komission ja jäsenvaltioiden väliset Open Skies -riidat. On lisäksi huomattava, että käytännössä sekä komission että EUT:n linjana vaikuttaa olleen epäselvissä tilanteissa tulkita asioiden kuuluvan joka tapauksessa unionin toimivaltaan.⁸⁴ Rahdinkuljetusta on kuitenkin vaikea hyväksyä suoraan hyväksymisinstrumentin toteamuksen vastaisesti unionin toimivaltaan kuuluvaksi, joten on myös arvioitava EUT:n mahdollisuuksia tulkita jaetun toimivallan yleissopimusta unionin toimivallan ulkopuolisella alueella.

Aihepiiriä on käsitelty EUT:n oikeuskäytännössä, eikä täysin yksiselitteistä vastausta voi antaa. Ei ole täysin selvää, ovatko EUT:n mahdollisuudet tulkita jaetun toimivallan sopimuksia rajoitetut pelkästään unionin toimivaltaan kuuluvaan alueeseen. Esimerkiksi *Hèrmes*-tapauksessa tuomioistuimien katsoi voivansa tulkita TRIPS-sopimuksen 50 artiklaa, jonka se oli aikaisemmassa oikeuskäytännössään sulkenut unionin toimivallan ulkopuolelle.⁸⁵ Tulkinnan mahdollisuus kytkeytyy kuitenkin lähinnä niihin tilanteisiin, joissa toimivaltaa unionin ja jäsenvaltioiden välillä ei ole jaettu.⁸⁶ Vastaavasti mikäli toimivalta on jaettu tarkasti, rajoittuvat EUT:n mahdollisuudet tulkita yleissopimusta pelkästään ”eurooppalaiseen osioon”.⁸⁷

MYS:n kohdalla hyväksymisasiakirjan selityksen vuoksi jako vaikuttaisi olleen SJ selvä hyväksymishetkellä. Unioni on kuitenkin antanut yhden rahtivas- tuuseen vaikuttavan säädöksen, asetuksen 785/2004, lentoliikenteen harjoittajia ja ilma-alusten käyttäjiä koskevista vakuutusvaatimuksista. Asetus viittaa Montrealin yleissopimukseen johtolauseessaan sekä suoraan että kopioimalla tiettyjä määräyksiä MYS:sta. Esimerkiksi 3 (d) artiklan rahdinkuljetuksen mää-

⁸⁴ *Klabbers*, s. 187–189.

⁸⁵ C-53/96 *Hèrmes International v. FHT Marketing Choice BV* [1998] ECR I-3603, kappaleet 23–29 ja *Eeckhout*, s. 280–282. Tapauksessa FHT oli myynyt *Hèrmes*-solmioiden jäljitelmiä.

⁸⁶ C-53/96 *Hèrmes International v. FHT Marketing Choice BV* [1998] ECR I-3603, kappale 24.

⁸⁷ *Eeckhout*, s. 261 ja 282.

ritelmä on identtinen MYS:n kanssa, samoin 6 artiklan vähimmäisvakuutusturva asetetaan yhteneväiseksi tuolloin voimassa olleiden MYS:n vastaavien summien kanssa.⁸⁸ Asetus ei kuitenkaan sääntele yksityiskohtaisesti rahdinkuljetusta näitä kahta määräystä laajemmin. Asetus on kuitenkin säädöskronologian kannalta mielenkiintoinen: se on annettu sen jälkeen, kun päätös liittymisestä MYS:een oli tehty unionitasolla, mutta vain viikkoa ennen selityksen sisältävän hyväksymisinstrumentin toimittamista ICAO:lle. *Hèrmes*-tapauksessa oli kyse samankaltaisesta tilanteesta: unionin tavaramerkkiä koskeva asetusta oli ollut voimassa vain kuukauden ennen TRIPS-sopimuksen hyväksymistä, jolloin teollis- ja tekijänoikeuksien täytäntöönpanoa koskevien sopimusmääräysten oli todettu olevan pääosin unionin toimivallan ulkopuolella. EUT katsoi aiheelliseksi todeta tämän nimenomaisesti perustellessaan toimivaltaansa.⁸⁹ Toisaalta em. ERTA-ratkaisusta johdetun periaatteen nojalla jäsenvaltiot eivät kuitenkaan voi toimia tavalla, joka *voi vaikuttaa* unionilainsäädännön sisältöön tai sen ulottuvuuteen. Periaatteella on nykyisin merkitystä juuri rahdinkuljetuksen kannalta.⁹⁰ Asetuksen sinänsä varsin suppeat viittaukset rahdinkuljetukseen saattavat asettaa ainakin joitain lentorahdinkuljetukseen liittyvän sääntelyn ydinalueita unionin toimivallan piiriin.

Hèrmes-tapauksessa tuomioistuimien viittaa yhdenmukaisen tulkinnan tarpeeseen viimeisenä perustelunaan jaetun toimivallan sopimuksen tulkitsemiselle. Kun on kyse sellaisesta oikeussäännöstä, jota voidaan joutua tulkitsemaan sekä unionin että jäsenvaltioiden oikeudessa, on perusteltua omaksua yhdenmukainen tulkinta myöhempien tulkintaerojen välttämiseksi.⁹¹ MYS:n kannalta tämä perustelu on erityisen relevantti, koska pääosa yleissopimuksesta koskee yhteenäisesti rahdinkuljetusta ja unionin toimivaltaan kuuluvaa matkustajien ja matkatavaroiden kuljetusta.

Unionin tuomioistuimen mahdollisuus tulkita MYS:ta kokonaisuutena on siten epäselvä. Unioni on liittynyt koko yleissopimukseen, mutta selittänyt sopimuksen olevan osittain sen toimivallan ulkopuolella. Toisaalta unionin lainsäädäntöön kuuluu vastuunrajoituksia sivuavaa lainsäädäntöä vakuutusvelvollisuutta sääntelevän asetuksen muodossa. Yhtäläisyydet *Hèrmes*-tapauksen kanssa ovat muutenkin huomattavat. Tilanteen ollessa edelleen avoin vaikuttaisi siltä, ettei lentorahdinkuljetuksella ole edelleenkaan yhtä selvää ja yhtenäistä ylintä tuomioistuinta Euroopankaan alueella. Tällä seikalla ei sinänsä ole mer-

⁸⁸ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta (EY) N:o 785/2004, annettu 21 päivänä huhtikuuta 2004, lentoliikenteen harjoittajia ja ilma-alusten käyttäjiä koskevista vakuutusvaatimuksista, EUVL L 138, 30.4.2004, s. 1–6.

⁸⁹ C-53/96 *Hèrmes International v. FHT Marketing Choice BV* [1998] ECR I-3603, kappaleet 23 ja 25.

⁹⁰ *Rosas*, s. 10 ja 16.

⁹¹ C-53/96 *Hèrmes International v. FHT Marketing Choice BV* [1998] ECR I-3603, kappale 32.

kitystä unionin ilmailuoikeuden jatkokehityksen kannalta, vaan sitä voidaan pikemminkin pitää esimerkkinä siitä, miten kehittymätöntä eurooppalainen lentorahdinkuljetuslainsäädäntö edelleen on.

5.2 TÄYDENTÄVÄT JÄRJESTELMÄT

5.2.1 Unionin oikeuden merkitys

Lentomatrustajien oikeuksia sääntelevä asetus⁹² kuvastaa kuluttajansuojan merkityksen kasvua ilmakuljetuksissa. Muuttuneessa kilpailutilanteessa lainsäätäjät on kasvavassa määrin katsonut tehtäväkseen varmistaa, että ainakin tietyt minimistandardit täyttyvät.⁹³ Kyseinen asetus koskee matrustajien oikeutta saada lentoyhtiöltä korvausta esimerkiksi lennon myöhästymisen ja lennolle pääsyn epäämisen johdosta. Asetuksen tavoite on ollut turvata sekä matrustajien suojelu että kuluttajansuojan toteutuminen ilmakuljetuksissa. Se sisältää siten Montrealin sopimuksen kanssa ristiriitaista, mutta päämääriltään eriävää sääntelyä; asetuksen päämääränä on pikemminkin ollut rajoittaa ei-toivottavana pidettäviä käytäntöjä, kuten yliveraustilanteita tai peruutuksia.⁹⁴

Asetuksessa säädetään sekä lentoyhtiön huolenpitovelvollisuudesta että korvauksista. Huolenpitovelvoitteen toteutuessa esimerkiksi siirrettäessä matrustaja seuraavana päivänä lennettävälle lennolle, lentoyhtiö on velvollinen korvaamaan hotellimajoituksen ja odotusaikaa huomioon ottaen kohtuullisena pidettävät ateriat ja virvokkeet.⁹⁵ Korvaukset puolestaan toteutuvat esimerkiksi lennon peruuntuessa tai mikäli pääsy lennolle evätään (yliveraustilanne). Korvaukset ovat luonteeltaan sopimussakkomaisia, eli oikeuttavat matrustajan saamaan asetuksen määrittelemän kiinteän summan, jota määriteltäessä otetaan huomioon esimerkiksi matrustajalle aiheutuvan viivästyksen kesto ja toteutumatta jääneen matkan pituus.⁹⁶ Lisäksi, mikäli matka peruutetaan kokonaan, matrustajalle on muiden asetuksen mahdollisesti perustamien velvoitteiden lisäksi tarjottava uudelleenreititys toisen lentoyhtiön kautta tai palautettava maksu määräajassa.⁹⁷

⁹² Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 261/2004, annettu 11 päivänä helmikuuta 2004, matrustajille heidän lennolle pääsynsä epäämisen sekä lentojen peruuttamisen tai pitkäaikaisen viivästyksen johdosta annettavaa korvausta ja apua koskevista yhteisistä säännöistä EUVL L 46, 17.2.2004, s. 1–8.

⁹³ *Balfour ja Mathijsen*, s. 451.

⁹⁴ *Diederiks-Verschoor 2006*, s. 92.

⁹⁵ Asetus 261/2004, 9 artikla.

⁹⁶ Asetus 261/2004, 4–7 artiklat.

⁹⁷ Asetus 261/2004, 8 artikla.

Lentoyhtiöt eivät hyväksyneet asetuksen mukaista korvausjärjestelmää, vaan lentoyhtiöiden kansainvälinen järjestö IATA⁹⁸ ryhtyi yhdessä Euroopan halpalentoyhtiöiden järjestön⁹⁹ kanssa toimenpiteisiin asetuksen kumoamiseksi. Tapaus eteni ennakkoratkaisupyynnönä EUT:n käsiteltäväksi asiana C-344/04 IATA ja ELFAA (*International Air Transport Association and European Low Fares Airline Association v Department for Transport*). Kyseiset järjestöt edustavat yhdessä pääosaa Euroopan alueella toimivista lentoyhtiöistä,¹⁰⁰ joten asetuksen voidaan luonnehtia kohdanneen varsin laajaa vastustusta. Tapauksessa yhteisöt perustivat vaatimuksensa asetuksen kumoamisesta mm. sen ristiriitaisuuteen MYS 19, 22 ja 29 artiklojen kanssa.¹⁰¹ Kyseiset yleissopimuksen artiklat koskevat rahdinkuljettajan vastuuta viivästyksestä sekä rajoittavat asiakkaan kanneoikeuden yleissopimuksen mukaiseen vastuuseen ja vastuunrajoituksiin riippumatta kanneperusteesta.

Julkisasiamies Leendert Geelhoed ei ratkaisuehdotuksessaan pitänyt järjestelmää Montrealin yleissopimuksen kanssa ristiriitaisena vaan sitä täydentävänä julkisoikeudellisena järjestelmänä. MYS 29 artiklaan perustuva yksinomaisuus tai kilpailevien järjestelmien kielto koskee pelkästään yksityisoikeudellisia järjestelmiä. Julkisasiamiehen mukaan asetus ei ole varsinainen korvausjärjestelmä, vaan sillä on asetettu lentoyhtiöille konkreettisia vahingoista irrallinen huolenpitovelvollisuus matkustajistaan. Se, että matkustajalla on oikeus myös kanteella velvoittaa lentoyhtiö noudattamaan julkisoikeudellisia velvollisuuksiaan, ei vielä tarkoita, että kyseessä olisi yleissopimuksen kanssa ristiriitainen järjestelmä.¹⁰² Poikkeus MYS:n yksinomaisuudesta perustuu siten siihen, että kyseessä ei ole MYS 29 artiklassa tarkoitettua velvoitetta koskeva kanne.

Ratkaisussaan EUT tulkitsi asetuksen 261/2004 olevan sopusoinnussa MYS:n kanssa. Ratkaisu ei perustu kuitenkaan järjestelmän julkisoikeudelliseen luonteeseen, vaan siihen, että MYS ja asetus säätelevät *erityyppisiä vahinkoja koskevaa vastuuta*. Esimerkiksi lentokoneen viivästyessä matkustajille aiheutuu kahdentyyppistä vahinkoa: kaikille yhteisenä pidettävää viivästysvahin-

⁹⁸ IATA:an kuului tuolloin 270 lentoyhtiötä 130 maasta, jotka kuljettavat 98 % maailman lentomatkustajista, C-344/04 IATA ja ELFAA (*International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport*) [2006] ECR I-403, kappale 19.

⁹⁹ ELFAA:n jäseniä ovat tällä hetkellä mm. Easyjet, Flybe, Norwegian ja Ryanair, *ELFAA – The European Low Fares Airline Association Membership*.

¹⁰⁰ *ELFAA Disappointed at European Court's failure to overturn discriminatory passenger compensation legislation*.

¹⁰¹ Lisäksi kanteessa vedottiin kuuteen muuhun perusteeseen, jotka nojautuivat pikemminkin asetuksen säätämisen prosessiin ja siinä mahdollisesti huomiotta jääneisiin oikeusperiaatteisiin. Kanteen perin pohjaisuuden voidaan katsoa myös kuvastavan asetuksen vastenmielisyyttä lentoyhtiöille.

¹⁰² Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus Geelhoed 8 päivänä syyskuuta 2005 (C-344/04), kappaleet 42–53.

koa, joka voidaan korjata tarjoamalla kaikille matkustajille asetuksessa tarkoitettua huolenpitoa virvokkeiden, aterioiden, majoituksen ym. muodossa. Näiden yleisten vahinkojen lisäksi matkustajalle voi aiheutua myös erityisiä vahinkoja, joiden suuruuden selvittäminen edellyttää jälkikäteistä yksilöllistä arviointia. MYS sääntelee vain näitä erityisiä vahinkoja jo sillä perusteella, että se rajoittaa jälkikäteistä kanneoikeutta ja yksilöllistä hyvitysoikeutta. EUT kiteyttääkin ajatuksensa siten, että esimerkiksi viivästysvahinkoa koskevalla asetuksen ”6 artiklan säännöksellä siis yksinkertaisesti säädetään aikaisemman vaiheen toimenpiteistä kuin Montrealin yleissopimuksella”. Asetuksen säännökset eivät ole ristiriidassa MYS:n kanssa, eivätkä ne estä erillistä kannetta MYS:n tarkoittamista yksilöllisistä vahingoista.¹⁰³ Myöskään muut IATA:n ja ELFAA:n kanneperusteet eivät menestyneet ja asetus on edelleen voimassa.

Aihepiiriin on palattu vielä toisessa merkittävässä EUT:n ratkaisussa, C-549/07 (*Wallentin-Hermann*), joka selkeyttää periaatetta entisestään. Tapauksessa Alitalia oli yrittänyt vapautua asetuksen mukaisesta lennon aiheuttomasta peruuttamisesta syntyvästä korvausvelvollisuudestaan vetoamalla lentokoneen tekniseen vikaan, eli asetuksen 5 (3) artiklassa tarkoitettuihin poikkeuksellisiin olosuhteisiin. Lisäksi vedottiin myös MYS 19 artiklaan, eli lentoyhtiö oli ryhtynyt viivästyksen estämiseksi kaikkiin toimenpiteisiin, joita voitiin kohdella edellyttäen. Tuomioistuin totesi tuomion 32 kohdassa: ”Kuten lisäksi edellä mainitun asiassa IATA ja ELFAA annetun tuomion 43–47 kohdasta ilmenee, Montrealin yleissopimuksen 19 artikla ja asetuksen N:o 261/2004 5 artiklan 3 kohta sijoittuvat eri asiayhteyksiin. Yleissopimuksen 19 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa säännellään edellytyksiä, joiden täytyessä kyseessä olevat matkustajat voivat lennon viivästyttäen esittää vaatimuksia, joiden tarkoituksena on saada yksilöllisenä hyvityksenä vahingonkorvausta. Asetuksen N:o 261/2004 5 artiklassa sitä vastoin säädetään standardisoiduista ja välittömistä korvaavista toimenpiteistä. Nämä toimenpiteet, jotka ovat itsenäisiä niihin toimenpiteisiin nähden, joiden toteuttamisedellytykset vahvistetaan Montrealin yleissopimuksessa, toteutetaan siis ensin. Tästä seuraa, että kyseisen yleissopimuksen 19 artiklan mukaisia liikenteenharjoittajan vastuuvapausperusteita ei voida erotuksesta siirtää asetuksen N:o 261/2004 5 artiklan 3 kohtaan.” Lisäksi EUT totesi, etteivät tavanomaisesti toiminnan harjoittamiseen liittyvät peruutukset ole asetuksessa tarkoitettu poikkeuksellinen olosuhde, vaan säännöksellä tarkoitetaan sääolojen tai työtaistelun kaltaista, ennakoimatonta estettä.¹⁰⁴

IATA ja ELFAA:n keskeinen ongelma on, että ennen EUT:n asiassa antamaa tuomiota esimerkiksi majoituskustannuksia ja aterioiden tarjoamista viivästyksen johdosta on pidetty tavanomaisina MYS:n piiriin kuuluvina viivästysvahin-

¹⁰³ C-344/04 IATA ja ELFAA (*International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport*) [2006] ECR I-403, kappaleet 43–48.

¹⁰⁴ C-549/07 *Wallentin-Hermann v. Alitalia* [2008] ECR I-11061, kappaleet 21–27.

koina.¹⁰⁵ Wegterin mukaan voidaan pikemminkin puhua kaikkein tyypillisimmistä ja yleisimmistä MYS 19 artiklassa tarkoitetuista viivästysvahingoista.¹⁰⁶ Siten näiden korvauslajien erottaminen viivästysvahingon korvaamisesta erilliseksi ”huolenpidoksi” ei ole täysin ristiriidatonta. Ratkaisun keskeinen kritiikki voidaan kiteyttää siihen, että se käytännössä poistaa MYS:n merkityksen yksinomaista korvausjärjestelmänä.¹⁰⁷

Riidan kohteena ollut asetus 261/2004 ei kuitenkaan ole kaikilta osin ristiriidassa yleissopimuksen kanssa. Pääluvun alussa kuvatulla tavalla MYS soveltuu vain konkreettiseen ilmakuljetukseen – lennon peruutus ja muut tilanteet, joissa tosiasiallinen ilmakuljetus ei tapahdu, jäävät yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle. Näin ollen yleissopimus sallisi asetuksen mukaiset sanktiot ainakin niissä tilanteissa, joissa lento peruutetaan kokonaan tai viivästys johtuu yliveraustilanteesta. Viivästyksen osalta asetus on kuitenkin ristiriidassa MYS:n kanssa, käytännössä riippumatta siitä, pidetäänkö järjestelmää angloamerikkalaiseen tapaan yksinomaista vai ei.¹⁰⁸ EUT näyttäisi joka tapauksessa noudattaneen varsin ennakoitavasti pikemminkin mannermaista tulkintalinjaa yleissopimuksen muita korvausmuotoja rajoittavaa vaikutusta arvioidessaan.

Erityistä kritiikkiä on kuitenkin kohdistettu ratkaisussa esiintyneeseen jakoon yhtäältä kaikille yhteisiin ja toisaalta erityisiin vahinkoihin.¹⁰⁹ Dolan ja Wegter ovat kritisoineet tätä jakoa sillä perusteella, että se vaikuttaa keksityn käytännössä pelkästään ratkaisun legitimoimiseksi; vastaavanlaista jakoa ei ole tehty oikeuskäytännössä aikaisemmin.¹¹⁰ Tältä osin julkisasiamiehen ratkaisu-ehdotuksessa painotettua vastuusetuksen julkisoikeudellisen suojeluvelvollisuuden ja -sanktion luonnetta voidaan pitää onnistuneempana jäsenyyksenä kuin lopullisessa ratkaisussa omaksuttua vahinkotyyppijakoa – se ei edellytä vahingonkorvauksen perinpohjaista uudelleenjäsenystä. Kyse olisi pikemminkin ollut samanlaisesta tilanteesta kuin aikaisemmin kuvatussa kanadalaisessa ratkaisussa *Thibodeau v Air Canada*, jossa kansallinen kielilaki asetti tietyille toimijoille julkisoikeudellisia velvoitteita.

Tapauksessa IATA:n asiamiehenä toiminut John Balfour arvioi, että ratkaisun ”valtuuttamana” unioni tullee antamaan myös jatkossa MYS:n kanssa ristiriitaista sääntelyä sillä perusteella, että se sääntelee sellaisia erityisiä vahinkotyyppisiä, joita yleissopimusta säädettäessä ei ole otettu huomioon. Esimerkkinä hän mainitsi lentoyhtiöiden vastuun pyörätuoleista ja muista vastaavista apuvälineistä. Tällä hetkellä vastuu näistä perustuu MYS:n matkatavaraa koskeviin

¹⁰⁵ Dolan, s. 227–228.

¹⁰⁶ Wegter, s. 147–148.

¹⁰⁷ Dolan, s. 227 ja Wegter, s. 144.

¹⁰⁸ Wegter, s. 139 ja 146–147.

¹⁰⁹ C-344/04 IATA ja ELFAA (*International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport*) [2006] ECR I-403, kappaleet 43–48.

¹¹⁰ Dolan, s. 227 ja Wegter, s. 144–145.

säännöksiin, mutta komissio valmistelee toimenpiteitä näitä koskevan MYS:ta täydentävän erityislainsäädännön varalle.¹¹¹ Samalla kriteerillä olisi mahdollista poistaa syrjäytymätön vastuunrajoitus lentorahdilta, tai korottaa muuten vastuuta. Perusteltua tämä voisi olla esimerkiksi kuluttajansuojanäkökohdista myös kuluttajien paljon käyttämien postin kanssa kilpailevien lentopakettipalveluiden osalta. Tällaisesta sääntelystä tai kiinnostuksesta aihepiiriä kohtaan ei kuitenkaan ole vielä ollut mitään merkkejä, vaikka onkin havaittavissa, että unioni on vihdoinkin ryhtynyt hyödyntämään Naveaun peräänkuuluttamia käytöseen olevia ainutlaatuisia ilmailuoikeuden harmonisaatioinstrumentteja.¹¹²

5.2.2 Työntekijät ja vastuunrajoituksen syrjäytyminen

Teot, joiden perusteella vastuunrajoitukset syrjäytyisivät, ovat usein myös rikosoikeudellisesti rangaistavia. Herääkin kysymys, mikä merkitys teon rikosoikeudellisella arvioinnilla on vahingonkorvauksen syntymisen kannalta. Kysymystä on käsitelty suomalaisesta näkökulmasta kahdessa korkeimman oikeuden ratkaisussa, ratkaisuissa KKO 1994:5 ja KKO 1995:71.

Ensimmäisessä tapauksessa kattotöitä tekevän yrityksen työntekijänä ollut A oli huolimattomuudellaan aiheuttanut tulipalon, joka oli tuhonnut koko korjattavana olleen kiinteistön sekä aiheuttanut myös ympäristölle vaaraa. A tuomittiin rangaistukseen tuottamuksellisesta tulipalon aiheuttamisesta. Korkein oikeus katsoi yksimielisesti, ettei se, että A:n menettely täytti myös rikoksen tunnusmerkistön, perustanut tuottamusvastuusta erillistä vahingonkorvausvelvollisuutta. A:n virhe oli lisäksi ollut ainoastaan työnantajansa sopimusvelvoitteen täyttämiseksi, joten hän oli vastuusta vapaa.¹¹³

Pöyhönen on tulkinnut ratkaisua siten, että teon rikosoikeudellinen arviointi ei ole (missään tilanteessa) itsenäinen vastuuperuste.¹¹⁴ Tapauksessa on kuitenkin ollut kyse työntekijän asettamisesta vastuuseen hänen työnantajansa suorituksessa olleesta virheestä, tosin tilanteessa, jossa talon polttaminen sopimuksen täyttämisen ulkopuolella olisi varmasti johtanut VahL mukaisen korvausvelvollisuuden syntymiseen. KKO on täysistuntoratkaisuisaan KKO 1992:165 ja KKO 1992:166 käytännössä vapauttanut työntekijät henkilökohtaisesta vastuusta sopimusvelvoitteen täyttämiseksi työnantajansa sopimuskumppaneita

¹¹¹ *Balfour* ja Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 1107/2006, annettu 5 päivänä heinäkuuta 2006, vammaisten ja liikuntarajoitteisten henkilöiden oikeuksista lentoliikenteessä 12 artikla. Vrt. komission tiedonanto liikuntarajoitteisten lentomatrustajien tuhoutuneita, vahingoittuneita tai kadonneita liikkumisvälineitä koskevan lentoliikenteen harjoittajien ja lentosiemien korvausvastuun laajuudesta KOM(2008)510 lopullinen.

¹¹² Vrt. *Naveau*, s. 131.

¹¹³ KKO 1994:5.

¹¹⁴ *Pöyhönen 2001*, s. 77.

kohtaan.¹¹⁵ Ratkaisun KKO 1994:5 kieli on kuitenkin nähdäkseni sellaista, että ratkaisu ei ole sidottu tapauksessa vahingon aiheuttaneen henkilön työntekijä-asemaan.

Pöyhösen tulkinta saa tukea KKO:n toisesta ratkaisusta. Tapauksessa KKO 1995:71 oli kuljetettu Riihimäeltä Klaukkalaan traktorikaivuria kuljetusalustoi-
neen, joiden yhteiskorkeus oli 435 cm. Ennakkomittauksen perusteella rahdin olisi pitänyt juuri mahtua reitillä olevien siltojen alta, mutta traktorikaivuri osui kuitenkin yhden sillan tilalla olleeseen tilapäiseen siltarakennelmaan. Autonkuljettaja, joka oli itsenäinen yrittäjä, oli ollut tietoinen tilapäisestä sillasta sekä siitä, ettei sen alituskorkeus ollut tiedossa. Autonkuljettaja tuomittiin rangaistukseen liikenneturvallisuuden vaarantamisesta. Tapauksessa vaadittiin täyttä korvausta sillä perusteella, että autonkuljettajan menettely oli ollut törkeän huolimattonta, mikä olisi johtanut tiekuljetussopimuslain mukaisen vastuunrajoituksen syrjäytymiseen. Toissijaisesti täyttä korvausta vaadittiin vahingonkorvauslain nojalla, koska vahinko oli aiheutettu rikollisella teolla. Tapauksessa hovioikeus totesi yksiselitteisesti, että TKSL:n 37 §:n nojalla lain vastuunrajoitukset pysyivät voimassa riippumatta siitä, mihin kanne perustettiin. Vastuunrajoitukset eivät syrjäytyneet, vaikka vahinko perustui rikolliseen tekoon, eli liikenneturvallisuuden vaarantamiseen. Korkein oikeus hyväksyi hovioikeuden perustelut tältä osin sellaisenaan.

Vaikuttaisi siten varsin selvältä, että Suomen oikeuden mukaan teon rikosoikeudellinen arviointi ei anna sellaista itsenäistä kanneperustetta, jolla voitaisiin poiketa kuljetusoikeudellisten yleissopimusten säännöistä. Kummassakin tapauksessa on tosin ollut kyse vain huolimattomuudesta eikä tahallisesti aiheutetusta teosta. Ratkaisujen muotoilu kuitenkin tukee sitä tulkintaa, että säännöstä ei tulisi poiketa myöskään tahallisesti aiheutettujen vahinkojen osalta. Ongelma tietenkin aktualisoituu käytännössä vain MYS:n kohdalla, koska muuten vastuunrajoitukset syrjäytyisivät tahallisuuden perusteella. Cheng on kuitenkin nimenomaisesti painottanut, että vastuunrajoitukset tarkoitettiin syrjäytymättömiksi myös rikollisten tekojen osalta.¹¹⁶ Ison-Britannian ehdotus siitä, että vastuunrajoitukset olisivat syrjäytyneet rikollisten tekojen seurauksena, torjuttiin nimenomaisesti MP4:n laatimisen yhteydessä.¹¹⁷

Teon rikosoikeudellinen arviointi ei kuitenkaan ole täysin vailla merkitystä. Rikoslain 10:2 nojalla rikoksella saavutettu hyöty tuomitaan valtiolle menetetyksi:

¹¹⁵ *Hemmo 1998*, s. 123–124.

¹¹⁶ *Cheng 1989*, s. 324.

¹¹⁷ *FitzGerald 1976a*, s. 315.

2 §

Hyödyn menettäminen

Rikoksen tuottama taloudellinen hyöty on tuomittava valtiolle menetetyksi. Menettämiseen tuomitaan rikoksesta hyötynyt tekijä, osallinen tai se, jonka puolesta tai hyväksi rikos on tehty.

Jos rikoksen tuottaman hyödyn määrästä ei ole saatavissa selvitystä tai se on vain vaikeuksien esitettävissä, hyöty on arvioitava ottaen huomioon rikoksen laatu, rikollisen toiminnan laajuus ja muut olosuhteet.

Hyötyä ei tuomita menetetyksi siltä osin kuin se on palautettu tai tuomittu taikka tuomitaan suoritettavaksi loukatulle vahingonkorvauksena tai edunpalautuksena. Jos korvaus- tai edunpalautusvaatimusta ei ole esitetty tai se on vielä ratkaisematta silloin, kun menettämiskaavasta annetaan ratkaisu, menettämisseuraamus on tuomittava.

Pykälää sovelletaan usein juuri sellaisissa tilanteissa, joissa rikoksen asianomistaja ei halua tai voi vaatia (täyttä) korvausta hänelle aiheutuneesta vahingosta, esimerkiksi petostapauksissa.¹¹⁸ Kolmannen momentin nojalla valtiolle tuomittavasta hyödystä vähennetään vahingonkärsijälle suoritettava vahingonkorvaus. Siten ainakaan Suomen oikeuden mukaan ei jouduta johdannossa viitattuun Ruhwedelin kuvailemaan tilanteeseen, jossa varastamalla 200 000 euron arvoisen esineen voisi tehdä laillisesti 150 000 euroa voittoa.¹¹⁹ Esimerkitapauksessa 150 000 euron rikoshyöty tuomittaisiin valtiolle menetetyksi. Tämä ei tietenkään paranna vahingonkärsijän asemaa, mutta estää kuitenkin kaikkein absurdeimman mahdollisen lopputuloksen syntymisen.

Työntekijöiden menettely ja sen arviointi on myös laajemmassa mielessä varsin ongelmallista MYS:n kannalta. Ilmakuljetusoikeudelliset yleissopimukset eivät sisällä nimenomaista määritelmää työnantajan isännänvastuusta: siten rahdinkuljettajan vastuu alaisistaan määräytyy kansallisen oikeuden perusteella.¹²⁰ Varsovan yleissopimus ja MYS sääntelevät periaatteessa ainoastaan työntekijöiden oikeutta vedota vastuunrajoituksiin, eivät työnantajan vastuuta työntekijöidensä tai muiden toimeenpanoapulaistensa toimista. Montrealin yleissopimuksen 30 ja 43 artiklojen ja Haagin pöytäkirjalla Varsovan yleissopimukseen lisätyn 25 A artiklan mukaan lentorahdinkuljettajan palveluksessa olevalla henkilöllä on oikeus vedota konventioiden vastuunrajoituksiin, mikäli he näyttävät toimineen tehtävissään vahingon aiheuttaessaan (dans l'exercice de ses fonctions, within the scope of their employment). Tämä määritelmä on johtanut tulkintaerimielisyyksiin koskien sitä henkilöpiiriä tai niitä tilanteita, joissa näiden artiklojen perusteella voidaan vedota yleissopimusten vastuunrajoituksiin.

Aihepiiriin liittyvien oikeudenkäyntien määrään on vaikuttanut se, että common law'n nojalla työnantajan isännänvastuu koskee pelkästään samalla tavoin

¹¹⁸ Vrt. KKO 2010:40.

¹¹⁹ Ks. 1.1.1 ja vrt. *Ruhwedel*, s. 137.

¹²⁰ Vrt. *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-267 ja *Sisula-Tulokas 2007*, s. 226.

työtehtävissä aiheutettuja vahinkoja. Lähtökohtaisesti työnantaja ei ole vastuussa kaikesta, mitä työntekijä tekee työajallaan tai -paikallaan, vaan on edellytetty vähintään jonkinasteista kytchentä työantajan liiketoimintaan.¹²¹ Koska rajankäynti on tarpeen lähinnä rikollisten tai muuten poikkeuksellisten tekojen osalta, tapauksissa on usein ollut kyse siitä, että lentoyhtiön vastuu olisi ollut rajoittamatonta työntekijän kvalifioitun tuottamuksen perusteella, mikäli hänen on katsottu toimineen työtehtävissään. Mikäli työntekijän toiminta ei kuulu työtehtäviin, lentorahdinkuljettaja on vastannut työntekijän aiheuttamasta vahingosta yleissopimukseen perustuvan ankaran vastuunsa nojalla aina 19 SDR/kg asti. Tavallisessa common law'n vahingonkorvaustapauksessa työnantaja olisi näissä tilanteissa vastuusta vapaa.¹²²

Vahingonkorvauslain 3:1 nojalla työnantaja ”on velvollinen korvaamaan vahingon, jonka työntekijä virheellään tai laiminlyönnillään työssä aiheuttaa”. Vastuuta voidaan pitää ankarana, koska työnantajan omalla tuottamuksella ei ole merkitystä.¹²³ Työnantaja ei siten Suomessakaan ole vastuussa kaikista työntekijän toimista, vaan pelkästään niistä, jotka on *aiheutettu työssä*. Tällaisina tekoina on pidetty esimerkiksi sellaisia, jotka eivät tapahdu työaikana ja joita ei tehdä työnantajan lukuun. Lisäksi on mahdollista, että työntekijä on sinänsä tekemässä työtä työnantajansa lukuun, mutta ylittää työtehtävänsä sellaisella poikkeuksellisella tavalla, joka estää isännänvastuun. Lähtökohtaisesti asiakkaiden pahoinpitely tai heidän omaisuutensa anastaminen olisi kuitenkin sellaista työhön kuulumatonta toimintaa, josta työnantaja ei vastaisi.¹²⁴ VahL esitöiden mukaan tällaisten tilanteiden tulisi olla hyvin poikkeuksellisia ja lähtökohdaksi tulisi omaksua se, että vahingon kärsijä saa korvauksen kärsimästään vahingosta mahdollisimman vakavaraiselta taholta.¹²⁵ Vaikka isännänvastuun syntymisen kannalta ei tuottamuksen asteella ole merkitystä, on Saxénin mukaan tahallisella teolla yleensä niin hatara yhteys työhön, että isännänvastuuta ei enää syntyisi, ellei teolla pyrittäisi jollain tavoin työnantajan edun ajamiseen.¹²⁶ Siten esimerkiksi ravintolan vahtimestarin järjestyksenpidon yhteydessä aiheuttamat vahingot tulisivat todennäköisesti isännänvastuun piiriin, erityisesti koska järjestyksen ylläpitäminen on myös työnantajan edun mukaista.¹²⁷ Herää kysymys, millaisessa tilanteessa anastaminen katsottaisiin työhön kuuluvaksi. Se ei yleensä palvele työnantajan etuja, mutta joissain tehtävissä anastusriski on kuitenkin suuri. Saxén kuitenkin toteaa, että *in dubio* tulisi isännänvas-

¹²¹ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. i-268.

¹²² *Clarke – Yates*, s. 20.

¹²³ *Hemmo 1998*, s. 113–114.

¹²⁴ *Hemmo 2005a*, s. 56.

¹²⁵ HE 187/1973, s. 16.

¹²⁶ *Saxén*, s. 187–188.

¹²⁷ *Hemmo 2005a*, s. 56.

tuuta tulkita laajasti.¹²⁸ Täysin selväksi oikeustilaa ei kuitenkaan voi luonnehtia. Vahingonkorvauslain rajoitus ei yllä kuvatulla tavalla koske työntekijän vastuuta työnantajan sopimusvelvoitteiden täyttämistä, koska työntekijä on näiden osalta henkilökohtaisesta vastuusta täysin vapaa.¹²⁹ E. Hoppu onkin esittänyt vuonna 1972, että työntekijän kvalifioituneen tuottamuksen seurauksena työnantaja voisi edelleen vedota vastuunrajoitukseensa, mutta työntekijä olisi tietyn edellytyksin henkilökohtaisesti vastuussa törkeällä huolimattomuudella tai tahallisesti aiheuttamastaan vahingosta.¹³⁰ Ennen 1990-luvun alun korkeimman oikeuden ratkaisuja on työntekijän korvausvelvollisuutta työnantajan sopimusvelvoitteista siten jäsenetty hyvin samalla tavoin kuin nyt Montrealin yleissopimuksessa.

Varsovan yleissopimuksen alkuperäinen työntekijöihin viittaava ranskankielinen ilmaisu, *préposés*, vastaa Suomessa lähinnä täytäntöönpanoapulaisten käsitettä; kyseessä voi siten olla joko työntekijä tai alihankkija. Englanninkielisissä versioissa omaksutut käännökset *agents* tai *servants and agents* ovat kuitenkin sisällöltään suppeampia: ne tarkoittavat vakiintuneesti ainoastaan sopimuspuoleen työsuhteessa olevia henkilöitä.¹³¹ Vaikka ranskankielinen versio Varsovan yleissopimuksesta on ainoa todistusvoimainen, johti tämä epätarkkuus käännökessä epäselvyyksiin artiklan vaikutuspiirissä olevista henkilöistä. Eriyisesti common law -maissa epäselvyyttä oli siitä, soveltuiko yleissopimus alirahdinkuljettajiin.¹³²

Vahingonkorvauslain nojalla isännänvastuu rajoittuu työntekijöihin ja sellaisiin itsenäisiin yrittäjiin, jotka mm. toimeksiantosuhteen pysyvyys ja työn laatu huomioon ottaen rinnastetaan työntekijöihin.¹³³ VS:n apulaispiiriä on varsin vakiintuneesti tulkittu tätä laajemmin. Esimerkiksi lentokentällä kaikkien lentoyhtiöiden rahdin käsittelystä vastannut yritys on katsottu yleissopimuksen tarkoittamassa mielessä apulaiseksi. Samoin apulaisena on pidetty uudelleenlaskauksen käytännön toteutuksesta vastannutta yritystä ja tällaisen yrityksen työntekijöitä.¹³⁴ Yleissopimusten apulaisia ei siten voida rinnastaa suoraan vahingonkorvauslain mukaisiin työntekijöihin. Apulaisjoukkoon kuuluu kuitenkin rahdinkuljettajan isännänvastuun piiriin kuuluvia työntekijöitä, itsenäisiä, mahdollisesti hyvinkin suuria yrityksiä sekä tällaisten yritysten työntekijöitä.

Epäselvyyttä ovat aiheuttaneet myös ne tilanteet, joissa täytäntöönpanoapulaisten ei ole syytä tai toisesta katsottu toimineen tehtävissään vahingon aiheut-

¹²⁸ *Saxén*, s. 187.

¹²⁹ KKO 1992:165 ja KKO 1992:166.

¹³⁰ *Hoppu*, s. 95.

¹³¹ *Mankiewicz 1981*, s. 45 ja *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-490.

¹³² *Mankiewicz 1981*, s. 46. MYS tosin sääntelee alirahdinkuljettajien asemasta varsin tyhjentävästi.

¹³³ VahL 3:1.1.

¹³⁴ *Mankiewicz 1981*, s. 45-47.

taessaan. Rahdinkuljetuksen kannalta kysymys on erityisesti niistä tilanteista, joissa rahdinkuljettajan työntekijät anastavat kuljetettavana olevan rahdin tai menettelevät muuten petollisesti.¹³⁵ Ison-Britannian oikeudessa työntekijöiden toimesta tapahtuvaa kavallusta on pidetty yleensä työtehtävissä toimimisena. Tapauksessa *Moukateff v. British Overseas Airways Corpn.* oli kyse setelien kuljetuksesta, jonka lentoyhtiön palveluksessa ollut lastaaja anasti. Tuomioistuimien katsoi anastamisen tapahtuneen työtehtävissä, koska rahdin käsittely kuului työntekijän toimenkuvaan ja lentoyhtiö oli nimenomaisesti uskonut sen hänen haltuunsa.¹³⁶ Periaatetta selkeytettiin myöhemmässä tuomiossa *Rustenburg Platinum Mines Ltd v. South African Airways*. Lordi Denning totesi perusteluisaan, että kyseessä on kvalifioitu tuottamus työtehtävissä, mikäli rahdin anastaneen työntekijän tehtäviin kuuluu rahdin käsittely. Jos hän olisi esimerkiksi osa matkustamohenkilökuntaa, ei hänen menettelynsä täyttäisi työtehtävissä toimimisen määritelmää. Jotta kriteeri täytyisi, on jonkun, joka on ollut konkreettisesti tai oikeudellisesti vastuussa rahdista, oltava ainakin osallisena anastukseen.¹³⁷ Brittiläinen tulkintalinja on saanut tukea kanadalaisessa oikeuskäytännössä, jossa on päädytty soveltamaan samaa määritelmää työtehtävissä toimimiselle.¹³⁸ Tällä perusteella MYS:n työtehtäviin liittyvä ongelmakenttä on varsin lähellä kotimaisen oikeuden ja vahingonkorvauslain vastaavaa.

Ranskan korkein oikeus on päätenyt jossain määrin eri tulkintaan tapauksessa *Air France v. United Commercial Agencies Ltd*. Tapauksessa lentoyhtiön työntekijä oli murtautunut yöllä rikoskumppaniensa kanssa tullivarastoon. Cour de cassation päätyi pitämään menettelyä työtehtävissä tapahtuneena, koska työntekijällä oli työtehtäviensä perusteella tieto arvokkaasta lastista ja sen sijainnista varastossa. Vaikka välitöntä liityntää työtehtäviin ei ollut, ei varkaus olisi ollut mahdollinen ilman työsuhdetta.¹³⁹

Yhdysvalloissa vallitseva käytäntö on ollut, että työntekijä anastaessaan rahdin ei toimi koskaan työtehtävissään. Tapaukset ovat olleet hyvin samankaltaisia kuin Britanniassa ja Ranskassa, mutta tuomioistuimet ovat systemaattisesti päätyneet tulkitsemaan varkausrikokset scope of employmentin ulkopuolelle. Keskeisenä on pidetty sitä, että työntekijän toimet ovat ristiriidassa työnantajan intressien kanssa, joten kyse ei voi olla työtehtävissä toimimisesta.¹⁴⁰

Drion painottaa oikeussäännön tulkinnassa erityisesti toiminnan suhdetta työnantajan sopimusvelvoitteisiin. Hänen mukaansa työtehtävissä toimimisella

¹³⁵ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-490–491.

¹³⁶ *Moukateff v. British Overseas Airways Corpn.* [1967] 1 Lloyd's Rep 396.

¹³⁷ *Rustenburg Platinum Mines Ltd v. South African Airways* [1977] 1 Lloyd's Rep 19 (CA).

¹³⁸ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-492.

¹³⁹ *Shawcross – Beaumont 2010*, s. vii-492.

¹⁴⁰ *Brink's Limited v. South African Airways*, United States District Court for the Southern District of New York, 17 April 1995, 1995 WL 225602 (S.D.N.Y.), *Rymanowski v. Pan Am* 416 N.Y.S.2d 1018 (App. Div. 1979) ja *Goldhirsch*, s. 160.

tarkoitetaan sitä, että virheen on tullut olla sopimusvelvollisuuden täyttämises-
sä.¹⁴¹ Siten em. tapauksen esimerkkiä mukaillen platinalastin lastauksesta vas-
tuussa ollut työntekijä oli *toiminut tehtävissään*, kun varasti rahdin lastauksen
yhteydessä, eli täyttäessään työnantajansa osasopimusvelvoitetta rahdin lastaa-
misesta kuljetusta varten. Sen sijaan muu työpaikalla tapahtuva varastaminen,
”at the occasion of their employment”, vaikka ei olisi ollut mahdollista ilman
työsuhdetta rahdinkuljettajaan, ei oikeuta vetoamaan MYS:n tai Varsovan yleis-
sopimuksen vastuunrajoituksiin.¹⁴²

Vaikka Drionin esittämä jaottelu onkin hyvin samankaltainen brittiläisten
tuomioistuinten tulkinnan kanssa, se muistuttaa kiinnostavalla tavalla kotimai-
sen oikeuden käsitystä työntekijän ja työnantajan välisestä vastuunjaosta sil-
loin, kun kyse on ollut työnantajan sopimusvelvoitteen täyttämisestä tai työn-
antajan palveluksessa aiheutetusta deliktivahingosta. Siten sen arvioimiseksi,
voiko työntekijä vedota työnantajansa vastuunrajoitukseen, olisi suoritettava
samankaltainen arviointi kuin Suomen oikeudessa katsottaessa työntekijän ol-
leen pelkästään täyttämässä työnantajansa sopimusvelvoitteita. Olisi mahdol-
lista jopa ajatella, että MYS:n ”työtehtävissä toimiminen” ja siihen liittyvä kan-
sainvälinen oikeuskäytäntö perustaisi autonomisen tulkintaperusteen sille, mitä
ilmakuljetusoikeudessa pidetään työnantajan sopimusvelvoitteiden täyttämise-
nä. MYS:n työtehtävissä toimimisen käsite määrittelisikin sen, mitä pidetään
yleissopimukseen piiriin kuuluvana lentorahdinkuljettajan sopimusvelvoitteen
täyttämisenä, ja sen ulkopuolelle jäävät tilanteet ratkaistaan kansallisen oikeu-
den nojalla. Mankiewiczin esittämästä tulkinnasta olisi siten mahdollista joh-
taa, että scope of employment -käsitteellä on ollut tarkoitus pikemminkin mää-
ritellä ne tilanteet, joissa täytäntöönpanoapulaiset *ainakin* ovat suojattuja. Rah-
dinkuljettajan vastuu työntekijöistään tulisi siten määritellä kansallisen oikeu-
den nojalla, kiinnittäen huomiota työtehtävissään toimimisen käsitteelle kan-
sainvälisessä oikeuskäytännössä annettuun merkitykseen: ainakin niissä tehtä-
vissä aiheutetut vahingot katsottaisiin työnantajan sopimusvelvoitetta täytet-
täessä aiheutetuiksi ja vahingonkorvauksen määräytyminen ratkaistaisiin tästä
lähtökohdasta kansallisia normeja noudattaen.

Tämän perusteella mikäli työntekijän on katsottava toimineen työtehtävis-
sään, vastuu perustuisi MYS:een ja työntekijä olisi Suomessa voimassa olevien
oikeusperiaatteiden nojalla vastuusta vapaa. Mielenkiintoisempi onkin tilanne,
jossa työntekijän katsottaisiin menetelleen työtehtäviensä (scope of employ-
ment) ulkopuolella, mutta silti työssään, ainakin VahL mukaisessa mielessä
(at the occasion of his employment). Yleissopimuksen 30 artiklan nojalla työn-
tekijä on tässä tilanteessa menettänyt oikeutensa vedota yleissopimuksen mu-
kaisiin vastuunrajoituksiin, ja olisi siten lähtökohtaisesti täydessä henkilökoh-

¹⁴¹ Drion, s. 251–253.

¹⁴² Drion, s. 251–253 ja Mankiewicz 1981, s. 98–99.

taisessa vastuussa aiheuttamastaan vahingosta. Tästä saattaisi seurata, että lentoyhtiö olisi Vahl 3:1 mukaisen isännänvastuun nojalla rajattomasti vastuussa työntekijästään, koska MYS ei yleisellä tasolla sääntele isännänvastuuta. Yleissopimuksen 29 artiklan nojalla korvauskanne voidaan kuitenkin nostaa pelkäämään yleissopimuksen mukaisen vastuun rajoissa, riippumatta siitä, mihin kanne perustuu. Artiklan soveltuvuus scope of employment -kriteerin ulkopuolisiin isännänvastuutilanteisiin ei kuitenkaan ole aivan yksiselitteistä, mikä otettiin esille jo Guatemalan konferenssissa 1971.¹⁴³ On huomattava, että isännänvastuu voidaan konstruoida joko lain tai työehtosopimuksen perusteella myös siten, että työntekijällä on regressi työnantajaansa kohtaan työnsä perusteella syntyneestä vahingonkorvausvelvollisuudesta.¹⁴⁴ Yleissopimuksen vaikutuksen ulottaminen tähän relaatioon silloin, kun työntekijä on joutunut suorittamaan täyden korvauksen, lienee käytännössä mahdotonta. Ainakin joissain tilanteissa rahdinkuljettaja voinee joutua isännänvastuun perusteella rajattomaan vastuuseen.

Mikäli päädytään siihen, että 29 artikla ei rajoita rahdinkuljettajan isännänvastuuta, voitaisiin yhdysvaltalaisista scope of employmentin tulkintaa pitää jopa hyväksyttävänä – vastuu perustuisi tällöin kansallisiin normeihin, jotka ratkaisisivat kanavoituuko vastuu työnantajalle deliktuaalisen isännänvastuun perusteella vai ei. Tämä kuitenkin edellyttäisi myös laajempaa Vahl 3:1 tulkintaa kuin mitä kotimaisessa oikeudessa ja oikeuskirjallisuudessa on oltu kiistatta valmiita hyväksymään.

¹⁴³ *Conference on Air Law, Guatemala City, 1971, 12th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9040, s. 137.*

¹⁴⁴ *Calkins, s. 268.*

6 Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen ulottuminen muihin kuljetusmuotoihin

6.1 KULJETUSMUOTOJEN YHDISTELEMISESTÄ SYNTYVÄT KÄYTÄNNÖN ONGELMAT

6.1.1 Kuljetusmuotojen yhdistäminen

Kansainvälisessä kuljetusoikeudessa eri kuljetusmuodoista, kuten ilma-, maantie-, rautatie, meri- ja sisävesikuljetuksista, on säädetty erilliset kansainväliset konventiot, jotka määräävät mm. rahdinkuljettajan vastuun sen kuljetusmuodon osalta.¹ Kuljetusoikeudelliset vastuujärjestelmät vaihtelevat kuljetusmuodotain varsin merkittävästi. Syyt ovat osittain historiallisia siten, että jotkin ratkaisut saattavat perustua vanhoihin käytäntöihin tai sitten ne ovat sidottuja sellaisiin oikeudellisiin arvostuksiin, jotka ovat olleet voimassa silloin kun kyseinen yleissopimus on tehty. Osittain erot puolestaan perustuvat käsitykseen siitä, että eri kuljetusmuodoilla kuljetettavan tavaran katsotaan olevan arvoltaan jollain tavalla kuljetusmuodolle tyypillistä. Yleensä juuri ilmakuljetuksia on totuttu pitämään oikeutetusti kaikkein arvokkaimman rahdin kuljetusmuotona.²

Käytännössä kuljetussopimuksessa ei useinkaan ole kysymys yhdestä fyysisestä kuljetuksesta; rahti voidaan purkaa välillä, tai sitten sitä saatetaan kuljettaa eri kuljetusvälineillä, esimerkiksi teollisuusalueelta junalla lentokenttäterminaaliin, lentokoneella toiselle lentokentälle ja sieltä kuorma-autolla varsinaiseen määränpäähän. Alkuaan kaikki nämä kuljetukset perustuivat eri rahdinkuljettajien kanssa tehtyihin erillisiin kuljetussopimuksiin ja rahti purettiin ja lastattiin välillä uudelleen; eri kuljetusmuotojen välinen erottelu oli, jos ei täysin saumatonta, kuitenkin varsin yksinkertaista. Erilaisten door-to-door-palveluiden myötä rahdinantaja tekee nykyisin sopimuksen yhden rahdinkuljettajan kanssa, joka vastaa rahdin kuljettamisesta eri kuljetusvälineillä, mahdollisesti alihankkijoita käyttäen.³

Kuljetuksia, joissa käytetään useampia erilaisia kuljetusmuotoja, on kuljetusoikeudellisessa kirjallisuudessa kutsuttu yleensä yhdistetyiksi kuljetuksiksi eli multimodaalikuljetuksiksi. Terminologia ei ole vakiintunut kansallisesti tai

¹ Ks. 1.3.2.

² *The Nordic Transport Industry and Market – Transportindustriförbundet*, lensorahdin keskimääräinen arvo arvioidaan satakertaiseksi pintarahtiin verrattuna. *ICF Consulting*, s. 41 ilmakuljetusten arvioidaan vastaavan arvoltaan 40 % kaikista kuljetuksista.

³ *Hoeks 2010*, s. 3.

kansainvälisesti⁴ ja Hoeks on pohtinut sitä tarkemmin tutkimuksessaan. Hän suosittelee multimodal transport -ilmaisua englanninkielisenä teknisenä terminä, koska yhdistettyihin kuljetuksiin (*combined transport*) voidaan konseptuaalisesti liittää myös sellaiset kuljetukset, jotka tehdään yhtä kuljetusmuotoa useassa eri vaiheessa käyttäen, eli perättäiskuljetukset.⁵ Sekoitettut kuljetukset (*mixed carriages*) ja intermodaaliset kuljetukset (*intermodal transport*) ovat termeinä käytössä joillain alueilla.⁶ ”Sekoitettuihin kuljetuksiin” voi käsitteensä liittää tiettyä tahatonta komiikkaa, ja intermodaalisuus puolestaan viittaa muotojen väliseen toimintaan, multimodaalisuus monimuotoisuuteen. Jos lähtökohdaksi englanninkielisessä keskustelussa hyväksytään multimodal transport, on vielä ratkaistava sen paras suomennos; suurin käännös olisi multimodaalikuljetus, mutta nähdäkseni kielellisesti paras ratkaisu olisi *monimuotokuljetus*. Kyseistä käännöstä on käytetty myös esimerkiksi Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen asiassa T-86/95 28. helmikuuta 2002 annetun tuomion suomenkielisessä käänöksessä, sekä tekstissä että tapauksen avainsanoissa.⁷

Yksi tapa, jolla vastuu voi muodostua monimuotokuljetuksissa, on *verkkomalli* (tai *unimodaaliverkkomalli*). Tällöin sovellettavan kuljetusyleissopimuksen määrää se kuljetusmuoto, jolla rahtia on kuljetettu vahingon sattuessa.⁸ Yksittäisiä kuljetusmuotoja koskevat yleissopimukset ja kansalliset normistot sekä niiden soveltamisalamääräykset muodostavat siis verkoston, jota tulkitsemalla ratkaistaan, mitä järjestelmää tiettyyn vahinkoon sovelletaan. Hoeks toteaaakin, että MYS 38 artikla, jonka nojalla yleissopimusta sovelletaan monimuotokuljetuksessa ilmakuljetusosuuteen, tavallaan määrää verkkomallin noudatettavaksi.⁹

Koska ilmakuljetukset tapahtuvat – ainakin toistaiseksi – yleensä vain lentokenttien välillä, on monimuotokuljetuksiin liittyvä problematiikka keskeistä juuri tämän kuljetusmuodon kohdalla.¹⁰ Eurostat luonnehtii unionin kuljetustilastoja koskevassa julkaisussaan lentokenttiä jo luonteensa perusteella monimuotokuljetusten solmukohdiksi.¹¹ Esimerkiksi oikeudellisesti ilmakuljetuksena pidettävät postinkaltaiset pienpakettikuljetukset, joihin voi sisältyä pitkiäkin pintakuljetuksia, kuvastavat monimuotokuljetuksia koskevien järjestelmien soveltamisen ja tuntemisen tarvetta.

Monimuotokuljetukset ja kuljetusoikeudellisten konventioiden sitoutuminen tiettyyn kuljetusmuotoon synnyttää tietenkin aivan oman erillisen ongelmaken-

⁴ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 240 av. 4.

⁵ *Hoeks 2010*, s. 3–4 ja *Sisula-Tulokas 2007*, s. 239–240.

⁶ *Hoeks 2010*, s. 3 av. 9.

⁷ T-86/95 *Compagnie générale maritime and Others v. Commission* [2002] ECR II-1011.

⁸ *Hoeks 2010*, s. 12 ja 28 sekä *Sisula-Tulokas 2007*, s. 248.

⁹ *Hoeks 2010*, s. 237.

¹⁰ *Hoeks 2010*, s. 219.

¹¹ *Eurostat*, s. 19.

tän. Yleissopimukset ovat osittain ajalta ennen monimuotokuljetusten yleisty- mistä, eikä myöhemmissäkään konventioissa välttämättä ole kiinnitetty huomiota niiden saumattomuuteen muun kuljetusoikeudellisen lainsäädännön kanssa. Rajanveto eri kuljetusten alkamisen ja päättymisen välillä on vaikeaa, ja yleissopimusten normistot saattavat johtaa päällekkäisyyksiin tai aukkotilanteisiin.¹² Jokin tietty tapahtuma saattaa jäädä kokonaan lainsäädännön ulkopuol- lelle, tai sitten samaa tilannetta säätelee useampi normisto. Ääritapauksissa jotain tilannetta sääntelee vähintään kaksi keskenään ristiriitaista kansainvälistä yleissopimusta, eli käsillä on ns. Clash of Conventions -tilanne. Kyse voi olla joko eri aikoina tehdyistä samaa kuljetusmuotoa koskevasta konventioista¹³, tai eri kuljetusmuotoja koskevien konventioiden soveltumisesta yhteen tilantee- seen.¹⁴

Tyypillisiä ongelmatilanteita ovat esimerkiksi uudelleenlastaustilanteet tai kuljetukset, joihin ei kuljetusoikeudellisten yleissopimusten toisistaan poikkeavien soveltamisperusteiden nojalla sovelleta mitään yleissopimusta. Käytän- nössä myös ns. piilevien vahinkojen tilanteessa voi olla epäselvää, missä kulje- tuksen vaiheessa ja minkä yleissopimuksen vallitessa jokin vahinko on sattunut. Yhdistetyissä kuljetuksissa joudutaankin siten usein tilanteisiin, joissa on tulkittava useampaa kansainvälistä konventiota samanaikaisesti vastuukysy- mysten ratkaisemiseksi. Esimerkiksi ilmakuljetuksiin kuuluvat lastaus- ja pur- kukuljetukset edellyttävät perehtymistä sekä maantiekuljetuksia että ilmakulje- tuksia koskeviin yleissopimuksiin.

Silloin kun meri- tai ilmakuljetukseen liittyy jonkin valtion sisäinen kuljetus, joudutaan arvioimaan, pidetäänkö näitä osakuljetuksia kansallisina vai kansain- välisinä. Oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä ei ole täyttä konsensusta siitä, pidetäänkö tällaisia kuljetuksia kansallisina vai kansainvälisinä; esimerkiksi maantieteellisistä syistä varsin keskeinen kuljetusoikeustuomioistuin rechtbank Rotterdam on ensin vuonna 1992 tulkinnut kansainvälisen monimuotokuljetuk- sen kansallisen maantiekuljetusosuuden olevan kansainvälistä kuljetusta, jossa lähtö- ja saapumispaikat ovat eri valtioissa, ja soveltanut siihen kansainvälisiä maantiekuljetuksia koskevaa yleissopimusta. Tapauksessa oli kyse siirrettävän nosturin kuljettamisesta Kairosta Geleeniin Hollannissa. Kuljetus oli määrä to- teuttaa siten, että nosturi toimitetaan maantiekuljetuksena Kairosta Aleksand- riaan, Aleksandriasta merikuljetuksena Antwerpeniin ja lopulta Antwerpenista maanteitse rajan yli Geleeniin. Kuljetusauto kuitenkin kaatui jo Kairon ja Alek- sandrian välillä vahingoittaen nosturia. Tuomioistuin päätyi soveltamaan tähän kuljetukseen, koko sopimuksen ainoaan puhtaasti kansalliseen osuuteen, kan- sainvälisiä maantiekuljetuksia sääntelevää CMR-yleissopimusta. Vuonna 1998

¹² *Hoeks 2010*, s. 28–30 ja *Sisula-Tulokas 2007*, s. 238–239.

¹³ *Benny – Shunmugam*.

¹⁴ *Martin-Clark*.

samainen tuomioistuin päätyi käytännössä identtisessä tilanteessa, Italian sisäisessä kuljetuksessa, päinvastaiseen ratkaisuun. Vaikka rechtbank Rotterdam onkin myöhemmissä ratkaisuisaan noudattanut tätä myöhempää ratkaisuaan, voidaan silti todeta, että tilanne on kansainvälisesti hyvin epäselvä.¹⁵

Joissain tilanteissa verkkomallin soveltamisessa päädytään sellaiseen tilanteeseen, että yksi kansainvälinen kuljetus jakaantuu useampaan eri kuljetukseen, joista osa on kansallisia. Esimerkiksi maantiekuljetus Helsingistä Helsinki-Vantaan lentokentälle voisi olla joko kansallinen maantiekuljetus, kansainvälinen maantiekuljetus tai sitten mahdollisesti ilmakuljetukseen sisältyvä kuljetus, jolla ei ole itsenäistä juridista asemaa. Mikäli kuljetus tulkitaan itsenäiseksi, mutta sen ei katsota kuuluvan varsinaisesti minkään kuljetusmuodon, -lain tai -yleissopimuksen piiriin, voidaan asia joutua ratkaisemaan puhtaasti yleisen sopimusoikeuden ja rahdinkuljettajan mahdollisten erillisten sopimusehtojen perusteella.¹⁶

Käytännössä ongelma kiteytyy siihen, tulkitaanko yksittäistä kuljetusosuutta (mahdollisesti) sääntelevää yleissopimusta vain sen sääntelemän kuljetuksen valossa ja kannetaan riski siitä, että sovellettavaksi tulevat jonkin sattumanvaraisen matkan varrella sijaitsevan valtion lait ja oikeuspaikat, vai omaksutaanko laajentava tai ainakin laajempi tulkinta, jolloin esimerkiksi oikeuspaikkasäännöt ovat paremmin ennakoitavissa.

Kansallisuuden ja kansainvälisyyden lisäksi joissain tilanteissa yhdellä kuljetusmuodolla saattaa olla niin painava merkitys koko kuljetuksen kannalta, että muut kuljetukset ovat suhteessa siihen pelkästään vähämerkityksisiä aksessorisia kuljetuksia. Juuri ilmakuljetuksiin liittyy usein erilaisia kokonaisuuden kannalta vähäpätöisiä, lentokentältä tai sen lähettyviltä tapahtuvia kuorma-autokuljetuksia, joita ei yleensä voida pitää maantiekuljetuksena. Tällaiset apukuljetukset saatetaan laskea osaksi pääkuljetusta sillä tavoin, että niihin sovelletaan pääkuljetusmuotoa koskevaa yleissopimusta.¹⁷

Rajanveto aksessoristen ja itsenäisten kuljetusten välillä voi kuitenkin olla hyvin hankalaa. Grönfors painottaakin tapauskohtaisen harkinnan merkitystä, apukuljetuksen suhdetta pääkuljetukseen ja sen arvioimista tapauskohtaisesti. Toisaalta hänen vuodelta 1968 oleva esimerkkinsä on mielenkiintoinen vielä nykyisinkin: kuljetusta Malmöstä Kastrupin lentokentälle ei voitu pitää tällaisena aksessorisena kuljetuksena maan rajojen ylittämisen ja tuolloin kuljetukseen sisältyneen ro-ro- tai muun merikuljetusvaiheen vuoksi, vaikka Kastrup jo tuolloin käytännössä miellettiin myös Malmön seudun lentokentäksi.¹⁸ Tilanne on kuitenkin sittemmin muuttunut EU:n ja Ison-Beltin sillan vuoksi. Muodostaisi-

¹⁵ Hoeks 2010, s. 145–147.

¹⁶ Hoeks 2010, s. 17–18.

¹⁷ Clarke – Yates, s. 354–355, Grönfors 1968, s. 97–100 ja Hoeks 2010, s. 243.

¹⁸ Grönfors 1968, s. 97–98.

ko pelkkä valtioiden rajan ylittävä kuljetus esteen sen pitämiseksi aksessorisena vielä kansallisten rajojen merkitysten vähennyttä ja lauttakuljetuksen tarpeen poistuttua?

Mahdollisia yleissopimuksista johtuvia aukkotilanteita voidaan yrittää paikata rahdinkuljettajien sopimusehdoilla. Sopimusehdoissa saattaakin olla ns. fallback-klausuuleja, joiden perusteella vahingon oletetaan tapahtuneen jonkin kuljetusvaiheen aikana, ellei muuta näytetä. Tällaista järjestelmää noudattaa esimerkiksi kansainvälinen kuljetusyhtiö DHL (Dalsey, Hilblom & Lynn), jonka kansainvälisten pikakuljetusten sopimusehtojen 6. kohdan mukaan vahinko katsotaan ilmakuljetuksen aikana tapahtuneeksi, mikäli kyseessä on monimuotokuljetus.¹⁹

Verkkomallin paikkaaminen sopimusehdoilla ei ole kuitenkaan täysin ongelmattonta, koska rahdinkuljettajilla on mahdollisuus vaikuttaa vastuujärjestelmään itselleen edullisella tavalla. Rahdinkuljetuspalveluita käyttävät erikokoiset yritykset – ja kuten edellä todettua, varsinkin lähinnä lentorahdiksi laskettavia pienpakettipalveluita myös yksityiset kuluttajat – joten rahdinantajien ja rahdinkuljettajien välinen neuvotteluasema vaihtelee merkittävästi. Suuret rahdinantajat voivat neuvotella itselleen sopivat sopimusehdot pienten joutuessa tyytymään rahdinkuljettajan vakioehtoihin.²⁰

Tämän sopimusoikeudelle varsin tavanomaisen problematiikan ratkaisemiseksi Pohjoismaisella Speditööriliitolla on yhteiset pohjoismaiset sopimusehdot huolintatoiminnalle (Pohjoismaisen Speditööriliiton yleiset määräykset, PSYM). Ensimmäiset ehdot ovat jo vuodelta 1919, ja vuodesta 1959 lähtien ne on neuvoteltu yhdessä rahdinantajien etujärjestöjen kanssa.²¹ Ehtoja sovelletaan nimellisen huolintatoiminnan lisäksi myös sellaisiin kuljetuksiin, joissa huolitsija toimii rahdinkuljettajana.²² Ehtojen uusin versio, PSYM 2000, noudattaa pääosin maantiekuljetuksia koskevan CMR-sopimuksen vastuurakennetta niissä tilanteissa, joissa jokin erityislaki tai yleissopimus ei tule pakottavasti sovellettavaksi.²³ Vaikka ehdot ovat agreed documents -tyyppisiä, luonnehtivat Tiberg ja Schelin niitä kuitenkin varsin huolitsijaystävällisiksi.²⁴ Ehtojen seuraavan version neuvottelemine käynnistyi vuoden 2012 kevättalvella.

¹⁹ *DHL / Sopimusehdot / Suomeksi. Juuri ilmakuljetuksen valitseminen fallback-järjestelmäksi on mielenkiintoinen valinta, ja saattaa kuvastaa syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen perustuvan vastuujärjestelmän attraktiivisuutta suhteessa varsin helposti murrettavaan CMR-järjestelmän vastuuseen. Toisaalta MYS laajentaa ilmakuljetusvastuun koskemaan tiettyjä ilmakuljetuksen lastaus- ym. apukuljetuksia, joten johonkin toiseen vastuujärjestelmään viittaaminen olisi saattanut johtaa konflikteihin MYS:n kanssa, ks. 6.1.2.*

²⁰ *Hoeks 2010, s. 14.*

²¹ *Sisula-Tulokas 2007, s. 24 ja Nordiskt Speditörförbundet – a background – Transportindustriförbundet.*

²² *PSYM 2 § A ja Sisula-Tulokas 2007, s. 254–257.*

²³ *PSYM 15–23 §§, Sisula-Tulokas 2007, s. 256–257 ja Tiberg – Schelin, s. 248.*

²⁴ *Tiberg – Schelin, s. 247–248.*

Suomen maantieteellisten olosuhteiden vuoksi monimuotokuljetuksia koskeva problematiikka on meille erityisen tärkeä. Kannaltamme käytännössä pakollisiin meri- ja ilmakuljetuksiin sisältyy tarve myös kuljetukseen jollain toisella kuljetusmuodolla, lähinnä maantie- tai raidekuljetuksena.²⁵ Oikeudellisesti ei ole kuitenkaan aina selvää, automaattista tai yksiselitteistä, että rahdin ollessa merellä siihen sovelletaan merikuljetusta koskevia normeja. Tällöin saataan olla tilanteessa, jossa yhtä kuljetusvälinettä, esimerkiksi kuorma-autoa, kuljetetaan toisessa, kuten laivassa tai harvemmin lentokoneessa. Tällaiset roro-kuljetukset (*transport superposé*) muodostavat oman erityisryhmänsä, jota on säädelty esimerkiksi maantiekuljetuksia koskevassa CMR-yleissopimuksessa.²⁶

Monimuotokuljetusten nykytilanne on ongelmallinen sekä rahdinkuljettajien että rahdinantajien kannalta. Rahdinkuljettajat eivät voi luotettavasti ennakoita vastuutaan, koska se saattaa perustua käytännössä mihin tahansa kuljetusmuotoa koskevaan kansainväliseen yleissopimukseen tai jopa kansalliseen normistoon. Rahdinantajien on vaikeampi arvioida riskiään ja varautua vakuutuksin, kun oikeudellinen asema on epävarma ja erot eri kuljetusmuotojen välisissä vastuurajoissa saattavat olla merkittäviä.²⁷

Kuljetussääntelyn atomistisuudesta johtuvat aukot ja päällekkäisyydet ovat olleet pitkään tiedossa ja monimuotokuljetussopimusten osapuolten asemaa on ajoittain yritetty selventää. Kansainvälinen merioikeusjärjestö CMI (*Comité Maritime International*) käsitteli ensimmäistä monimuotokuljetuksia koskevaa mallilakia (*Code international d'affrètement*) vuosien 1911 ja 1913 konferensseissaan; enteellisesti mallilaki koski sellaisia monimuotokuljetuksia, joihin sisältyi meriosuus. Mallilaki ei kuitenkaan saanut edes konferenssien hyväksyntää.²⁸ Ensimmäiset kansainväliset yleissopimukset päättyivätkin noudattamaan kuljetusmuotokohtaista säätelyä, mutta ongelmaa ei unohdettu kansainvälisen oikeuden järjestöjen yhteydessä. Lisäksi kansainvälinen kauppakamari esitti toivomuksen monimuotokuljetuksia koskeville yhtenäisille säännöille vuonna 1948, ja konttien läpimurron jälkeen 1960-luvulta eteenpäin ongelman merkitys on vain kasvanut.²⁹

Ratkaisupyrkimykset eivät ole vielä toistaiseksi johtaneet tuloksiin, ja monimuotokuljetuksia koskevien yleissopimusten tila muistuttaa paljon Varsovan yleissopimuksen myöhempiä muutoksia – vaikka arvovaltaisilla tahoilla saadaan neuvoteltua valmiita yleissopimuksia, ei maailmantalouden kannalta merkittävillä mailla ole laajaa halua sopimusten voimaansaattamiseen. Esimerkiksi

²⁵ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 242.

²⁶ CMR 2 artikla. Toisaalta esimerkiksi Hoeksin mukaan tällainen ”transport superposé” on jo itsessään monimuotokuljetusta, ainakin laajassa mielessä. *Hoeks 2010*, s. 99–102.

²⁷ *Hoeks 2010*, s. 12.

²⁸ *Beare*, s. 310 ja *Hoeks 2010*, s. 19–20.

²⁹ *Hoeks 2010*, s. 19–20 ja *Mankabady*, s. 121.

keskeinen konventiotason oikeudellinen instrumentti, jolla monimuotokuljetuksia pyrittiin säätämään, oli UNCTAD:n piirissä laadittu vuoden 1980 kansainvälisiä monimuotokuljetuksia koskeva YK:n yleissopimus (United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods). Yleissopimus edellyttäisi 30 ratifiointia tullakseen voimaan, mutta sen on tähän mennessä ratifioinut ainoastaan 11 maata – lisäksi sen ovat allekirjoittaneet, mutteivät ratifioineet, Norja ja Venezuela.³⁰ Yleissopimuksen kohtalon sinetöi kuitenkin sen nojautuminen kahta vuotta aikaisemmin laadittuihin Hampurin sääntöihin, jotka eivät myöskään ole saaneet laajaa kansainvälistä hyväksyntää – ilmeisesti niiden rahdinkuljettajan vastuuta laajentavan vaikutuksen vuoksi.³¹

Kansainvälisen järjestelmän puuttuessa on joissain keskeisissä kuljetusmaissa ryhdytty toimeen kansallisen monimuotokuljetuslainsäädännön aikaansaamiseksi. Euroopassa tällainen järjestelmä on Hollannissa ja Saksassa. Hollannissa vuonna 1994 voimaan tullut järjestelmä on verkkomalliin perustuva hybridimalli. Vastuu määräytyy ensisijaisesti kutakin kuljetusmuotoa koskevan kansainvälisen yleissopimuksen perusteella ja mikäli vahinkoa ei voida kohdistaa – juridisesti tai tosiasiallisesti – johonkin tiettyyn kuljetusmuotoon, sovelletaan asiakkaan kannalta edullisinta vastuujärjestelmää.³²

Saksassa monimuotokuljetuksia koskeva lainsäädäntö uudistettiin 1.7.1998 lukien. Saksan lainsäädäntö on aikaisemminkin poikennut suomalaisesta kuljetusoikeudesta, koska siellä kansallisia maantie-, raide-, sisävesi- ja ilmakuljetuksia koskee yksi, PSYM:n tapaan maantiekuljetuksia koskevaa CMR-yleissopimusta lähinnä seuraava yhteinen lainsäädäntö ja vastuujärjestelmä. Muutos ulottaa tämän yhtenäisen järjestelmän vaikutuksen lähtökohtaisesti kaikkiin sellaisiin *sopimuksiin*, jotka koskevat tavaroiden kuljettamista useammalla kuljetusmuodolla, ja joihin itsenäisinä sovellettaisiin eri lainsäädäntöä, joko kansallista tai kansainvälistä. Tästä presumptiosta voidaan kuitenkin poiketa, mikäli kantaja näyttää vahingon aiheutuneen jollain tietyllä kuljetusmuodolla kuljettettaessa.³³ Tällöin sovelletaan mahdollista erityislainsäädäntöä tai kansainvälistä yleissopimusta. Saksan monimuotokuljetuslain nojalla verkkomallin sijas-

³⁰ *Contracting Parties to the United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods*; 20.5.2012 mennessä yleissopimuksen olivat ratifioineet ainoastaan Burundi, Chile, Georgia, Libanon, Liberia, Malawi, Marokko, Meksiko, Ruanda, Sambia ja Senegal.

³¹ *Diamond*, s. 135 ja *Hoeks 2010*, s. 21. *Status 1978 – United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea – the "Hamburg Rules"*, vaikka yleissopimus onkin saanut laajemman hyväksynnän kuin vuoden 1980 monimuotokuljetusyleissopimus, ei ratifioijien joukossa ole merkittäviä merenkulkumaita. Euroopan unionin jäsenvaltioista sen ovat ratifioineet Itävalta, Tšekin tasavalta ja Romania.

³² *Hoeks 2010*, s. 456–461 ja *Kienzle*. Järjestelmää sääntelevän lain mukaan myös monimuotokuljetusrahtikirjaa pidetään konossementtina, jolloin kuljetuksen meriosuuteen sovelletaan tähän kuljetusdokumenttiin sidottuja Haag-Visbyn sääntöjä.

³³ *Hoeks 2010*, s. 461–468 ja *Kienzle*. Saksalaisessa oikeuskäytännössä kaikkien kansainvälisten kuljetusoikeuskonventioiden ei ole katsottu soveltuvan pakottavasti monimuotokuljetuksiin.

ta sovelletaan kokonaan erillistä ja yhtenäistä vastuujärjestelmää, kansainväliset yleissopimukset sivuuttaen.

Tuorein ja toistaiseksi teoriassa merkittävimpanä pidettävä pyrkimys yhtenäisen, kansainvälisen ”ovelta ovelle” vastuujärjestelmän luomisessa on ns. Rotterdamin säännöt (Rotterdam Rules, eli United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea). Konventiolla on tarkoitus luoda yhtenäinen vastuujärjestelmä sellaisille monimuotokuljetuksille, joihin sisältyy merikuljetus.³⁴ Konvention tarkoituksena ei ole säädellä tyhjentävästi kaikkia monimuotokuljetuksia, vaan sen ”meri+”-lähestymistavalla on tarkoitus luoda yhtenäinen järjestelmä ovelta ovelle -merikuljetuksille.³⁵

Rotterdamin sääntöjen 5 artiklan nojalla niitä sovelletaan kansainvälistä rahdinkuljetusta koskeviin *kuljetussopimuksiin*, joissa *merikuljetuksen* lähtö- ja päätesatamat sijaitsevat eri valtioissa. Sillä, hahmotetaanko kuljetussopimus monimuotokuljetussopimukseksi tai nimenomaisesti merikuljetussopimukseksi, ei ole merkitystä soveltamisalan kannalta. Määräykseen sisältyy lisäksi kaksinkertainen kansainvälisyyden kriteeri, eli kuljetuksen eri valtioissa sijaitsevien lähtö- ja saapumispaikkojen lisäksi myös kuljetukseen sisältyvän merikuljetuksen tulee olla kansainvälinen.³⁶

Meri- ja ilmakuljetusten yhdistäminen vaikuttaa yleisesti varsin epätodennäköiseltä yhdistelmältä. Rotterdamin sääntöjen 82 (a) artiklan nojalla MYS on kuitenkin ensisijainen suhteessa Rotterdamin sääntöihin. Rotterdamin sääntöjen soveltamisen kannalta on siten ensin katsottava MYS:n sovellettavuus, ja sitten sovellettava sitä mahdollisesti kuljetuksen muihin osiin.

Rotterdamin sääntöjen soveltamisalan ja 82 (a) artiklasta johtuvan Montrealin yleissopimuksen ensisijaisuuden johdosta näyttäisi siltä, ettei edes Rotterdamin sääntöjen mahdollisesti tullessa voimaan näiden yleissopimusten välillä synny kovin helposti uusia soveltamisalaongelmia. Problematiikka on nähdäkseni keskeisiltä osiltaan sama kuin nykyisin maantiekuljetussopimuksiin sovellettavan CMR-konvention ja konkreettisen ilmakuljetukseen sovellettavan Montrealin yleissopimuksen välillä. Rotterdamin sääntöjen keskiössä on siten sopimus merikuljetuksen sisältävästä kuljetuksesta, ei konkreettinen (meri)kuljetus. Ongelmalliselta vaikuttavat lähinnä ne tilanteet, joissa on sovittu jostain muusta kuljetusmuodosta, joka jostain syystä korvataan kokonaan tai osittain merikuljetuksella.³⁷

³⁴ Konvention johtolauseessa todetaan: ”*Noting that shippers and carriers do not have the benefit of a binding universal regime to support the operation of contracts of maritime carriage involving other modes of transport*”.

³⁵ *Røsæg*, s. 238.

³⁶ Rotterdamin säännöt, 5 artikla.

³⁷ *Diamond*, s. 140–141.

Rotterdamin säännöt olisivat ainakin teoriassa merkittävä uudistus kuljetus-oikeudessa. Tässä vaiheessa on kuitenkin vielä mahdotonta arvioida, tulevatko ne saavuttamaan laajempaa hyväksyntää kuin aikaisemmat yritykset uudistaa meri- ja monimuotokuljetuksia koskevia yleissopimuksia. Euroopan unionin neuvosto on kuitenkin joulukuun 2.–3.12.2010 istunnossa antanut päätelmät vesiliikenteen täydestä yhdentämisestä EU:n kuljetus- ja logistiikkaketjuihin (asiakirja 16266/10).³⁸ Annetuissa päätelmissä neuvosto pyytää jäsenvaltioita tutkimaan Rotterdamin sääntöjen tarjoamia mahdollisuuksia monimuotokuljetusten selventämiseksi.³⁹ Mistään kritiikittömästä hyväksynnästä ei siis voida puhua, ja Rotterdamin sääntöjen tulevaisuus onkin tällä hetkellä edelleen varsin epävarma.

Ilmakuljetusten kannalta Rotterdamin säännöillä tuskin tulee olemaan kovin suurta merkitystä. Lentorahtina kuljetetaan yleensä pienikokoista, arvokasta ja erittäin nopeaa kuljetusta edellyttävää tavaraa; meriteitse kuljetettava rahti on käytännössä tämän vastakohta.⁴⁰ Tällaisen yhdistelmän harvinaisuus myös toettiin nimenomaisesti Rotterdamin sääntöjen valmistelun yhteydessä.⁴¹

Suomalaisesta näkökulmasta merikuljetus voi tulla ilmakuljetuksen tilalle tai osaksi lähinnä niissä tilanteissa, joissa lentorahti kuljetetaan maanteitse Keski-Euroopan suurille rahtikentille jatkokuljetusta varten. Kun tällainen kuljetus toteutettaneen yleensä Roll-on/Roll-off -kuljetuksina, joita koskevat erityissäännöt, huomioin Rotterdamin sääntöjä tutkimuksessani vain siltä osin kuin niillä on merkitystä tämän kysymyksenasettelun kannalta.

6.1.2 Maanteitse liikkuvat ilmakuljetukset

Monimuotokuljetuksiin ja kuljetusmuotojen muunkinlaiseen yhdistämiseen liittyvä lainsäädäntö on erityisen mielenkiintoista ilmakuljetusten kannalta, koska ilmakuljetuksia käytetään yleensä juuri sellaisissa aikakriittisissä logistiikkaketjuissa, joissa kuljetusten nopea yhdistäminen on hyvin tärkeää. Vaikka aksessoriset tiekuljetukset ovat oleellisia myös merikuljetuksissa, ja joskus rautatiekuljetuksissa, nopeissa ilmakuljetuksissa korostuu tarve ketjun saumattomalle toiminnalle ja siitä kumpuaville ovelta ovelle -palveluille; Abeyratnen

³⁸ 3052nd Council meeting, Lehdistötiedote PRES/10/316, asiakirja 17068/10 PRESSE 326 PR CO 42, s. 12.

³⁹ Ehdotus neuvoston päätelmiksi vesiliikenteen täydestä yhdentämisestä EU:n kuljetus ja logistiikkaketjuihin, Selvitys 16266/10 TRANS 329 MAR 121, kappaleessa 10: ”ON TIETOINEN siitä, että tavarankokonaan tai osittain meritse tapahtuvassa kansainvälisessä kuljetuksessa käytettävistä rahtisopimuksista tehty Yhdistyneiden kansakuntien yleissopimus (ns. Rotterdamin säännöt) käsittelee erityisiä komodaalisia järjestelyjä koskevia näkökohtia; PYYTÄÄ jäsenvaltioita tutkimaan tällaisia Rotterdamin sääntöjen näkökohtia”.

⁴⁰ *Hoeks 2010*, s. 242–243.

⁴¹ *Diamond*, s. 143 av. 12.

mukaan tällainen yksittäiseen kuljetusmuotoon piiloutuva tosiasiallinen monimuotoisuus on ilmailuoikeuden erityispiirre.⁴²

Montrealin yleissopimuksen soveltamisalan erikoisuus on, että sitä sovelletaan ensisijaisesti kaikkiin kansainvälisiin henkilöiden, matkatavaran tai tavaran kuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan (1 artikla). Soveltamisala on siis edellä kuvatulla tavalla konkreettinen ilmakuljetus, ei sopimus ilmakuljetuksesta.⁴³ Käytännössä tällä on yleisimmin merkitystä matkustajakuljetuksessa, erityisesti niissä tilanteissa, joissa lento on kokonaan peruutettu tai matkustajaa ei päästetä koneeseen (johon on myyty enemmän lippuja kun siinä on paikkoja). Rahdin osalta kysymys ei ole aivan yhtä yksiselitteinen, ja edellyttää tarkempaa perehtymistä yleissopimuksen sisältöön.

Montrealin yleissopimuksessa lentokuljetuksen käsite määritellään varsin laajasti. Lähtökohtana on, että ilmakuljetukseksi lasketaan se aika, jonka rahti on rahdinkuljettajan huostassa.⁴⁴ Rahdinkuljettaja vastaakin Montrealin yleissopimuksen nojalla rajallisesti myös muilla kuljetusmuodoilla tehdyistä kuljetuksista. Lentokentän alueella tapahtuvat maantie-, rautatie-, sisävesi- ja merikuljetukset kuuluvat 18 (4) artiklan nojalla ilmakuljetuksen määritelmän alaisuuteen.⁴⁵ Lentokentän ulkopuolellakin tavaran ”lastaamiseksi, luovuttamiseksi tai uudelleen lastaamiseksi” tehtyjen, kuljetusten aikana tapahtuneiden vahinkojen presumoidaan kuuluvan MYS:n piiriin.⁴⁶ Siten sekä lyhytkestoiset kuljetukset lentokentällä että aksessoriset kuljetukset esimerkiksi asiakkaan toimipisteestä lentorahdinkuljettajan terminaaliin lasketaan tämän artiklan piiriin, eli presumoidaan ilmakuljetuksiksi. Toisaalta, voidaan yhtä hyvin ajatella, että käytännössä kaikki ilmakuljetukseen liittyvät muut kuljetukset tapahtuvat tavaran lastaamiseksi, luovuttamiseksi tai uudelleen lastaamiseksi.⁴⁷ Jonkinlaisena minimisääntönä voidaan kuitenkin pitää sitä, että kuljetus lähimmältä lentokentältä vastaanottajalle on ”luovuttamista.”⁴⁸

Sinänsä kuljetusoikeudessa ei ole ennenkuulumatonta, että jotain kuljetusmuotoa koskevat ehdot ulotetaan koskemaan myös muita kuljetusmuotoja. Edellä esiteltyjen Rotterdamin sääntöjen lisäksi jo voimassa olevan kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskevan COTIF-yleissopimuksen CIM-liitteen 1 (3) artiklan nojalla rautatiekuljetusta täydentävät kansalliset maantie- ja sisävesi-

⁴² *Abeyratne 2001*, s. 7 ja *Hoeks 2010*, s. 145 ja 243.

⁴³ 1 (1) artikla. Ks. 5.1.1.

⁴⁴ 18 (3) artikla.

⁴⁵ Vaikka säädöksessä voi olla ensi silmäyksellä paljonkin koomisia piirteitä ja lukijan ajatus saattaa kääntyä helposti Venetsian lentokenttäratkaisuihin, saattaa määräyksellä olla käytännön merkitystä esimerkiksi vesitasoliikenteen kohdalla. Ainakaan säännös ei sovellettavien kuljetusmuotojen kohdalla jätä tulkinnanvaraa.

⁴⁶ *Dempsey 2004*, s. 113–114 ja *Grönfors 1990–1991*, s. 596.

⁴⁷ *Sorkin*, s. 304.

⁴⁸ *Koller*, s. 636.

kuljetukset kuuluvat kyseisen konvention piiriin.⁴⁹ Myös kotimaisia kuljetuksia koskevan rautatiekuljetuslain 1 §:n mukaan laki soveltuu rautatiekuljetuksen lisäksi siihen välittömästi liittyvään rautatieyhteyden järjestämään muuhun kuljetukseen.

Montrealin yleissopimuksen tarkoittamana lastaamisena voidaan pitää esimerkiksi kuljetusta kaupungista sen lentokentälle ja uudelleenlastaamisena kuljetusta kahden saman kaupungin lentokentän välillä. Käytännössä on kuitenkin helppo keksiä esimerkkejä kuljetuksista, joiden kohdalla tilanne ei olisi aivan yhtä selvä. Kuljetus Helsinki-Vantaan lentokentältä Tampereelle saattaisi kuulua kumpaan ryhmään tahansa. Uudelleenlastaus kahden merkittävän rahtilentokentän, kuten Brysselin ja Lontoon Heathrown välillä, on myös maanteitse varsin lyhykestoinen. Kyse on jälleen siitä, millaista kuljetusta voidaan pitää aksessorisena ilmakuljetukselle, ja mikä puolestaan on jo itsenäistä maantiekuljetusta.

Aksessoristen kuljetusten lisäksi Montrealin yleissopimuksen artiklan 18 (4) loppuosa kuitenkin laajentaa soveltamisalaa ainakin teoriassa varsin merkittävästi: ”[j]os rahdinkuljettaja ilman lähettäjän suostumusta korvaa kokonaan tai osittain muulla kuljetusmuodolla kuljetuksen, joka on osapuolten välisellä sopimuksella tarkoitettu ilmakuljetukseksi, tällaisen muulla kuljetusmuodolla suoritettua kuljetuksen katsotaan sisältyvän ilmakuljetukseen.” Artiklan tarkoituksena oli estää sopimuksen vastaisesti toiminutta rahdinkuljettajaa hyötymästä valitsemansa kuljetusmuodon rahamäärällisesti tiukemmasta vastuusäännöstöstä.⁵⁰ Laajempaan vastuuseen kytkeytyy kuitenkin myös vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys.

Kollerin mukaan ennen yleissopimuksen voimaantuloa arveltiin, että esimerkiksi huolitsijat alkaisivat systemaattisesti käyttää lentorahtikirjoja, ja vedota sillä perusteella MYS:n vastuusääntöihin kaikissa järjestämässään kuljetuksissa, riippumatta siitä, miten ne tullaan toteuttamaan käytännössä.⁵¹ Dempsey:n näkemys on, että kyseisen yleissopimusmääräyksen tavoitteena olikin nimenomaisesti antaa lentorahtinkuljettajalle yksipuolinen oikeus päättää, millä kuljetusmuodolla tai kuljetusmuodoilla hän täyttää sopimuksen.⁵² Petit Lavall on nähnyt artiklan varsin samanlaisessa valossa, ja toteaa sen ”laillistavan” lentoyhtiöiden jo aikaisemmin käyttämät sopimusmääräykset, joiden perusteella

⁴⁹ Kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskeva yleissopimus (COTIF) (SopS 5/1985) siten, kuin sitä on muutettu pöytäkirjalla, tehty 3 päivänä kesäkuuta 1999, 9 päivänä toukokuuta 1980 tehdyn kansainvälisiä rautatiekuljetuksia koskevan yleissopimuksen (COTIF) muuttamisesta (SopS 52/2006).

⁵⁰ *Hoeks 2010*, s. 83.

⁵¹ *Koller*, s. 634 ja *Ruhwedel*, s. 137–138.

⁵² *Dempsey 2004*, 118, ”the carrier is free to substitute another mode of transport without the consignor’s consent.”

rahdinkuljettaja sai valita käyttämänsä kuljetusmuodon.⁵³ IATA:n tarkkailija Montrealin konferenssissa ehdottikin artiklan sanamuodon muuttamista siten, että se olisi selvästi antanut lentorahdinkuljettajalle oikeuden toteuttaa sopimuksen valitsemallaan kuljetusmuodolla; lähettäjän suostumuksen puutteen sijaan kriteeriksi olisi asetettu lentorahdinkuljettajan yksipuolinen päätös kuljetusmuodon vaihtamisesta.⁵⁴ Esimerkiksi Hoeks painottaa kuitenkin sitä, että luvattomassa substituutiossa on kyse nimenomaisesti sopimusrikkomuksesta, ja MYS sääntelee pelkästään tällaisen sopimusrikkomuksen seurauksia.⁵⁵ Artikla vaikuttaisi kuitenkin laajentavan myös syrjäytymättömän vastuunrajoituksen soveltamisalaa ainakin teoriassa merkittäväällä tavalla, eikä välttämättä tarjoa rahdinkuljettajan asiakkaille parempaa suojaa.

Tilannetta, jossa rahdinkuljettaja päätyy parempaan asemaan sopimusrikkomuksellaan, tai ainakin poikkeamalla sopimuksen sanamuodosta, ei voida pitää erityisen tyydyttävänä.⁵⁶ Yksipuoliseen kuljetusmuodon vaihtamiseen on yleensä suhtauduttu hyvin tuomitsevasti. Common law -maissa tällaista luvantonta, yksipuolista kuljetusmuodon vaihtamista pidetään vakavana sopimusrikkomuksena, jonka seurauksena rahdinkuljettaja menettää oikeutensa vedota vastuunrajoitukseen, mikäli rahdille aiheutuu vahinkoa.⁵⁷ Ruhwedelin mukaan tällainen luvaton substituutio johti aikaisemmin yksinkertaisesti rajattomaan vastuuseen.⁵⁸ Kyseessä on joka tapauksessa vakava poikkeus pacta sunt servanda -periaatteesta, ja kuljetusmuodon yksipuolista vaihtamista onkin pidetty ainakin joissain tilanteissa törkeä huolimattomuus/wilful misconduct -tyyppisenä tietoisena riskinottamisena, erityisesti jos rahdin vahingoittamisen todennäköisyys kasvoi kuljetusmuodon vaihtamisen seurauksena.⁵⁹

Ongelmaa ei ole toistaiseksi käsitelty tuomioistuimissa, eikä siihen ole vielä kovin laajaa huomiota saanutta ratkaisua. Oikeuskirjallisuudessa Kirchhof on painottanut sitä, että kyseisen poikkeusmääräyksen tarkoituksena oli parantaa lentoyhtiöiden asiakkaiden asemaa suojaamalla näitä vastuujärjestelmien ennakkoimattomuudelta ja muiden vastuujärjestelmien matalammilta vastuunrajoilta. Mikäli lentoyhtiö vetoaisi säännökseen asiakkaan vahingoksi, johtaisi se ”massiiviseen epäoikeudenmukaisuuteen” lentorahdinkuljettajan päästessä nyt sopimusrikkomuksensa seurauksena parempaan asemaan. Kirchhofin mukaan lentoyhtiöllä ei pitäisi olla oikeutta vedota artiklaan asiakkaan vahingoksi, vaan pelkästään asiakas voisi vedota siihen, mikäli MYS tarjoaisi paremman suojan

⁵³ *Petit Lavall*, s. 168.

⁵⁴ *ICAO International Conference on Air Law, Montreal, 10–28 May 1999, 6th Meeting of the Commission of the Whole, ICAO Doc. No 9775*, s. 82–83.

⁵⁵ *Hoeks 2010*, s. 252.

⁵⁶ *Hoeks 2010*, s. 253.

⁵⁷ *Clarke 2005*, s. 295 ja *Hoeks 2010*, s. 83.

⁵⁸ *Ruhwedel*, s. 138.

⁵⁹ *Hoeks 2010*, s. 83–84.

kuin muuten sovellettavaksi tuleva järjestelmä.⁶⁰ Hoeks on kritisoinut tätä Kirchhofin tulkintasuositusta, koska se on hänen mielestään ristiriitainen MYS:n yksinomaisuuden kanssa.⁶¹

Ehkä parhaan ratkaisusuosituksen MYS 18 (4) artiklan loppuosan aiheuttamaan ongelmaan on kehittänyt professori Ingo Koller, analysoituaan artiklan sanamuotoa eri kielillä. Alkuperäisissä englannin- ja ranskankielisissä versioissa puhutaan suostumuksesta samansuuntaisin termein kuin Suomessa, eli ”consent” tai ”consentment”. Artiklassa ei siten puhuta siitä, että suostumus olisi tullut saada asiakkaalta etukäteen tai että siitä olisi tullut *sitovasti sopia*. Päättävältä jäisikin korvausta hakevalle: hän voi joko hakea paremman korvauksen MYS:n nojalla, tai sitten, mikäli esimerkiksi maantiekuljetuksia koskeva lainsäädäntö johtaa hänen kannaltaan parempaan lopputulokseen, antaa suostumuksensa jälkikäteen tällaiselle kuljetukselle. Koller painottaakin, että lentorahdinkuljettajan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen vuoksi tällaista suostumuksen laajentavaa tulkintaa voidaan pitää hyvin puolustettavana. Korvauksen hakija voisi valita itselleen sopivan vaihtoehdon ja lentorahdinkuljettajan 19 SDR/kg:n vastuunrajoitus olisi vain tietynlainen minimiturva.⁶² Kollerin ratkaisuehdotus ei ole kuitenkaan vielä saanut taakseen sellaista tukea, että sitä voitaisiin pitää varmuudella voimassa olevana oikeutena.

Vastuuajan laajentaminen kuljetusmuodon luvattomaan vaihtamiseen on ongelmallinen myös MYS:n soveltamisalan kannalta. Kuten edellä on todettu, MYS 1 artiklansa nojalla soveltuu ainoastaan konkreettiseen ilmakuljetukseen, ei vielä sopimukseen ilmakuljetuksesta. Toisaalta mikäli ”rahdinkuljettaja ilman lähettäjän suostumusta korvaa kokonaan tai osittain muulla kuljetusmuodolla *kuljetuksen, joka on osapuolten välisellä sopimuksella tarkoitettu ilmakuljetukseksi*, tällaisen muulla kuljetusmuodolla suoritetun kuljetuksen katsotaan sisältyvän ilmakuljetukseen”.⁶³ Yleissopimuksessa on siten ristiriita tällaisten tilanteiden kohdalla, joissa on sovittu lentorahdista, mutta se korvataan kokonaan esimerkiksi maantiekuljetuksena. Kollerin mukaan minimistandardi MYS:n soveltamiselle on se, että etukäteen on ainakin sovittu siitä, että kuljetuksen jokin osa toteutettaisiin konkreettisesti lentoteitse. Varsinaista konkreettista lentämistä ei edellytetäisi.⁶⁴ Koska ainakin tämä Kollerin näkemys Saksan oikeuden sisällöstä on ristiriidassa esimerkiksi edellä käsitellyn Ranskan korkeimman oikeuden tulkinnan kanssa, ei oikeustilaa voida pitää täysin selvänä.⁶⁵ Nähdäkseni ei ole kuitenkaan perusteltua käsitellä soveltamisalaa eri tavoin 18 (4) artiklan osalta kuin yleissopimuksen sovellettavuuden kannalta yleensä.

⁶⁰ *Kirchhof*, s. 139–141.

⁶¹ *Hoeks 2010*, s. 253.

⁶² *Koller*, s. 637–638.

⁶³ MYS 18 (4), kurs. tässä.

⁶⁴ *Koller*, s. 634–635.

⁶⁵ Ks. 5.1.1 ja Cour de cassation – Chambre commerciale; Arrêt n° 487 du 13 mars 2007.

Yleissopimuksen 18 (4) artiklan käytännön merkitystä ei ole oikeuskäytännön puutteesta huolimatta syytä aliarvioida. Merkittävä osa ilmakuljetuksiksi sovitusta kuljetuksista toteutetaan kustannussyistä tosiasiallisesti jonakin muuna kuljetuksena, yleensä tiekuljetuksena (”air trucking” tai ”Vertragswidriger Trucking”, sopimuksenvastainen maantiekuljetus).⁶⁶ Nimellisen lentorahdin tosiasiallinen kuljettaminen maanteitse on niin yleistä, että ammattilaiset ovat kehittäneet sille erilaisia lempinimiä, esimerkiksi Englannissa lentorahtia kuljetavia autoja kutsutaan nimellä ”low flying aircraft”.⁶⁷

Ennen Montrealin yleissopimuksen 18 (4) artiklan voimaantuloa, oli mahdollista, että kuljetukseen ei olisi sovellettu mitään konventiota; ei ollut sovittu tiekuljetuksesta eikä kuljetus ollut tosiasiallisesti ilmakuljetus. Näissä tilanteissa mahdolliset sopimusriidat olisi jouduttu ratkaisemaan rahdinkuljettajan yleisten sopimusehtojen ja kansallisen yleisen sopimusoikeuden nojalla.⁶⁸ Tämä olisi tietenkin johtanut hankaliin kysymyksiin oikeuspaikkojen ja sovellettavan lain kannalta sekä useassa tilanteessa myös rajoittamattomaan vastuuseen.

Vaikka ”trucking” saattaa usein olla sopimuksen hengen vastaista ja mahdollisesti tulla rahdinkuljettajan asiakkaalle yllätyksenä, ei se käytännössä yleensä ole varsinaisesti sopimuksenvastaista. IATA:n julkilausumaan 600b perustuvat standardoidut lentorahtikirjapohjat (IATA standard airwaybill) sisältävät nimenomaisen maininnan siitä, että lentoyhtiöllä on lupa käyttää myös muita kuljetusmuotoja.⁶⁹ Lentoyhtiöiden yleiset sopimusehdot saattavat myös sisältää lisämääräyksiä vaihtoehtoisten kuljetusmuotojen käytöstä.⁷⁰

Tarve maantiekuljetukselle voi johtua myös luonnonolosuhteista. Mikäli lentokone joutuu ilmastollisista syistä laskeutumaan toiselle lentokentälle, on rahdi kuljetettava suunniteltuun saapumispaikkaan pintakuljetuksena, käytännössä maanteitse tai rautateitse.⁷¹ Koska Montrealin yleissopimuksessa ei ole merioikeudellista ”Acts of God” -tyyppistä poikkeusta, ei lentorahdinkuljettaja ole vastuusta vapaa, vaikka vahinko olisi aiheutunut sääilmiön seurauksena.⁷² Joissain tilanteissa substituutio saattaa olla siten tarpeen rahdinkuljettajan vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolella olevista seikoista johtuen. Tällainen ilmiö voi olla vaikka tulivuoren synnyttämä tuhkapilvi.

⁶⁶ Barrett, s. 92, Clarke 2005, s. 297, Clarke – Yates, s. 487 ja Smeele.

⁶⁷ Clarke 2005, s. 297 ja Smeele.

⁶⁸ Smeele.

⁶⁹ IATA Resolution 600b Air Waybill – Conditions of Contract, s. 1. ”ALL GOODS MAY BE CARRIED BY ANY OTHER MEANS INCLUDING ROAD OR ANY OTHER CARRIER UNLESS SPECIFIC CONTRARY INSTRUCTIONS ARE GIVEN HEREON BY THE SHIPPER”. Julkilausuman uusin versio on heinäkuulta 2010.

⁷⁰ Hoeks 2010, s. 250 ja Smeele.

⁷¹ Clarke 2005, s. 293.

⁷² MYS 18 (2) artikla.

Käytännössä syynä lentorahdin kuljettamiseen teitse on usein kuitenkin sen merkittävästi edullisempi hinta. IATA on ohjeistanut jäseniään vuodelta 1971 olevalla julkilausumalla 507b sallituista syistä lentokuljetuksen korvaamiseen tiekuljetuksella. Sallittuja syitä ovat tilanpuute lentokoneessa, rahtia ei luonteensa (koko, paino, erityiset säilytysolosuhteet) vuoksi voida kuljettaa reitillä sillä hetkellä liikennöivällä koneella tai ilmakuljetuksen käyttäminen olisi joutanut yhteyslennosta myöhästymiseen tai yli 12 tunnin viivästykseen.⁷³ Pelkkä kustannuksissa säästäminen ei ole siten ainoana syynä sallittu; IATA:n julkilausumaa noudattavilla lentoyhtiöillä on kuitenkin varsin laajat mahdollisuudet korvata ilmakuljetus maantiekuljetuksella harkintansa mukaan.⁷⁴ Erityisesti tilanpuutteella voidaan substituutio perustella käytännössä missä tilanteessa tahansa.

Monimuotokuljetussopimuksen yksi määritelmä on, että sopimus täytetään tai voidaan täyttää kahta tai useampaan kuljetusmuotoa käyttäen.⁷⁵ Tämän periaatteen nojalla kaikki IATA:n standardilentorahtikirjaan perustuvat ilmakuljetussopimukset olisivat itse asiassa monimuotokuljetussopimuksia. MYS:n 1 artiklan mukaisen soveltamisalan – konkreettisen ilmankuljetuksen – kannalta tällä ei ole tietenkään merkitystä, mutta sekä 18 (4) artiklan että mahdollisten muiden kuljetusyleissopimusten soveltamisen kannalta se voi olla keskeistä.

Lentoyhtiöt eivät julkaise tietoja korvaavien tiekuljetusten yleisyydestä, mutta Ison-Britannian liikenneministeriön tutkimuksen mukaan tosiasiallisesti tiekuljetuksina suoritettujen kuljetusten määrä vaihteli kolmella suurella lentokentällä 55 % ja 85 % välillä.⁷⁶ Raportin tietojen mukaan tiekuljetukset brittiläisten ja tiettyjen mannermaan lentokenttien välillä ovat volyymiltään varsin merkittäviä, esimerkiksi Amsterdamiin 7 300 kuljetusta ja Frankfurtiin 1 600 tiekuljetusta vuodessa.⁷⁷ Koko Euroopan sisäisistä rahtilennoista 40–60 % toteutetaan käytännössä maantiekuljetuksina, ja esimerkiksi Lontoon ja Pariisin väliset ilmakuljetukset ovat käytännössä maantiekuljetuksia, sisältäen siten myös ro-ro-merikuljetuksen.⁷⁸ Pohjoismaisen Speditööriliiton arvion mukaan myös noin 50 % Skandinavian maiden lentorahdista kuljetetaan aluksi teitse Keski-Euroopan suurille lentokentille jatkokuljetusta varten.⁷⁹ Finnair yksinään operoi kahtakymmentä säännöllistä ”matalalentoreittiä”.⁸⁰

⁷³ *Hoeks 2010*, s. 169 av 82 ja *Kiso – Deljanin*, s. 295. Kyseinen julkilausuma, toisin kuin esimerkiksi rahtikirjan sisällön asettava 600b, ei ole luettavissa IATA:n verkkosivuilla.

⁷⁴ *ICF Consulting*, s. 41.

⁷⁵ *Hoeks 2010*, s. 63.

⁷⁶ *Department for Transport*, s. 53. Raportissa valitellaan useaan otteeseen tällaisten tietojen saatavuuden vaikeutta.

⁷⁷ *Department for Transport*, s. 36. Perustuu kolmen lentoyhtiön arvioihin.

⁷⁸ *Ruhwedel*, s. 138.

⁷⁹ *The Nordic Transport Industry and Market – Transportindustriförbundet*.

⁸⁰ *Liikenne- ja viestintäministeriö*, s. 23.

Kiso ja Deljanin arvioivat lentorahdin maantiekuljetusten kasvaneen globaalisti vuosittain noin 15 % vuodesta 1975 lähtien.⁸¹ Tiekuljetukset jakaantuvat karkeasti kahteen pääryhmään: säännölliset reitit, joissa julkilausuman 507b periaatteita soveltamalla rahti kuljetetaan aina maanteitse määränpäähensä, yleensä jollekin Keski-Euroopan suurista rahtikeskuskentistä, ja spontaneihin tiekuljetuksiin, joissa yksittäisen rahdinantajan lastia ei voida kuljettaa normaaleja kanavia pitkin ja lento korvataan yksittäistapauksessa maantiekuljetuksella. Esimerkiksi myöhemmin käsiteltävässä *Quantum*-tapauksessa oli kyse standardoidusta maantiekuljetusreitistä, jolle oli jopa olemassa oma IATA-lentonumero, AF9408.⁸² Käytännössä se, kuljetetaanko rahti tosiasiallisesti ilmaitse vai pintarahtina, saattaa riippua jopa pelkästään viikonpäivästä: mikäli lentoa ei tiettyinä päivinä ole, kuljetetaan rahti maanteitse.⁸³

MYS:n 18 (4) artikla ei ole vielä kovin mullistava, jos sitä katsotaan pelkästään siitä näkökulmasta, että se ulottaa ilmakuljetuksia koskevan järjestelmän myös tiettyihin apukuljetuksiin. Sen erikoisuus onkin, että kun muut yleissopimukset selventävät vastuunormistoa tilanteissa, joissa on *sovittu* rahdin kuljettamisesta jollain tietyllä kuljetusmuodolla, MYS soveltuu tilanteisiin, joissa on sovittu rahdin kuljettamisesta ilmaitse, mutta se kuljetetaan tosiasiallisesti – sopimuksen vastaisesti – jollain toisella kuljetusmuodolla.

6.1.3 Mahdollisesti soveltuvat vastuujärjestelmät

Maantiekuljetuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus, virallisesti yleissopimus tavarankansainvälisessä tiekuljetuksessa käytettävästä rahtisopimuksesta (SopS 50/1973) tunnetaan yleisesti CMR-sopimuksena.⁸⁴ CMR implementoitiin aluksi blankettilailalla ja sisällytettiin muutamaa vuotta myöhemmin säädettyyn tiekuljetussopimuslakiin (TKSL, 345/1979). Tiekuljetussopimuslaki oli ensimmäinen myös kotimaisia kuljetuksia säännellyt laki, eli kotimaisten tiekuljetusten voidaan katsoa tulleen pakottavan lainsäädännön piiriin varsin myöhäisessä vaiheessa. Kotimaisia kuljetuksia koskeva lainsäädäntö noudattaa CMR:ssä omaksuttuja ratkaisuja pääpiirteiltään.⁸⁵ Käytännössä kuitenkin jotkin yksittäiset poikkeukset, kuten kotimaisten kuljetusten euromääräisesti eikä

⁸¹ Kiso – Deljanin, s. 295.

⁸² *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 29–30.

⁸³ *Kirchhof*, s. 139.

⁸⁴ Lyhenne perustuu yleissopimuksen ranskankieliseen nimeen, *Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route*. Yleissopimusta on täydennetty voimassa olevalla vuoden 1978 Geneven pöytäkirjalla (SopS 85/1980). Lisäksi uusi sähköistä rahtikirjaa sääntelevä pöytäkirja on tullut kansainvälisesti voimaan 7 valtion välillä, mutta Suomi ei ole vielä ratifioinut pöytäkirjaa, *Legal instruments in the field of transport – Transport – UNECE – E-CMR*.

⁸⁵ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 161 ja *Viinikka*, s. 12–17.

siis SDR-perusteisesti asetettu vastuun enimmäismäärä, ovat ainakin teoreettisesti merkittäviä.

Yleissopimusta sovelletaan ensisijaisesti ”sopimukseen, joka koskee ajoneuvolla korvausta vastaan tiellä suoritettavaa tavaran kuljetusta, kun paikkakunta, jolla tavara on otettu kuljetettavaksi ja määräpaikka, niin kuin ne on sopimuksessa ilmoitettu, sijaitsevat eri valtioissa, joista ainakin toinen on sopimusvaltio”. Soveltamisalan perusta on siis *sopimus* kansainvälisestä tiekuljetuksesta, minkä lisäksi vastikkeettomat kuljetukset suljetaan vielä nimenomaisesti pois; CMR kuitenkin soveltuu nimenomaisesti sopimukseen maantiekuljetuksesta, eikä Montrealin tavoin konkreettiseen maantiekuljetukseen.⁸⁶ CMR:n soveltamisalan ulkopuolelle jäävät posti- ja hautauskuljetukset ja muuttokuljetukset. Posti- ja hautauskuljetukset rajattiin yleissopimuksen ulkopuolelle, koska niitä koskevat kansainväliset yleissopimukset oli säädetty jo aikaisemmin. Muuttokuljetukset rajattiin yleissopimuksen ulkopuolelle, koska niihin ajateltiin liittyvän poikkeuksellisen suuria ongelmia käytettyjen esineiden arvonnärittelyn osalta.⁸⁷ TKSL:n soveltamisala on tältä osin CMR:ää laajempi, koska sitä sovelletaan myös muuttokuljetuksiin.⁸⁸ Lisäksi TKSL ja sen kansainvälistä kuljetusta koskevat normit saattavat tulla sovellettavaksi kansainvälisissä kuljetuksissa myös silloin, kun CMR ei olisi muuten sovellettavana.⁸⁹

CMR-yleissopimuksessa on erityissäännös transport superposé -tilanteiden kannalta, eli sellaisten, joissa yhtä kuljetusvälinettä kuljetetaan jollain toisella kuljetusvälineellä lastia välillä purkamatta.

2 artikla

1. Jos ajoneuvoa kuormineen osa matkasta kuljetetaan meritse, rautateitse, sisävesiteitse tai ilma-aluksessa matkan aikana kuormaa ajoneuvosta purkamatta muulloin kuin 14 artiklassa tarkoitetuissa tapauksissa, tätä yleissopi-

⁸⁶ CMR 1 (1) artikla.

⁸⁷ *Hoeks 2010*, s. 195–196. Yksi merkittävä poikkeus TKSL:n soveltamisalassa onkin, että sitä sovelletaan myös muuttokuljetuksiin.

⁸⁸ *Viinikka*, s. 48

⁸⁹ TKSL 1 §: Tätä lakia sovelletaan vastikkeelliseen sopimukseen moottoriajoneuvolla tapahtuvasta tavaran kuljetuksesta Suomessa (kotimainen kuljetus) taikka Suomen ja vieraan valtion välillä tai sellaisten vieraiden valtioiden välillä, joista ainakin toinen on tavaran kansainvälisessä tiekuljetuksessa käytettävästä rahtisopimuksesta tehdyn yleissopimuksen (CMR; SopS 48–50/73) osapuoli (kansainvälinen kuljetus). Tätä lakia ei kuitenkaan sovelleta kansainväliseen kuljetukseen, johon yleisten kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden mukaan on sovellettava toisen sanottuun yleissopimukseen liittyneen valtion lakia.

Sellaisen valtion kanssa tehdyn sopimuksen mukaisesti, joka ei ole liittynyt 1 momentissa mainittuun yleissopimukseen, voidaan asetuksella säätää, että Suomen ja tämän valtion väliseen moottoriajoneuvolla tapahtuvaan kuljetukseen ei sovelleta tämän lain säännöksiä tai että niitä sovelletaan vain osaksi.

Asetuksella voidaan säätää, että moottoriajoneuvolla tapahtuva tavaran kuljetus paikallisessa rajaliikenteessä Suomen ja sellaisen vieraan valtion välillä, jonka kanssa siitä on vastavuoroisuutta edellyttäen sovittu, on kokonaan tai osaksi rinnastettava kotimaiseen kuljetukseen.

musta on kuitenkin sovellettava koko kuljetukseen. Sikäli kuin näytetään, että tavarankatoaminen, vähentyminen tai vahingoittuminen tahi sen luovuttamisen viivästyminen, mikä on sattunut muun kuin tiekuljetuksen aikana, ei ole aiheutunut tierahdinkuljettajan toimenpiteestä tai laiminlyönnistä vaan tapahtumasta, joka on voinut sattua ainoastaan tällä toisella kuljetusmuodolla tapahtuneen kuljetuksen aikana ja sen vuoksi, tierahdinkuljettajan vastuu ei määräydy tämän yleissopimuksen mukaan, vaan siten kuin tuon toisen kuljetusmuodon rahdinkuljettajan vastuu olisi määräytynyt, jos tavaroiden kuljetussopimus lähettäjän ja rahdinkuljettajan välillä olisi tehty yksinomaan tätä toista kuljetusmuotoa koskevaksi laissa kyseisellä kuljetusmuodolla suoritettaville tavarakuljetuksille määrättyjen ehtojen mukaisesti. Ellei tällaisia ehtoja ole määrätty, tierahdinkuljettajan vastuu kuitenkin määräytyy tämän yleissopimuksen mukaisesti.

Artiklan viittaussäännöksen perusteella kuljetukseen voivat tulla sovellettavaksi merikuljetusta koskevat säännöt. Suomen kannalta tällaisia merikuljetuksia sääntelee nykyään merilain 13 luku, tulevaisuudessa mahdollisesti Rotterdamin säännöt.

Määräys tuli yleissopimukseen aikanaan Ison-Britannian edustajan esityksestä, koska muuten CMR ei soveltuisi mihinkään sinne suuntautuvaan kuljetukseen maantieteellisistä syistä – alun perin ajateltiin lähinnä Pohjanmeren ja kanaalin ylittäviä autolauttakuljetuksia, mutta kanaalitunnelin kautta kulkee myös ro-ro-junakuljetuksia.⁹⁰ Artikla tunnetaankin joissain sopimusvaltioissa ”englantilaisena painajaisena”.⁹¹ Hoeksin mukaan CMR onkin pahamaineinen esimerkki siitä, miten kaikkien kuljetusoikeudellisten konventioiden soveltamisalat eivät ole yhtä selviä kuin Montrealin yleissopimuksen.⁹² Kuten tässä luvussa näemme, myöskään MYS:n soveltamisala ei ole suoranaisesti yksiselitteinen.

CMR-konvention on tällä hetkellä ratifioinut 55 maata⁹³, jotka koostuvat Länsi- ja Itä-Euroopan sekä Lähi-idän maista.⁹⁴ Maantieteellinen soveltamisala johtuu siitä, että CMR laadittiin YK:n Euroopan talouskomission (UNECE) alaisuudessa. CMR:iin kuulumattomat valtiot, kuten Yhdysvallat, ratkaissevat mahdolliset kuljetusmuotoja koskevien lainsäädäntöjen päällekkäisyydet puhtaasti kansallisen oikeutensa näkökulmasta.

CMR:n pakottavuus on poikkeuksellisen ankaraa. Yleissopimuksen 41 artiklan nojalla yleissopimuksen määräyksistä poikkeava sopimusehto on mitätön, sopimuksen pysyessä muilta osin voimassa. Yleissopimuksen asettamista sopi-

⁹⁰ Clarke – Yates, s. 18–19 ja Hoeks 2010, s. 199.

⁹¹ Clarke – Yates, s. 18, ”English nightmare”.

⁹² Hoeks 2010, s. 147, ”notorious example”.

⁹³ Contracting Parties – Transport – UNECE. Vuoden 1978 pöytäkirjaan on liittynyt 41 valtiota, ja ajantasainen tilanne on nähtävissä samassa osoitteessa.

⁹⁴ Esimerkiksi Kanada, Kiina ja Yhdysvallat kuuluvat Montrealin sopimuksen piiriin, mutteivät CMR:ään.

musehdoista ei siis voida kansainvälisissä kuljetuksissa poiketa lähtökohtaisesti myöskään rahdinkuljettajan asiakkaan eduksi.⁹⁵

41 artikla

1. Mikäli 40 artiklan määräyksistä ei muuta johdu, on sopimusehto, joka suoranaisesti tai epäsuorasti poikkeaa tämän yleissopimuksen määräyksistä, mitätön. Tällaisen ehdon mitättömyys ei tee rahtisopimuksen muita määräyksiä mitättömäksi.
2. Mitättömiä ovat erityisesti sopimusehdot, joilla rahdinkuljettajalle siirretään oikeus erääntyviin vakuutusmääriin tai muut vastaavan sisältöiset tahi todistamisvelvollisuuden siirtämistä koskevat ehdot.

Lisäksi CMR:n ja TKSL:n lainvalintasäännöt vaikuttavat siten, ettei tätä pakotavuutta voi kiertää myöskään kuljetussopimukseen otetun lainvalintalausekkeen kautta.⁹⁶

Tiekuljetuksissa, kuten MYS:n sääntelemissä ilmakuljetuksissa, rahdinkuljettaja vastaa, ainakin muodollisesti, tuottamuksestaan riippumatta. Rahdinkuljettajalla on kuitenkin mahdollisuus vapautua vastuustaan jossain määrin helpommin tiekuljetusten osalta. CMR 17 (2) artiklan nojalla maantierahdinkuljettaja on vastuusta vapaa, mikäli vahinko ”on johtunut vaatimuksen esittäjän virheestä tai laiminlyönnistä tahi tämän muutoin kuin rahdinkuljettajan virheen tai laiminlyönnin johdosta antamista ohjeista taikka tavarán omasta laadusta tahi olosuhteista, joita rahdin kuljettaja ei ole voinut välttää ja joiden seurauksia hän ei ole voinut ehkäistä”. MYS:n ja CMR:n vastuiden vertailun kannalta luettelon viimeinen vapautumisperuste on keskeinen; sen perusteella CMR:n vastuu on varsin lähellä kotimaisen oikeuden kontrollivastuuta.⁹⁷ CMR:n säännös ei kuitenkaan ole täysin identtinen, mutta jonkintyyppisestä kontrollivastuusta voitaneen puhua. Muilta osin vapautumisperusteet ovat varsin lähellä myös MYS:ssa mainittuja ns. ”common law exceptions from liability” -perusteita.⁹⁸

Tiekuljettajan vastuuta on rajoitettu summamääräisesti rahdin painon mukaan, kuten ilmakuljetuksissakin. Korvauksen määrääytymistä säädellään ny-

⁹⁵ TKSL 5.2 §:n nojalla kotimaisissa kuljetuksissa tavarán tai kuljetuksen poikkeava laatu tai muut erityiset olosuhteet mahdollistavat poikkeamisen lain säädöksistä. Ks. HE 13/1974, s. 9.

⁹⁶ *Sisula-Tulokas 2007*, s. 162–163 ja *Viinikka*, s. 36.

⁹⁷ Esim. kuluttajansuojalain 5:10.1: ”Ostajalla on oikeus korvaukseen vahingosta, jonka hän kärsii myyjän viivästyksen vuoksi, jollei myyjä osoita, että viivästys johtuu hänen vaikutusmahdollisuksiensa ulkopuolella olevasta esteestä, jota hänen ei kohtuudella voida edellyttää ottaneen huomioon kaupantekohetkellä ja jonka seurauksia hän ei myöskään kohtuudella olisi voinut välttää eikä voittaa.” Kontrollivastuuta on käytetty uudessa vahingonkorvauslainsäädännössä varsin runsaasti, esimerkiksi asuntokauppalaissa, sähkömarkkina- ja viestintämarkkina- ja HE 231/2005, s. 17). Englantilaisessa oikeuskäytännössä CMR:n vastuusäännöksen on katsottu olevan jonkinlaista korotetun huolellisuusvelvoitteen tuottamuvastuuta, *Clarke 2003*, s. 210–211, ”utmost care”.

⁹⁸ *Sisula-Tulokas 2007* luonnehtii vastuuta ”ankaraksi vastuuksi force majeure -poikkeuksin”, s. 175. Samoin *Viinikka*, s. 36.

kyisin Geneven pöytäkirjalla muutetussa 23 artiklassa.⁹⁹ Vastuu on rajoitettu 8,33 SDR/kg:aan, eli vastuunrajoitus on alle puolet MYS:n vastaavasta 19 SDR/kg:sta.¹⁰⁰ Artikla sisältää myös muita määräyksiä korvauksen määrittelymisestä: mikäli rahti on vahingoittunut vain osittain, lasketaan vastuunrajoitus pelkästään vahingoittuneen osuuden painon perusteella ja rahdin arvo määritellään kuljetuksen lähtöpaikan perusteella. Rahdin arvon lisäksi rahdinkuljettajan tulee korvata rahti(maksu), tullimaksut ja muut tavarankuljetukseen liittyvät kulut kadonnutta tai tuhoutunutta rahdin osaa vastaavassa suuruudessa.¹⁰¹

Keskeinen poikkeus yleissopimuksen ehdottomuudesta on kuitenkin lähettäjän mahdollisuus ”suorittamalla sovitun lisämaksun, määrätä tavarankuljetuksen toimittamiseen liittyvän erityisen etuuden arvon tavarankuljetuksen vähentämisen, katoamisen, vahingoittumisen tai sovitun aikarajan ylityksen varalta merkitsemällä tämän summan rahtikirjaan”.¹⁰² Noudattamalla tätä erityistä menettelyä, on siis mahdollista sopia rahdinkuljettajalle vastuunraja, joka on korkeampi kuin yleissopimuksen mukainen 8,33 SDR/kg, mutta tämäkin edellyttää lisämaksua ja uuden summan nimenomaista merkintää rahtikirjaan. Yleissopimuksen em. 41 artiklan johdosta rahdinkuljettaja ei voine sitovasti esimerkiksi yleisillä sopimusehdoillaan korottaa painosidonnaista vastuunrajoitustaan.

Tiekuljetusten vastuunraja voidaan kuitenkin ylittää yksinkertaisemmin, nimittäin CMR 29 artiklan nojalla rahdinkuljettaja ei voi vedota vastuutaan rajoittaviin yleissopimuksen määräyksiin, mikäli vahinko on aiheutettu tahallisesti tai se johtuu sellaisesta huolimattomuudesta, joka rinnastetaan tahallisuuteen siinä valtiossa, missä kante on nostettu. Lauseke perustuu ja on saman sisältöinen alkuperäisen Varsovan yleissopimuksen vastuunrajoitusten syrjäytymistä säädelleen 25 (1) artiklan kanssa. Varsovan yleissopimuksen oikeuskäytäntöä onkin hyödynnetty CMR:n tulkinnassa.¹⁰³ TKSL:ssa artiklaa vastaavan 38 §:n mukaan rahdinkuljettaja on rajattomassa vastuussa, mikäli vahinko on aiheutettu tahallaan tai törkeästi huolimattomuudesta.

Erot eri kuljetusmuotoja sääntelevien kansainvälisten yleissopimusten välillä ovat huomattavia ja Røsæg onkin arvioinut, että kansainvälisessä kuljetusoi-keudessa vastuunrajoitusten syrjäytyvyyden ääripäät ovat Montreal ja CMR; CMR:n vastuunrajoitus on kaikista helpoimmin murrettavissa Rotterdamin sääntöjen mukaisen vastuun asettuessa näiden välille.¹⁰⁴ Truckingilla ja sillä, mitä normistoa tällaiseen kuljetukseen sovelletaan, saattaa siten olla suurta ta-

⁹⁹ Ks. 1.3.2.

¹⁰⁰ TKSL 32 §:n nojalla kotimaisissa kuljetuksissa raja on 20 €/kg.

¹⁰¹ CMR 23 artikla ja *Viinikka*, s. 237–249.

¹⁰² CMR 26 (1) artikla ja *Viinikka*, s. 249–252

¹⁰³ *Clarke 2003*, s. 286–287. Ks. myös *Wetterstein 2001*, s. 722. Varsovan sopimuksen 25 artikla on ollut esimerkkinä myös merioikeudellisissa konventioissa, *Wetterstein 1991*, s. 196.

¹⁰⁴ *Røsæg*, s. 240 kuvio.

loudellista merkitystä juuri vastuunrajoituksen syrjäytymisessä olevan huomattavan eron takia.

6.2 MYS:N ULOTTUMINEN TIEKULJETUKSIIN

6.2.1 MYS:n ja CMR-konvention rinnakkainen soveltaminen

Koska ilmakuljetus voidaan toteuttaa ja käytännössä usein toteutetaan ainakin osittain jotain toista kuljetusmuotoa käyttäen, saatetaan yleissopimusten erilaisten soveltumisalojen vuoksi joutua hankaliin tulkintatilanteisiin. Tiekuljetuksia koskevia säännöstöjä ”sovelletaan vastikkeelliseen sopimukseen moottoriajoneuvolla tapahtuvasta tavarankuljetuksesta”.¹⁰⁵ Montrealin konventiota puolestaan sovelletaan ”tavarankuljetuksiin, jotka suoritetaan ilma-aluksella korvausta vastaan”.¹⁰⁶ Sanamuodoissa olevan eron nojalla on ainakin teoriassa mahdollista, että samaan kuljetukseen sovelletaan kahta eri kuljetusmuotoa koskevaa säännöstöä.

Ilmakuljetussopimuksella sovittu kuljetus voidaan käytännössä siis toteuttaa joko kokonaan tai osittain jotain toista kuljetusmuotoa käyttäen. Koska vahinkovastuurakenteet poikkeavat eri kuljetusmuotoja koskevissa yleissopimuksissa toisistaan, on rahdinkuljettajan vastuun ulottuvuuden kannalta tärkeää tietää, millä edellytyksillä vastuu voi mahdollisesti perustua johonkin toiseen konventioon. Edellä mainitulla tavalla MYS ulottaa ilmakuljetuksen soveltamisalan varsin laajalle, ainakin niissä tilanteissa, joissa vahinkoa ei voida paikallistaa johonkin tiettyyn kuljetusvaiheeseen.

CMR-konvention soveltamista ilmakuljetuksiin on tulkittu useammassa oikeustapauksessa ja sitä on analysoitu oikeuskirjallisuudessa. Tapauksissa on jouduttu pohtimaan niitä *autonomisen soveltumisen* tilanteita, joissa yleissopimus tulee pakottavasti osaksi kuljetussuhdetta riippumatta siitä, mitä osapuolet ovat sopineet. Eri tulkinnoista kaksi perustuu varsin runsaasti huomiota saaneisiin oikeustapauksiin, englantilaiseen *Quantumiin* ja Saksan Bundesgerichtshofin 17.7.2008 antamiin ratkaisuihin. Toiset kaksi tulkintaa ovat saaneet tukea eri yhdysvaltalaisista ja ranskalaisista oikeustapauksista sekä oikeuskirjallisuudesta. Ehkä pääasiallisesti kielellisistä syistä kansainvälistä huomiota on saanut eniten vuoden 2002 englantilainen *Quantum Corporation Ltd v. Plane Trucking Ltd and Air France* -tapaukseen perustuva tulkinta.¹⁰⁷

¹⁰⁵ TKSL 1 §. CMR 1 (1) vastaava sanamuoto on ”tätä yleissopimusta sovelletaan jokaiseen sopimukseen, joka koskee ajoneuvolla korvausta vastaan tiellä suoritettavaa tavarankuljetusta, kun paikkakunta, jolla tavara on otettu kuljetettavaksi ja määräpaikka, niin kuin ne on sopimuksessa ilmoitettu, sijaitsevat eri valtioissa, joista ainakin toinen on sopimusvaltio.”

¹⁰⁶ MYS 1 artikla.

¹⁰⁷ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25.

Quantum Corporation oli kuljetuttanut toistuvasti tietokoneiden kovalevyjä Singaporesta Dubliniin Air Francella. Air France oli lentänyt rahdin Singaporesta Pariisiin, josta sen alihankkija Plane Trucking oli ajanut lastin määränpäähensä Dubliniin, mikä oli vakiintunut järjestely osapuolten välillä.¹⁰⁸ Yksi lasti oli kadonnut Plane Truckingin työntekijöiden anastettua sen Pariisiin ja Dublinin välillä. Air France myönsi vastuunsa, mutta katsoi sen rajoittuvan sopimusehtoihinsa sisältyneen Varsovan sopimuksen Montrealin 4. pöytäkirjan syrjäytymättömän vastuunrajoituksen mukaisesti 17 SDR/kg:aan. Quantum Corporation vetosi siihen, että kyseessä oli tiekuljetus, johon tuli soveltaa CMR-sopimusta. Osapuolet olivat yksimielisiä, että Varsovan yleissopimus ei soveltunut tapauksessa. Air Francen kanta kuitenkin oli, että yleissopimuksettomassa tilassa olisi sovellettava sen Montrealin 4. pöytäkirjan kanssa yhdenmukaisia sopimusehtoja.¹⁰⁹ Tapauksessa oli nimenomaisesti kyse siitä, että Quantum toivoi sovellettavan sille edullisempia CMR:n määräyksiä, joiden perusteella kuljetusyhtiöiden vastuu olisi syrjäytynyt täytäntöönpanoapuolaisten tahallisen sopimusrikkomuksen johdosta, eikä Montrealin 4. pöytäkirjaan perustuvia Air Francen sopimusehtoja, joissa vastuunrajoitus oli syrjäytymätön.¹¹⁰

Tapauksessa oli keskeisenä tulkintakysymyksenä, oliko sopimusta tehtäessä sovittu kuljetuksesta ajoneuvolla teitse CMR:n 1 artiklan edellyttämällä tavalla.¹¹¹ Tuomioistuinin joutui siis ratkaisemaan, minkä tasoista mainintaa pidetään sopimisena tiekuljetuksesta. Ratkaisussa otettiin yhdenmukaisen tulkinnan aikaansaamiseksi huomioon aikaisempaa eurooppalaista oikeuskäytäntöä. Tuomioistuin nojautui erityisesti mielestään samaan lopputulokseen päätyneeseen Saksan BGH:n ratkaisuun vuodelta 1989.¹¹² Court of Appeal katsoi, että CMR:ssä tarkoitetuksi sopimukseksi voidaan laskea kaikki kuljetussopimukset, joissa on joko nimenomaisesti sovittu tiekuljetuksesta, tai joissa rahdinkuljettajalle on varattu mahdollisuus valita tiekuljetus.¹¹³ Tällä periaatteella kaikkia sellaisia kuljetussopimuksia, joissa rahdinkuljettaja varaa itselleen mahdollisuuden täyttää sopimuksen jollain muulla kuljetusmuodolla kuin sillä, jota sopimus koskee, tulisi pitää monimuotokuljetussopimuksina.¹¹⁴

IATA:n standardirahtikirjassa on nimenomainen ja näkyvästi isoilla kirjaimilla merkitty ehto, jonka perusteella tällainen substituutio on mahdollinen, ellei rahdinantaja tee nimenomaisesti päinvastaista ilmoitusta.¹¹⁵ Näin ollen tätä

¹⁰⁸ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 27.

¹⁰⁹ *Hoeks 2010*, s. 159.

¹¹⁰ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 25.

¹¹¹ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 30.

¹¹² *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 35–38.

¹¹³ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 26. Ns. Liberty-klausuulit, *Grönfors 1990–1991*, s. 594.

¹¹⁴ *Clarke – Yates*, s. 487.

¹¹⁵ *IATA Resolution 600b Air Waybill – Conditions of Contract*, s. 1.

erittäin yleistä rahtikirjaa käyttävät ilmakuljetussopimukset olisivat kaikki itse asiassa monimuotokuljetussopimuksia, joihin sovelletaan aina tosiasiallisesti käytettyä kuljetusmuotoa koskevaa lainsäädäntöä tai kansainvälistä yleissopimusta. Jako voi vaikuttaa puhtaasti tekniseltä, ehkä jopa tarpeettomalta, mutta sen seuraukset voivat olla yllättävän kauaskantoiset.

Quantum-ratkaisussa tuomioistuin kuitenkin nimenomaisesti kiinnitti huomiota siihen, ettei CMR todennäköisesti tulisi sovellettavaksi, mikäli rahdinkuljettaja ei olisi sopimuksessa varannut itselleen mahdollisuutta toisten kuljetusmuotojen käyttöön.¹¹⁶ Riita ratkaistaisiin nykyään Montrealin sopimuksen nojalla. Kyseisessä tapauksessa tämä olisi johtanut siihen, että rahdinkuljettaja olisi hyötynyt tahallisesta sopimusrikkomuksestaan, eli tavarankuljettamisesta jollain muulla kuin sovitulla tavalla, säilyttämällä oikeutensa vedota vastuunrajoitukseen täytäntöönpanoapulaistensa kavalluksen osalta. Erityisesti tulkittaessa MYS 18 (4) artiklaa siten, että se antaa lentorahdinkuljettajalle yksipuolisen oikeuden päättää kuljetussopimuksen täyttämismuodosta,¹¹⁷ tämä rajanveto johtaa todella erikoisiin tilanteisiin. Mikäli rahdinkuljettajan sopimuspuoli voi kuitenkin Kollerin kuvailemalla tavalla hyväksyä maantiekuljetuksen jälki-kaateen, on lopputulos huomattavasti loogisempi.¹¹⁸

Oikeuskirjallisuudessa erityisesti Clarke on tukenut tätä *Quantum*-ratkaisussa omaksuttua linjaa. Hän painottaa sitä, että CMR soveltuu sanamuotonsa perusteella ”jokaiseen sopimukseen, joka koskee ajoneuvolla korvausta vastaan tiellä suoritettavaa tavarankuljetusta”¹¹⁹, eikä esimerkiksi vain tiellä, tai edes pääasiassa tiellä suoritettavaan kuljetukseen.¹²⁰ Tulkinnat, joissa monimuotokuljetusten tiekuljetusosuudet jätetään CMR:n soveltamisalan ulkopuolelle, ovat liian suppeita suhteessa konvention sanamuotoon.

On kuitenkin mahdollista, että mikäli tiekuljetus tulkitaan *Quantum*-ratkaisun periaatteiden mukaisesti itsenäiseksi kuljetukseksi eikä kansainvälisen kuljetuksen osaksi, kyseessä ei ole enää CMR:n perusteella ratkaistava kansainvälinen kuljetus vaan kansallinen kuljetus. Tämä saattaa seuraavaksi BGH:n tapauksen yhteydessä selostetulla tavalla johtaa ongelmiin laillisten oikeuspaikkojen suhteen, ja varsinaisissa vastuunrajoissakin voi olla eroja. Vaikka esimerkiksi Suomen TKSL noudattaa myös kotimaisten kuljetusten osalta varsin laajalti CMR:n periaatteita, ovat vastuunrajoitukset erisuuruisia kansallisissa kuljetuksissa.¹²¹

¹¹⁶ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, 2 *Lloyd's Law Reports*, [2002] 25, s. 31.

¹¹⁷ *Dempsey 2004*, 118, ”the carrier is free to substitute another mode of transport without the consignor’s consent.”

¹¹⁸ Ks. 6.1.2.

¹¹⁹ CMR 1 (1) artikla. Kursivointi tässä.

¹²⁰ *Clarke 2005*, s. 298.

¹²¹ TKSL 32 §. Vastuunrajoitus on tällä hetkellä 20 euroa kansallisissa kuljetuksissa ja 8,33 SDR kansainvälisissä kuljetuksissa.

Toisessa keskeisessä ratkaisussa, Saksan BGH:n 17.7.2008 antamassa tuomiossa,¹²² päädyttiin päinvastaiseen lopputulokseen. Tapauksessa japanilainen kopiokonevalmistaja oli toukokuussa 2000 sopinut 24 kopiokonekontillisen kuljettamisesta Tokiosta Mönchengladbachiin. Osapuolten välillä oli sovittu sekä Japanin lain soveltamisesta sopimussuhteesta että määrätty ainoaksi oikeuspaikaksi Tokion yleinen alioikeus. Käytännössä kuljetus toteutettiin meritse Tokiosta Rotterdamiin ja maanteitse sieltä Mönchengladbachiin. Japanilainen päärahdinkuljettaja antoi maantiekuljetusosuudesta CMR-rahtikirjan. Maa-kuljetusvaiheen aikana yksi kontti sisältöineen kärsi vakavia vaurioita kuljettajan ajovirheen seurauksena. Asia eteni liittovaltion korkeimpaan oikeusasteeseen.

Tapauksessa oli kysymys siitä, sovellettiinko CMR-yleissopimusta ja sen laillisia oikeuspaikkoja koskevaa 31 artiklaa, vai pelkästään osapuolten välistä lainvalinta- ja oikeuspaikkalauseketta. BGH päätyi siihen, että CMR ei soveltnut tapauksessa pääasiassa siksi, että sopimus ei koskenut *pelkästään* maantiekuljetusta. Ratkaisullaan BGH vahvisti aikaisemman OLG Dresdenin tulkinnan, jonka mukaan CMR soveltuu ainoastaan konvention 2 artiklassa määriteltäisiin ro-ro-kuljetuksiin; eli pelkästään maantiekuljetuksiin, sisältäen myös ne kuljetukset joissa kuormaa kuljetetaan uudelleen lastaamatta meriteitse. Kaikki muut monimuotokuljetukset, joihin kuuluu maantiekuljetusosuus, jäävät yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle Tämä saksalainen käsitys perustuu pääasiassa siihen, että ro-ro-kuljetuksia koskeva CMR 2 artikla määritteli yleissopimuksen ainoan laajennuksen monimuotokuljetusten suuntaan. Lisäksi CMR:n allekirjoituspöytäkirjassa sopijapuolet mainitsevat aikomuksensa tehdä tulevaisuudessa monimuotokuljetuksia sääntelevä yleissopimus, mikä BGH:n tulkinnan mukaan merkitsee sitä, ettei CMR-yleissopimusta ollut tarkoitus ulottaa koskemaan myös monimuotokuljetusten maantieosuuksia. Omalta osaltaan tulkintaan vaikutti myös vakiintunut saksalainen käytäntö, jonka mukaan yksittäistä kuljetusmuotoa koskeva sääntely ei voinut tulla autonomisesti sovellettavaksi monimuotokuljetuksen osaan. Oikeus totesikin Court of Appealin erehtyneen *Quantumia* ratkaistessaan, sillä aikaisemmassa saksalaisessa oikeuskäytännössä ei ollut kysymys CMR:n autonomisesta soveltamisesta, vaan sen soveltumisesta muuhun lakiin kuuluvan viittaussäännöksen kautta.¹²³ Smeele painottaakin, että joidenkin lentoyhtiöiden vakioehtojen perusteella truckingosuuteen sovelletaan nimenomaisesti CMR-sopimusta.¹²⁴

Quantum-tapauksessa ensimmäinen oikeusaste oli tulkinnut CMR-yleissopimusta pääosin samalla tavoin kuin BGH. Tuomioistuimen mukaan CMR ei so-

¹²² Bundesgerichtshof 17. Juli 2008 I ZR 181/05, EurTL XLIV (2009), s. 196–203.

¹²³ Bundesgerichtshof 17. Juli 2008 I ZR 181/05, EurTL XLIV (2009), s. 196–203. Ks. myös *Hoeks 2010*, s. 174–175 ja *Laurijssen*, s. 143–149.

¹²⁴ *Smeele*.

veltunut tapauksessa, koska oli sovittu vain yhdestä kuljetuksesta Singaporesta Dubliniin ja tämä kuljetus oli pääosiltaan ilmakuljetusta (”predominantly a contract for carriage by air”).¹²⁵ Tuomioistuimen mukaan CMR voisi tulla sovellettavaksi monimuotokuljetuksen tieosuudella, mikäli tällaisesta osuudesta olisi sovittu; tapauksessa kuljetuksesta oli annettu lentorahtikirja, ja vaikka osapuolten yhteinen tarkoitus ja vakiintunut käytäntö oli ollut maantiekuljetuksen käyttäminen tällä osuudella, oli lentorahdinkuljettajalla ollut tehdyn sopimuksen nojalla oikeus käyttää myös muita kuljetusmuotoja. Lisäksi tuomioistuin katsoi, ettei myöskään Varsovan sopimus soveltunut tapauksessa, koska rahdia ei ollut kuljetettu tosiasiallisesti lentoteitse, ja päättyi soveltamaan Air Francen yleisiä sopimusehtoja.¹²⁶

BGH:n periaatetta on noudatettu myös Hollannin oikeuskäytännössä: Kuljetusoikeuden alalla erityisen merkittävänä pidetty Haagin vetoomustuomioistuin päätyi nimenomaisesti noudattamaan BGH:n tulkintalinjaa, todeten että Court of Appeal oli *Quantum*-ratkaisussa tulkinnut virheellisesti aikaisempaa oikeuskäytäntöä, josta ei automaattisesti johtunutkaan CMR:n soveltaminen monimuotokuljetusten maantiekuljetusosuuksiin. Haagin vetoomustuomioistuimen mukaan englantilainen oikeuskäytäntö oli pääsäännöstä poikkeavaa, ja se piti saksalaisen ratkaisun noudattamista parhaana vaihtoehtona kansainvälisen kaupan ja kuljetusoikeuden yhtenäisyyden kannalta.¹²⁷

Myös Belgian korkein oikeusaste on ottanut vuonna 2004 kantaa CMR:n soveltamisedellytyksiin. Tapauksessa oli kyse maahantuontiyrityksen ja kuljetusyrityksen välisestä logistiikka- ja puitesopimuksesta (convention-cadre). Kuljetusyritys sitoutui kuljettamaan maahantuontiyrityksen säännöllisiä kolleja, eikä kuljetusmuodosta ollut sopimuksessa erillistä mainintaa. Muuta sopimusta osapuolten välillä ei ollut. Cour de cassation totesi, että CMR:n soveltaminen edellyttää sopimusta tiekuljetuksesta, ja tämä soveltamisalakriteeri ei täyty, mikäli tiekuljetuksesta ei ole nimenomaisesti sovittu, tai olosuhteista ole muuten selvää, että kuljetus oli tarkoitus toteuttaa nimenomaisesti maantiekuljetuksena. Cour de cassation jätti alemman tuomioistuimen harkintaan sen, oliko tapauksessa kyse sellaisista olosuhteista, joissa juuri maantiekuljetuksen käyttäminen oli itsestään selvää.¹²⁸ Kyseinen tulkinta jättää CMR:n soveltamisalan hyvin kapeaksi, ehkä vielä kapeammaksi kuin mihin myöhempien saksalaisten ja hollantilaisten ratkaisujen perusteella päädyttäisiin.

CMR:n suppeata soveltamista kannattava erityisesti BGH:n 17.7.2008 tuomioon perustuva tulkintalinja on ainoa, joka on saanut tukea useammassa jäsenvaltiossa, sekä useammalta korkeimmalta kansalliselta oikeusasteelta;

¹²⁵ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, [2001] C.L.C. 1192, s. 1192.

¹²⁶ *Quantum Corporation v. Plane Trucking*, [2001] C.L.C. 1192, s. 1192–1193 ja *Hoeks 2010*, s. 31.

¹²⁷ *Van der Valk*.

¹²⁸ Cour de Cassation – 8-XI-2004 (JC04B81). Unif L Rev X (2005) s. 628–631.

Quantum-tapauksessa ylin oikeusaste ei ottanut valitusta käsiteltäväkseen. Ongelmaan tuskin tullaan saamaan Euroopan tasolla yhtenäistä käytäntöä lähitulevaisuudessa. EU-tuomioistuimen mahdollisuudet tulkita CMR-yleissopimusta ovat rajallisia, koska, toisin kuin Montrealin yleissopimusta, sitä ei ole implementoitu osaksi unionin oikeutta.¹²⁹ CMR ei nykymuodossaan edes mahdollista ”alueellisten taloudellisen yhdentymisen järjestöjen” liittymistä.¹³⁰ Unionin tuomioistuin on joissain tapauksissa katsonut voivansa tulkita ja soveltaa viitauksen perusteella joitain sellaisiakin yleissopimuksia, joihin unioni ei ole itse liittynyt. Tällainen on esimerkiksi asetuksella pääosiltaan EU-oikeuteen sisällytetty merimatkustajakuljetuksia sääntelevä Ateenan yleissopimus.¹³¹ EUT:n tulkinnan mukaan CMR-yleissopimuksella ei ole tällaista riittävää liityntää unioniin, että sillä olisi toimivalta tulkita konventiota kokonaisuudessaan. Bundesgerichtshofin tulkinnan kanssa lähes yhtä laajan pohjan pelkästään ratkaisujen määrää katsoen on saanut kuitenkin kolmas ratkaisumalli, joka ei kuitenkaan kytkeydy samalla tavoin yksittäiseen runsaasti huomiota saaneeseen ratkaisuun – ehkä osittain sen takia, että niillä ei ole ollut samanlaista shokkiarvoa kuin BGH:n ratkaisulla tai *Quantum*-tapauksella. Esimerkkitapauksessa *Fuller v. Amerijet International Inc.* Amerijet oli sitoutunut kuljettamaan kotiteatterilaitteiston Houstonista, Teksasista Belizeen. Amerijetin alihankkija kuljetti rahdin maantiekuljetuksena Houstonista Miamiin, Floridaan, jonne rahti ei koskaan saapunut. Asian ratkaissut eteläisen Texasin ensimmäisen asteen liittovaltion tuomioistuin painotti MYS 18 (3) artiklaa, jonka mukaan ilmakuljetukseksi lasketaan se aika, jonka rahti on rahdinkuljettajan huostassa. Lisäksi ilmakuljetusvastuun soveltamisala ulottui myös lastauskuljetuksiin MYS 18 (4) nojalla. Tuomioistuin päätyi pitämään Houstonin ja Miamin välistä kuljetusta tällaisena MYS:n tarkoittamana apukuljetuksena sen pituudesta huolimatta.¹³² Tämän tulkinnan mukaan MYS:n soveltamiselle on keskeistä rahdinkuljettajan hallinta, ja MYS 18 (4) laajentava tulkinta, jonka mukaan artikla ei synnytä pelkästään presumptiota MYS:n soveltamisesta, vaan johtaa suoraan sen soveltamiseen, vaikka vahingon voitaisiin näyttää aiheutuneen muussa kuin konkreettisesti ilmakuljetuksessa.

Tulkinta voi olla seurausta lentorahtikirjan dokumenttiaseman painottamisesta. Mikäli koko kuljetuksesta on tehty pelkästään lentorahtikirja eikä muita kuljetusdokumentteja, laajentaa se ainakin presumptiota siitä, millaisia kuljetuksia pidetään MYS:n soveltamisalaan kuuluvina. Tapauksessa *Jaycees Patou*,

¹²⁹ C-533/08 *TNT Express Nederland B.V. v. AXA Versicherung AG* ECR I-4107, kappaleet 57–63.

¹³⁰ CMR 42 artikla. Vain valtiot voivat liittyä CMR:ään.

¹³¹ *Rosas*, s. 32–33, Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) 392/2009, annettu 23 päivänä huhtikuuta 2009, merten matkustajaliikenteen harjoittajan vastuusta onnettomuustapauksissa, EYVL L 131, 28.4.2009, s. 24–28.

¹³² *Fuller v. Amerijet International Inc.*, 273 F. Supp. 2d 902 (S.D. Tex. 2003).

Inc. v. Pier Air International, Ltd rahti oli kuljetettu New Yorkin John F. Kennedy -kentältä huolitsijan varastoon ja sieltä edelleen vastaanottajalle Manhattanille. Tätä kuljetusta pidettiin yhtenä ilmakuljetuksena, koska ainoa kuljetusdokumentti oli lentorahtikirja.¹³³ Yhdysvaltalaisessa oikeuskäytännössä on kuitenkin otettava huomioon, ettei CMR kuulu sikäläiseen oikeusjärjestykseen. Tapauksessa *B.R.I. Coverage Corp. v. Air Canada*¹³⁴ rahdinkuljettaja Air Canada oli ollut määrä kuljettaa turkiksia New Yorkista Torontoon. Kuljetus toteutettiin kokonaisuudessaan maantiekuljetuksena ja osa kuljettavista kolleista aluksi katosi kuukausiksi, ja löytyi myöhemmin vakavasti vahingoittuneina kolmannen osapuolen varastosta. Tuomioistuin katsoi, ettei (tuolloin voimassa ollut) Varsovan yleissopimus soveltunut tapaukseen autonomisesti, koska tosiasiallista ilmakuljetusta ei ollut tapahtunut, mutta se tuli sovellettavaksi Air Canada'n lentorahtikirjassa olleen viittaussäännöksen perusteella.¹³⁵ Vastaava tulkinta on Euroopassa mahdollinen, mikäli pakottavan lainsäädännön ei katsota olevan esteenä sopimiselle.

Pariisin vetoomustuomioistuimen tapauksessa *Korean Air v. France Handling et al*¹³⁶ rahtia kuljetettiin nimellisesti yhdellä lentorahtikirjalla Hong Kongista Pariisiin Roissyn lentokentälle siten, että viimeinen kuljetusosuus toteutettiin maanteitse. Tapauksessa tuomioistuin sovelsi kaksiosaista testiä sen ratkaisemiseksi, mikä yleissopimus soveltui tapauksessa. Koska 1) kuljetuksesta oli annettu lentorahtikirja ja 2) rahti oli ollut koko ajan juridisesti lentorahdinkuljettajan hallussa (*la garde juridique*), soveltui tapaukseen tuolloinen Varsovan yleissopimus. Tapauksessa ei kuitenkaan ollut tietoa siitä, missä vaiheessa rahti oli vahingoittunut. Tuomioistuin sovelsi siten suoraan nyk. MYS 18 (3) artiklaa, jonka nojalla ilmakuljetukseksi katsotaan se aika, jonka tavara on rahdinkuljettajan huostassa.¹³⁷ Tätä tulkintaa voidaan pitää sikäli perusteltuna, että esimerkiksi Grönforsin mukaan sovellettavaa konventiota harkittaessa tulisi ensisijaisesti kiinnittää huomiota osapuolten väliseen sopimukseen, eli mikäli on sovittu ilmakuljetuksesta, ei konventiota tulisi tulkita niin ahtaasti, että päädytään kumpaakin kuljetusmuotoa koskevan kansainvälisen lainsäädännön ulkopuolelle tai Clash of Conventions -tilanteeseen.¹³⁸

Tämä ratkaisumalli vaikuttaa kuitenkin kaikkein yksinkertaisimmalta, ehkä jopa parhaiten ennakoitavalta. Tulkinnan ongelmana on kuitenkin se, että se siivuttaa MYS 18 (4) artiklan ensimmäisen virkkeen, jonka perusteella lentoase-

¹³³ *Jaycees Patou, Inc. v. Pier Air International, Ltd.*, 714 F. Supp. 81 (S.D.N.Y. 1989).

¹³⁴ *B.R.I. Coverage Corp. v. Air Canada*, 725 F. Supp. 133 (E.D.N.Y. 1989).

¹³⁵ *B.R.I. Coverage Corp. v. Air Canada*, 725 F. Supp. 133 (E.D.N.Y. 1989).

¹³⁶ *Korean Air v. France Handling*, Cour d'Appel (Paris), 23 Mars 1994. A&SL XXI (1996) s. 42–43.

¹³⁷ *Korean Air v. France Handling*, Cour d'Appel (Paris), 23 Mars 1994. A&SL XXI (1996) s. 42–43.

¹³⁸ *Grönfors 1990–1991*, s. 597.

man ulkopuolella tapahtuvat maa-, meri- ja sisävesikuljetukset eivät kuulu MYS:n soveltumisalan piiriin. Kysymys palautuu siihen, mikä merkitys on sillä, että kuljetuksesta on annettu lentorahtikirja, jossa on viittaus MYS:n soveltamiseen. Tulkinnan ongelmana Euroopassa on CMR:n poikkeuksellisen voimakas pakottavuus, joka ei salli poikkeuksia edes rahdinkuljettajan asiakkaan eduksi. Tällöin sopimuksella olisi merkitystä lähinnä niissä tilanteissa, joissa tiekuljetus- tai muiden vastaavien normien ei katsota soveltuvan, eli lähinnä yllä käsitellyn suppean CMR:n soveltamisen kohdalla. Näissäkin tilanteissa soveltuvuus perustuisi pikemminkin sopimusehtojen lakiviittaukseen kuin MYS:n autonomiseen soveltamiseen sen pakottavuuden seurauksena. Lisäksi lentorahdinkuljettajien vakioehdot eivät välttämättä viittaa ensisijaisesti kansainvälisiin yleissopimuksiin, vaan niissä saattaa olla poikkeavia ehtoja niiden tilanteiden varalta, joihin ei soveltu mikään yleissopimus.

Clarke on kritisoinut tätä pääasiallisen luonteen perusteella määräytyvää kuljetuksen luonnetta, jota on sovellettu sekä MYS 18 (3–4) laajentavassa tulkinnassa että *Quantum*-tapauksen ensimmäisen asteen oikeuskäsittelyssä. Hänen mukaansa samalla argumentoinnilla esimerkiksi kaikki cocktailit, joissa on vähemmän vodkaa tai giniä kuin hedelmä- tai vihannesmehuja, olisivat alkoholittomia.¹³⁹ Lisäksi hän on todennut tämän painopisteajattelun heikkoudeksi sen, että kuljetuksissa *riskin* painopiste on nimenomaisesti maantiekuljetusosuudella. Vaikka esimerkiksi lento Singaporesta Pariisiin oli taitetulta matkaltaan merkittävämpi, oli vahingon tai hävikin mahdollisuus todennäköisintä Pariisiin ja Dublinin välisellä ”avoimella” maantie- ja ro-ro-osuudella.¹⁴⁰ MYS:n vastuujärjestelmä on yleensäkin epäedullinen lentorahdinkuljettajan asiakkaille.¹⁴¹ Sen laajentaminen maantiekuljetuksia sääntelevien normien kustannuksella vahvistaa tarpeettomasti lentoyhtiöiden asemaa laajentamalla syrjäyty- mättömän vastuunrajoituksen soveltamisalaa.

Viimeinen tulkintavaihtoehto on varsin yksinkertainen: ajatuksena on, että kahden keskenään kilpailevan yleissopimuksen välillä sovelletaan sitä, joka johtaa asiakkaan kannalta edullisempaan lopputulokseen. Tätä kantaa on edustanut esimerkiksi Smeele, jonka mukaan tilannetta tulisi arvioida lentorahdinkuljettajan sopimusrikkomuksen kannalta. Sopimuksen perusteella rahdinantajalla on ollut perusteltu syy uskoa MYS:n soveltuvan yleissopimukseen. Jos kuitenkin lentorahdinkuljettajan sopimuksen tai ainakin sen hengen vastaisen menettelyn perusteella on epäselvää, mitä yleissopimusta kuljetukseen sovelletaan, tulisi sopimukseen tavallaan soveltaa epäselvyssäntöä ja valita se yleissopimus, joka asettaa vahingonkärsijän parhaimpaan asemaan.¹⁴² Lentorahdin-

¹³⁹ Clarke 2005, s. 298.

¹⁴⁰ Clarke – Yates, s. 20.

¹⁴¹ Dempsey – Milde, s. 175.

¹⁴² Smeele.

kuljettajan vakioehdot – ja mahdollinen sopimusrikkomus – ovat aiheuttaneet epäselvyyden siitä, mitä yleissopimusta kuljetukseen sovelletaan ja tätä epäselvyyttä tulisi tulkita hänen vahingokseen. Näin ollen samaan tilanteeseen saatetaisiin esimerkiksi soveltaa ilmakuljetussäännöstöä normaalissa tilanteessa ja CMR-konventiota, mikäli vahinko on aiheutettu törkeällä huolimattomuudella. Smeelen ajatukset ovat siten lähellä Kollerin tulkintaa 18 (4) artiklan loppuosasta, mutta niissä tulkinta on tapauskohtaisempaa kuin varsin kaavamaisessa, luvattoman substituution jälkikäteiseen hyväksymismahdollisuuteen nojautuvassa mallissa.

6.2.2 CMR:n soveltaminen ilmakuljetukseen ja sen ongelmat

Joissain tilanteissa ilmakuljetuksesta tehtyyn sopimukseen saatetaan päätyä soveltamaan joko kokonaan tai osittain jotain toista kuljetusmuotoa koskevaa kansainvälistä yleissopimusta. Yleisimmin kyse lienee maantiekuljetuksia sääntelevästä CMR-yleissopimuksesta. Tällöin on perehdyttävä MYS:n ja CMR:n välisiin eroihin sekä siihen, onko CMR-konventiolla joitain sellaisia erityispiirteitä, jotka voisivat aiheuttaa ongelmia ilmakuljetuksissa.

Kuten edellä on todettu, CMR sääntelee pakottavasti kaikkia sopimuksia tiekuljetuksesta ja ulottuu lisäksi ro-ro-kuljetukseen. Yleissopimuksella on kuitenkin erityisiä soveltamisalarajoituksia. CMR 1 (4) artiklan nojalla yleissopimusta ei nimittäin sovelleta lainkaan hautauskuljetuksiin tai muuttokuljetuksiin.¹⁴³ Montrealin yleissopimusta kuitenkin sovelletaan kumpaankin näistä kuljetustyypeistä, ja hautauskuljetukset ovat itse asiassa hyvin yleisiä.¹⁴⁴ On huomattava, että CMR 1 (4) ei sääntele vapautta vastuusta, vaan pelkästään yleissopimuksen soveltamisalaa. Tällöin esimerkiksi maanteitse toimitetut muuttokuljetukset ratkaistaan niin kuin yleissopimusta ei olisi, eli todennäköisesti rahdinkuljettajan yleisten sopimusehtojen perusteella.

Kotimaisen tiekuljetussopimuslain soveltamisala on laajempi, ja sitä sovelletaan myös muuttokuljetuksiin. Koska TKSL 1.1 §:n nojalla lain kansainväliset määräykset ovat voimassa silloin, kun sopimussuhteeseen sovelletaan Suomen lakia, myös suhteessa toisiin CMR-valtioihin, voivat muuttokuljetukset tulla pakottavan lainsäädännön piiriin joissain tilanteissa.¹⁴⁵ Muuttokuljetukset saattavat siten johtaa joissain tapauksissa varsin hankaliin tilanteisiin. Clarke on pitänyt muuttokuljetusten erityissääntelyä tarpeettomana nykyisellä konttiaikakaudella, joten niiden aiheuttamat ongelmat ovat pikemminkin lainsäädännöllä

¹⁴³ Kotimaista TKSL:a sovelletaan kuitenkin myös muuttokuljetuksiin. *Clarke 2003*, s. 27 toteaa, että rajoitus koskee myös eläinten jäänteitä.

¹⁴⁴ *Clarke – Yates*, s. 3.

¹⁴⁵ Poikkeussääntö edellyttää myös sen tulkitsemista, mitä kuljetuksia pidetään ”muuttokuljetuksena”, aiheuttaen tarpeettomia lisäongelmia, *Viinikka*, s. 48–49.

aikaansaatuja.¹⁴⁶ Muuttokuljetukset eivät kuitenkaan kuulune tavanomaisesti ilmaitse kuljetettavan rahdin piiriin, toisin kuin hautauskuljetukset.

Rahdinkuljettajan vastuu ei myöskään maantiekuljetuksissa ole samalla tavoin ankaraa vastuuta kuin MYS:n nojalla. Edellä kuvatulla tavalla vastuu on varsin lähellä kotimaista kontrollivastuuta, koska rahdinkuljettaja on vastuusta vapaa näyttäessään, että vahinko on johtunut sellaisista olosuhteista, joita hän ei ole voinut välttää ja jonka seurauksia hän ei ole voinut ehkäistä.¹⁴⁷ Ylivoimaiseen esteeseen yritetään vedota usein kun muut vastuuvapausperusteet eivät sovellu.¹⁴⁸ Ylivoimaisen esteen käsite on itsessään varsin epäselvä, ja sen tarkempi määrittely on vaatinut runsaasti oikeuskäytäntöä.¹⁴⁹ Tämän tutkimuksen kannalta voidaan vain todeta, että CMR:n perusteella vastuu on vähemmän ankaraa, mikä saattaa johtaa rahdinkuljettajan vastuusta vapautumiseen joissain sellaisissa tilanteissa, missä se ei MYS:n ankaran vastuun nojalla olisi mahdollista.

Tierahdinkuljettajan vastuuta on lisäksi rajoitettu CMR 17 (4) artiklassa, joka sääntelee rahdinkuljettajan vastuuta erityisen riskialttiina pidettyjen kuljetusten ja tapahtumien osalta.¹⁵⁰ Artiklan rajoitukset koskevat ainoastaan esinevahinkoja, eli niihin ei voida vedota viivästykseen perustuvan vaateen torjumiseksi. Vastuusta vapautuakseen rahdinkuljettajan on näytettävä, että esinevahinko on *voinut johtua* jostain artiklassa luetellusta vaaratekijästä. Siten pelkkä ”uskottava hypoteesi” siitä, että vaaratekijä on ollut vahingon syy, riittää vapauttamaan rahdinkuljettajan vastuusta.¹⁵¹ Mikäli esinevahinko tai viivästyminen on johtunut useammasta seikasta, vastaa rahdinkuljettaja CMR 17 (5) artiklan mukaan niiltä osin kuin hänen vastuupiirissään olevat syyt ovat vaikuttaneet vahinkoon.¹⁵²

¹⁴⁶ Clarke 2003, s. 30.

¹⁴⁷ CMR 17 (2) artikla ja TKSL 28.1 §.

¹⁴⁸ Viinikka, s. 110.

¹⁴⁹ Clarke 2003, s. 212–225 ja Viinikka, s. 110–140.

¹⁵⁰ CMR 17 (4) Jäljempänä 18 artiklan 2–5 kappaleessa mainituin edellytyksin rahdinkuljettaja on vastuusta vapaa, jos katoaminen, vähentyminen tai vahinko johtuu erityisestä riskistä, joka sisältyy yhteen tai useampaan seuraavista seikoista:

a) avonaisen ajoneuvon käyttö ilman peitettä, kun sen käytöstä on nimenomaan sovittu ja tehty merkintä rahtikirjaan;

b) laatunsa vuoksi vähentymiselle tai vahingoittumiselle alttiiden tavaroiden pakkausten puuttuminen tai puutteellinen kunto kun niitä ei ole pakattu tai ne on puutteellisesti pakattu;

c) tavarain käsittelyn, kuormaamisen, ahtaamisen tai purkamisen suorittaminen lähettäjän tai vastaanottajan tahi jonkun muun heidän puolestaan toimivan henkilön toimesta;

d) eräiden etenkin murtumisen, ruostumisen, turmeltumisen, kuivumisen, vuodon tai tavanomaisen hukkautumisen taikka tuhohyönteisten tai muiden tuhoeläinten vuoksi vähenemiselle, katoamiselle tai vahingoittumiselle erityisen alttiitten tavararyhmien laatu.

e) kollien epätäydellinen tai virheellinen merkitseminen tai numerointi

f) elävien eläinten kuljetus.

¹⁵¹ Clarke 2003, s. 226, ”plausible hypothesis”.

¹⁵² CMR 17 (5): Jos rahdinkuljettaja tämän artiklan mukaan ei ole vastuussa joistakin niistä

Tällaiset CMR:ssä mainitut vapautusperusteet ovat MYS:lle joko täysin vieraista tai vaikutukseltaan suppeampia. Ne saattavat johtaa kummankin osapuolen kannalta odottamattomaan tilanteeseen, mikäli ilmakuljetussopimukseen sovelletaankin jälkikäteen CMR-konventiota. Korvausvastuu poistuu, mikäli esinevahinko on johtunut rahdin puutteellisesta pakkaamisesta, ja tämä on johtanut ennakoitavissa olevaan rahdin vähentymiseen tai vahingoittumiseen. Myöskään lähettäjän ja vastaanottajan tai näiden edustajan toimesta tapahtuvan purkamisen tai pakkaamisen yhteydessä sattuneet vahingot eivät perusta rahdinkuljettajalle korvausvastuuta. Rajoitus on lähellä MYS 20 artiklan vastuuvapausperustetta, mutta poikkeaa siitä sisällöllisesti ja todennäköisesti myös näytökynnykseltään: MYS 20 artikla ensinnäkin edellyttää, että vahinkoon on johtanut korvausta vaativan tahon oma menettely, minkä lisäksi lentorahdinkuljettajan näyttötaakkaa ei ole helpotettu ”voinut johtua” -tyyppisellä kynnyksellä. Ilmakuljetusten kannalta on lisäksi otettava huomioon, että mikäli rahti on pakattu lyhytkestoista ilmakuljetusta varten, pakkaus voi hyvinkin olla puutteellinen mahdollisesti pidempikestoisessa maantiekuljetuksessa – ennakoitavuuskriteerin täyttymisen arviointi saattaa olla yksittäistapauksissa hankalaa.

Rahdinkuljettaja voi maantiekuljetuksissa vapautua vastuusta myös tavaran epätäydellisen tai virheellisen merkitsemisen ja numeroinnin perusteella. Säännöksellä on ollut tarkoitus rajata rahdinkuljettajan vastuuta puutteellisista merkinnöistä johtuvien katoamistapausten tai käsittelyohjeiden virheellisyydestä johtuvien vahingoittumisten osalta. Säännös poikkeaa yleisesti kantajan myötävaikutuksen perusteella tehtävästä vastuuvapaudesta jälleen lähinnä alemman näyttötaakkansa vuoksi: rahdinkuljettajan on näytettävä ainoastaan, että puutteet ovat *voineet vaikuttaa* katoamiseen tai tuhoutumiseen, eikä virheen ole tarvinnut olla kantajan vastuulla.¹⁵³ Se, että rahti on pakattu ilmakuljetusta varten, tuskin lisää tällaisen virheellisen tai epätäydellisen merkinnän mahdollisuutta. Dokumentaatio laajemmassa mielessä saattaa kuitenkin johtaa potentiaaliin ongelmiin, koska se ei täytä CMR:n rahtikirjalle asettamia vaatimuksia. Esimerkiksi kollien lukumäärää ei ole MYS:n nojalla pakko merkitä lentorahdikirjaan.¹⁵⁴ Koska CMR:n soveltaminen ei ole riippuvainen siitä, että rahtikirja on yleissopimuksen määräykset täyttävä, Clarken mukaan keskeinen ongelma on dokumentin *prima facie* todistearvon menettäminen: sekä rahdinkuljettaja että asiakas saattavat joutua näyttämään toteen myös sellaisia seikkoja, jotka olisi CMR-rahtikirjan tietojen perusteella hyväksytty käsittelyn lähtökohdiksi.¹⁵⁵

seikoista, jotka osaltaan ovat aiheuttaneet katoamisen, vähentymisen, vahingon tai viivästymisen, vastaa hän vain niin laajalti kuin ne seikat, joista hän tämän artiklan mukaan on vastuussa, ovat myötävaikuttaneet katoamiseen, vähentymiseen, vahingoittumiseen tai viivästymiseen.

¹⁵³ Clarke 2003, s. 260.

¹⁵⁴ vrt. CMR 6 artikla ja MYS 5–8 artiklat.

¹⁵⁵ Clarke 2005, s. 299–300.

Lisäksi tierahdinkuljettaja voi vapautua vahinkovastuusta kuljetettavan tavaran erityisen katoamis- tai tuhoutumisriskin perusteella, ”etenkin murtumisen, ruostumisen, turmeltumisen, kuivumisen, vuodon tai tavanomaisen hukkautumisen taikka tuhohyönteisten tai muiden tuhoeläinten vuoksi”.¹⁵⁶ Tällaisena herkkänä tavarana on pidetty esimerkiksi kukkia, hedelmiä, vihanneksia, juustoa, lihaa, kalaa, lasia ja herkästi syttyvää materiaalia.¹⁵⁷ Ilmakuljetuksia käytetään usein myös muiden erittäin vahingoittumisarkojen esineiden, kuten farmasia- ja kemianteollisuuden tuotteiden kuljettamiseen. Siten ilmakuljetussopimuksen nojalla kuljetettava rahti saattaa usein olla erittäin turmeltumisherkkää, ja ilmakuljetus on saatettu valita nimenomaan tällaisen turmeltumisen estämiseksi.

CMR 18 (4) nojalla vastuusta vapautumista turmeltumisriskin perusteella on kuitenkin rajoitettu mikäli kuljetus on tullut suorittaa moottoriajoneuvolla, joka on varustettu laitteistoilla helposti turmeltuvan lastin nimenomaiseksi suojaamiseksi. Tällöin rahdinkuljettajan on näytettävä ryhtyneensä kaikkiin tilanteen vaatimiin toimenpiteisiin laitteiston kunnossapidossa ja käytössä sekä kaikkien erityisohjeiden noudattamisessa. Mikäli kyseessä on ilmakuljetuksen korvaaminen maantiekuljetuksella, ei kuljetuksen toteuttamisesta millään tietyllä ajoneuvotyypillä ole tietenkään sovittu. Tällöin lentorahdinkuljettajalla lienee velvollisuus käyttää sellaista ajoneuvoa, joka täyttää sellaiset lämpötila ym. vaatimukset, jotka ilmakuljetukselle on asetettu. Erittäin ongelmallisia ovat kuitenkin sellaiset tavarat, jotka muuttuvat turmeltumisherkeksi vasta siinä vaiheessa, kun niitä kuljetetaan maanteitse. Muuten helposti turmeltuva lasti saattaisi siten olla turvassa, mikäli se toimitettaisiin sopimuksen mukaisesti viipymättä lentoiteitse kohteeseen. Esimerkiksi arvokkaiden taideteosten kuljettaminen kontissa Euroopan halki usean päivän ajan on omiaan aiheuttamaan näille vahinkoa, jonka pakkaaja olisi voinut ennakoida, mikäli olisi ymmärtänyt kuljetuksen tapahtuvan tällä tavoin. Valitessaan autokuljetuksen lähettäjä olisi todennäköisesti huolehtinut siitä, että sopimuskumppanilla on käytössään ajoneuvo, joka on varustettu juuri taide-esineiden kuljettamiseen, eli sopimus olisi tehty CMR 18 (4) mukaisen moottoriajoneuvon käytöstä. Ilmakuljetusta varten tällaiset erityisjärjestelyt ovat saattaneet olla tarpeettomia.

Teoriassa varsin merkittävä ero MYS:een on myös tierahdinkuljettajan vastuuvapaus eläville eläimille aiheutuneista vahingoista.¹⁵⁸ Eläinten kuljettaminen ilmakuljetuksena on ollut varsin tavallista jo 1930-luvulta lähtien, eikä eläinten ilmakuljetuksiin sovelleta mitään poikkeuksia tavanomaisesta MYS:n

¹⁵⁶ CMR 17 (4) 4-kohta.

¹⁵⁷ *Clarke 2003*, s. 250.

¹⁵⁸ Poikkeus perustuu rautatiekuljetuksia koskevaan CIM-konventioon, nykyisin COTIF-konvention liitteenä. Kun tuota yleissopimusta tehtiin, kävi ilmi, etteivät kaikki maat pitäneet elävien eläinten kuljettamista rahdinkuljettamisena ja eläimet rajattiin yleissopimuksen ulkopuolelle. *Clarke 2003*, s. 91.

vastuusta.¹⁵⁹ Koska ilmakuljetuksia käytetään esimerkiksi erittäin arvokkaiden kilpahevosten kuljettamiseen, saattavat elävien eläinten kuljetukseen liittyvät taloudelliset intressit olla huomattavia.¹⁶⁰ Elävien eläinten kuljettamiseen liittyvää vastuunvapautta on kuitenkin myös rajoitettu CMR 18 (5) artiklassa. Vapautukseen vastuusta rahdinkuljettajan on näytettävä ryhtyneensä kaikkiin tavallisesti hänelle kuuluviin, tilanteen vaatimiin toimenpiteisiin ja noudattaneensa kaikkia saamiaan erityisohjeita. Clarke on arvioinut, että 18 (5) artiklan johdosta vastuu elävien eläinten herkkyydestä siirtyykin pääasiassa rahdinkuljettajalle. Artiklan maininta tavallisesti rahdinkuljettajalle kuuluvista toimenpiteistä kuitenkin tarkentaa vastuuta siten, että esimerkiksi korostetusta huolellisuusvelvollisuudesta ei voida puhua. Elävien eläinten kuljettamiseen perustuvasta vastuuvapaudesta ei ole kuitenkaan merkittävää oikeuskäytäntöä.¹⁶¹

Myös varsinaiset vastuunrajat CMR:n ja MYS:n välillä ovat erisuuruiset, vaikka ne lasketaan samalla perusteella. CMR:n pakottavuus ja vastuunrajotusten ehdottomuus johtavat siihen, ettei maantiekuljetuksissa ole mahdollista kaavamaisesti tai vakioehtoja käyttäen laajentaa rahdinkuljettajan vastuuta samalla tavoin kuin ilmakuljetuksissa on tehty. Yleissopimus mahdollistaa kuitenkin (pelkästään) vastuunrajan korottamisen asiakkaan tekemän ilmoituksen perusteella samalla tavoin kuin MYS:kin.¹⁶² Siten lentorahdinkuljettajalle tehty ilmoitus ja sen perusteella suoritettu lisämaksu rahdin arvosta ja korkeammasta vastuunrajasta on pätevä myös, mikäli ilmakuljetus korvataan maantiekuljetuksella. Kategorinen vastuunrajan kohottaminen MYS:n mukaiseen 19 SDR:ään yleisillä lentorahdinkuljettajan sopimusehdoilla ei liene mahdollinen, ellei lentorahdin korkeampaa hintaa nähdä tällaisena CMR 24 artiklan tarkoittamana ilmoituksena rahdin korkeammasta arvosta ja siihen liittyvänä lisämaksuna.

Yleissopimuksissa on eroa myös toimivaltaisia tuomioistuimia koskevien määräysten osalta. Kummankin yleissopimuksen perusteella toimivaltaisia ovat sopimusvaltiossa sijaitsevat rahdinkuljettajan kotipaikan tai päätoimipaikan tuomioistuin tai tuomioistuin sellaisessa toimipaikassa, jonka välityksellä kuljetussopimus on tehty, taikka kuljetuksen määräpaikan tuomioistuin.¹⁶³ Vaikka toimivaltaisia tuomioistuimia koskevat säännökset ovat samansisältöisiä, on huomattava, että kumpikin yleissopimus edellyttää tuomioistuinten olevan sopimusvaltioissa – CMR:n rajatumpi maantieteellinen soveltamisala saattaa joh-

¹⁵⁹ *Clarke – Yates*, s. 3 ja *Lanza*, s. 229–230. Yhdysvalloissa toimii myös erillinen pelkästään lemmikkieläinten ilmakuljetukseen erikoistunut lentoyhtiö, Pet Airways. Yhtiö kuljettaa tavanomaisesti matkustamoon liian suurikokoisia lemmikkejä – tassustajia (”pawsengers”) matkustamo-olosuhteissa rahtiruuman sijasta. Juridisesti lemmikit ovat kuitenkin edelleen lentorahtia ja Pet Airways on rekisteröity nimenomaisena lentorahtiyhtiönä, *Lanza*, s. 230.

¹⁶⁰ *Diederiks-Verschoor 2010*, s. 228.

¹⁶¹ *Clarke 2003*, s. 261–262.

¹⁶² CMR 24 artikla.

¹⁶³ Vrt. CMR 31 artikla ja MYS 33 artikla.

taa siihen, että esimerkiksi lentorahdinkuljettajien kotipaikkojen ja päätoimipaikkojen tuomioistuimet eivät ole toimivaltaisia käsittelemään maantiekuljetusosuudesta johtuvaa sopimusriitaa. MYS ei tunne rahtia koskeville riidoille muita oikeuspaikkoja kuin edellä mainitut.

CMR 31 (1) artiklan nojalla edellä mainittujen tuomioistuinten lisäksi toimivaltaisia ovat kuljetuksen lähtöpaikan tuomioistuin sekä muu sopimusvaltiossa sijaitseva tuomioistuin, josta asianosaiset ovat keskenään sopineet. CMR sallii siten lukuisia eri forumeita. CMR:n ehdottomuus johtaa kuitenkin siihen, että käytettävissä olevien forumien määrää ei kuitenkaan voida sopimuksella rajoittaa. Oikeuspaikkalauseke pelkästään lisää sopimukseen yhden *mahdollisen* tuomioistuimen. Laajasta tuomioistuinvalikoimasta voi kuitenkin seurata se, että joukossa on hyvinkin yllättäviä vaihtoehtoja: esimerkiksi monimuotokuljetuksen maantiekuljetusvaiheen lähtöpiste, mikäli tällainen kuljetus katsotaan itsenäiseksi CMR-kuljetukseksi. Koska CMR:n ja MYS:n välinen rajankäynti vaihtelee alueittain huomattavasti, voi sillä, missä tuomioistuimessa asia käsitellään tai voidaan käsitellä, olla huomattavaa merkitystä osapuolten oikeudellisen aseman kannalta.

7 Päätelmät

The legal labyrinth through which we have just walked is one in which even a highly proficient lawyer could easily become lost.

Paul Stephen Dempsey¹

7.1 VASTUUNRAJOITUSTEN SYRJÄYTYMISEN PERIAATE

7.1.1 Miksi ilmakuljetuksissa?

Lakiin perustuvilla eli legaalisisilla vastuunrajoituksilla on poikkeuksellisen merkittävä asema kuljetusoikeudessa – niitä voitaisiin mahdollisesti jopa pitää kuljetusoikeuden toisena tunnuspiirteenä sopimuksen kohteen lisäksi. Legaaliset vastuunrajoitukset luovat yleensä kuvan lainsäätäjän oikeudenmukaisena pitämästä vastuunjaosta, mutta kuljetusoikeudessa on kiinnitettävä huomiota myös tradition merkitykseen; vastuunrajoitukset ovat aina olleet osa kuljetusoikeutta, ja lainsäätäjän pyrkimys voi erityisesti kansainvälisten yleissopimusten osalta olla varsin vaikeasti hahmotettavissa.

Syrjäytymätön vastuunrajoitus onkin elimellisesti kytketty emojärjestelmäänsä, Varsovan ja Montrealin yleissopimuksiin. Aidosti globaalina oikeutena yleissopimukset ovat olleet koko olemassaoloaikansa ristiriitaisten poliittisten tavoitteiden ja oikeusjärjestelmien puristuksessa. Vuoden 1929 Varsovan yleissopimuksen ongelma oli, että se oli tavallaan aikaansa edellä. Ilmailun kehitys sitä seuraavina vuosikymmeninä oli valtava. Myös elintaso ja ihmisten elämäntodotukset kokivat suuria muutoksia sinä aikana kun yleissopimus käytännössä määräsi kansainvälisen ilmailun säännöt.

Varsovan yleissopimuksen vastuunrajoitukset, erityisesti henkilövahingoista, olivat kuitenkin jo omana aikanaan matalat, ja ajan kuluessa yhtäältä niiden merkitys ja toisaalta puutteet vain korostuivat. Valtaosa varsin runsaasta joukosta oikeudenkäyntejä liittyi juuri niihin artikloihin, joiden perusteella liian matalina pidetyt vastuunrajoitukset saatiin syrjäytettyä, yleensä lentoyhtiön työntekijöiden kvalifoidun tuottamuksen perusteella. Matalille vastuunrajoituksille oli kuitenkin varsin selvä syy: lentoyhtiöillä oli läheiset suhteet valtioi-

¹ Dempsey 2004, s. 144.

hin, jotka myös vastasivat yleissopimuksen ylläpidosta. Lentoyhtiöille tullut etu oli usein valtion etu, vaikka yksittäiset ihmiset saattoivatkin joutua kärsimään.

Järjestelmän puutteet kuitenkin tunnustettiin ja sitä yritettiin muuttaa jatkuvasti. Alkuperäinen Varsovan yleissopimus loi kuitenkin lentoyhtiöiden ja asiakkaiden välille tasapainon, jota oli vaikea muuttaa. Vastineeksi vastuunrajojen korottamisesta lentoyhtiöt halusivat päästä eroon epämiellyttävistä törkeän huolimattomuuden ja tahallisuuden näyttämiseen pyrkivistä oikeudenkäynneistä. Oikeudenkäyntien epämiellyttävyys ei perustunut pelkästään niistä aiheutu-neisiin korkeisiin kustannuksiin, vaan törkeän huolimattoman tai tahallisen menettelyn näyttäminen ei usein johtanut lentoyhtiöille muutenkaan positiiviseen lopputulokseen.

Käytännössä järjestelmässä käytiin vaihtokauppoja nousevin panoksin. Samalla kun vastuunrajoitukset henkilövahingoista nousivat, vastuunrajoituksen syrjäytymisen edellytyksiä yritettiin supistaa. Teoriassa jo ennen syrjäytymättömän vastuunrajoituksen laatimista Guatemalan pöytäkirjalla 1971 vastuunrajoitusten oli tarkoitus olla lähes syrjäytymättömiä. Vastuunrajojen syrjäytymiseksi olisi tullut esittää näyttöä vahingonaiheuttajan subjektiivisesta tuottamuksesta, eli siitä, että henkilö oli ollut konkreettisesti törkeän huolimaton eikä vain törkeän huolimaton verrattuna siihen, miten tavallinen hänen asemassaan ollut henkilö olisi toiminut. Näytön esittäminen toisen henkilön mielentilasta on parhaimmillaankin vaikeaa, ja usein vahingonaiheuttaja oli menehtynyt uhriensa kanssa. Tuomioistuimet olivat kuitenkin haluttomia soveltamaan kohtuuttomana pitämäänsä vastuunrajaa, ja käytännössä vastuunrajat syrjäytyivät usein paljon helpommin kuin oli tarkoitettu. Valtioiden peli johti siihen, että vastuunrajoituksista tuli täysin syrjäytymättömiä.

Vastaavasti 1900-luvun lopulle tultaessa tapahtui uusi, ennakoimaton muutos. Lentoyhtiöiden välinen kilpailu vapautettiin ja lentoyhtiöt alkoivat toimia omillaan tai ainakin vähemmän tiiviisti kytkettynä emovaltioihinsa. Markkinoille ilmestyi myös uusia toimijoita, halpalentoyhtiöitä, jotka eivät suostuneet noudattamaan klubin sääntöjä. Lentoyhtiöiden suojelemisen sijasta kuluttajansuojanäkökohdat alkoivat saada jalansijaa. Prosessi kulminoituikin 1990-luvun lopussa Montrealin yleissopimukseen, joka ei muuttanut voimassa olevaa oikeustilaa millään lailla. Sen sisältö on käytännössä lentoyhtiöiden sanelema Kuala Lumpurin sitoumuksen ja siitä vaihtokauppana kansainvälisesti voimaan saadun Montrealin 4. pöytäkirjan kautta. Matkustajien asema on kuitenkin kiistatta parantunut 1990-luvun muutosten seurauksena.

Tarkkaavainen lukija on saattanut huomata tässä vaiheessa, että en ole vielä maininnut lentorahtia lainkaan. Tämä johtuu siitä, että lentorahdilla ei ollut käytännössä mitään merkitystä yleissopimusten vastuujärjestelmän kehittymiselle. Sen epäonni on olla säännelty samalla yleissopimuksella kuin matkustajia koskeva vastuu – virhe, jota ei onneksi ole tehty meri- ja maantiekuljetusten osalta. Yleissopimus palvelee käytännössä ainoastaan matkustajakuljetusten

päämääriä, rahtia koskevat säännökset on pyritty saattamaan samansisältöisiksi matkustajavastuun kanssa. Eikä tässäkään ole onnistuttu.

Lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus palautuukin siten ensisijaisesti ylväiden oikeudellisten periaatteiden sijasta proosallisiin neuvottelukompromisseihin. Eikä tämä neuvottelukompromissi edes koskenut rahdinkuljetusta, vaan matkustajien kuljetusta. Matkustajakuljetuksia koskeva järjestelmä vain päätettiin yhdenmukaisuuden vuoksi ulottaa myös rahtiin. Ajatuksesta tosin luovuttiin heti, kun matkustajakuljetuksia koskevaa vastuujärjestelmää muutettiin toiseen suuntaan. Tämä saattaakin olla merkki siitä, että ilmakuljetusten yleissopimusjärjestelmään kuuluva vaihtokauppa-ajattelu ei ole täysin mennyttä, vaan rahdinkuljettajalle edulliset tavarankuljetusvastuunormit ovat vaihtokauppa ankaroituneesta matkustajavastuusta. Toisaalta, kysymys saattoi olla pelkästään halusta varmistaa järjestelmän menestys Yhdysvaltain senaatissa. Lopullisia syitä saattaa olla monia, ja yleissopimuksen erikoisen syntyprosessin takia niistä pääosa saattaa jäädä pimentoon.

7.1.2 Syrjäytymättömyyden periaatteet

Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä kuitenkin voidaan perustella ja on perusteltu käytännöllisten seikkojen lisäksi myös oikeudellisilla argumenteilla.

Ensinnäkin on esitetty, että vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys olisi ollut seurausta ”objektiivisesta”, kokonaan tuottamuksesta irrotetusta vastuujärjestelmästä. Näkökulma on siltä osin perusteltu, että syrjäytymättömän vastuunrajoituksen pariksi sisällytettiin myös ankara vastuu. Kuitenkaan ankaraan vastuuseen ei yleisellä tasolla kytkeydy erottamattomasti ajatusta syrjäytymättömistä vastuunrajoituksista, tai välttämättä edes vastuunrajoituksista yleensä. Malli kuitenkin heijastaa pääasiassa riskinjakoon perustuvaa käsitystä korvausoikeudesta, joka ei ole vieras myöskään kotimaisille tasavertaisten sopimus-kumppanien oikeussuhteille, esimerkiksi kauppalain kontrollivastuun kautta. Vastuunrajoitukset ilmentävät lainsäätäjän, eli kansainvälisen yhteisön, kohtuullisena pitämää riskitasoa lentoyhtiöille. Mikäli asiakas haluaa suojata tätä laajemman riskin, on hänen varauduttava vakuutuksella, joko itse, tai sitten yleissopimuksen takaamalla mekanismilla lentorahdinkuljettajan avustuksella. Riskinjakovastuun tekee erityisen mielenkiintoiseksi se, että sitä on esitetty perusteeksi vastuunrajoitusten suppeammalle syrjäytymiselle myös pohjoismaisissa.

Vastuun mieltämistä ammattimaisten sopimuspuolten välisenä riskinjakona, osapuolten välisiä vakuuttamismahdollisuuksia ja tavanomaisten vakuutusten puuttumista on esitetty pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa perusteiksi vastuunrajojen syrjäytymättömyydelle. Ilmakuljetuksissa rahdinkuljettajalla ei normaalitilanteessa ole mitään tietoa siitä, miten arvokasta kuljettavana oleva

rahti on. Riskin jakaminen jonkin kaavan perusteella vaikuttaa tällöin perustelulta. Asiakkaalla on tarkka tieto rahdin arvosta, ja myös mahdollisuus sen vakuuttamiseen.

Lentorahdinkuljettajan vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä on perusteltu myös vahingon ennakoimattomuudella. Yleissopimuksen nojalla asiakas voi ilmoittaa lentoyhtiölle rahdin tosiasiallisen arvon, maksaa lisämaksun ja saada korvauksen koko rahdin arvosta, mikäli jotain tapahtuu. Vastaavasti on ajateltu, että mikäli tällaista ilmoitusta rahdin vastuunrajoituksia korkeammasta arvosta ei ole tehty, ei rahdinkuljettaja ole velvollinen ennakoimaan vastuunrajat ylittävää vahinkoa. Syrjäytymätön vastuunrajoitus tavallaan muuttaa kuljetusoikeudessa yleisen mahdollisuuden rahdin suuremman arvon ilmoittamisesta velvollisuudeksi, joka on sanktioitu sillä tavoin, että ilman ilmoitusta rahdinkuljettaja ei ole velvollinen ennakoimaan vastuunrajat ylittäviä vahinkoja. Käytännössä kuitenkin tavanomaista suuremman arvon ilmoittaminen tekee rahdin katoamisen todennäköisemmäksi. Taustalla on ajatus siitä, että ilmoitus rahdin tosiasiallisesta arvosta antaa lentorahdinkuljettajalle mahdollisuuden vakuuttaa tavanomaista suuremman riskinsä, sekä periä tämän suuremman riskin aiheuttamat korkeammat vakuutuskulut suoraan yksittäiseltä asiakkaalta.

Vakuutusmahdollisuudet on siten varsin elimellisesti kytketty syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen. Rahtivakuutuskustannuksilla onkin ollut suuri merkitys vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyden kannalta ilmakuljetuksissa. Taustalla on argumentti siitä, että korkeammat tai syrjäytyvät vastuunrajat johtaisivat lentoyhtiöiden osalta korkeampiin vakuutuskustannuksiin ja sitä kautta korkeampiin rahtikustannuksiin. Vastuuvakuutukset ovat arviointivaikeuksien vuoksi yleensä huomattavasti kalliimpia verrattuna vahinkovakuutuksiin, mikä sinänsä puoltaa tätä näkemystä. Koska vakiintuneen käytännön nojalla vakuutusyhtiöt ovat ilmakuljetusvakuutuksissa suorittaneet korvauksen myös kvalifoidulla tuottamuksella aiheutetuista vahingoista, on tällaisilla vahingoilla sekä niiden kiistämisestä johtuneilla oikeudenkäynneillä varmasti ollut merkitystä myös vakuutushintojen määräytymiselle. Ilmakuljetussopimukset ovat siten tässäkin suhteessa olleet poikkeuksellisen otollisia vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydelle. Kuitenkin argumentit vaikuttavat siltä osin tyhjiltä, että lentoyhtiöiden vakuutuskustannukset edustavat normaalisti vain murto-osaa niiden operointikustannuksista. Lisäksi suurien toimijoiden tavaravakuutukset saattavat perustua aivan yhtä karkeaan arviointiin kuin tavanomaiset rahdinkuljettajien vastuuvakuutukset, joten taloudellisen tehokkuudet argumentit eivät päde kaikkien asiakkaiden kohdalla.

Vakuutusmahdollisuuksien lisäksi elinkeinonharjoittajien välillä voidaan puhua myös vakuuttamisvelvollisuudesta. Rahdinkuljettajan ja asiakkaan välisessä relaatioissa vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä voidaankin perustella sillä tavoin, että rahdin arvon ylittäessä rahdinkuljettajan vastuunrajat huolellisen rahdin omistajan tulee suojautua tavaravakuutuksella – etenkin, mikäli tämä

ei syystä tai toisesta ole halunnut tarttua yleissopimuksen tarjoamaan mahdollisuuteen rahdin tosiasiallisen arvon ilmoittamisesta lentorahdinkuljettajalle.

Siten myös vahingon ennakoitavuudella ja vakuuttamisen laiminlyönnillä, kahdella keskeisellä argumentilla vastuunrajojen syrjäytymättömyyden puolesta, on yhteys lentorahdinkuljetukseen. Lisäksi oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että vastuunrajoitukset voivat olla joissain tilanteissa syrjäytymättömiä suoritavassa portaassa olevien apulaisten kvalifioidun tuottamuksen osalta. Ottaen huomioon lentoyhtiöiden organisaatiokoon pääosa vahingonaiheuttajista on epäilemättä tällaisessa asemassa.

Vaikuttaisi siten siltä, että yllättävän moni sellainen peruste, jota on käytetty yleisessä sopimusoikeudessa argumentoimaan vastuunrajoitusten tapauskohtaisen syrjäytymättömyyden puolesta, soveltuu lentorahdinkuljettamiseen.

7.1.3 Vastuunrajoitusten syrjäytymisen pääsääntö

Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate näyttäisi olevan pääasiassa moraaliin perustuva sääntö: lojaliteettiperiaate, kohtuullisuus, heikomman suoja ja hyvän tavan vastaisuus ovat hyvin pitkälti moraaliin nojaavia sopimusoikeuden periaatteita. Vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate on palautettu jopa suoraan vallitseviin moraalikäsitteisiin. Vastaavasti ne perusteet, joiden nojalla vastuunrajoitusten syrjäytymättömyyden puolesta on argumentoitu, ovat olleet pääasiassa luonteeltaan taloudellisia, järjestelmien tehokkuuteen vetoavia.

Tästä moraalitaloudellinen tehokkuus -kahtiajaosta on nähtävissä merkkejä myös MYS:n järjestelmässä. Lentorahdinkuljettajan syrjäytymätön vastuunrajoitus koskee nimenomaisesti puhdasta rahtia eikä matkustajien tai matkatavaroitten kuljetusta. Kuljetusoikeudessa moraalilla ja esimerkiksi heikomman suojan periaatteella voidaan katsoa olevan merkittävästi läheisempi liityntä juuri matkustajien kuljetuksiin kuin yleisesti yritysten välisenä toimintana pidettyyn rahdinkuljetukseen. Moraali siten selittäisi sen, miksi kvalifioidusta tuottamuksesta rangaistaan matkustajien kuljetusten osalta, mutta myös sen, miksi sitä ei ole pidetty tarpeellisena rahdinkuljetuksissa. Yritysten välisessä sopimustoiminnassa on taloudellisen tehokkuuden katsottu olevan tärkeämpää kuin moraaliperiaatteiden toteutumisen.

Kahtiajako moraalin ja taloudellisen tehokkuuden välillä ei kuitenkaan ole täysin toimiva. Preventionäkökohdilla on keskeinen asema siinä, miksi vastuunrajoitukset syrjäytyvät. Vaikka preventio onkin perinteisesti nähty moraalinormina, on sillä nykyisin käytännössä merkittävä oikeustaloustieteellinen tausta. Preventionäkökohdat ovatkin juuri ne, miksi lentorahdinkuljettajan syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta on niin vaikea hyväksyä – se, että preventiovaihtuksen puute on huomattu ilmailuoikeudellisessa kirjallisuudessa, tekee tästä ongelmasta vain selvemmän.

Lisäksi vastuunrajoitusten syrjäytymisen periaate on oikeuskirjallisuudessa kuitenkin usein palautettu sopimussitovuuteen. Mikäli sopimuspuoli voisi vedota vastuunrajoitukseensa tahallisesti aiheuttamansa vahingon osalta, johtaisi se hänen kohdallaan merkittävään sopimussitovuuden heikkenemiseen, mahdollisesti jopa tilanteisiin, joissa hän voisi yksipuolisesti päättää, täyttääkö hän sopimuksen vai vetäytykö hän siitä. Sopimussitovuus, samalla tavoin kuin preventio, on sopimusoikeudellinen periaate, jolla on sekä moraalitausta että vaihdannallinen intressi.

Kvalifioidun tuottamuksen johtaminen vastuunrajoituksen syrjäytymiseen näyttäisi joka tapauksessa olevan Suomessa poikkeuksellisen yksiselitteinen verrattuna esimerkiksi Ruotsin käytäntöön. Mahdollisena syynä tähän lienee se, ettei kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa ole viime vuosina juurikaan kiinnitetty periaatteeseen huomiota, minkä vuoksi sen rajojen täsmentäminen on jäänyt toistaiseksi tekemättä. Omalta osaltaan aihepiirin jääminen varsin vähäiselle huomiolle liittyy varsinaiseen törkeän huolimattomuuden problematiikkaan. Varsin kasuistinen korkeimman oikeuden oikeuskäytäntö ja hajanainen oikeuskirjallisuus eivät tee kotimaisesta kvalifioidusta tuottamuksesta erityisen hedelmällistä tutkimusaihetta.

7.2 SYRJÄYTYMÄTTÖMÄN VASTUUNRAJOITUKSEN VAIKUTUSPIIRI

7.2.1 Montrealin yleissopimuksen soveltamisala

Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyyttä ei ole kirjattu enää nykyisessä yleissopimuksessa auki samalla tavoin kuin aikaisemmassa Montrealin 4. pöytäkirjassa, jossa syrjäytymättömyys mainittiin eksplisiittisesti. Itse asiassa vastuunrajoituksen muuttamista syrjäytymättömäksi voisi jopa luonnehtia MP4:n varsinaiseksi ratio legikseksi. Historiallisen katsauksen perusteella voidaan kuitenkin todeta, että MYS:n mukainen rahtivastuu on ehdottoman syrjäytymätöntä myös rikollisesti aiheutettujen tekojen osalta – ainakin yleissopimuksen soveltamisalalla.

Varsovan ja Montrealin yleissopimusten soveltamisalasäännös poikkeaa muista kuljetusoikeudellisista yleissopimuksista; ilmakuljetuksellisia yleissopimuksia sovelletaan pääsääntöisesti ainoastaan konkreettiseen ilmakuljetukseen eikä siis sopimukseen ilmakuljetuksesta. Vaikka ratkaisu oli ilmeisesti alun perin pelkästään tekninen vastapaino sille, että yleissopimuksissa ei ole määritelty lentorahdinkuljettajaa, sillä on kuitenkin varsin oleellinen merkitys yleissopimusten soveltamisalan kannalta. Lisäksi soveltamisalan kannalta voi olla oleellista, että kuljetuksen edellytetään yleensä tapahtuneen maksua vastaan.

Tällä erikoisella soveltamisalasäännöksellä on muutamia, ainakin osittain ennakoimattomia seurauksia. Ensinnäkin se sulkee pois sellaiset tilanteet, joissa rahdinkuljettaja ei ole ryhtynyt mihinkään (tai ainakaan tuomioistuimen mukaan riittäviin) toimenpiteisiin kuljetussopimuksen täyttämiseksi sovitulla tavalla. Soveltamisalarajoitus on yleensä aktualisoitunut matkustajakuljetusten ylivaraustilanteissa, mutta myös rahdinkuljetuksessa voi olla mahdollista, että lentoyhtiö ei syystä tai toisesta ryhdy (riittäviin) toimenpiteisiin sopimusvelvoitteidensa täyttämiseksi. Näissä tilanteissa lentoyhtiön vastuu ratkaistaan yleisten kansallisten sopimusoikeusperiaatteiden nojalla.

Yleissopimus ei myöskään määrittele sitä, millä perusteilla kuljetussopimusta pidetään pätevänä. Koska yleissopimuksen soveltamisala edellyttää, että kuljetus tapahtuu maksua vastaan – tai kyseessä on nimenomaisesti ilmaiseksi sovitettu kuljetus – voidaan soveltamisalan katsoa edellyttävän kansallisen oikeuden nojalla pätevää sopimusta. Tämän mallin soveltaminen poistaisi nähdäkseeni pääosan syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen liittyvistä ongelmista. Periaate eliminoisi kaikkein törkeimmät tapaukset, missä esimerkiksi lentoyhtiössä orgaaniasemassa oleva henkilö erehdyttää asiakasta tai sopimus johtaa niin vakavaan epätasapainoon, että sen on katsottava lakanneen. Teoria saattaa kuitenkin olla yleissopimuksen hengen vastainen, minkä lisäksi se on saanut oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa vain hyvin suppeaa tukea.

Yleissopimuksessa on sääntöjä myös työntekijöiden vastuusta. Työntekijät menettävät oikeutensa vedota yleissopimuksen mukaisiin vastuunrajoituksiin, mikäli he eivät ole toimineet työtehtävissään aiheuttaessaan vahingon. Tästä voi seurata, että poikkeuksellisen häikäilemättömän menettelyn perusteella työntekijät joutuvat rajoittamattomaan henkilökohtaiseen vastuuseen aiheuttamistaan vahingoista. Koska MYS ei sääntele varsinaista isännänvastuuta, voisi vastuu kanavoitua Suomen oikeuden ja vahingonkorvauslain nojalla mahdollisesti lentoyhtiölle rajoittamattomana. Työtehtävissä toimimisen tulkinta on ollut kansainvälisesti hajanaista, joskin Yhdysvaltoja lukuun ottamatta esimerkiksi rahdin varastamisen on yleensä katsottu kuitenkin tapahtuvan työtehtävissä, ainakin silloin kun rahdin käsitteleminen kuuluu työntekijän toimenkuvaan. Myöskään vahingonkorvauslain isännänvastuu ei ole poikkeukseton, joten on hyvin mahdollista, että kotimaisen oikeuden isännänvastuu lakkaa samaan aikaan tai jopa ennen MYS:n työtehtävien piiriin lakkaamista. Lisäksi ainakin suomalainen tapa järjestää työnantajan vastuu saattaa olla ristiriidassa MYS 29 artiklan kanssa, jonka nojalla yleissopimuksen vastuunrajoituksia ei voi kiertää käyttämällä vaihtoehtoisia kanneperusteita.

7.2.2 Vastuun ulottuvuus MYS 18 (4) artiklan nojalla

Monimuotokuljetukset eli kuljetukset, jotka yhdistävät useita eri kuljetusmuotoja, ovat varsin laaja kuljetusoikeudellinen ongelma. Kuljetusmuotokohtaiset pakottavat yleissopimukset eivät reagoi yleensä hyvin useita kuljetusmuotoja sisältäviin kuljetuksiin. Ilmakuljetusten tukena ja sijasta käytetään runsaasti maantiekuljetuksia, minkä vuoksi ongelma on varsin akuutti juuri ilmakuljetuksissa. Oman lisänsä ongelmakenttään tuo Montrealin yleissopimuksen 18 (4) artikla, jonka nojalla yleissopimusta sovelletaan niissä tilanteissa, joissa ilmakuljetus on korvattu sopimuksenvastaisesti maantiekuljetuksella.

Kyseinen artikla on erityisen hankala sen vuoksi, että MYS soveltuu konkreettiseen ilmakuljetukseen, ja 18 (4) artikla kuitenkin ulottaa sen soveltamisalan myös tämän keskeisen rajoitteen ulkopuolelle. Toisaalta maantiekuljetuksia koskeva CMR-konventio soveltuu sopimukseen tiekuljetuksesta – ja tätä on oikeuskäytännössä tulkittu laajalti siten, ettei kyseinen sopimus ole pakottava monimuotokuljetuksissa. Yleissopimusten soveltamisala ei siten ole ristiriidaton tai aukoton. Lisäksi CMR-konvention mukaiset vastuunrajoitukset syrjäytyvät kvalifioitun tuottamuksen perusteella, joten esimerkiksi varkaustapausten osalta rahdinkuljettajan asiakkaalle voi olla hyvin edullista saada kyseinen yleissopimus sovellettavaksi.

Oikeuskäytäntöä kysymyksestä on varsin runsaasti, mutta se ei ole tarjonnut mitään konkreettista vastausta problematiikkaan – pikemminkin se on vain sekoittanut sitä entisestään. Äärimmäisen jäykällä soveltamisella päästäisiin absurdiin tilanteeseen, jossa rahdinkuljettaja voisi päästä parempaan asemaan piilottamalla aikomuksensa kuljettaa rahti maanteitse kuin ilmoittamalla tästä julkisesti tai sopimalla siitä nimenomaisesti asiakkaan kanssa. Koller on tarjonnut ongelmaan ratkaisuksi mahdollisuutta hyväksyä jälkikäteen maantiekuljetus, jolloin se ei olisi enää MYS 18 (4) artiklassa tarkoitettulla tavalla sopimuksenvastaista. Asiakas voisi siten päättää, kumpaa vastuujärjestelmää sovelletaan ilman että kummankaan yleissopimuksen yksinomaisuutta loukattaisiin.

7.2.3 EU-sääntelyn vaikutukset

Euroopan unionista on vähitellen tullut merkittävä toimija ilmakuljetusoikeuden alalla ja vaikutus ulottuu nykyisin myös Montrealin yleissopimuksen alueelle.

Kauaskantoisin osa EU:n roolista ilmailuoikeudessa on todennäköisesti Montrealin yleissopimuksen kuuluminen unionin oikeuteen. Tästä seuraa, että Euroopan unionin tuomioistuin on nyt yleissopimuksen korkein tulkitsija unionin alueella. Tämä mahdollistaa tulkintakäytäntöjen yhdenmukaistamisen. Vaihtuksen ulottuminen myös lentorahtia koskevaan osuuteen yleissopimuksesta

on kuitenkin parhaimmassakin tapauksessa toistaiseksi epäselvää. Vaikka pelkäästään rahtia koskevat määräykset olisivatkin edelleen EUT:n tulkintamahdollisuuksien ulkopuolella, on merkittävä osa yleissopimuksen sääntelystä kuitenkin yhteistä rahdin- ja matkustajien kuljetukselle. Siten EUT:n oikeuskäytännöllä tulee olemaan jonkinlaista yhtenäistämisvaikutusta myös lentorahdinkuljetuksen osalta.

Unionin sääntely on merkittävää myös matkustajien oikeuksia koskevan aseuksen ja MYS:n yksinomaisuuden kannalta. EUT tulkitsee asetusta siten, että matkustajille lennon peruuttamisen tai myöhästymisen johdosta maksettavat korvaukset eivät ole ristiriidassa MYS:n yksinomaisuuden kanssa. Käytännössä ratkaisu synnytti yleissopimusten kanssa rinnakkaiset korvausjärjestelmät uudelleen. Tällaisista täydentävistä järjestelmistä eroon pääseminen oli kuitenkin ollut varsin ratkaisevassa asemassa uuteen ilmakuljetusoikeudelliseen konventioon siirryttäessä. On todennäköistä, että unioni tulee antamaan erilaista MYS:ta täydentävää sääntelyä myös jatkossa. Vaikka lainsäädäntö onkin keskittynyt toistaiseksi pelkäästään matkustajien oikeuksiin, unioni on vähitellen liittynyt erilaisiin, myös rahdinkuljetusta säänteleviin yleissopimuksiin. Sitä, että myös rahdinkuljetus tulee siirtymään jollain aikavälillä unionin yksinomaisen toimivallan piiriin, voidaan pitää lähes varmana – kyse on pikemminkin siitä, millaisella aikataululla esimerkiksi CMR-sopimus ja MYS:n rahdinkuljetusta koskevat artiklat saadaan myös EUT:n yhtenäistävän tulkinnan piiriin.

7.2.4 Syrjäytymättömän vastuunrajoituksen tulevaisuus

Montrealin yleissopimuksen mukainen syrjäytymättömän vastuunrajoitus on edelleen uusi ilmiö. Suppean oikeuskäytännön vuoksi vastuunrajoituksen vaikutuspiiri ei ole vielä täysin selvä. Yleissopimuksen soveltamisalakriteerit ovat luonteeltaan sellaisia, etteivät kaikki mahdolliset lentorahdinkuljetukseen liittyvät tilanteet tule missään tapauksessa kuulumaan vastuunrajoituksen piiriin. Common law -maissa syrjäytymättömän vastuunrajoitus hyväksyttäneen varsin helposti, koska niissä ei ole samanlaista dol-perinnettä kuin mannermaisen oikeusjärjestelmän maissa. Vastuunrajoituksen syrjäytymättömyys on kohdannut voimakasta kritiikkiä useissa Euroopan maissa. Jos syrjäytymättömän vastuunrajoitusta tullaan koettelemaan jossain vaiheessa, tapahtunee se todennäköisesti joko pohjoismaissa, Saksassa tai Alankomaissa, jotka vastustivat lentorahdinkuljetajan vastuun syrjäytymättömyyttä jo 1970-luvulla.

On myös otettava huomioon, että muiden kuljetusoikeudellisten yleissopimusten vastuunrajoitukset ja erityisesti syrjäytymistä koskevat säännöt perustuvat hyvin pitkälti Varsovan yleissopimukseen. Siten on ainakin teoriassa mahdollista, että MYS tulisi samalla tavoin vaikuttamaan kehitykseen myös muiden

kuljetusmuotojen osalta. Tämä aikaisemmin lähinnä teoreettisena pitämäni mahdollisuus on saanut tukea yllättävästä suunnasta, kotimaisesta luotsauslaisista. Luotsausyhtiön vastuu alkaa vasta kvalifoidun tuottamuksen perusteella ja on lisäksi syrjäytymätön. Luotsaustoiminnassa on myös mielenkiintoisia paralleleleja lentorahdinkuljetukseen. Kummallakin toiminnalla on (ollut) erittäin läheiset suhteet valtioon. Lisäksi jo aikaisempi vastuunrajoitus on ollut erittäin ankara, luotsauslain osalta tosin vielä ankarampi kuin nykyinen, valtion oltua aikaisemmin vastuusta täysin vapaa luotsauksen osalta.

Toinen mielenkiintoinen tekijä liittyy EUT:n vastuuasetusta koskevalla tuomiollaan C-344/04 avaamiin tulkintalinjoihin. Tapauksessa tuomioistuimien hyväksyi sen argumentin, että kansallisessa tai unionilainsäädännössä voidaan rakentaa Montrealin yleissopimuksen kanssa päällekkäisiä vastuujärjestelmiä silloin, kun kahdella järjestelmällä on eri periaatteet. Unionin järjestelmä ei ollut ristiriitainen Montrealin yleissopimuksen järjestelmän kanssa, koska eurooppalaisella järjestelmällä pyrittiin torjumaan kaikille matkustajille yhteisten kustannusten aiheutumista. Montrealin yleissopimus koski EUT:n mukaan ainoastaan erityisiä tapauskohtaisia vahinkoja. Ratkaisu herättääkin kysymyksen siitä, millaiset täydentävät järjestelmät ovat mahdollisia ilman, että niiden päämäärä on sama kuin Montrealin yleissopimuksella. Kaikille yhteisiä vahinkoja korvaava sanktiojärjestelmä olisi ilmakuljetuksissa mahdollinen myös rahdin osalta: rahdin tuhoutuminen aiheuttaa kaikille varmasti jonkintyyppisiä yhteisiä vahinkoja, jotka olisivat korvattavissa samanlaisella täydentävällä korvausjärjestelmällä.

Tutkimukseni ei anna vastausta syrjäytymättömään vastuunrajoitukseen. Se ja sen soveltuvuus kotimaiseen oikeuteen olivat kuitenkin tutkimuksen taustalla ollut ongelma, eikä kysymys. Pohjoismainen oikeus on tarjonnut osittain yllättäviä esimerkkejä niistä tilanteista, joissa vastuunrajoitusta voitaisiin pitää syrjäytymättömänä. Varsovan järjestelmän kaoottinen kehitys on mahdollistanut sellaisen sääntelyn synnyn, jollaista tuskin olisi pystytty muissa olosuhteissa hyväksymään. Ne argumentit, joilla syrjäytymättömää vastuunrajoitusta on pyritty perustelemaan, ovat yllättävän lähellä pohjoismaisessa oikeudessa esitettyjä perusteita suppean syrjäytymättömyyden puolesta. Yleissopimuksen soveltamisala on erittäin epäselvä, ja voi yhdessä EUT:n ratkaisukäytännön kanssa johtaa myös jatkossa moniin yllättäviin lopputuloksiin. Lopuksi on todettava, että tämän professori Dempsey'n kuvaaman monipolvisen matkan aikana en ole kohdannut perustetta, joka saisi minut vakuuttuneeksi siitä, että vastuunrajoituksen syrjäytymättömyydelle olisi mitään hyväksyttävää oikeudellista syytä. Järjestelmää on siten arvioitava lordi Denningin kriteerien, mukavuuden ja historian perusteella. Historian merkitys järjestelmään on kiistaton. Oikeuskäytännön puute voi puolestaan viitata siihen, että aihepiiriä pidetään liian arkaluontoisena yleisiin tuomioistuihin, tai sitten siihen, että järjestelmä yksinkertaisesti toimii käytännössä. Jääkin nähtäväksi, ryhdytäänkö esimerkiksi jossain

Länsi-Euroopan maassa systemaattiseen hyökkäykseen syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta kohtaan, vai tullaanko järjestelmä muistamaan vanhasta kaskusta: Toimiihan se käytännössä, mutta toimiiko se teoriassa?

A legal construction is not fallacious merely because it has harsh results [...] It is a mistake to assume that the Convention must provide relief whenever traditional tort law would do so.

Justice Scalian eriävä mielipide tapauksessa *Husain v. Olympic Airlines*, 540 U.S. 644

Abstract

Lalli Castrén

THE UNBREAKABLE LIMIT OF LIABILITY OF AN AIR FREIGHT CARRIER

This study examines the unbreakable limit of liability of an air freight carrier, an important departure from general contract law principles unique to air law. An unbreakable limit of liability is a monetary limitation of liability originating in an international convention, which cannot be "broken" even when the damage has been caused intentionally or recklessly and with knowledge that damage would probably result. The breakability of limitations of liability can be traced back to Roman law, and can be described as a significant principle common to the whole of Europe.

The unbreakable limit is examined first in the context of general contract law, taking into account the criticism levelled at the intent/gross negligence *sabre* normally accepted for piercing limitations of liability. Secondly, the development of air transport law conventions, namely the Warsaw and Montreal conventions, is examined to discover why such a radical decision was reached precisely in this system. Since the conventions, in nearly unique fashion, cover both the transport of passengers and cargo, the reasons why it only entered into force internationally for cargo, and not also for damage caused to passengers as originally envisioned by its drafters, should be examined. The discussion and legal and practical argumentation leading to the adoption of the convention are covered in as much detail as possible.

The reach of the unbreakable limit also deserves special attention. While, in theory, limited simply to transportation by air, the scope of the Montreal convention may possibly extend its reach into other forms of transport, nominally governed by other conventions and national legislation with differing limits and liability systems. Some of this supplementary – or conflicting – legislation is of European origin, which is why the role of the European Union *vis-à-vis* air and transport law is also examined. Past EU legislation and jurisprudence represent significant threats or opportunities, depending on one's viewpoint towards the unbreakability of the limit.

Fundamentally, the unbreakable limit of liability is the result of a convoluted international political process, characterized by a near-total focus on the car-

ABSTRACT

riage of passengers, with the cargo rules generally only following on as an afterthought. Specifically, it is not unreasonable to describe the limit as a convention-based rule for the division of the parties' duty to insure the cargo, with the limit representing the maximum insurance coverage required by the air carrier, thus leaving it to the consignor to either procure additional insurance or contract a higher limit of liability from the carrier, if needed.

Finnish Lawyers' Association 2012
ISBN 978-951-855-318-5

Oikeustapaushakemisto

C-22/70 ERTA (<i>Commission v. Council</i>) [1971] ECR 263	s. 153, 157
C-53/96 <i>Hèrmes International v. FHT Marketing Choice BV</i> [1998] ECR I-3603	s. 156–157
C-469/98 <i>Open Skies (Commission v. Finland)</i> [2002] ECR I-9627	s. 153–154
C-344/04 IATA ja ELFAA (<i>International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport</i>) [2006] ECR I-403	s. 159–161, 214
C-549/07 <i>Wallentin-Hermann v. Alitalia</i> [2008] ECR I-11061	s. 160
C-533/08 <i>TNT Express Nederland B.V. v. AXA Versicherung AG</i> ECR I-4107	s. 22, 196
C-63/09 <i>Walz v. Clickair</i> [2010] ECR I-4239	s. 155
T-86/95 <i>Compagnie générale maritime and Others v. Commission</i> [2002] ECR II-1011	s. 172
BGE 98 II 231 (11 Juli 1972)	s. 172
Bundesgerichtshof 17. Juli 2008 I ZR 181/05, EurTL XLIV (2009) 196	s. 191, 194–196
Corte costituzionale 2. Maggio 1985 132/1985, Air Law X (1985) 297	s. 88
Cour de cassation – Chambre commerciale; Arrêt n° 487 du 13 mars 2007	s. 146–147
Cour de cassation – 8-XI-2004 (JC04B81). Unif L Rev X (2005) s. 628–631	s. 195
Høyesterett Rt. 1994 s 626	s. 65–66
KKO 1983-II-91	s. 42, 47–48, 60
KKO 1992:165	s. 162–163, 166
KKO 1992:166	s. 162–163, 166
KKO 1993:166	s. 42–44, 48–49
KKO 1994:5	s. 162–163
KKO 1995:61	s. 52–54
KKO 1995:71	s. 44, 162–163
KKO 1997:103	s. 41, 43–44
KKO 2001:17	s. 44–45
KKO 2002:56	s. 44–46
KKO 2005:77	s. 44
KKO 2010:40	s. 164
NJA 1998 s 390	s. 3
NJA 2000 s 462	s. 49
<i>Abnett (known as Sykes) v. British Airways PLC and Sidhu and Others v. British Airways PLC</i> [1997] A.C. 430	s. 73, 142–145
<i>The Bramley Moore</i> [1964] 1 All E.R. 105	s. 29
<i>B.R.I. Coverage Corp. v. Air Canada</i> , 725 F. Supp. 133 (E.D.N.Y. 1989)	s. 197
<i>Brink's Limited v. South African Airways</i> , United States District Court for the Southern District of New York, 17 April 1995, 1995 WL 225602 (S.D.N.Y.)	s. 167

<i>Chan v. Korean Air Lines Co. Ltd.</i> , 490 U.S. 122 (1989)	s. 111
<i>El Al Israel Airlines v. Tsui Yang Tseng</i> 525 U.S. 155 (1999)	s. 143
<i>Fuller v. Amerijet International Inc.</i> , 273 F. Supp. 2d 902 (S.D. Tex. 2003)	s. 196
<i>Goldman v. Thai Airways International Limited</i> [1983] 1 WLR 1186	s. 117
<i>Husain v. Olympic Airlines</i> , 540 U. s. 644	s. 123
<i>Jaycees Patou, Inc. v. Pier Air International, Ltd.</i> , 714 F. Supp. 81 (S.D.N.Y. 1989)	s. 196–197
<i>Korean Air v. France Handling</i> , Cour d'Appel (Paris), 23 mars 1994, A&SL XXI (1996), s. 42–43	s. 197
<i>Lisi v. Alitalia Linee Aeree Italiane, S.p.A.</i> 370 F.2d 508 (2d Cir. 1966), <i>aff'd by an equally divided court</i> , 390 U. s. 455 (1968)	s. 111
<i>Moukateff v. British Overseas Airways Corpn.</i> [1967] 1 Lloyd's Rep 396	s. 167
<i>Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.</i> 177 F.3d 1272 C.A.11 (Fla.), 1999. June 15, 1999	s.113–116
<i>Quantum Corporation v. Plane Trucking</i> [2001] C.L.C. 1192	s. 194–195
<i>Quantum Corporation v. Plane Trucking</i> 2 Lloyd's Law Reports, [2002] 25	s. 186, 191–193
<i>Rustenburg Platinum Mines Ltd v. South African Airways</i> [1977] 1 Lloyd's Rep 19 (CA)	s. 167
<i>Rymanowski v. Pan Am</i> 416 N.Y.S.2d 1018 (App. Div. 1979)	s. 167
<i>Shifrin v. Air France</i> (ND Ill., 2001) A&SL XXVII (2002) s. 73	s. 146
<i>Singer Co. (U.K.) Ltd. and Another v. Tees and Hartlepool Port Authority</i> [1988] 2 Lloyd's Rep 164	s. 125
<i>Thibodeau v Air Canada</i> , 2011 FC 876	s. 143–144, 161
<i>Tolson v. Pan American Airlines, Inc.</i> , 399 F. Supp. 335 (S.D. Tex. 1975)	s. 147–149
<i>Tondriau v. Air India</i> , Cour de Cassation de Belgique, 27 janvier 1977, RFDA XXXI (1977) 193	s. 118–119
<i>TWA v. Franklin Mint Corp.</i> 466 U.s. 243 (1984)	s. 84, 108
<i>United States v. Carroll Towing Co.</i> 159 F.2d 169 (2d Cir. 1947)	s. 124–125

Asiahakemisto

aksesoriset kuljetukset 174–175, 179–181
ankara vastuu 10–11, 39, 78–79, 85, 88,
90–93, 102–104, 122–123, 125–128, 139,
153, 165, 200

Chicagon yleissopimus 74, 106–107,
149–151, 154

CMR-yleissopimus 16, 34–35, 37, 39, 115,
176–177
– pakottavuus 16, 188–189
– soveltamisala 173–174, 186–188,
191–196, 198–199
– suhde Montrealin yleissopimukseen 115,
126, 175, 189–191, 196, 199–204

dolus, ks. tahallisuus

ehdoton vastuunrajoitus 16
ennakoitavuus 62–64, 129–133, 136–137,
201–202
erityiset nosto-oikeudet 12, 36, 38–39, 83, 94,
103
esityöt 23–24, 92, 115
– kansainvälisessä kuljetusoikeudessa
22–24

forum shopping 22, 32–33, 204

globaalirajoitus 35–36, 53
Guadalajaran yleissopimus 76–77
Guatemalan pöytäkirja 79–83

Haagin pöytäkirja 49, 53, 74–78, 88, 90, 102,
116–119, 164

heikomman suojan periaate 56, 58–60
hyvän tavan vastaisuus 47, 51, 61, 66

IATA 5–6, 13, 56, 78, 80–81, 85–86, 89–96,
102, 105, 144, 147, 153, 159–161, 182,
184–186, 192–193

ICAO 34, 74, 76, 78, 83–85, 88, 91–93,
106–107, 125, 149–150, 154

ilmailuoikeus
– Euroopan unionin oikeusjärjestelmässä
149–162
– tutkimuskohteena 24–25, 27
isännänvastuu 52, 64–65, 164–169

Japanin aloite 89, 91

kohtuullisuusperiaate 59–60
kontrollivastuu 30, 125–126, 189, 200
korostettu huolellisuusvelvoite 45–46, 189
Kuala Lumpurin sitoumus 87, 89–91, 95, 105
kuljetusmuodon substitutio 179–186
kytkösyhtiö 63, 134
käännetty todistustaakka 71, 99–101

lainoppi
– ongelmalähtöinen 17–18
– suomenkielinen 21–22
Learned Hand -malli 124–125
legaaliset vastuunrajoitukset 30–32
lentorahdinkuljettajan vastuu
– ero tavalliseen sopimusoikeudelliseen
vastuuseen 29–30, 32–34, 123
– kotimaisissa kuljetuksissa 3, 15
– vahingonkärsijän myötävaikutus 39–40
– välilliset vahingot 39–40
lojaliteettivelvollisuus 56–58
luotsausvastuu 2, 52–54, 121

monimuotokuljetukset 171–181, 185,
192–195
Montrealin 4. pöytäkirja 1, 85–87, 95–97,
104–105, 122
Montrealin sitoumus 77–79, 91
Montrealin yleissopimus
– soveltamisala 196–199
– yksinomaisuus 141–149

ordre public 3, 30, 81, 83, 119–120
organisaatioasema 64–66, 135–136, 164–169

pakottavuus 9–10, 13–14, 33–34, 40, 41, 175,
186, 188–189, 191

petos 50–51, 148, 164

Poincaré-frangi 36–38, 70, 72, 83

res ipsa loquitur 100–101

rikosshyödyn menettäminen 163–164

Rotterdamin säännöt 178–179, 190

SDR-yksikkö (ks. erityiset nosto-oikeudet)

sopimuksen pätemättömyys 146–149

syrytyminen 1–3, 15, 20, 22, 28, 42–43,

48–52, 59–61, 190–191

syrytyttömyys 1–3, 5–8, 11–12, 16, 36,

102–104, 122–127

– suhde omaisuudensuojaan 120–121

– vakuutuskorvauksen merkitys 135–140

– valtioiden rooli 105–111

tahallisuus 40–44, 50–51, 72, 112–115, 117,

119–120, 129

teon rikosoikeudellinen arviointi 41–44, 46,

162–164

tulkinta 21–24

tuottamus

– asteet 41–46

– kumuloitu tuottamus 46

– subjektiivinen ja objektiivinen arviointi

42, 118–119, 122–129

tutkijan rooli 20, 23

tutkimusongelma 17–19

tutkimuskysymykset 7–8, 17–19

työnantajan isännänvastuu, ks. isännänvastuu

törkeä huolimattomuus, ks. tuottamuksen

asteet

vahingon ennakoitavuus 63–64, 129–133

vahingonkorvaus

– preventiivinen funktio 55–56

– reparatiivinen funktio 55

vakuutusmaksun määräytyminen 133,

136–138

Tutkimuksessa käsitellään kuljetusoikeuden alaan kuuluvaa lentorahdinkuljettajan syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta. Syrjäytymätön vastuunrajoitus on ilmakuljetussopimusoikeudelle tyypillinen poikkeus yleisistä sopimusoikeudellisista periaatteista. Syrjäytymättömällä vastuunrajoituksella tarkoitetaan sellaista poikkeuksellista vastuunrajoitusta, joka ei syrjäydy vahingonaiheuttajan törkeän huolimattomuuden ja tahallisuuden edessä. Vastuunrajoitusten syrjäytyminen on yleiseurooppalainen pääsääntö, josta on hyväksytty vain varsin suppeita poikkeuksia.

Syrjäytymätöntä vastuunrajoitusta pohditaan yleisen sopimusoikeuden erityispiirteinä ottaen huomioon ne seikat, joilla vastuunrajoitusten syrjäytyvyyttä on perusteltu tai kritisoitu yleisessä suomalaisessa ja pohjoismaisessa sopimusoikeudessa. Toisaalta ilmakuljetussopimusoikeuden kansainvälisen järjestelmän kehitystä pyritään analysoimaan sen selvittämiseksi, miksi syrjäytymätön vastuunrajoitus hyväksyttiin juuri ilmakuljetusten osalta.

Erityistä huomiota saa se ulottuvuus, jossa syrjäytymätön vastuunrajoitus vaikuttaa. Muodollisesti se on vain osa ilmakuljetusten järjestelmää, mutta tutkimuksessa selvitetään joitakin tekijöitä, jotka saattavat johtaa sen laajempaan hyväksikäyttöön. Montrealin yleissopimus antaa nykymuodossaan rahdinkuljettajalle mahdollisuuden vaikuttaa sopimusteknisesti siihen, että myös muunlaisia kuljetuksia voidaan pitää ilmakuljetuksina, mikä voi johtaa rahdinkuljettajan kannalta parempaan lopputulokseen.

Huomiota kiinnitetään myös Euroopan unionin rooliin ilmakuljetusoikeudessa. Unionin ilmakuljetusoikeuden alalla antama sääntely on toistaiseksi ollut vähäistä, mutta sillä tulee olemaan tulevaisuudessa laajempi merkitys.

