

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
TSIVIILÕIGUSE ÕPPETOOL

Tuuve Tiivel

**ÄRIÜHINGU JUHTORGANI LIIKME
KOHUSTUSED JA VASTUTUS**

Magistritöö

Juhendaja professor Paul Varul

Tartu 2004

Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus

Sisukord

SISSEJUHATUS.....	3
1. JUHTORGANI LIIKME KOHUSTUSTE SISU JA ALUSED.....	8
1.1. Kohustuste õiguslikud alused.....	8
1.2. Hoolsuskohustus.....	13
1.2.1. Hoolsuskohustuse sisu.....	13
1.2.2. Juhtimine ja järelevalve.....	20
1.2.3. Äriliste otsuste vastuvõtmine.....	29
1.3. Lojaalsuskohustus.....	37
1.3.1. Lojaalsuskohustuse sisu.....	37
1.3.2. Huvide konflikt.....	39
1.3.3. Konkurentsikeeld.....	47
1.3.4. Konfidentsiaalsuskohustus.....	52
2. JUHTORGANI LIIKME VASTUTUSE SISU JA ALUSED.....	55
2.1. Vastutuse mõiste ja liigid.....	55
2.2. Vastutuse õiguslikud alused.....	58
2.3. Vastutus sisesuhetes.....	62
2.4. Vastutus välissuhetes.....	72
3. JUHTORGANI LIIKME VASTUTUSEST VABANEMINE.....	78
3.1. Solidaarse vastutuse välistamine.....	78
3.2. Vastutusest vabastamine.....	86
3.3. Äriühingu tagatised ja kindlustus.....	97
3.4. Kahjunõude aegumine.....	99
KOKKUVÕTE.....	101
Résumé.....	109
Kasutatud kirjandus.....	120
Kasutatud normatiivaktid.....	130
Kasutatud kohtupraktika.....	133
Kasutatud lühendid.....	138

SISSEJUHATUS

Piiratud vastutusega äriühing on üks levinumaid majandusühenduse vorme ja juriidilise isiku liike. Seetõttu on ka selliste äriühingute juhtorgani liikmetel tähtis osa ettevõtluses ning nende tegevus võib sageli mõjutada nii majanduslikus kui ka sotsiaalses mõttes suurt hulka isikuid ja erinevaid huvigruppe. Eelkõige kahjulike mõjude vältimiseks ja ka majanduskäibes õiguskindluse tagamiseks peavad juhtorgani liikmete käitumisnormid olema selgelt määratletud, kuna neile on eriliste usaldusisikutena antud üldine pädevus tegutseda äriühingu asjades oma parima äranägemise järgi. Juhtorgani liikmete põhiülesandeks on äriühingu ettevõtluse jätkusuutlikkust ja tulemuslikkust arendava efektiivse juhtimise korraldamine. Käesoleva teema puhul on üheks keskseks probleemküsimuseks, kuidas äriühingut õigesti juhtida. Selle üheks aspektiks on nii juhtorgani liikme kohustused kui ka vastutus.

Juhtorgani liikmete juriidiliste kohustuste täpne ja standardne õiguslik reguleeritus on tähtis eelkõige nende isikliku õigusliku vastutuse küsimuse puhul. Milles seisneb nende kohustuste rikkumine, millele võib järgneda isiklik vastutus? Selleks, et nõuda kohustuse nõuetekohast täitmist peab sellel kohustusel olema määratletud ja konkreetne sisu. Kohustuse täpne sisu võimaldab kindlaks teha seda, kas nõuetekohane täitmine on toimunud ning, kas ja millises ulatuses on kahju tekkinud ehk milliste tagajärgede eest oleks kohustuse nõuetekohane täitmine pidanud kaitsma. Samas iseloomustavad juhtorganite liikmete enamikke kohustusi ning nende täitmise kvaliteeti just abstraktsed täpselt määratlemata õigusmõisted. Samuti ei ole alati päris selge isikute ring, kes võivad nõuda juhtorgani liikmete kohustuste täitmist ja kes võivad kohustuste rikkumisel kasutada vastavaid õiguskaitsevahendeid.

Arvestades äritegevusega paratamatult kaasnevaid tavalisi majanduslikke riske, võib äriühingu juhtorgani liikme ametikoht osutada küllaltki riskantseks positsiooniks. Isegi heas usus ühingu nimel tehtud tehingu puhul, mis osutub tema jaoks kahjulikuks, võib juhtorgani liige esmapilgul olla kahju hüvitamise nõude subjektiks. Samas, juhtorgani liikmed peavadki äriühingu nimel ja tema vara arvel võtma vastu ärilisi otsuseid, millega kaasneb alati vähemal või suuremal määral risk ebaõnnestuda. Seadustes peab olema sätestatud ja ka äriühingul peab olema lubatud kehtestada õiguslikke instrumente, mis kaitseksid hoolsaid ja lojaalseid ärijuhte, julgustaksid neid asuma juhtorgani liikme ametikohale ja heas usus võtma ühingu nimel mõistlikke äririske, liigselt kartmata sellega kaasneda võivat isiklikku vastutust.

Kindlasti võib täheldada juhtorgani liikmete kohustuste ja vastutuse määramise täpse õiguskindla reguleerituse vajalikkust ja teema tähtsust Eesti kiirelt arenevas ärimaailmas. See

aitab kaasa piiratud vastutusega äriühingu usalduslikule, optimaalsele ja efektiivsele juhtimisele ning kindlustab usaldust selle juriidilise isiku vastu. Eestis võib hoomata kalduvust igasugustes küsimustes vastutuse suurendamisele, sealhulgas ka ühinguõiguses. Juhtorgani liikme kohustuste ja vastutuse teema on aktuaalne. Samas ei ole Eestis autori teada antud valdkonnas põhjalikku teaduslikku uurimust magistritöö tasemel veel tehtud. Küll aga on seda teemat olulisel määral käsitlenud K.Saare oma doktoritöös “Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine”, kuid see ei olnud tema uurimise peamiseks eesmärgiks.

Teemavaliku üheks põhjuseks ongi antud valdkonna oluline praktiline tähtsus ning vähene teaduslik uurimine Eestis. Kehtivast positiivsest õigusest tulenevad mõisted ja selles sätestatud õigused ja kohustused ei ole veel üheselt mõistetavalt praktikasse juurdunud, mistõttu võib arvata, et ettevõtlustegevusest tulenevates vaidlustes tekib nende osas arvukalt probleeme ja erinevaid tõlgendusi. Veel enam, lisaks juriidilistele instituutidele tuleb äriõiguses paljuski arvestada ka majanduslikke asjaolusid. Seaduste regulatsioon peab käesoleva töö teema valdkonnas eriliselt tuginema õiguse ökonoomilisele analüüsile. Juhtorgani liikmete kohustuste mittetäitmisest või mittekohasest täitmisest tuleneva vastutuse kohaldamise - kahju hüvitamise nõuete, põhjendatuse tõestamine on vägagi problemaatiline.

Käesoleva magistritöö peamiseks eesmärgiks on käsitleda piiratud vastutusega äriühingu juhtorgani liikme kohustusi eelkõige selleks, et välja selgitada nende rikkumise tunnused, mille alusel võib nõuda juhtorgani liikme isikliku tsiviilvastutuse kohaldamist, ning anda selles valdkonnas hinnang Eesti kehtivale õiguslikule regulatsioonile võrdleva analüüsi teel teiste riikide õigusega. Valdonna uurimisel kasutatakse dogmaatilisi- ning ajaloolisi-võrdlevat meetodit. Töö eesmärgiks on võrrelda õigusteadlaste teoreetilisi seisukohti, positiivset õigust ja tegeliku majanduselu vajadusi, analüüsida Eesti kehtivate õigusaktide kvaliteeti ning teha ettepanekuid probleemidele lahenduste leidmiseks arvestades välisriikide praktikat.

Uurimise lähtealuseks on see, et juhtorgani liikmete vastutuse sisu on määratud neile omistatavate kohustuste sisuga. Nende vastutuse sisu ei saa käsitleda ilma kohustuste käsituseta. Õiguslikud kohustused ja õiguslik vastutus moodustavad ühe terviku. Töös on suurem aktsent vastutuse käsitusel. Kohustusi uuritakse eelkõige vastutuse mõistmise jaoks. Eeltoodu, töö eesmärgid ja valdkonna probleemküsimused on määranud ka töö struktuuri.

Käesoleva magistritöö struktuur on jagatud kolmeks peatükiks vastavalt antud õigusvaldkonnaga seonduvatele põhilistele aktuaalsetele juriidilistele aspektidele, so

juhtorgani liikme kohustused, vastutuse kohaldamine nende rikkumisel, vastutusest vabanemine. Selline sisujaotus ja struktuur annab uuritava valdkonnaga seotud probleemide õiguslikuks analüüsiks ja teemaarenduseks järjekorraliselt loogilise aluse. Äriühingu juhtorgani liikmete õiguslike kohustuste analüüs viib nende õigusliku vastutuse küsimuseni.

Esimeses peatükis analüüsitakse juhtorgani liikmete peamisi objektiivses õiguses sätestatud juriidilisi kohustusi eesmärgiga ühelt poolt tuvastada see, milles seisneb nende kohustuste nõuetekohane täitmine, ning teiselt poolt need indikatsioonid, mille puhul võib väita, et kohustusi on rikutud ning isikliku õigusliku tsiviilvastutuse kohaldamine on põhjendatud. Autor käsitleb põhjalikult eelkõige juhtorgani liikmete üldist hoolsus- ja lojaalsuskohustust ning läbi nende ka mitmeid teisi spetsiifilisemaid kohustusi ja neid puudutavaid probleeme.

Teises peatükis käsitletakse õigusliku vastutuse mõistet ja aluseid eelkõige äriõiguse vaatevinklist ning juhtorgani liikmete ja teiste õigussubjektide vaheliste õigussuhete iseloomu. Autor võrdleb siin ka juhtorgani liikme vastutuse liike ja nende omavahelisi seoseid. Samas uuritakse enamike käesolevas magistritöös läbivalt sisalduvate vastutusega seotud teemade käsitletuste juures eelkõige sellist vastutust, mis väljendub kahju hüvitamises.

Vastutuse uurimisel on praktikas suurt tähtsust omavaks küsimuseks, kes võivad nõuda juhtorgani liikmelt kohustuste täitmist ja kellel on õiguslik pädevus nõuda nende rikkumisel õigusliku vastutuse kohaldamist? Sellele küsimusele vastamisel on kasutatud peamiselt juriidilisi kuid võrdlevalt mõnevõrra ka majanduslikke ning sotsiaal-eesilisi teooriaid. Autor on lähtunud nn vastutuse objektide liigitamisel juhtorgani liikmete sisesuhetest äriühinguga ning välissuhetest kolmandate isikutega, kelleks on äriühingu võlausaldajad, aktsionärid jms.

Kolmanda peatüki eesmärgiks on välja selgitada juhtorgani liikme vastutuse piiramise ja vastutusest vabastamise võimalused, nende eeldused ja reaalne õiguslik mõju. Sellisteks meetmeteks on äriühingu poolt kahju hüvitamise nõudest loobumine ja formaalne vastutusest vabastamine, tsiviilvastutuskindlustus ning äriühingu või kolmanda isiku poolt juhtorgani liikmetele seoses nende ametikohaga tekkiva kahju hüvitamise garanteerimine. Piiramise idee sisaldub ka juhtorgani liikmete solidaarse vastutuse ning kahjunõude aegumise instituudis.

Tulenevalt käesoleva uurimustöö piiratud mahust hõlmab see ainult osa nendest mitmetahulistest ja keerukatest probleemidest, mis seostuvad juhtorgani liikmete kohustuste ja vastutusega. Samuti tuleb selgitavalt märkida, et juhtorgani liikmete (tekstis kasutab autor

aega ajalt nende nimetamiseks ka mõistet ärijuhid) all mõeldakse käesolevas töös nii juhatuse kui ka nõukogu liikmeid ning seda terminit kasutatakse nende ühise õigusliku nimetajana kuna üldjuhul on nende kohta käiv õiguslik regulatsioon paljuski sarnane. See käib ka USA monistliku juhtimisstruktuuriga juhtorgani nn sise- ja välisliikmete (*inside* ja *outside directors*) ning tegevjuhi (USA *executive officer* ja Soome *toimitusjohtaja*) instituudi kohta, mida näiteks Eesti ja Saksamaa õigus ei tunne. Piiratud vastutusega äriühingu all mõeldakse nii aktsiaseltsi kui ka osahingut, Saksa *AG*-d ja *GmbH*-d, Soome *OY*-d ning USA Delaware osariigi *Corporation*'i. Vastavalt vajadusele, kui see on otstarbekas, siiski eristatakse kõiki eelnimetatud ühinguvorme ja juhtorganeid lähtuvalt nende spetsiifikast.

Magistritöö kirjutamisel on kasutatud võrdlus- ja uurimisallikana peamiselt ühinguõigust käsitlevat teoreetilist kirjandust ning normatiivset materjali. Nendes sisalduva alusel on autor uurinud juhtorgani liikmete kohustuste ja vastutuse õiguslikke regulatsioone erinevates õigussüsteemides. Võrdlevalt on analüüsitud peamiselt USA Delaware osariigi, Saksamaa, Hollandi, Soome ja Läti ning Euroopa Liidu õigusnorme Eestis kehtivaga. Samuti antakse antud teema osas hinnang ÄSE-s sisalduvatele ÄS-i muudatustele ja täiendustele.

Kasutatud teoste autoritest võib näiteks Ameerika Ühendriikide õiguse osas nimetada õigusteadlasi W.L.Cary'i ja M.A.Eisenberg'i, Saksamaalt T.Baums'i, U.Hüffer'it ja K.J.Hopt'i, Hollandi õiguse osas H.A. de Savornin Lohman'i, Soome õigusest H.Toiviainen'i ja A.Savela't, Euroopa Liidu osas E.Werlauff'i ning Eesti õiguse osas K.Saare't.

Käesoleva magistritöö autori poolt eelnimetatud riikide valimise põhjuseks on eelkõige sealse ühinguõiguse tähelepanuväärne areng ja praktika ning samuti asjaolu, et seal on kaetud kõik peamised lääne-maailma õigussüsteemid. Selline lähenemine peaks omakorda andma maailmas antud õigusvaldkonda reguleerivatest lahendustest ja suundadest hea ülevaate.

Ameerika Ühendriigid esindavad anglo-ameerika ehk üldise õiguse süsteemi. Kuigi seal ei ole ühtset föderaalset äriühinguseadust on selle asemel igal osariigil oma normid, mis on küll üldiselt sarnased, kuid siiski erisustega. Delaware osariigi modernsed ja detailsed ärijuhi vastutuse normid on USA õiguses tähtsal positsioonil, muuhulgas on seal toimunud mitmed olulisemad kohtukaasused. Veel enam, paljud sealsed kohtunikud on spetsialiseerunud äriühinguõigusele ning loodud on ka eriline kohus (*Court of Chancery*), mis tegeleb ainult selle õigusvaldkonnaga. Saksa ja Holland esindavad kontinentaal-euroopa õigussüsteemi vastavalt Germaani ja Romaani õigusperekondasid ning Soome Põhjamaade õigussüsteemi.

Eelnimetatud riikide pikaajalised õigustraditsioonid ning kohtu- ja äripraktika on kujundanud välja juhtorgani liikmete jaoks vajalikud küllaltki selgepiirilised käitumisnormid ja kohustused. Nendest võib võrdleva analüüsi ja analoogia teel tuletada ideid ka Eestis kehtivate vastavate õigusnormide täiendamiseks ja nende sisu tõlgendamiseks. Kuigi ühe riigi õiguslikku regulatsiooni ei saa otse teise riigi seaduste tõlgendamisel kasutada, kehtivad igal pool õiguse ja majanduse üldpõhimõtted sõltumata õigussüsteemist. Samuti on vaieldamatult käesoleva uurimustöö lähteks ja oluliseks osaks ka ülalnimetatud riikide kohtupraktika.

Kuna Läti alustas oma seadusandluse taastamist koos Eestiga üheaegselt, siis on käesolevas töös võrdlusena kasutatud ka sealse äriseadustiku – KcL, regulatsiooni. Muuhulgas tulenevalt Eesti äsjasest ühinemisest Euroopa Liiduga käsitletakse töös ka vastavaid ühinguõiguse kehtivaid ja projektitasandil olevaid norme nagu nn euroühingut reguleeriv nõukogu määrus - SE Statuut, ning peamiselt äriühingute juhtorganeid ja juhtimisstruktuuri reguleeriv 5. direktiivi eelnõu, mida Eesti peab liikmesriigina oma seaduste formuleerimisel arvestama.

Muuhulgas tulenevalt maailma majanduse globaliseerumisest ning selleks, et ühtlustada äriühingu juhtimise õiguslikku regulatsiooni ja abistada selles vallas praktikuid, on erinevad rahvusvahelised ja siseriiklikud erialaorganisatsioonid koostanud mitmeid mittekohustuslikke põhjalikult kommenteeritud näidisseadusi, mida on kasutatud abivahenditena ka käesolevas töös. Õiguskirjanduses on palju viidatud Ameerika Advokatuuri poolt koostatud mudeläriseadustikule – MBCA, ning Ameerika Õiguse Instituudi poolt koostatud äriühingu juhtimisprintsipiidele - ALI Printsiibid. Üks modernsemaid rahvusvahelisi ärijuhtimisalaseid näidiskoodekseid on OECD Printsiibid. Lisaks eeltoodule on paljudes riikides välja töötatud ja avaldatud mitmeid juhendeid nagu USA-s on Guidebook, mis püüavad täiendada ja sisustada seadustes sisalduvaid juhtorganite kohustusi juhtimise hea tava ja eetika nõuetega.

1. JUHTORGANI LIIKME KOHUSTUSTE SISU JA ALUSED

1.1. Kohustuste õiguslikud alused

Äriühingu juhtorgani liikme kohustused tekivad tehingutest, seaduses sätestatud sündmustest ja muudest toimingutest, millega seadus seob kohustuste tekkimise, samuti õigusvastastest tegudest. Need juriidilised faktid on tavapäraselt tsiviilõiguslikes suhetes kohustuste õiguslikuks aluseks (TsÜS § 5). Juhtorgani liige peab täitma eelkõige nii seaduses kui ka tema ja äriühingu vahel sõlmitud lepingus sätestatud kohustusi.¹ Töö autor leiab, et seadusest tulenevate kohustuste omistamise üheks eelduseks on ka isiku kuulumine ühingu organisse. See loob kohustuste tekkimiseks vajaliku võlasuhte olemasoluks vastava õigusliku aluse.

Isiku nimetamisel äriühingu juhtorgani liikmeks tekib tema ja vastava äriühingu vahel seaduse alusel eriline õigussuhe, mis vastab VÕS §-s 2 toodud võlasuhte tunnustele. Vastava pädeva organi poolt juhtorgani liikme valimise otsuse ning juhtorgani liikme poolt ametikoha vastuvõtmise näol on tegemist vastastikuste kindla õigusliku tagajärje kaasatoomisele suunatud tahteavalduste vahetamisega. Selle tulemuseks on vastavalt TsÜS §-le 67 tehing äriühingu ja juhtorgani liikme vahel, mis on aluseks nendevahelise võlasuhte tekkimisele.² Sellest õigussuhtest tuleb juhtorgani liikme relatiivne subjektiivne kohustus teha teise isiku (reeglina äriühing) kasuks teatud tegu või jätta see tegemata (täita kohustus) (VÕS § 2 lg 1).³

Nimetatud võlasuhte sisuks on erinevad õigused ja kohustused, mis tulenevad peamiselt seadustest, mida täiendavad äriühingu sisedokumendid nagu põhikiri, juhatuse töökord ja pädeva kõrgema organi poolt täitmiseks antud otsused ning samuti äriühingu ja juhtorgani liikme vahelised kokkulepped. Nendes allikates sätestatud kohustuste rikkumise korral on äriühingul juhtorgani liikme vastu üksnes lepingulised nõuded ning põhimõtteliselt võib ta kasutada ka kõiki vastavaid õiguskaitsevahendeid.⁴ Peamiselt on selleks kahju hüvitamise nõue. Juhtorgani liikme vastutus on ilmselt eelkõige kahju hüvitamises seisnev vastutus.

Kolmandate isikute, eelkõige äriühingu võlausaldajate sh töötajate ja aktsionäride, ning äriühingu juhtorgani liikme vahel puudub üldreeglina võlasuhe, millest tuleneksid viimase kohustused ja ka vastutus konkreetse isiku ees, kellel on õiguslikult nõue üksnes äriühingu vastu.⁵ Nii lepingulised kui ka lepinguvälised kohustused kolmandate isikute ees on üldjuhul

¹ Baums lk 6; Köhler lk 38jj; Kõve jt lk 205, 526; Toiviainen 2 lk 886jj; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

² Kõve jt lk 205; Kull jt lk 24jj; Schlechtriem lk 2.

³ Tampuu 2 lk 230; Kull jt lk 24; Narits lk 59jj; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

⁴ Saare 1 lk 677; Kõve jt lk 206; Rapakko lk 176jj; Kyläkallio lk 61jj; vt ka ÄSE seletuskiri lk 37.

⁵ vt ka Werlauff lk 27, 248; Toiviainen 2 lk 1044; Teubner lk 149.

vastaval äriühingul, mitte juhtorgani liikmel isiklikult. Samas võib seadus siiski sätestada juhtorgani liikmele kohustusi, mille eesmärk on kaitsta kolmandate isikute huve. Juhtorgani liikme ja kolmanda isiku vahelise võlasuhte tekkimise aluseks võib nende kohustuste puhul olla kahju õigusvastase tekitamise juriidiline fakt ja vastutuse õigusliku regulatsiooni allikaks deliktiõiguse normid (VÕS § 1043jj), mis leiavad käsitlemist käesoleva töö teises peatükis.⁶

Lähtudes VÕS §-s 24 sätestatud võlasuhete sisu määratlusest võib järeldada, et äriühingu ja tema juhtorgani liikmete vahel on vastava organi (juhatuse või nõukogu) funktsiooni raames käsundile (*mandatum*) iseloomulik erilisel usaldusel põhinev võlasuhe (vt ka BGB § 27 lg 3).⁷ Nende vastastikused õigused ja kohustused sarnanevad käsundiandja ja -saaja omadele. Juhtorgani liikmed on esiteks äriühingu sisemise organisatsiooni osad ning teiseks ühinguga võlaõiguslikus suhetes olevad käsundisaajad.⁸ Juhatuse liikmetel on ka esinduspädevus.

Tulenevalt juhtorgani liikme ameti olemusest ja eesmärgist võib töö autori arvates järeldada, et äriühid kohustuvad sarnaselt käsundisaajatele iseseisvalt tegutsema teise isiku so äriühingu, huvides teatud eesmärgi (eelkõige ühingu tegevuse kasumlikkus ja seaduslikkus) saavutamise nimel reeglina võlgnemata seejuures kindla tulemuse saavutamist (vt VÕS § 23 lg 1 p 1; 24 lg 1, 2; 619 jj). Ka nende kohustuste täitmise hindamisel uuritakse eelkõige nende tegevuse kvaliteeti selle eesmärgi poole püüdlemisel, mitte niivõrd saavutatud tulemust.⁹

ÄS § 309 lg 3 kohaselt võivad juhatuse liikme ja aktsiaseltsi vahelised suhted olla reguleeritud eraldi lepinguga. Seda nimetatakse praktikas sageli teenistuslepinguks (vt ka BGB § 611jj, 662jj).¹⁰ Kui äriühing sõlmib oma juhtorgani liikmega eraldi lepingu, siis on see Eesti õiguses reeglina tüübilt käsundusleping. Samas, tulenevalt privaatautonomia põhimõttest võivad pooled siin töö autori arvates ilmselt kujundada omavahelised sisesuhted kokkuleppeliselt sarnaselt näiteks töövõtulepingule, kus on oluline just töö tulemus ja sellest tulenevalt ka erinev vastutus (PS § 19; VÕS § 5, 24, 635jj). Lepingutega saab seeläbi täpsustada ja ka täiendada juhtorgani seaduses sätestatud kohustusi ja ka vastutust.

Teenistuslepingu koostamisel tuleb arvestada siiski sellega, et kuigi VÕS-i sätted on dispositiivsed (*ius dispositivum*), on ÄS-i normid enamjaolt imperatiivsed (*ius cogens*). Lepinguvabadus on siin mõnevõrra piiratud. Juhtorgani liikmete puhul võib seaduses

⁶ *Infra*, lk 70; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03; Tartu Rko nr II-2-21-218-99; Kõve jt lk 207, 526; Saare lk 676.

⁷ Kõve jt lk 517; Kull jt lk 50, 637jj; Köhler lk 69; Saare lk 675; Schlechtriem 1 lk 116; Ilus lk 159.

⁸ Baums 1 lk 8; Toiviainen 3 lk 7-8, 554-555; Schimmelpfennig lk 70; vt ka Saare 2 lk 174.

⁹ vt ka Kull jt lk 637; Kull jt 2 lk 144; Cary jt 7 lk 384; Henn jt lk 621; Saare lk 676.

¹⁰ Schlechtriem 1 lk 114jj, 148jj; Kõve jt lk 517; Kull jt lk 640; Schimmelpfennig lk 71.

sätetatud regulatsioonist kokkuleppeliselt kõrvale kaldumine olla vastuolus vastavate ÄS-i sätete olemusega (vt VÕS § 5). Näiteks võib arvata, et ei ole lubatud kokku leppida, et ärijuht ei pea olema hoolas ja lojaalne. Küll aga saab lepinguga täpsustada nimetatud kohustusi.¹¹

Võib arvata, et praktikas peaks teenistuslepingu sõlmimisest olema huvitatud eelkõige juhtorgani liige, kuna lepingus võib määratleda eelkõige äriühingu kohustused tema ees näiteks tasustamise korra, lahkumiskompensatsiooni jms näol. Juhtorgani liige ei saa organi funktsioonide raames olla äriühinguga töösuhetes (TLS § 7 p 10). Tema positsioon on võrreldes töötaja omaga paljuski ebakindlam. Samas võivad lepingupooled so äriühing ja juhtorgani liige, lisada sõlmitavasse teenistuslepingusse õiguslikke ja sotsiaalseid tagatisi, mis on TLS-is ja teistes töösuhet reguleerivates õigusaktides sätestatuga küllaltki sarnased.¹²

Siin võib märkida ka, et juhtorgani liikme vastutus on töötaja (nt tegev-, finantsdirektor vms, kes ei ole juhatuse liikmed) omast paljuski rangem. Viimane vastutab erinevalt juhtorgani liikmest üksnes süülise kohustuse rikkumise korral ning üldjuhul on tema kahju hüvitamise kohustus seadusega piiratud mõne kuu palgaga (vt TööK § 125jj; TLS eelnõu § 28jj).

Äriühingu juhtorgani liikme õigussuhe äriühinguga ja sellest tulenevad kohustused põhinevad kahel erineval alusel – seadus ja leping, mis on põhimõtteliselt üksteisest sõltumatud. Ka juhtorgani liikme vastutusel on need samad kaks erinevat allikat – seadusest või lepingust tulenevate kohustuste rikkumisest tulenev vastutus. Põhimõtteliselt võib äriühing nõuda vastutuse aluste olemasolul kahju hüvitamist nii seadusest tuleneval kui lepingulisel alusel.¹³

Äriühingu suhted tema juhtorgani liikmetega sh ka viimaste kohustused on reguleeritud eelkõige TsÜS-is ja ÄS-is sätestatud normidega, kuid ka näiteks MKS-iga. Kui need seadused ning äriühingu põhikiri, kehtestatud töökord, poolte vahel sõlmitud teenistusleping vms ei näe mingis elulises situatsioonis tekkinud vaidlusaluse küsimuse lahendamiseks ette vajalikku õigusnormi, tulevad kohaldamisele eelkõige VÕS §-i 619jj käsunduslepingu sätted.¹⁴

Juhtorgani liikmete kohustused võivad tuleneda nende ja äriühingu vahelise võlasuhte olemusest ja eesmärgist ning vastava kutse- ja tegevusalal kehtivatest tavadest (VÕS § 23 lg 1

¹¹ Köhler lk 6; Kull jt lk 22, 640, Kull jt 2 49jj; Kõve jt lk 526; Campbell lk 93.

¹² vt RKTko nr 3-2-1-96-00; nr 3-2-1-14-99; Kõve jt lk 524jj; Kull jt lk 640; Schmidt lk 1079; Peltzer jt lk 19jj.

¹³ Kõve jt lk 206; Campbell lk 93.

¹⁴ Kõve jt lk 518, 526; Kull jt lk 640.

p 1-3; 76 lg 2). Ärijuhtidele omistatakse tavaliste inimestega võrreldes erinevaid kohustusi, mille täitmisel on spetsiifilised vastava majandusvaldkonnale omased kriteeriumid.¹⁵

Samuti võivad juhtorgani liikmete kohustused tuleneda ka eraõiguse üldpõhimõtetest (VÕS § 23 lg 1; 76 lg 2).¹⁶ Tulenevalt majandusvaldkondade ja seal kehtivate tavade keerukusest ja spetsiifilisusest ning nende pidevast arenemisest võib arvata, et juhtorgani liikme kohustusi ei saa määratleda alati ühtemoodi ja detailselt. Seetõttu on õiguse üldpõhimõtete rakendamine juhtorgani liikme kohustuste täitmise nõuetekohasuse uurimisel olulise tähtsusega. Kui seaduses sätestatud konkreetset situatsiooni reguleerivast õigusnormist ei ole abi võimaldavad õiguse üldpõhimõtted vaidlusaluse küsimuse lahendamisel leida õiglase lahenduse.¹⁷

Osalemine äriühingu juhtorganis ja selle liikmetele kohalduvate ülesannete täitmisel tähendab äriühingu ja juhtorgani liikme vahelist täielikku usaldust ja truudust.¹⁸ Juhtorgani liikmetele antakse äriühingu vara sealhulgas aktsionäride investeringute haldamisel ja käsutamisel vabadus teha piiratud järelevalve all äriühingu nimel oma parema äranägemise kohaselt ärilisi otsuseid.¹⁹ Usalduspõhimõtte juhtorgani liikme kohustuste täitmisel tähendab eelkõige tema ja äriühingu vahelise võlasuhte hindamist sotsiaal-eetiliste kriteeriumite alusel, võttes arvesse vajadust kaitsta äriühingu mõistlikku usaldust ning õigustatud lootusi, soove ja eesmärke.²⁰

Usalduse põhimõtte on osa üldisest hea usu (*bona fide*) põhimõttest (TsÜS § 31; 138; VÕS § 6 lg 1; BGB § 242), mis tähendab antud kontekstis isikutevahelist ausust ja valmidust lojaalseks koostööks. Hea usu põhimõtet täiendavad ühiskonnaliikmetele kohalduvad head kombed, mis tähendavad sarnaselt eeltooduga üldiselt aktsepteeritud eetiliste kriteeriumite alusel kehtivaid elementaarseid nõudmisi isikutevahelisel suhtlemisel. Juhtorgani liige peab seega käituma äriühingu suhtes nagu õiglase ja ausalt mõtlev inimene ning mitte kuritarvitama ühingu usaldust.²¹ Veel enam, juhtorgani liikmed peavad eelistama äriühingu huve ja heaolu.²²

Hea usu põhimõttega seondub nn hea pereisa (*bonus paterfamilias*) põhimõtte, mida kohaldatai juba vanas Roomas teiste nimel ja huvides tegutsevate isikute (nt eestkostjate) käitumisele.²³ Seda mõistet kasutatakse ka tänapäeval usaldussuhetest tulenevate kohustuste olemuse

¹⁵ vt ka Kull jt lk 72; Kull jt 2 lk 143; Narits lk 10; Piip lk 9.

¹⁶ vt ka Savornin lk 30-31; Kull jt lk 45jj, 52.

¹⁷ vt ka Aarnio lk 222; Schlechtriem lk 37jj; Kull jt lk 22, 71jj; Henn jt lk 613; Solomon jt lk 311.

¹⁸ Salonen lk 75; Schlechtriem 1 lk 151; Kyläkallio lk 181; Köhler lk 97.

¹⁹ Solomon jt lk 311; Kalas 271; Werlauff lk 247.

²⁰ Kull jt lk 70; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

²¹ Kull lk 23, *passim*; Kull jt lk 22, 71; Kull jt 2 lk 69jj. Schlechtriem lk 37jj; PECL lk 113; Hüffer lk 436.

²² Henn jt lk 626; Solomon jt lk 320; vt ka RKTko nr 3-2-1-67-03.

²³ Kyläkallio lk 129; Toiviainen 3 lk 499jj; Ilus lk 95, 144.

määratlemisel. Nimetatud põhimõtete sisu ja nendest tulenevad kohustused on formuleeritud peamiselt õigusteoorias ja kohtupraktikas, kuid ka seadustes (vt nt VÕS § 23 lg 2; 102).

Ka USA-s seondub juhtorgani liikme ajalooline taust eestkosteõigusega ja hooldaja (*trustee*) positsiooniga. Tulenevalt kaubandusõiguse eripärast on sellest tuletatud termin fidutsiaar (*fiduciary*) ehk usaldusmees, kellele omistatakse üldise õiguse maades spetsiaalset kvalifikatsiooni ja kohustusi.²⁴ Tulenevalt eeltoodust nimetatakse juhtorgani liikme kohustusi üldise õiguse maades kokkuvõtvalt terminiga fidutsiaarkohustused (*fiduciary duties*).²⁵ Erinevalt *trustee*'st, kellel on eelkõige kohustus kolmanda isiku vara hoida ja säilitada, peab juhtorgani liige äriühingu nimel ja tema vara arvel tegutsedes selle jaoks, et teenida äriühingule ja aktsionäridele kasumit, sageli riskima võimalusega see vara kaotada.²⁶

Eelnimetatud põhimõtete kõrval kasutatakse juhtorgani liikme käitumise ja muude asjaolude hindamisel ka mõistlikkuse põhimõtet. Võlasuhtes loetakse mõistlikuks seda, mida samas olukorras heas usus tegitsevad isikud loeksid tavaliselt mõistlikuks (VÕS § 7). Mõistlikkus (*reasonableness*) kui objektiivne nõue võimaldab võlasuhtes arvesse võtta lisaks tahtele ka mõistlikke või vastavas majandusvaldkonnas tegutsevate isikute õiguspäraseid ootusi. I.Kull'i sõnul võimaldab mõistlikkuse nõue hea usu põhimõttele omaste eetiliste argumentide kõrval kasutada objektiivseid asjaolusid õiglase tulemuse saavutamiseks ning seega pöörata rohkem tähelepanu liberaalse majandusideoloogia jaoks olulisele majanduskäibe ratsionaalsusele.²⁷

Vastavalt VÕS § 7 lg-le 2 arvestatakse mõistlikkuse hindamisel võlasuhte olemust ja tehingu eesmärki, vastava tegevusala tavasid ja praktikat, samuti muid asjaolusid. See säte võib muuta juhtorgani liikme käitumise hindamiskriteeriumid küllaltki rangeks kuna nende suhtes kehtivad kõrgendatud nõuded (vt ka VÕS § 24 lg 2; 76 lg 2; 620 lg 2). Eelkõige võimaldab see nõuda ärimestelt (sh juhtorgani liikmed) vastavas majandusvaldkonnas üldtunnustatud tavade arvestamist ning seega ka vastavalt tavadele ratsionaalset ja efektiivset tegutsemist.²⁸

Töö autori arvates võib ülaltoodud käsitlusega nõustuda. Juhtorgani liikme ja äriühingu vahel on käsundile sarnane lepinguline võlasuhe. Sellest tulenevad kohustused põhinevad eelkõige kahel erineval alusel – seadus ja leping, mis on üksteisest sõltumatud. Juhtorgani liige peab täitma seadusest ning ühingu põhikirjast, teistest siseeeskirjadest, kõrgema organi otsustest ja

²⁴ vt üldiselt Solomon jt lk 311jj; ABA lk 87; Rapakko lk 52.

²⁵ Henn jt lk 625; Solomon jt lk 311; d' Ambrosio jt 1 lk 4.

²⁶ Hamilton lk 378; Hopt jt lk 126.

²⁷ Kull lk 46jj; PECL lk 126; Aarnio lk 222; Kull jt 2 lk 141jj.

²⁸ Kull jt lk 23, 72; Kull jt 2 lk 74, 141jj.

temaga sõlmitud lepingust tulenevaid kohustusi. Ühingul on tema vastu lepingulised nõuded juba tema ametivolituste tekkimise hetkest arvates, ka ilma kirjaliku lepingu sõlmimiseta. Kui lepingut ei ole sõlmitud kohalduvad juhtorgani liikmele ikkagi koheselt käsundi sätted.

Samuti leiab töö autor, et enamik juhtorgani liikme kohustusi põhineb eelkõige mõistlikkuse ja hea usu põhimõtetel, mida kasutatakse ühelt poolt nende sageli küllaltki abstraktsete kohustuste (nt hoolsus, lojaalsus, juhtimine jms) tõlgendamisel ja sisustamisel. Teiselt poolt peavad nad järgima neid põhimõtteid oma tegevuses ja täitma nendest tulenevaid kohustusi.

1.2. Hoolsuskohustus

1.2.1. Hoolsuskohustuse sisu

Juhtorgani liikmete kohustused võib töö autori arvates tulenevalt nende olemusest jagada üldisteks, põhilisteks ja spetsiifilisteks. Põhikohustused seonduvad vastava organi pädevusega. Nendeks on äriühingu ja selle ettevõtte tegevuse juhtimine, planeerimine ja järelevalve. Juhatuse liikmete puhul lisandub ka esindamine. Neid põhikohustusi täiendavad paljud seaduses, põhikirjas, teenistuslepingus vms sätestatud ja hetkevajadusest tulenevad spetsiifilisemad kohustused nagu näiteks raamatupidamise korraldamise, üldkoosolekute kokkukutsumise, dividendide väljamaksmise ning äriregistriga suhtlemise kohustus jms. Siin tekib küsimus, millise kvaliteediga tuleb neid põhilisi ja spetsiifilisi kohustusi täita? Millisele standardile peab juhtorgani tegutsemine vastama? Millal võib väita, et kohustusi on rikutud?

TsÜS § 35 kehtestab juhtorgani liikmete üldise käitumise ja kohustuste täitmise standardi, mis on tuletatud hea usu põhimõttest. Nimetatud sätte kohaselt, juriidilise isiku juhtorgani liikmed peavad oma seadusest või põhikirjast tulenevaid kohustusi täitma juhtorgani liikmelt tavaliselt oodatava hoolega ja olema juriidilisele isikule lojaalsed. Seega eristab seadus kahte juhtorgani liikme peamist üldkohustust – hoolsuskohustus ja lojaalsuskohustus. Samas ei ava seadus täpsemalt nimetatud üldkohustuste sisu. Kuigi eeltoodu näol on olemas kriteerium juhatuse igapäevaste kohustuste täitmise hindamiseks, on nn vajaliku hoolsuse osas tegemist abstraktse määratlemata õigusmõistega, mille täpsem sisustamine jääb kohtupraktika kanda.

TsÜS-i varasem redaktsioon ja muud Eesti seadused ei sisaldanud *expressis verbis* mõisteid juhtorgani liikme hoolsus- ja lojaalsuskohustus. Autori arvates ei tähenda see siiski, et selliseid kohustusi ei eksisteerinud. Need kehtisid, kui õiguse üldised põhimõtted, mille võis

tuletada ÄS § 306 lg-st 2, TsÜS-i varasema redaktsiooni § 108 lg-s 1 sätestatud hea usu põhimõttest ja kohustuste täitmist reguleerivast üldnormist (vt TsK § 173 lg 1).²⁹

Spetsiifilisemat valdkonda reguleerivatest õigusaktidest võib 2002. aasta 1. juulist varasema *ius scripta* regulatsiooni iseloomustamise osas tuua näitena KAS § 48 lg 4 siiani kehtiva redaktsiooni, mis ei kasutanud ega kasuta ka nüüd küll terminit hoolsuskohustus, kuid selle sõnastus avab autori arvates teataval määral sisuliselt nimetatud üldkohustuse mõtte sätestades, et krediidasutuse juhid ja töötajad on kohustatud tegutsema nendelt oodatava ettenägelikkuse ja kompetentsusega ning vastavalt nende ametikohale esitatavatele nõuetele.

Tulenevalt äriühingu ja juhtorgani liikme vahelise õigusliku suhte käsundilaadsest olemusest võib hoolsuskohustuste sisu lahtimõtestamisel ja määratlemisel kasutada autori arvates ka VÕS §-i 620, mis sätestab käsundisaaja hoolsuse standardi käsundi täitmisel (vt ka BGB § 27 lg 3; 242). Selle paragrahvi kohaselt peab käsundisaaja käsundi täitmisel tegutsema käsundiandjale lojaalselt ja käsundi laadist tuleneva vajaliku hoolsusega. Käsundisaaja peab täitma käsundi vastavalt oma teadmistele ja võimetele käsundiandja jaoks parima kasuga ning ära hoidma kahju tekkimise käsundiandja varale. Oma majandus- või kutsetegevuses tegutsev käsundisaaja peab lisaks sellele toimima üldiselt tunnustatud kutseoskuste tasemel.³⁰

ÄSE punkt 151 kohaselt muudetakse ÄS § 315 lg 1 sõnastades selle järgnevalt: “Juhatus liige peab oma kohustusi täitma korraliku ettevõtja hoolsusega.”³¹ Autori arvates ei lisa see säte midagi eriliselt täiendavalt sellele regulatsioonile, mida saab tuletada TsÜS §-s 35 juba sätestatust. Samas on hoolsuse sõnaselge täpsustamine ja rõhutamine ÄS-is tervitatav.

Saksamaal sätestavad AktG § 93 ja GmbHG § 43 üldise juhatuse liikmete vastutust käsitleva põhireegli, mille kohaselt juhtorgani liikmed peavad äriasjade korraldamisel rakendama aruka ärimehe hoolikust (BGB § 242). Hollandi HBW § 2:9 sätestab, et juhatuse liige on kohustatud korralikult täitma talle pandud kohustusi. Läti KcL § 169 kohaselt peavad juhatus ja nõukogu täitma oma kohustusi nagu seda teeks aus ja hoolikas ärijuht. Kuigi Soome OYL § 15:1 ei sätesta juhtorgani liikmete hoolsuskohustust kehtib see A.Savela sõnul kui õiguse üldine põhimõte.³² Soome kohtud on mitmeid kordi märkinud, et juhatus peab tegutsema hoolsalt ja ärimajanduslikult põhjendatult.³³ Ka OECD Printsipiide art V(A) kohaselt peavad juhtorgani

²⁹ vt ka nt RKTko nr 3-2-1-45-03, nr 3-2-1-67-03; Tartu RKm nr II-2-78/2000.

³⁰ Kull jt lk 637, 640, 642; Kull jt 2 lk 144; vt ka Hüffer lk 436; Saare 2 lk 176.

³¹ vt ka Piip lk 139; ÄSE seletuskiri lk 39; Saare 2 lk 175.

³² Savela lk 222; Savela 1999 lk 104; vt ka Campbell lk 93.

³³ Salonen lk 87-88; Toiviainen 3 lk 516; KKO 1997:110; KKO 1997:111.

liikmed tegutsema täielikult informeeritult, heas usus, vajaliku usinuse ja hoolsusega. Tulenevalt eeltoodust leiab töö autor, et erinevate riikide õiguses sisalduva hoolsuskohustuse mõiste sisu on sisuliselt üksteise ja Eesti regulatsiooniga võrreldes küllaltki sarnane.

ÄS § 306 lg 2 kolmas lause täiendab üldist hoolsuskohustust otstarbekuse põhimõttega järgnevalt: “Juhatus on kohustatud tegutsema majanduslikult kõige otstarbekamal viisil.”³⁴ Nimetatud säte on oma olemuselt hoolsusest kitsapiirilisem kohustus. Üldise käitumisstandardina on selle sõnastus mõnevõrra eksitav, kuna ta suunab juhatuse tegevuse või tegevusetuse hindamisel peatähelepanu üksnes majanduslikele aspektidele.³⁵ Eelnimetatud norm võib autori arvates jätta vale mulje, et on kehtestatud mingi kriteerium, millised otsused on ja millised ei ole majanduslikud otstarbekad. See võib viia üldiselt vale järelduseni, et hoolsust järgides vastuvõetud otsuse, mis siiski tavalisest äririskist tulenevalt on osutunud majanduslikult mitteotstarbekaks, puhul on ärijuht pannud toime rikkumise.

Üldine hoolsuskohustus annab standardi, millisel viisil peavad juhtorgani liikmed oma igapäevaseid konkreetsemaid kohustusi täitma, so vajaliku hoolsusega.³⁶ Juhtorgani liikmed vastutavad äriühingu ees, kui nad rikuvad hooletult läbi tegevuse või tegevusetuse oma spetsiifilisemaid ja hetkevajadusest tulenevaid kohustusi. Samas üldise hoolsuse rikkumine ei ole alati vastutuse kohaldamiseks küllaldane alus, vaid hagejal tuleb üldjuhul tõestada ka teatud kindla õigusnormi (nt seaduse, põhikirja või kõrgema organi otsuse vms) rikkumist.³⁷

Vastutuse kohaldamine üksnes hoolsuskohustuse rikkumise eest võib kõne alla tulla siis, kui mingi eluline situatsioon nõuab juhtorgani liikmelt teatud käitumist, mis oleks kohane hoolsale äriühingu juhile. Näiteks ärijuht otsustab investeerida ühingu rahalised vahendid börsil kaubeldavatesse väärtpaberitesse. Põhimõtteliselt puudub siin ülalviidatud otsene ja konkreetne kohustav norm. Autori arvates saab siin kohaldada üldist juhtimiskohustust koosmõjus kohustusega hoiduda teisele isikule kahju tekitamisest, mida peavad järgima kõik isikud (sh ärijuhid), mille täitmist hinnatakse juhtorganilt oodatava hoolsuse standardiga.

Siinkohal võib töö autori arvates teha järelduse, et kõik ülalviidatud Eesti seaduste sätted ning eelviidatud välisriikide õigusaktides sisalduvad normid kehtestavad erinevas sõnastuses kvaliteedi taseme määra selle jaoks, kuidas juhtorgani liige peab tegutsema. Seega, näiteks

³⁴ Saare lk 676; Saare 2 lk 175; vt ka RKTko nr 3-2-1-75-02; nr 3-2-1-45-03; Tartu Rkm nr 2-2-233/2001.

³⁵ Kõve jt lk 509; Koski jt lk 363; vt ka RKTko nr 3-2-1-67-03.

³⁶ Solomon jt lk 319; Baumbach jt lk 772; Kalaus lk 273; vt ka Kull jt lk 642; Saare 2 lk 175.

³⁷ Werlauff lk 260; vt ka Rapakko lk 80jj.

juhtorgani liikme raamatupidamise korraldamise kohustuse täitmise uurimisel tuleb hinnata, millisele hoolsusele, oskuslikkusele ja teadmistele juhtorgani liikme tegevus peab selle kohustuse täitmisel vastama ning kas seda tegelikult ka rakendati.³⁸ Ka A.Salonen'i sõnul peab juhtorgani liige alati tegutsema hoolsalt ja aktiivselt sõltumata sellest, kas küsimuse all on tehingu üle otsustamine, selleks valmistumine, selle teostamine, järelevalvetegevus vms.³⁹

Ameerika Ühendriikide õiguspraktikas on välja arendatud õiguslikud standardid, mis määravad õiguslikult äriühingu juhtorganite kohustuste nõutava kvaliteedi ja taseme. Nendeks on sarnaselt Eesti õigusele hoolsuskohustus (*duty of care*) ja lojaalsuskohustus (*duty of loyalty*), mille abil saab hinnata juhtorganite tegevust.⁴⁰ Samas võrreldes kontinentaal-euroopa riikidega on USA õiguskirjanduses ja kohtupraktikas need üldised kohustused leidnud märgatavalt rohkem käsitlust. Näiteks Eestis on need kohustused seadusetasandil täiesti uued ja nii kohtute kui ka õigusteadlaste poolt põhjalikult kommenteerimata.

Tulenevalt majanduse globaliseerumisest ning asjaolust, et erinevate riikide kaubandus ja ettevõtlustegevuse ning äriühingute üldise tegutsemiskultuuri lähtealused on põhimõtteliselt samad, siis on kontinentaal-euroopa õiguskirjanduses küllaltki sageli vastavate riikide vastavaid juhtorgani liikmete üldkohustusi käsitlevaid õigusnorme, seadusesätteid jms tõlgendatud läbi üldise õiguse maade õiguspõhimõtete (sh sealse hoolsuskohustuse regulatsiooni osiste) analüüsi. Töö autori arvates ei ole ka Eesti juhtorgani liikmete hoolsuskohustust sätestavate normide sisustamisel selles osas otsest põhimõttelist takistust.

Võib arvata, et kuna USA-s sisalduvad õigusnormid eelkõige kohtulahendites ei ole seetõttu juhtorgani liikmete hoolsuskohustuse legaaldefiniitsiooni *expressis verbis* sätestatud ei osariikide ega föderaalsete kodifitseeritud õiguses. Samas on nii Ameerika Advokatuur kui ka Ameerika Õigusinstituut püüdnud lähtuvalt kohtupraktikast oma mudelariseadustikes, vastavalt MBCA ja ALI Printsiibid, koondada hoolsuskohustuse sisu ühtsesse õiguslausesse.

Näiteks MBCA § 8.30.(a) sätestab hoolsuskohustuse standardi (koosseisu), mille kohaselt juhtorgani liige peab täitma oma kohustusi: (1) heas usus; (2) hoolsusega, mida rakendaks tavaline arukas inimene sarnasel ametikohal sarnastel asjaoludel; (3) viisil, mis tema mõistliku arvamuse kohaselt on äriühingu parimates huvides. Ka ALI Printsiibid § 4.01.(a)

³⁸ Baums 1 lk 6.

³⁹ Salonen lk 95; Breskovski lk 3.

⁴⁰ Eisenberg lk 2; Anderson jt lk 345; Balotti jt lk 3; Chittur lk 2; d'Ambrosio lk 2jj; Fain lk 5; Newcomb lk 3; Cary jt lk 345jj; Solomon jt lk 232jj; Henn jt lk 276jj; Teubner lk 211; Savela lk 11; Salonen lk 45jj; Toiviainen 3 lk 499jj; Vagts lk 23; Saare 2 lk 174.

sätetab hoolsuskohustuse põhimõtteliselt sõnasõnalt samamoodi eeltooduga.⁴¹ Autori arvates leiab mõnevõrra küll teises sõnastuses ja laialipaigutatuna eelnimetatud hoolsuse koosseisu osiste põhimõtted ka Eesti positiivsest õigusest (TsÜS § 32; 35; VÕS § 6 lg 1; 24 lg 2; 620).

Kuna eelnimetatud hoolsusstandardi osad on iseenesest küllaltki abstraktsed, on USA kohtud tegelenud pikka aega nende sisu avamise ja formuleerimisega. Näiteks MBCA ametliku kommentaari kohaselt peab direktor mõiste “tavapäraselt arukas inimene” sisu kohaselt käituma arukalt ja ratsionaalselt, olema praktiline ning normaalselt otsustusvõimeline ja innovaatiline, mis kõik on kasumile orienteeritud tegevuse juures vajalikud omadused.⁴²

Juhtorgani liikme vastutuse aluste hindamisel on peamiseks probleemiks kohustuse rikkumise tuvastamine ja sellest tulenevalt neile kohalduva üldise hoolsuskohustuse konkretiseerimine.⁴³ Nii MBCA § 8.30.(a), TsÜS § 35, kui ka teiste riikide vastavad seadusesätted, sisaldavad objektiivseid kriteeriume. Hoolsuse määra kindlakstegemisel tuleb lähtuda mõistlikkuse põhimõttest. J.Kyläkallio sõnul on siin nõutav *omnis diligentia* ehk juhataja peab äriühingu asjades rakendama sellist hoolsust nagu hoolas mees samas olukorras.⁴⁴ Seega vajalik hoolsus on see, mida keskmine mõistlik inimene peab konkreetsetel asjaoludel lähtuvalt tavaliseks.

Juhtorgani liikme hoolsuskohustusel on võrdlemisi kõrge standard. Selle täitmisel ei piisa sellest, et juhtorgani liige rakendab äriühingu nimel tegutsedes vaid sellist hoolt nagu oma isiklikus asjaajamises.⁴⁵ Samuti ei võrrelda tema tegutsemise standardit siiski sellega, mida eeldatakse tavaliselt keskmiselt inimeselt. Võib arvata, et juhtorgani liige peab teadma, uurima, tegema tavalisest isikust rohkem ja paremini.⁴⁶ VÕS § 24 lg 2 kohaselt peab kohustatud isik kohustuste täitmisel tegema niisuguseid pingutusi nagu temaga samal tegevusalal tegutsev mõistlik isik samadel asjaoludel teeks. Ka Riigikohus on mitmeid kordi oma otsustes märkinud, et juhatuse liiget võib pidada hoolsuskohustust rikkunuks, kui ta ei tegutse hoolsusega, mida ilmutaks tavaline mõistlik inimene taolises ametis sarnastel tingimustel.⁴⁷ Siit võib järeldada, et juhtorgani liikme tegevust ei võrrelda mitte tavalise mõistliku inimese vaid n-ö kõrgema so tavalise mõistliku ärijuhi hoolsusstandardiga.

⁴¹ vt ka Vagts lk 211; Cary jt lk 409.

⁴² ABA lk 87; vt ka Kalas lk 272; Toiviainen 3 lk 505jj; Rapakko lk 164; Kyläkallio lk 311; Salonen lk 66.

⁴³ vt ka RKTko nr 3-2-1-67-03.

⁴⁴ Kyläkallio lk 146; vt ka Toiviainen 3 lk 499jj.

⁴⁵ Savela lk 225; Koski jt 364; Rapakko lk 161; Kyläkallio jt lk 538; Toiviainen 1 lk 282.

⁴⁶ Baums 1 lk 6, 10; Toiviainen 3 lk 507; vt ka Kull jt lk 72, 642.

⁴⁷ RKTko nr 3-2-1-41-03; nr 3-2-1-45-03; nr 3-2-1-67-03.

Võib arvata, et erinevates ärivaldkondades on vajalik ka erinev hoolsusstandard. Hoolsuse määr sõltub äriühingu tegevuse ulatusest ja spetsiifikast, st mida laiaulatuslikum ja komplitseeritum on konkreetse ühingu tegevus ja mida suuremat isikute ringi tema tegevus puudutab, seda kõrgemad on eelduslikult ka juhtorgani liikmele esitatavad nõuded.⁴⁸ Ka L.E.Taxell'i sõnul peab tuvastades, millist hoolsust, oskust ja ettenägelikust võib ja saab juhilt nõuda, arvestama konkreetse ühingu tegevuse laadi, suurust, struktuuri jms.⁴⁹ Sellega võib nõustuda. Ka MBCA kommentaari kohaselt mõeldakse tingimuse “sarnasel ametikohal”, all sarnaselt eeltooduga seda, et üles peab näitama hoolsust, mida mõistlik inimene näitaks, kui ta oleks konkreetse ühingu juht. Kohus arendab vaatlusalusele situatsioonile kohalduva hüpoteetilise hoolsa ärijuhi standardi siis *ad hoc* ning võrdleb seda tegeliku olukorraga.⁵⁰

Kuna juhtorgani liikmed peavad tegema ärilisi otsuseid hetkel teada oleva info põhjal, tuleb ka nende tegevust hinnata rangelt antud ajahetke valguses, pööramata tähelepanu hiljem selgunud asjaoludele.⁵¹ MBCA tingimus - “sarnastel asjaoludel”, rõhutab seda, et juhtorgani tegevuse hoolsuse hindamine ei saa toimuda hiljem selgunud informatsiooni ja toimunud sündmuste põhjal. Tähtis on otsuse vastuvõtmise ajahetke olukord.⁵² Sellega arvestatakse äritegevuse erakorralist iseloomu ja asjaolu, et juhtorgani liikmed peavad sageli tegutsema viivitamatult, tuginedes tihti otsustustes oma sisetundele ja eelnevalt omandatud kogemustele. Põhimõtteliselt ei pea nad suutma näha ette kõiki riske, mis ettevõtte töös võivad esineda.⁵³

MBCA ametliku kommentaari kohaselt arvestatakse tingimuse - “sarnastel asjaoludel”, hoolsuskohustuse täitmise hindamisel ka uuritava juhtorgani liikme tausta, kvalifikatsiooni ja konkreetseid kohustusi.⁵⁴ Sageli kaasatakse juhtorganisse erinevate valdkondade spetsialiste nagu juristid, rahanduskonsultandid, insenerid jne selleks, et vastuvõetud otsused oleksid võimalikult heal tasemel. Sellistele liikmetele on ka mõnevõrra kõrgendatud nõudmised ning nad ei saa end vabandada sellega, et käitusid üksnes nagu tavalised juhtorgani liikmed.

Näiteks võib juhtorgani liige tänu oma spetsiifilistele oskustele (finants, juura vms) märgata äriühingu jaoks olulist ärivõimalust või probleemi varem, kui teised, ilma vastava kogemuseta juhtorgani liikmed. Kõik liikmed võivad küll omada sama informatsiooni, kuid eriteadmiste olemasolu tõttu suudab üks neist teha üksiku näiliselt vähetähtsa uudise põhjal olulise

⁴⁸ ÄSE seletuskiri lk 39; Kalas lk 273; Vagts lk 210; Cary jt lk 409; ABA lk 87, Solomon jt lk 320.

⁴⁹ Salonen lk 86; Toiviainen 3 lk 507; vt ka ÄSE seletuskiri lk 40; Hüffer lk 436.

⁵⁰ Baums 1 lk 6; vt ka Rapakko lk 72; Koski jt lk 223; ABA lk 87.

⁵¹ vt ka Kalas lk 273.

⁵² Guidebook lk 3; Salonen lk 66.

⁵³ Kalas lk 273.

⁵⁴ ABA lk 87; vt ka Schlechtriem lk 107.

järelduse. See juhtorgani liige on kohustatud tegutsema äriühingu huvidest lähtuvalt ja ei tohi jätta seda teavet vaid enda teada.⁵⁵ Kuna temalt isiklikult võib selliseid teadmisi ja nende rakendamist mõistlikult oodata ei ole selline rikkumine VÕS § 103 lg 2 järgi vabandata isegi juhul, kui teised samal koosolekul otsuse poolt hääletanud liikmed vabanevad vastutusest.

Soomes oli kohtukaasus, kus juhatuse liikmed vastutasid nende poolt oma kohustuste rikkumisega äriühingule tekkinud kahju eest solidaarselt. Juhatusse kuulus ka jurist, kes tegutses aseesimehena ning juhtis seda koosolekut, kus võeti vastu kahjulik otsus. Kohus määras tema poolt hüvitatava kahju osa suuremana, kui teistel liikmetel, kuna tal oli eriteadmised ja tema positsioonist tulenevad spetsiaalsed kohustused.⁵⁶ Seega ärijuhi isikuga seonduvad subjektiivsed asjaolud võivad tõsta objektiivse hoolsuse määra. Autori arvates ei saa välistada, et Eestis lahendataks analoogne kaasus sarnaselt eeltoodule (VÕS § 137 lg 2).

Juhtorgani liige peab olema truu tema poolt juhitavale äriühingule ja tegutsema alati selle parimates huvides (vt ka VÕS § 620).⁵⁷ MBCA-s sätestatud nõude “mõistliku arvamuse kohaselt” osas võib jääda mulje, et oluline on ärijuhi isiklik subjektiivne arvamus ja uskumus selle kohta, mis on parasjagu sellel hetkel ja neid asjaolusid arvestades ühingule kõige kasulikum. Sellele seab piirid siiski hea usu põhimõtte ja termin “mõistlik”, mis kätkeb endas objektiivsuse kriteeriumi. Seega hoolsuse nõuetekohase täitmise hindamisel tulevad arvesse vaid sellised tehingud, mis mõistliku ja ausa inimese arvates võisid olla ettevõtte huvides.⁵⁸

Selle jaoks, et lugeda juhtorgani liikme uskumust mõistlikuks, peab see põhinema faktilistel ajaoludel, mida on õiguslikult ja majanduslikult analüüsitud, mis oli juhtorgani liikmel teada või mida ta oleks mõistlikku hoolsust ja oskusi rakendades teada saanud. Eeltoodu näol välistatakse selgelt meelevaldsed ja ebamõistlikud väited, nagu oleks juhtorgani liige tõesti uskunud, et ilmselt kahjulik ja ülimalt riskantne tehing on äriühingu parimates huvides.⁵⁹

Õiguskirjanduses on püütud ülalnimetatud subjektiivsed ja objektiivsed aspektid ühendada ühtsesse ja kõikehõlmavasse õiguslausesse, mida võib nimetada ka hoolsuskohustuse koosseisuks. Selle kohaselt peab juhtorgani liige äriühingu huvides tegutsedes teadma või uurima selliseid fakte, tegema selliseid otsuseid ja võtma ette selliseid samme, mida oleks teadnud või uurinud või otsustanud või ette võtnud mõistlikult tähelepanelik inimene, kellel

⁵⁵ Baums lk 10-11; Cary jt lk 489; Savela lk 225; Toiviainen 3 lk 511.

⁵⁶ KKO 1982 II 103; Salonen 171, 174; Toiviainen 1 lk 282.

⁵⁷ Guidebook lk 10; OECD Printsübid lk 5.

⁵⁸ Kalas lk 273; vt ka Kull lk 48jj; Kull jt lk 72.

⁵⁹ Henn jt 1983 lk 623; Solomon jt lk 320; Kalas lk 273.

on nii need üldised teadmised, oskused ja kogemus, mida võiks mõistlikult eeldada inimeselt, kes täidab selle konkreetse juhtorgani liikmega võrreldes samu ülesandeid, kui ka need üldised teadmised, oskused ja kogemus, mis on sellel konkreetsetel juhtorgani liikmel.⁶⁰ Autori arvates võib eeltooduga nõustuda kuna see kajastab hästi hoolsuskohustuse sisu ja olemust.

Töö autor on seisukohal, et juhtorgani liikme hoolsuskohustuse piiride (millal on seda kohustust täidetud nõuetekohaselt ja millal on seda rikutud) kindlakstegemist mõjutavad alati elulised asjaolud, mida ei ole alati võimalik väga kompaktselt ja üheselt määratleda. Seepärast ongi oluline, et positiivses õiguses sätestatud hoolsuskohustuse koosseis oleks sõnastatud piisavalt abstraktselt, et see kohalduks kõikidele praktikas esinevatele situatsioonidele ja tekkivatele kaasustele. Konkreetne hoolsusstandard ja selle täitmine või mittetäitmine tuvastatakse konkreetsete asjaolude subsumeerimise teel.⁶¹ Eesti õiguses on võrreldes teiste riikidega regulatsiooniga hoolsuskohustus sätestatud optimaalselt ja hästi.

1.2.2. Juhtimine ja järelevalve

Juhtorgani liikmete pädevus ja hoolas käitumine sisaldab muuhulgas juhtimis-, planeerimis- ja järelevalvekohustust.⁶² ÄS § 306 lg 1 kohaselt on juhatuse aktsiaseltsi juhtimisorgan, mis esindab ja juhivad aktsiaseltsi. ÄS § 316 esimese lause kohaselt nõukogu planeerib aktsiaseltsi tegevust ja korraldab aktsiaseltsi juhtimist ning teostab järelevalvet juhatuse tegevuse üle.

Lähtudes üldise hoolsuskohustuse olemusest ning äriühingu juhtorganite pädevusest ja funktsioonidest võib formuleerida rea tegevusi, mida ärijuht peab ettevõtte juhtimisel teostama selleks, et ühingu tegevus oleks seaduslik ja kasumlik. Töö autor toetab õiguskirjanduses väljendatud seisukohta, mille kohaselt juhtorgani liikmetele omistatavate juhtimis- ja järelevalveülesannete hulka kuulub ka organisatsiooniliste tingimuste loomine selliselt, et ühing oleks võimeline täitma temal lasuvaid sh tema poolt võetavaid kohustusi.⁶³

Näiteks juhtorganid peavad töötama välja ühingu eesmärgid ja äriplaani-strateegia nende elluviimiseks; rakendama sobivat ja mõistlikku äriolukorra otsustuste vastuvõtmise protsessi, mis sisaldab hoolikat ettevalmistust, regulaarseid koosolekuid, nõupidamisi spetsialistidega, aruandlust ja infovahetust; koostama aastaelarve jms; rakendama lisaks välisauditile äriühingu siseselt tehingute jms eel- ja järelkontrollisüsteemi; valida pädevad juhtivtöötajad,

⁶⁰ Kalaus lk 274.

⁶¹ vt Aarmio lk 3, 138, *passim*; Narits lk 73jj.

⁶² Kõve jt lk 191, 508; Saare lk 676; Cary jt lk 410; Peltzer jt lk 31; Grunewald lk 242.

⁶³ Saare lk 679; vt ka Tampuu 1 lk 471jj; Saare 2 lk 196, 199; Kyläkallio lk 161; Toiviainen 1 lk 228, 278.

kes on omakorda võimelised valima pädevad alluvad; korraldama ettevõtte töö nii, et töötajatele on õigeaegselt antud tööülesannete täitmiseks vajalik informatsioon jms sh info tööga seotud õigusaktides sisalduvatest nõuetest; töötama välja riskide juhtimiseks siseeeskirjad ja protseduurireeglid; teostama järelevalvet suuremate tehingute üle; jms.⁶⁴

Mõiste “vajalik hoolsus” seisneb juhtorgani liikme üldises kohustuses näidata ühingu tegevuse juhtimisel ja kontrollimisel üles vajalikku aktiivsust.⁶⁵ Hoolsus juhtimisel tähendab näiteks juhatuse koosolekutel osalemist; omaalgatuslikult äriliste otsuste vastuvõtmiseks vajaliku informatsiooni hankimist; piisava hoolega ühingu tegevust ja ühingu majanduslikku olukorda puudutavate perioodiliste raportite, ettekannete ja muu dokumentatsiooni uurimist; delegeeritud ülesannete täitmise kontrollimist ja toimuvast pidevalt ülevaate omamist; jms.⁶⁶ Töö autori hinnangul peaks eeltoodu nõuetekohane rakendamine tõendama juhtorgani liikme kohustuste nõuetekohast täitmist ka siis, kui äriühingu majandustulem on negatiivne.

Ülaltoodu üheks eelduseks on juhtorgani liikmelt eeldatav kvalifikatsioon ja võime äriühingut seaduslikult ning kasumlikult juhtida. Juhul, kui isik võtab vastu juhtorgani liikme ametikoha, peab ta omama ka selleks vajalikke oskusi ja teadmisi ning eeldatavalt ka kogemusi.⁶⁷ Ta peab tundma valdkonna põhimõtteid vähemalt määral, mida peaks normaalseks keskmine ärijuht eeldusel, et tal tuleb sellist ettevõtet juhtida.⁶⁸ Ilma nendeta on üsna mõeldamatu, et ta saaks täita oma kohustusi juhtorgani liikmelt “sarnasel ametikohal” tavaliselt oodatava hoolega. Näiteks panganduses ja investeerimis- ja kindlustustegevuses on esitatud ärijuhtidele kõrgendatud nõudeid ka seadustes (KAS § 48, 52, 57; VPTS § 79; KindITS § 24; IFS § 51).

Autori arvates ei vabanda isiklikku kvalifikatsiooni puudutavad subjektiivsed asjaolud objektiivsete kriteeriumite järgi hinnatavate kohustuste täitmisel esinenud rikkumist. Juhtorgani liikmelt eeldatakse juhtimisel vajalikke teadmisi, oskuseid jms. Juhul, kui ta tunneb, et ta ei ole konkreetse ühingu juhtimistegevuseks pädev, siis peab ta võimaluse korral omandama vastavad teadmised, kasutama abilisi-spetsialiste või oma ametikohast loobuma.⁶⁹ Selline tegevus oleks kooskõlas hea usu põhimõttega. Samas “loll” ei pruugi arugi saada, et ta

⁶⁴ vt Savornin lk 40; OECD Printsiihid lk 23; Eisenberg lk 4; Guidebook lk 3-4; Saare lk 679; Saare 2 lk 177.

⁶⁵ Koski jt lk 344; Salonen lk 185; Kyläkallio lk 150.

⁶⁶ Guidebook lk 7; Salonen lk 66, 209; Solomon jt lk 320; Saare lk 679; Saare 2 lk 182.

⁶⁷ Fain lk 6; Baums lk 10; Toiviainen 3 lk 505; Baumbach jt lk 772.

⁶⁸ Cary jt lk 504; Henn jt lk 621; vt ka Tln RKO nr 2-2/871/03.

⁶⁹ vt ka Savela lk 225; Cary jt lk 386; Kyläkallio lk 157; Salonen lk 179; Koski jt lk 179, 380.

ei oska ettevõtet juhtida. Heas usus käitumine tähendab siin ka seda, et ärijuht on informeerinud kõrgemat organit avameelselt oma kvalifikatsiooni vms puudustest.⁷⁰

Samas leiab autor, et kvalifikatsiooni osas ei saa esitada samu nõudeid börsil noteeritud aktsiatega seltsi ja suletud väikese osaühingu juhatuse liikmetele. Kui börsiettevõtte juhatuses on reeglina hästi haritud ja kogemustega tippjuht, siis väikeses pereettevõttes on sageli juhatuses nn tavaline inimene, kes võibolla ei kvalifitseeru isegi ärimehena. Küll aga peab iga juhtorgani liige valdama vähemalt näiteks üldisi raamatupidamise alaseid teadmisi. Lähimõtlematult selle vastutusrikka ameti vastuvõtmine on hoolsuskohustuse rikkumine.

Kui juhtorgani liikmel on väga head üldised juhiomadused, siis võib arvata, et sageli üksnes sellest ei piisa. Guidebook'i kohaselt peab ta selle jaoks, et olla efektiivne, kasulik ja vastata hoolsuse objektiivsel hindamisel võrdluseks võetavale juhile, tutvuma äriühingu tegevuse ja vastava ala põhimõtetega ning hoidma end nendega pidevalt kursis.⁷¹ Selle tagamiseks on näiteks OECD Printsiiptide ametlike kommentaaride kohaselt paljudes äriühingutes tavaks viia läbi koheselt peale isiku ametissevalimist tutvustus-koolitusprogramm.⁷² Eeltoodu peab võimaldama juhtorgani liikmel teha iseseisva hinnangu põhjal ärilisi otsuseid.⁷³

Sageli koosnevad juhtorganid erineva erialaga isikutest. Näiteks infotehnoloogia vallas tegutseva ühingu juhatusse võib kuuluda nii juhtiv IT-spetsialist kui ka finants- ja müügijuht. Võib arvata, et üksnes heade finantstestadmistega juhatuse liikmel on küllaltki keeruline hääletada, kui koosolekul on otsustamisel mingi tehnilise projekti arendus või muu selline eriteadmisi nõudev küsimus.⁷⁴ Samas ei ole ilmselt vajalik, et näiteks energeetikaga tegeleva ühingu kõik organi liikmed peavad omama inseneridiplomit. Autor on seiskohal, et isegi, kui ärijuht ei ole vastava ala spetsialist, peab ta vähemalt suutma talle esitatud asjaolude põhjal teadvustada nendega seonduvat (nt konkurentsi-, ehitus-, keskkonna-, maksuküsimustes), ja oskama nõu küsida. Juhul, kui ärijuhi teadmised ei võimalda otsustada ettevõtluse olemust arvestades tähtsate küsimuste üle, siis peab ta usaldama spetsialistidest nõuandjaid.

Guidebook'i kohaselt on juhtorgani liikmetel alati soovitatav konsulteerida spetsialistidega, kui nad kahtlevad teostatavas tehingus. Seda kasvõi vastutuse hajutamise eesmärgil. Sõltuvalt situatsioonist, juhtorgani liige isegi peab küsima nõu kolmandatelt professionaalsetelt

⁷⁰ Salonen lk 179; vt ka Kull jt lk 644.

⁷¹ Guidebook lk 4; Toiviainen 3 lk 505jj.

⁷² OECD Printsiibid lk 25.

⁷³ Guidebook lk 4; vt ka Toiviainen 3 lk 505.

⁷⁴ Baums lk 10.

isikutelt, nagu näiteks audiitorid ja advokaadid, et tema tegevus oleks kooskõlas oodatava hoolsusega.⁷⁵ Veel enam, suurtes ühingutes ei olegi võimalik, et kõik liikmed tegelevad kõikide asjadega. Samuti ei pea nad olema igal alal spetsialistid. Selleks, et tegeleda tähtsamate küsimustega peavad nad suutma ülesandeid delegeerida. Sellest tulenevalt peavad nad saama tugineda oma tegevuses ja äriliste otsuste vastuvõtmisel kolmandatele isikutele.⁷⁶

Siin tekib küsimus, kas juhtorgani liige vabaneb vastutusest, kui tema eest teevad sisulise töö ära tema abilised ning tema asi on vaid hääletada? Võib arvata, et üldjuhul kannab juhtorgani liige vastutust nii oma isikliku abilise kui ka äriühingu poolt palgatud spetsialisti eest kuna ärijuhi kohustus on juhtida ja korraldada äriühingu tegevust. Juhtorgani liige ei või delegeerida kõiki seaduses sätestatud tema pädevuses olevaid kohustusi. Juhul, kui ta on delegeerinud ülesande täitmise kolmandale isikule on ta selle täitmise eest ka vastutav.⁷⁷

Samas MBCA § 8.30.(b), ALI Printsipiide § 4.01.(c) ja DGCL § 141(e) kohaselt on juhtorgani liige äriliste otsuste vastuvõtmisel õigustatud usaldama informatsiooni, arvamusi, aruandeid jms, mis on kogutud, kontrollitud ja ette valmistatud ühingu töötajate, spetsialistide vms isikute poolt, kes on hoolikalt valitud ja keda juhataja mõistlikult usub olevat usaldusväärsed ja kvalifitseeritud. Ka Saksamaal ei ole juhtorgani liikmed iseenesest otseselt äriühingu töötajate eest vastutavad. Sealsed kohtud rõhutavad juhtorgani liikmete hoolsust ja organisatoorseid kohustusi, et vältida töötajate vigu.⁷⁸ MBCA kommentaari kohaselt peab juhtorgani liige oma konsultantide valimisel ja nende poolt esitatud informatsiooni jms usaldamisel järgima ülalkäsitletud hoolsust, mille rikkumisele võib järgneda vastutus.⁷⁹

Juhtorgani liikmed võivad vastutada, kui nad on hoolsust rikkudes palganud ebapädeva isiku, kes tekitab äriühingule kahju.⁸⁰ Näiteks raamatupidaja esitab juhatusel ärilise otsuse vastuvõtmiseks valesti koostatud bilansi või kannab õigustamatult ühingu pangaarvel olevad rahasummad oma isiklikule kontole. Samas leiab autor, et kui see isik on hea spetsialist, ta on tööle võetud häid konservatiivseid personaliotsingu jms põhimõtteid järgides, ta on ühingu staažikas töötaja ja temaga ei ole kunagi olnud probleeme, tema korraldatud finantsaruandlus on alati saanud audiitorilt heakskiitva hinnangu ning ühingu toimub ka efektiivne sisekontroll jne, siis ei tohiks sellise nõuandja poolt esitatud põhjal otsustatud kahjuliku

⁷⁵ Savornin lk 39; Kyläkallio lk 177; vt ka Saare 2 lk 219.

⁷⁶ Solomon jt lk 323; Henn jt lk 623.

⁷⁷ Salonen lk 208; vt ka Saare lk 679; Tampuu lk 1 lk 471.

⁷⁸ Baums lk 5; vt ka Saare 2 lk 171, 175, 180jj, 208, 216, 219.

⁷⁹ ABA lk 89; Koski jt lk 367; Saare 2 lk 219.

⁸⁰ Henn jt lk 621, 624; Baums lk 10-11; Koski jt lk 367; Saare lk 679; Saare 2 lk 219.

tehingule järgneda ärijuhi isiklikku vastutust, kuna viimane on täitnud oma hoolsuskohustust. Ülaltoodud tingimuste täitmisel ei vastuta juhtorgani liige oma abiliste õigusrikkumiste eest.

Juhtimine võib olla küllaltki ajamahukas.⁸¹ OECD Printsiipide art V(E) 2 kohaselt peavad juhtorgani liikmed pühendama oma kohustustele piisavalt aega.⁸² Mitme äriühingu organis osalemine võib mõjutada isiku otsuste kvaliteeti, kuna tal ei ole piisavalt aega, et hoida end iga ühingu asjadega kursis, mis omakorda on juhtimiskohustuse rikkumine. Osades riikides on ametikohtade arv, milles üks ja sama isik võib osaleda, piiratud. Näiteks Saksamaal võib isik kuuluda maksimaalselt 10-sse nõukogusse (AktG § 100).⁸³ 5. direktiivi eelnõu kohustab juhikandidaati avalikustama enne valimist oma ametikohad. Arvestades isiku teisi ülesandeid saab siis hinnata, kas tal on võimalik piisavalt tegeleda konkreetse ühingu juhtimisega.⁸⁴

Juhtorgani liikmete hoolsuskohustus sisaldab endas pidevat järelevalvekohustust. Neil on kohustus olla ühingu tegevusest informeeritud.⁸⁵ Kuna teoreetiliselt võib iga äriühingu poolse seaduserikkumise või talle kahju tekkimise taandada juhatuse üldise juhtimiskohustuse rikkumisele, siis vastutuse vältimiseks peavad selle liikmed tähelepanu pöörama just juhtimis- ja kontrollprotseduuridele. Nad peavad kontrollima ja uurima nii oma alluvate kui ka kogu ühingu tegevust ning teostama järelevalvet oma kolleegide ja teiste organite tegevuse üle. Äriühingule kahju tekkimisel isiklikust vastutusest vabanemiseks ei piisa üldjuhul üksnes väitest, et juht ei teadnud mingit asjakohast fakti ega pidanud seda ka kontrollima.⁸⁶

Ühingusiseselt peab valitsema usaldus (vt ka TsÜS § 32). Kui delegerimine ja organisatsioon toimib hästi, siis ei pea iga juhatuse liige isiklikult igapäevaste üksikküsimustega kogu aeg tegelema ja järelevalvet teostama, kuna ta on määranud selleks pädevad kvalifitseeritud ja usaldusväärsed isikud, kes esitavad selle kohta talle aruandeid.⁸⁷ Samas juhtorgani liikmed on oma kohustusi rikkunud, kui nad ei kontrolli pidevalt nende poolt määratud juhtivtöötajaid, kes tekitavad oma oskamatusse või hooletu või tahtliku tegevusega äriühingule kahju, või ignoreerivad sellistele asjaoludele viitavaid märke.⁸⁸

⁸¹ vt nt Savela lk 226; Toiviainen 1 lk 274.

⁸² Werlauff lk 241; Salonen lk 145.

⁸³ Hopt lk 302; Peltzer jt lk 32.

⁸⁴ Werlauff lk 242.

⁸⁵ Henn jt lk 621; Vagts lk 289; Cary jt lk 387; Kyläkallio lk 166; Toiviainen 5 lk 59jj, *passim*.

⁸⁶ Salonen lk 206jj; Cary jt lk 387; Kyläkallio lk 166; vt ka Saare 2 lk 208.

⁸⁷ vt ka Toiviainen 1 lk 277; vt ka Saare 2 lk 180jj.

⁸⁸ Kyläkallio lk 163; Salonen lk 208; Koski jt lk 365; Saare 2003 lk 676; ABA lk 89.

Nii Guidebook, ALI Printsiiptide § 4.01 kui ka OECD Printsiiptide art V (D) juhivad tähelepanu kõikvõimalike kontrollprotseduuride jms kehtestamise vajalikkusele selleks, et abistada juhtorgani liikmeid nende järelevalvekohustuse täitmisel.⁸⁹ Kaubanduskojad ja väärtpapieribörsid on selle jaoks töötanud välja erinevaid standardiseeritud juhendeid. Autori arvates ei tohi samas tekitada liigset kulukat bürokraatiat. Otstarbekuse põhimõttest tulenevalt peab järelevale, aruandluse jms korraldamisel tegutsema konservatiivselt ja optimaalselt.

Eestis on nõukogu poolt juhatuse tegevuse üle järelevalve teostamise kohustus *expressis verbis* sätestatud ÄS §-s 316. Kontrolli tulemused teeb nõukogu teatavaks üldkoosolekule. Juhatuse järelevalvekohustus tuleneb üldiselt ÄS § 306 lg-s 1 sätestatud juhatuse juhtimisfunktsioonist ning talle pandud erikohustustest. Näiteks on juhatus ÄS § 292 lg 1 p 1 kohaselt kohustatud kokku kutsuma aktsionäride erakorralise üldkoosoleku, kui netovara langeb alla ÄS-s ettenähtud määra. ÄS § 306 lg 3¹ kohaselt juhul, kui aktsiaselts on maksejõuetu ning maksejõuetus ei ole tema majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine, peab juhatus esitama viivitamatult kohtule aktsiaseltsi pankrotiavalduse (vt ka KarS § 380).⁹⁰

Info liikumiseks on juhatus kohustatud esitama nõukogule vähemalt kord 4 kuu jooksul ülevaate aktsiaseltsi majandustegevusest ja majanduslikust olukorrast (vt 5. direktiivi eelnõu art 11; KcL § 221, 311; OYL § 8:11; ÄS § 306 lg 2).⁹¹ ÄS § 306 lg 3 kohaselt peab juhatus teatama koheselt nõukogule aktsiaseltsi majandusliku seisundi olulisest halvenemisest ja muudest seltsi majandustegevusega seotud olulistest asjaoludest (ka VÕS § 624).⁹² ÄSE-ga täiendatakse ÄS § 306 lg-t 3 juhatuse kohustusega teavitada nõukogu ka aktsiaseltsiga seotud äriühingutega seotud olulistest asjaoludest, mis võivad oluliselt mõjutada aktsiaseltsi tegevust. Samuti peab juhatus esitama nõukogule aruanded ja teated ülevaatlikult ja selgelt võimalikult varakult reeglina kirjalikult taasesitavas vormis (vt ka KarS § 381).⁹³

Suuremates ühingutes on praktikas hakatud kasutama ka igapäevaselt kohal olevat sõltumatut ja vastava kvalifikatsiooniga nn siseaudiitorit, kes teostab ühingu tegevuse osas igapäevast järelevalvet ning kontrollib äriühingu töötajaid ja selle juhtkonda selles osas, et nende tegevus oleks kooskõlas õigusaktidega ja ühingu sisemäärustega.⁹⁴ Sisekontrolli teostamise vajadust rõhutab ka ÄSE punkt 142, millega täiendatakse ÄS § 306 lõikega 7, mille kohaselt juhatus

⁸⁹ Cary jt lk 387, 399; vt ka OECD - Management Control Systems 2001; Brown lk 3jj; Conard lk 6; Cox lk2jj; Farrar lk 4; Gilson lk 67; Griffith lk 3; Hazen lk 4; Pinto lk 3; Pease lk 3, *passim*.

⁹⁰ vt ka Sootak jt lk 636; Toiviainen lk 44, *passim*; Kõve jt lk 191, 508; Campbell lk 95jj; Gustavus lk 89.

⁹¹ Werlauff lk 212; 240; Kõve jt lk 191, 508; Salonen lk 216jj; Rapakko 1 lk 560jj; Simpson lk 1jj.

⁹² Kull jt lk 644; Kõve jt lk 191, 508.

⁹³ vt ka Sootak jt lk 638; vt ka Oppenhoff jt lk 48jj.

⁹⁴ Salonen lk 210.

tagab vajalike abinõude rakendamise, eelkõige sisekontrolli korraldamise, avastamaks võimalikult varakult aktsiaseltsi tegutsemist ohustavad asjaolud (vt ka nt KindITS § 45; KAS § 59jj; VPTS § 83; RES § 26). Autori hinnangul on see täiendus igati mõistlik ja põhjendatud.

Võib arvata, et üks peamisi järelevalve teostamise vahendeid on nõuetele vastava raamatupidamise korraldamine. See on ÄS § 306 lg 4 kohaselt juhatuse pädevuses. MKS § 8 lg 1 kohaselt on juhatus kohustatud tagama äriühingu maksuseadustest tulenevate rahaliste ja mitterahaliste kohustuste tähtaegse ning täieliku täitmise.⁹⁵ Korrekse raamatupidamise tähtsus avaldub mitmes juhatuse kohustuses (vt nt ÄS § 292 lg 1 p 1; ÄS § 306 lg 3¹), mille rikkumisel võivad nad kanda nii tsiviil- kui kriminaalõiguslikku vastutust (vt KarS § 380 jj). Raamatupidamisandmed on ka üheks peamiseks äriliste otsuste vastuvõtmise aluseks.

Tavaliselt ei tee juhatuse liige ise raamatupidamise kandeid, ei pea arvestust jne vaid seda teevad palgatud spetsialistid. Juhatuse ülesanne on üksnes korraldada raamatupidamist, järgides seejuures vajalikku hoolsust, kehtestades raamatupidamise sisekorraeeskirjad, uurides aruandeid ja teostades pistelist kontrolli.⁹⁶ Põhimõtteliselt peaks ilmselt juba bilansi ja kasumiaruande järgi olema näha, kas finantse kasutatakse optimaalselt ja efektiivselt. Nii nagu kõikide delegeeritud ülesannete puhul tuleb vea kahtlusel uurida ka üksikuid arve vms.

Järelevalvekohustuse osa on ka uurimiskohustus (*duty of inquiry*), mis tähendab kohustust piisaval määral tutvuda juhtimiseks vajaliku informatsiooniga ning vajadusel teostada kontrollprotseduure, kui mõni asjaolu äratav kahtlusi.⁹⁷ Näiteks ühes USA kaasuses aimas juhatuse liige, et keegi panga töötajatest varastab pidevalt hoiustatud raha, kuid ei võtnud midagi selle vältimiseks ette kuna audiitorid ei tuvastanud mingit ebakõla. Varastajaks oli teller, kes võltsis finantsaruandeid ning tema varaline elustandard tõusis seoses vargustega märgatavalt. Kohus märkis, et see konkreetne juhatuse liige vastutab, kuna ta ei teostanud uuringuid, kuigi talle pidi olema teada mitmed faktid, mis viitasid vargusele ja süüdlasele.⁹⁸

Samas võib arvata, et kui juhtorgani liige saab teada ühe ühingu osa kahjumlikust tegevusest, mis tuleneb osakonnajuhataja seaduserikkumisest või ebakvaliteetsest tegevusest ning ei võta kohe midagi selle teadmiseiga ette, siis ei pruugi ta veel isiklikult vastutada osakonnajuhataja

⁹⁵ vt ka Werlauff 319jj, 334; Kõve jt lk 191, 508; Tln RKO nr 2-2/871/03; nr 2-2/509/02.

⁹⁶ Guidebook lk 5; Cary jt lk 387-388.

⁹⁷ Eisenberg lk 11; Schipani lk 6; Pease lk 14; Ballotti jt 1; vt ka Kyläkallio lk 168.

⁹⁸ *Bates vs Dresser*, Eisenberg lk 10-11.

tegevusest äriühingule tekkinud kahju hüvitamise eest, kui ei tõendata, et ta oleks oma kohustuste nõuetekohasel täitmisel suutnud kahju ära hoida või rikkumist takistada.⁹⁹

Nõukogu, teostades juhatuse ja äriühingu tegevuse üle järelevalvet, peab koguma selleks vajalikku informatsiooni s.t. ta peab teadma mida küsida, kui juhatus vabatahtlikult infot ei esita (vt ka ÄS § 317 lg 7). Samuti juhul, kui esitatakse suures mahus infot, peab ta selekteerima välja vajaliku. Nõukogu peab ka suutma õieti hinnata saadud informatsiooni. Sama kehtib ka juhatuse poolt töötajate osas teostatavale järelevalvele. W.L.Cary ja M.A.Eisenberg'i sõnul peab ärijuht vajadusel tegema ka iseseisvat uurimustööd näiteks küsitledes aruande koostajat ja mitte usaldama pimesi esitatut (vt ka DGCL § 172; 174).¹⁰⁰

Näiteks Saksamaal määrati panga nõukogu liige vastutavaks, kuna ta ei blokeerinud ilma tagatiseta laenukrediidi andmise otsust, kuigi ta oli tagatise puudumisest informeeritud. Teises kaasuses vastutas nõukogu kahju eest, kuna ta ei kogunud informatsiooni, saamaks teada aktsionäride poolt ühingu mitterahalise sissemaksena üleantud linnasetehase halvast suutlikkusest. Kolmandas kaasuses leidis äriühingu likvideerija, et nõukogu liikmed olid rikkunud oma järelevalvekohustust, kuna nad ei võtnud selle jaoks midagi ette, et tuvastada äriühingu äriprojektide ebaotstarbekus, mille tulemusel ühing kaotas oma vara. Kohus märkis, et nõukogu kohustuseks on nõuda juhatusest regulaarselt raporteid, mida ta peab uurima ning kahtluse korral täpsustama. Samas ei pea nõukogu uurima kõiki juhatuse tegusid.¹⁰¹

E.Werlauff'i sõnul saab üksitegutsemise riske maandada nn kontrolli- ja tasakaalu süsteemi kaudu ühingu juhtimisstruktuuris, mis kannab ka järelevalve ideed.¹⁰² Näiteks oma mõjult kaugeleulatuvaid otsuseid ei saa juhatus langetada ilma nõukogu heakskiiduta. ÄS § 317 lg 1 sätestabki loetelu igapäevase majandustegevuse raamest väljuvatest tehingutest, mille jaoks juhatus peab küsima nõukogu nõusolekut. Sama võib juhatus kehtestada ka oma alluvate suhtes. Sarnase loetelu toovad ka 5. direktiivi eelnõu art 12 ja 21s, SE Statuut art 72, KcL § 294. Seda loetelu ja aruandluskohustust võib täpsustada näiteks põhikirjas.¹⁰³ Seeläbi on nõukogul mõningane kontroll selle üle, et juhatuse tegevusest ei saa tulla ühingu suurt kahju. Samas selleks, et vältida bürokraatiat, kui tõepoolest on vajalik kiiresti teostada kasumlik tehing, mille tegematajätmisel võib äriühing kanda kahju, võib juhatus erandkorras ÄS § 317 lg 3 kohaselt teha tehingu ka ilma sellele eelneva nõukogu nõusolekuta.

⁹⁹ Solomon jt lk 328; Henn jt lk 624; Cary jt lk 392.

¹⁰⁰ Cary jt lk 423; Salonen lk 97; ABA lk 253; Baums 1 lk 10; Toiviainen 5 lk 59jj; Saare 2 lk 208.

¹⁰¹ Peltzer jt lk 63-64.

¹⁰² Werlauff lk 200.

¹⁰³ vt ka Kõve jt lk 192, 508; Oppenhoff jt lk 46; Werlauff lk 213, *passim*.

Järelevalvekohustuse illustreerimiseks on USA õiguskirjanduses sageli toodud näiteks kaks kaasust. Esimeses kaasuses juhtis kindlustusmaaklerühingu asutaja lesk ühingu tegevust juhatuse liikmena ülimalt passiivselt. Ta ei uurinud näiteks raamatupidamisdokumente jms, mis oleksid paljastanud tema kahe juhatuse liikmest poja ebaseadusliku tegevuse. Viimased teostasid endale kindlustusklientide raha arvel põhjendamatu rahalisi väljamakseid väga suurtes summates. Äriühing muutus seetõttu maksejõuetuks. Kohus mõistis lese kahju eest vastutavaks, kuna ta rikkus oma hoolsuskohustust ning ei teostanud ühingu järelevalvet ega uurinud tema käsutuses olevaid finantsandmeid. Nende kohustuste nõuetekohasel täitmisel oleks tal olnud võimalik vältida poegade ebaseaduslikku tegevust ja äriühingu pankrotti.¹⁰⁴

Teises kaasuses sooviti kohaldada juhatuse vastutust, kuna see ei olnud teadlik, et kehtsena töötajad rikkusid konkurentsioigust, millest tulenevalt kandis äriühing suuri sanktsioone. Samuti ei olnud ettevõttes rakendatud asjakohast kontrollimehhanismi selleks, et eelnevalt tuvastada selliseid rikkumisi. Samas märkis kohus, et juhatajad ei ole rikkunud oma järelevalvekohustust. Antud juhul oli tegemist väga suure ja keeruka struktuuriga ühingu, kus juhatuse ei saanudki teada, mida täpselt iga osakonna töötaja teeb. Samuti ei olnud juhatusel ka alust seadusvastase tegevuse olemasolu kahtlustada. Niipea, kui nad said õigusrikkumistest teada, võtsid nad koheselt tarvitusele preventiivsed meetmed.¹⁰⁵

Autor leiab, et kui ärijuht ei teadnud ühingu juhtimise korraldamisel konkreetset olukorras ja ajaruumis mingit faktilist asjaolu või spetsiifilist õigusnormi vms, mis tingis tema või äriühingu toimingu õigusvastasuse või kahjulikkuse, ega pidanud selle olemasolu mõistlikult isegi mitte võimalikuks kuna ta on juhtimisel ja järelevalvel näidanud üles vajalikku hoolsust ja tähelepanelikkust, mis põhimõtteliselt välistab eksimused, siis ei saa ta kanda ka vastutust.

Kogu äriühingu töökorraldus peab olema organiseeritud selliselt, et toimub pidev tõhus eel- ja järelkontroll. Oma abiliste valimisel peavad juhtorgani liikmed rakendama vajalikku hoolsust. Juhtorgani liikmed peavad kasutama usaldusväärseid ja pädevaid nõunikke, kes teevad otsuste ettevalmistamisel sisulise töö. Nii viimased kui ka osakondade tasandil vastavad isikud viseerivad eelnevalt kõik otsuste ja tehingute eelnõud, kontrollides nende seadustele vastavust, majanduslikku otstarbekust, finantstehnilist korrektsust jms. Ärijuhi poolt seejärel otsuse vastuvõtmisele eelnevalt teostatav sõltub otsuse olulisusest jms. Tema iseseisev analüüs ei pea olema ammendav, kuid vastavalt olukorrale mõistlikult piisav.

¹⁰⁴ *Francis vs United Jersey Bank*; Solomon jt lk 329 jj.

¹⁰⁵ *Graham vs Allis Chalmers Manufacturing Co*; Vagts lk 290jj; Solomon jt lk 329; Cary jt lk 398 jj.

Omamaks äriühingus toimuvast tema tegevuse suhtes ülevaadet ja võimalust vajadusel isiklikust vastutusest hoidumiseks sekkuda, peab ärijuht pidama regulaarselt infokoosolekuid, kus toimub objektiivne aruandlus. Kui mõnes osakonnas on toimunud õigusrikkumine vms, mida teadlikult varjatakse, kuid juht on kuulnud selle valdkonna eest vastutava usaldusväärse isiku aruannet, toimib efektiivne sisekontroll ja kui tal ei ole mingit alust kahtlustada, et midagi on valesti, siis võib lugeda seda tema osas piisavaks vastutusest vabanemise aluseks. Ülaltoodud tingimuste täitmisel ei vastuta juhtorgani liige oma alluvate õigusrikkumiste eest.

1.2.3. Äriliste otsuste vastuvõtmine

Juhatuse ja nõukogu, kui kollegiaalsete juhtorganite põhiliseks väljendusvormiks on eelkõige koosolekul vastuvõetud ärilised otsused. Ka iga üksiku juhatuse liikme poolt iseseisvalt ilma eelneva kollegiaalse aruteluta äriühinguga seoses teostatud tehingud võib lugeda ärilisteks otsusteks, kui võrd enne nende teostamist toimub teatav mõtlemis-otsustamisprotsess, mille väljundiks on omakorda kindlalt määratletud tahteavaldus-otsus sõlmida näiteks müügileping.¹⁰⁶ Samas ka otsus mitte tegutseda on ärioline otsus.¹⁰⁷

Ettevõtlus seisneb valikutes – teha tehing või mitte teha, riskida või mitte riskida. Juhul, kui juhtorgani liikmed vastutaksid sõltumata oma professionaalsusest ja hoolsusest, kui nende ärilise otsuse alusel teostatud tehing ebaõnnestub, siis võib arvata, et keegi ei soovi enam asuda sellele riskantsele ametipostile. Ärijuhid teevad sageli otsuseid, mille väärtus ületab mitmeid kordi nende isikliku vara. Hirm otsustega kaasneva võimaliku vastutuse ees võib kaheldamatult teha nad väga ettevaatlikuks.¹⁰⁸ Nad oleksid seetõttu väga konservatiivsed ning valiksid vaid madala riskitasemega äriprojekte, mille tasuvus on tavaliselt samuti väike. See ei oleks kahtlemata aktsionäride huvides, kuna nemad soovivad, et nende investeeringud äriühingu kapitali tooksid neile võimalikult suurt tulu.¹⁰⁹ Suure tulu saamine on aga võimalik vaid suuremate riskide võtmise teel. Samas vajavad nende investeeringud samuti kaitset.

Äriliste otsuste vastuvõtmisel tuleb kaaluda äririske ja võimalikku kasu. Samas, sõltumata sellest kas otsustamisele eelnes minimaalne või ülihoolikas uurimustöö ja analüüs, võib äriplaan ikkagi ebaõnnestuda. Võib arvata, et äris peab arvestama nii ilmse kui ettenägematu riskiga. Ilma riskimiseta ei ole ettevõtlustegevus üldse võimalik. Riskeerimise lubatud ulatus sõltub äriühingu tegevusalast. Liialt suur risk võib, kuid ei pruugi alati, olla selline, mis

¹⁰⁶ Eisenberg lk 12; Berger lk 3; Fain lk 9.

¹⁰⁷ Savela lk 123; vt ka Saare lk 677.

¹⁰⁸ Salonen lk 67; Chittur lk 5; d'Ambrosio lk 14.

¹⁰⁹ Savela lk 89-91; Baums lk 9; Horsey lk 5; vt ka Saare 2 lk 211.

ohustab ühingu olemasolu ja jätkusuutlikkust ning seeläbi aktsionäride ja võlausaldajate huve.¹¹⁰ Ettevõtluses võib esineda lugematu hulk faktoreid, alates looduslikest vääramatute jõude asjaoludest kuni tavakonkurentsini, mis võivad negatiivselt mõjutada ärilise otsuse alusel teostatud tehingut.¹¹¹ Riski realiseerumisel võivad skeptikud tagant järgi targutada, et otsuse tegemisel oleks pidanud olema hoolsam või otsust mitte vastu võtma.

Juhtorgani liikmete üldine hoolsusnõue hõlmab kohustust rakendada otsuste vastuvõtmisel ärijuhilt oodatavat vajalikku hoolt ja seda, et otsustamisel lähtutaks ühingu huvidest. Neil on kohustus töötada selle nimel, et otsuse tegemiseks oleks loodud faktide, kogutud info ja riskide analüüsi põhjal võimalikult hea alus eesmärgiga vältida kahju põhjustavaid vigu.¹¹² Hoolsuskohustus ei anna head standardit, mille järgi saab hinnata juhtorgani otsuste õigsust, eelkõige selle resultaati.¹¹³ Üksnes selle järgi, et otsuse vastuvõtmisel rakendati nõuetekohast hoolsust, ei saa järeldada, et hüpoteetiline ärijuht oleks teinud samasuguse otsuse. Hoolsuse korrektne täitmine ei kindlusta ka seda, et äri otsus on tulemuslik, eelkõige kasumlik.

Juhatusel ei saa kanda isiklikku vastutust üksnes põhjusel, et nende ärilised otsused on toonud kahju või äriühing on lõpetanud oma tegevuse pankrotiga. Sellist seisukohta on väljendatud ka Tartu Ringkonnakohtus, märkides, et väide, et igasuguse majandusliku riski võtmisega tekkida võivas kahjus on süüdi juhatuse liikmed, ei ole põhjendatud.¹¹⁴ Näiteks investeerimisotsused, mis tehti juhatuse poolt 1997. aasta kevade üldises optimismi, Eesti hooga majanduskasvu ja väärtpaberibörsi tõusu olukorras, võisid 1998. aastal juba hoopis teistsuguse situatsioonis näida tagantjärele kui majanduslikult ebaotstarbekad otsused. Teistpidi võib esialgu kahjulikuna näiv otsus pikemas perspektiivis tuua hoopis kasu.¹¹⁵

Näiteks USA-s põhineb ärilise otsuse kvaliteedi, so nii otsustamisprotsessi kui ka resultaadi, nõuetekohasuse hindamise küsimus nn ärilise otsuse reeglil (*business judgement rule*). Sellega piiratakse üldiselt määratletud hoolsuskohustust. Ärilise otsuse reegli olemus ja eesmärk seisneb selles, et ta kaitseb heas usus hoolsalt ja oskuslikult tegutsenud juhtorgani liikmeid isikliku vastutuse eest, olgugi et nende poolt vastuvõetud äri otsus osutub hiljem kahjulikuks või ebaõnnestunuks.¹¹⁶ Nimetatud reegel on USA-s üks ühinguõiguse põhiprintsiipe, mida on seelses kohtupraktikas kasutatud juba 150 aastat. See piirab

¹¹⁰ Salonen lk 92; Savela lk 65, 71; Kaouris lk 4; vt ka RKTko nr 3-2-1-67-03.

¹¹¹ vt nt RKHKo nr 3-3-1-2-04; Tln RKO nr 2-2/1210/02; Tartu RKO nr II-2-218/99; nr II-2-100/96.

¹¹² Werlauff lk 246; Pastuzenski jt lk 6.

¹¹³ ABA lk 86; Knowles lk 24; Prickett lk 4; Terrell lk 5.

¹¹⁴ vt Tartu RKO nr II-2-218/99; vt ka Saare 2 lk 176.

¹¹⁵ Kõve jt lk 508; Saare lk 767.

¹¹⁶ Guidebook lk 7; Henn jt lk 621; Veasey lk 3; Rapakko lk 56jj; Terrell lk 5; Swarz jt lk 3, *passim*.

juriidiliste hinnangute andmist siis, kui uuritakse ärimajanduslikke otsustusi.¹¹⁷ Äriliste otsuste puhul tuleb eristada otsustamisprotsessi ja otsuse resultaadi kvaliteeti.¹¹⁸

Ärilise otsuse reegli põhimõtte kasutamist on USA-s põhjendatud sellega, et kohtutel puuduvad eeldused ärimajanduslike otsuste sisuliseks arvustamiseks. Veel enam, hiljem on väga raske uute asjaolude valguses hinnata kunagi tehtud ärilise otsuse õigsust üksnes selle tagajärgede järgi. Samuti on otsustamise ajal valitsenud tingimusi ja olustikku üsna keeruline aastaid hiljem kohtusaalis taastekitada.¹¹⁹ Teistel isikutel on väga raske otsustada, mille põhjal äriühingu juhtorgani liikmed oma otsuseid teevad. Konservatiivne otsus võib hiljem aja möödudes tunduda hiljem selgunud asjaolude valguses ülriskantne. Kohtud väldivad ärijuhtide ärimajanduslike otsuste resultaatide hilisemat õiguslikku kritiseerimist või seda, et nad püstitavad võrdlemiseks mingi hüpoteetilise mudelotsuste mõõdupuu.¹²⁰

Ärilise otsuse reegli sisu ja selle kohaldamise eelduseid on muuhulgas lähtuvalt kohtute poolt kasutatud argumentidest püütud ka kodifitseerida. Näiteks ALI Printsiipide § 4.01.(c) sätestab, et juhtorgani liige, kes teeb heas usus ärilise otsuse, täidab hoolsuskohustuse sellisel juhul, kui: (1) ta ei ole isiklikult oma ärilisest otsusest huvitatud; (2) ta on ärilise otsuse alustest sellisel määral informeeritud, mida ta mõistlikult usub antud asjaoludel olevat piisav; (3) ta usub ratsionaalselt, et tema äriline otsus on äriühingu parimates huvides.¹²¹

Ärilise otsuse reegel kohaldub vaid juhul, kui kõik eelnimetatud nõuded on täidetud. Näiteks huvide konflikti korral reegel enam kaitset ei paku. Kõik need elemendid on omavahel seotud ja üksteisest sõltuvad. Ka ei piisa reegli rakendamiseks üksnes subjektiivsest ratsionaalsest usust, et otsus on ühingu parimates huvides, kui see on vastu võetud ilma vajalikul määral informatsiooni omamata. Usk peab olema mõistuspärane, mis on objektiivne kriteerium.¹²² Põhimõtteliselt võib ärilise otsuse reeglit kasutada kõikide juhtorgani liikme otsuste juures v.a., kui viimane üldse ei tegutse - on passiivne. Siis võib küsimuse all olla üldise hoolsuse järgmine. Samas ka otsus mitte tegutseda võib olla äriline otsus ja seega kaitstud reegluga.¹²³

Kui kohus rakendab ärilise otsuse reeglit, siis ta ei hinda üksnes otsuse resultaati, vaid eelkõige juhtorgani otsuse vastuvõtmise asjaolusid. Näiteks kontrollides teostatud otsuse

¹¹⁷ Salonen lk 68, 84; Prickett lk 4; Miller lk 5; Mones lk 1; Horsey lk 1; Berger lk 4, *passim*.

¹¹⁸ Eisenberg lk 11.

¹¹⁹ Chittur lk 2; Savela lk 70, 93; Fain lk 9; Salonen lk 97.

¹²⁰ Fain lk 9; Guidebook lk 7; Salonen lk 68; Solomon jt lk 322.

¹²¹ Vagts lk 212; Salonen lk 68; Knowles lk 6; ABA lk 251; Cary lk 420; Savela lk 123.

¹²² Cary jt lk 490, 541; vt ka *Selheimer vs Manganese Corp. of America*; Eisenberg lk 16.

¹²³ Savela lk 123; Toiviainen 3 lk 503; vt ka Saare lk 677.

kvaliteeti ja otstarbekust uurib kohus kas juhtorgani liige tegutses hoolsalt, informeeritult, konsulteeris vajalikul määral ning analüüsis piisaval määral võimalikke riske. Kui neile küsimustele saab vastata jaatavalt, siis reeglina ei ole juhtorgani liige vastutav ka siis, kui tema otsuse tagajärjed ei olnud edukad või selle tulemuseks oli kahjum.¹²⁴

Äriühingu ettevõtluse juhtimistegevus on antud selle juhtorganitele. Kuna iga otsusega kaasneb alati risk, siis annab reegel juhtorganile diskretsiooni ja immuunsuse, mida on vaja selleks, et juhtida ettevõtet paindlikult ja efektiivselt ilma kartuseta, et keegi hakkab otsuste resultaadi õigsust arvustama.¹²⁵ Autor leiab, et reegel julgustab kvalifitseeritud ärijuhte astuma sellesse ametisse ja tagab neile ühingu huvides heas usus mõistlike äririskide võtmisel kindlustunde, ilma igakordse liigse ebaõnnestumise ja isikliku vastutuse kartuseta. Viimane pärsiks nende täielikku kontsentreerumist oma põhiülesandele, milleks on efektiivselt ühingu ettevõtluse jätkusuutlikust ja tulemuslikust arendava juhtimise korraldamine. Samas kindlustatakse ka ühingu ja aktsionäride kaitse hoolsuskohustuste rikkumiste eest selleks, et juhtorgani liikmed ei muutuks laisaks ning ei hakkaks oma positsiooni kuritarvitama.¹²⁶ Kuna aktsionärid loodavad saada oma investeringutelt võimalikult suurt kasumit, siis nad peavadki lubama juhtorganitel võtta nende poolt aktsiakapitali paigutatud vara arvel äririske.¹²⁷ Ärilise otsuse reegel võimaldab seda, et ühingu juhivad juhtorganid, mitte aktsionärid või kohus.

Näiteks ühes USA kaasuses nõuti juhatuse liikmete vastutuse kohaldamist, kuna nad maksid aktsionäridele dividendi börsiaktiates, mille väärtus oli 4 miljonit ja soetamise maksumus 30 miljonit dollarit. Väidetavalt oli juhatuse raisanud äriühingu vara kuna müües neid aktsiaid börsil oleks äriühing seeläbi tekkinud kahju tulemusena säästnud ettevõtetulumaksu näol 8 milj. dollarit. Samas aktsiate dividendina väljamaksmine ei mõjutanud maksuarvestust. Hagi jäeti rahuldamata, kuna juhatuse liikmed olid eeltoodust teadlikud, mis kajastus ka nende koosoleku protokollis. Nad leidsid, et lõppastmes ei oleks aktsiate müük olnud ei ühingule ega aktsionäridele kasulik, ning võtsid vastu hoolikalt kaalutletud ja informeeritud ärilise otsuse teha teisiti, kuna aktsiate müügittehingust tulenev kahjum 26 milj. dollarit oleks väga negatiivselt mõjutanud ühingu finantsaruandes märgitud netokasumisummat. See oleks omakorda põhjustanud äriühingu börsil kaubeldavate aktsiate väärtuse ulatusliku languse.¹²⁸

¹²⁴ Savornin lk 39; Guidebook lk 7; Cary jt lk 435; Savela lk 67; Saare lk 676; vt ka Sootak jt lk 536.

¹²⁵ Henn jt lk 661; Huhtamäki lk 335.

¹²⁶ Fain lk 8; Kalaus lk 275; Chittur lk 2; Solomon jt lk 312.

¹²⁷ Solomon jt lk 322; Chittur lk 2; Simpson lk 8; Fain lk 8; Salonen lk 77; Saare 2 lk 211.

¹²⁸ *Kamin vs American Express Co*; Cary jt lk 405jj; Solomon jt lk 326.

Autori arvates põhineb äriliste otsuste tegemise protseduuriline osa põhimõttel, et juhtorgani liikmed peavad oma tegemistes olema vajalikul määral hoolsad, rakendades sobivat ja otstarbekat otsuste vastuvõtmise protseduuri, mis sisaldab asjaolude uurimist, infokogumist, sisekontrolliaparati, nõupidamisi spetsialistidega jms. Nad peavad end enne otsustamist otsustamise esemeks oleva tehinguga seonduvaga korralikult kurssi viima (lisaks võimalikele äririskidele ka nt tehinguga kaasnevate maksu-, konkurents-, keskkonna- jms õiguse küsimustega). Hoolsuse määr ja juhi poolt teostatav sõltub väga erinevatest asjaoludest, nagu otsuse tähtsus, ajafaktor, olemasoleva info ning otsuse eelnõu või tehingu ettevalmistanud abiliste ja spetsialistide analüüside ja soovitude usaldusväärsus, isiklikud kogemused jms.

Juhatus poolt otsustamisel teostatav uurimine ja analüüs ei pea olema ammendav, kuid vastavalt olukorrale mõistlikult piisav (vt ka ALI Printsipi § 4.01.(b)).¹²⁹ Pealegi ei ole enne iga otsuse vastuvõtmist suurel hulgal aja ja raha kulutamine otstarbekuse põhimõttega kooskõlas. Siin tuleb käituda mõistlikult. Ärilise otsuse tegemise jaoks peab juhtorgani liige olema enne otsustamist tutvunud kogu informatsiooniga, mis on talle sellel hetkel mõistlikult kättesaadav ning suhtuma sellesse kriitiliselt.¹³⁰ See tähendab näiteks seda, et ei tohi piirduda vaid asjast huvitatud isiku poolt esitatud infoga. Infot tuleb ka iseseisvalt kontrollida.¹³¹

Arvestades äritegevuse erakorralist iseloomu, peavad juhid sageli tegutsema ka viivitamatult, tuginedes otsustustes sisetundele (vaistule) ning eelnevatele kogemustele ja omandatud teadmistele. Ülikasuliku tehingu, mis tavaliselt nõuab mitmenädalast ettevalmistustööd, võib teha vajadusel ka mõne tunni jooksul, kui see tasub ära riski ebaõnnestuda.¹³² Samuti võib ärijuht olla sunnitud otsustama majanduslikus hädaseisundis (TsÜS § 141). Sellised olukorrad on aga ähvardava vastutuse osas loomulikult ohtlikud ja siin tuleb olla ettevaatlik, kuna hiljem võib olla keeruline tõendada oma otsuse põhjendatust ja hoolsusnõuete täitmist. Kui tehingu otstarbekuse osas esineb kahtlus, tuleb kaaluda ka otsustamisest loobumist. Samas tuleb arvestada ka seda, et juhtimises ei saa olla passiivne või liialt konservatiivne, kuna hea ärilise võimaluse käestlaskmine võib sisuliselt samuti tähendada hoolsuskohustuse rikkumist.

USA-s Delaware osariigis toimunud kaasuses oli juhatus heaks kiitnud äriühingu ühinemise aktsionäridele kahjulikel tingimustel. Kuigi aktsiate väljaostuhind ületas tunduvalt tolle hetke börsivääringut, ei vastanud see äriühingu tegelikule väärtusele. Juhatus, olles ise

¹²⁹ Vagts lk 211; Swartz jt lk 16; Pease lk 7.

¹³⁰ Vagts lk 214; *Aronson vs. Lewis*; Cary jt lk 420; Salonen lk 97.

¹³¹ Savela lk 73; Pease lk 7; Loss lk 12.

¹³² Eisenberg lk 11; Savela lk 72.

väheinformeeritud, andis ühinemisele ja väljaostupakkumisele hooletult heakskiidu, millest tulenes ka eksimus üldkoosoleku poolt ühinemisotsuse vastuvõtmisel. Juhatus koosolekul tegi esimees, kes oli isiklikult ühinemisest huvitatud, lühida suulise selgituse ostupakkumise sisust. Kuigi iseenesest kiiret ei olnud, võttis juhatus sisuliselt pimesi peale vaid kahte tundi kestnud koosolekut vastu heakskiitva otsuse. Juhatus ei süüvinud ühinemisdokumentidesse ega ostuhinna kujunemise asjaoludesse. Samuti ei küsinud nad hinna kohta spetsialistidelt objektiivset arvamust. Juhatus rikkus seeläbi kohustusi ja määrati kahju eest vastutavaks.¹³³

Juhtimiskohustuste täitmisel on keskseks uurimisobjektiks otsustamise toimingud - vajaliku info kogumine, sellega tutvumine, selle analüüsimine nii juhatuse siseselt kui ka äriühingu tegevjuhtidega ning vajadusel ka välisspetsialistidega. Selle jaoks on vaja varuda piisavalt aega.¹³⁴ Juhatus liikmeid ei vabasta vastutusest pelgalt hea usk ja pettuse puudumine. Ärilise otsuse reeglit ei kohaldata, kui juhatus on käitunud raskelt hooletult. Kuna juhatus oli antud kaasuses ilmselgelt rikkunud oma uurimiskohustust, ei vabandanud neid asjaolud (nt pakutud ostuhind oli börsihinnast kõrgem; juhatus koosnes spetsialistidest, kellel polnud alust juhatuse esimehe heausksuses kahelda; ülevõtja poolt pakkumises antud aktsepteerimistähtaeg oli väga lühike; neid nõustati, et nad võivad kanda vastutust, kui ei võta vastu atraktiivset ostupakkumist), mis tavaliselt oleks andnud juhatusele ärilise otsuse reegli kaitse.¹³⁵

Ärilise otsuse reegli põhimõtte üks lähtekoht on see, et ettevõtluses võib paratamatult eksida. Tulenevalt turul valitsevatest jõududest võib arvata, et alati leidub äriühinguid, kelle projektid ebaõnnestuvad ja loodetud kasum jääb saamata. Halvemal juhul kuulutatakse välja pankrot. A.Salonen'i sõnul ei ole ühinguõigusega seonduvate kahju tekitamise juhtumites küsimuse all tavaliselt see, kas juhtorgani liige on tegutsenud veatult, vaid see, kas tema tegutsemine on olnud sedavõrd hoolimatu, et sellega on põhjustatud kahju, mille eest ta kannab vastutust. K.N.Aarum tõdeb, et ärijuhi tegevuse hindamisel ei uurita niivõrd selle optimaalsust vaid küsitakse, kas tegevus täidab sellele esitatavad miinimumnõuded ehk, kas kahjulikule tegevusele võib leida kaitsvaid argumente, mille abil ta võib vastutusest vabaneda.¹³⁶

Juhtorgani liikmed ei tohi võtta siiski mõttetult suuri riske, kus õnnestumise võimalused on väga väikesed. Samas tavaliselt kaasneb suure riskiga ka suur kasum või kahjum. Näiteks, kui juhatus teeb üliriskantse tehingu, millest tulenevalt saab äriühing palju kasu ja nii neli korda

¹³³ *Trans Union*; Vagts lk 212jj; Cary jt lk 412jj; Salonen lk 73; Solomon jt lk 329; Berger lk 5; Horsey lk 5; Miller lk 6; Mones lk 8; Pricett lk 1jj; Swarz jt lk 1jj; Terrell lk 12; Veasey lk 2; vt ka Tln Rko nr 2-2/1284/03.

¹³⁴ Salonen lk 73; Eisenberg lk 11; Gilson lk 45; Swarz jt lk 6.

¹³⁵ Cary jt lk 491; Solomon jt lk 331; Swarz jt lk 8.

¹³⁶ Salonen lk 49.

järjest ning viiendal korral ebaõnnestub, siis on ülimalt keeruline öelda, kas ta on rikkunud oma kohustusi või mitte. Kuigi kontekstist väljavõetuna tundub tehing ebareaalne, näitavad kõik märgid, et otsus oli hoolsalt läbimõeldud ja pealegi oli olemas ka positiivne praktika.

Ärilise otsuse reeglit ei saa kohaldada seadusevastaste otsuste puhul.¹³⁷ Veel enam, ärijuht võib siin kanda ka isiklikult tsiviilõiguslikku deliktulist ja karistusõiguslikku vastutust. Samas võib väita, et majanduslikest kriteeriumitest lähtuvalt on teatud juhtudel põhimõtteliselt ka teadlikult mitteõiguspärased, seadusevastased, kuid äriühingu huvides tehtud kasumlikud juhtorgani otsused, sellised mis peaksid saama reegli kaitse.¹³⁸ Seda võib põhjendada sellega, et ettevõtte juhtimine hõlmab kõiki õiguspäraseid ja õigusvastaseid meetmeid, millel on esemeline, sisemine seos äriühingu organisatsiooniga ning, mis teenivad äriühingu eesmärkide realiseerimist, sõltumata sellest, kuidas ja kelle suhtes need ette on võetud.¹³⁹

Mitteõiguspärase otsuste õigustuseks võib võrrelda ühelt poolt seaduserikkumise kasumlikkust ning teiselt poolt sellega kaasnevat võimalikke sanktsioone ja negatiivset tähelepanu. Juhul, kui ebaseadusliku ärilise otsuse näol saadud tulu ületab viimatimainitud, siis on äriühing kokkuvõttes saanud tulu. Sõltumata eeltoodud arutelust tuleb autori arvates siiski pidada ülalmärgitud seisukohta, et ärilise otsuse reeglit ei saa seadusevastaste otsuste puhul kohaldada, põhjendatuks. Vastupidist ei saa lubada õiguskord. Ebaseaduslikust tegevusest saadud tulu ei saa arvestada. Siin tuleb tehinguid käsitleda eraldi. Ärijuht vastutab ebaseadusliku tehingu eest, isegi kui seeläbi teostatud teine tehing oli ühingu jaoks kasulik.

Uurides kontinentaal-euroopa õigusnorme, jääb mulje, et siin ei rakendata otseselt ärilise otsuse reeglit. Samas on kõikides riikides ühel või teisel moel aktsepteeritud hoolsa ärijuhi standardit ning igal pool kehtib reegli aluspõhimõte, mis väljendub selles, et äriõigus peab motiveerima ja lubama äriliste otsuste laialdast kaitset selleks, et stimuleerida riskimist, uuenduslikkust ja teisi loovaid ettevõtlustegevusi. T.Baums'i arvates võib hoolsuskohustuse edasiarendamisel kohus reegli põhimõtteid seega kohaldada.¹⁴⁰ A.Savela sõnul toimib Soomes ärilise otsuse reegel nii, et juhtorgani liige ei ole äriliste eksimuste eest vastutav.¹⁴¹

Soomes oli kaasus, kus kohus, uurides pankrotistunud panga juhtide otsuseid, märkis et laenuandmisel tuvastatakse iseenesest mõistetavalt laenu tagasimaksmise tagatised. Praktikas

¹³⁷ Savela lk 124; Henn jt lk 661.

¹³⁸ Solomon jt lk 324; vt ka Saare lk 678; Tampuu 1 lk 472.

¹³⁹ vt ka Tampuu lk 22; Tampuu 1 lk 472; Kyläkallio lk 65; Saare 1 lk 204; Köhler lk 68.

¹⁴⁰ Baums lk 9.

¹⁴¹ Savela lk 227.

on pangajuhid (nt suurkliendi säilitamiseks) sunnitud laenuandmisel riskima ja andma laenu ka sellistele isikutele, kelle maksmisvõime ei ole 100%-iliselt tagatud. See ei ole veel märk hoolimatusest, kui see risk on mõistlikult põhjendatud. Juhatus hoolimatuseks võib pidada seda, kui krediiti antakse majandusraskustes kliendile, tuginedes ilma iseseisva uurimustööta üksnes tema poolt enda kohta antud infole.¹⁴² Sama panga teises protsessis vastutas juhatus, kuna ta otsustas hooletult sõltumata kliendi ja Soome riigi selgest majandusraskusest jätkata krediiti, olgugi, et kohus mõõnis, et iga ärilise vea eest ei pruugi vastutus alati järgneda.¹⁴³

Saksamaal on seadusandja läinud seoses ühinguõiguse moderniseerimisega nüüd isegi niikaugemale, et püütakse ärilise otsuse reeglit kodifitseerida, kusjuures seadusemuudatuse seletuskirja põhjendustes on lähtutud just sõnaselgelt *business judgement rule*'i põhimõtetest. Selle tarbeks soovitakse lisada AktG § 93 lõikele 1 lause järgmises sõnastuses: "Juhatus liige ei ole oma kohustusi rikkunud, kui juhatus liige võis ärialast otsust langetades ilma raske hooletuseta mõistlikult eeldada, et tegutseb asjakohase teabe alusel aktsiaseltsi huvides." Autor nõustub muudatuse seletuskirjas toodud põhjendustega, mille kohaselt tuleb eristada nn *business judgement rule*'i ehk ettevõtlusalaseid otsuseid ja muude kohustuste (nt lojaalsus ja muud seadusest vms tulenevad kohustused) täitmist juhatus liikme poolt. Soovitakse arvesse võtta, et ärilised otsused põhinevad hinnangutel ja prognoosidel tuleviku suhtes – seega ei saa neid allutada samadele standarditele nagu selgelt seadusest vms tulenevaid kohustusi.¹⁴⁴

Töö autori arvates on mõistlik ja põhjendatud seisukoht, et juhtorgani liige kohustub äriühingu huvides tegutsema ratsionaalselt teatud eesmärgi (eelkõige ühingu tegevuse kasumlikkus ja seaduslikkus) saavutamise nimel ning tegema selle saavutamiseks kõik mõistlikult võimaliku, seejuures iseenesest üldreeglina võlgnemata kindla tulemuse saavutamist (vt ka VÕS § 24; 620). Ärijuht peab vajalikul määral juhtima, organiseerima, uurima, kontrollima jne. Kohustuste täitmise hindamisel hinnatakse eelkõige tema tegevuse kvaliteeti ettevõtluse eesmärgi poole püüdlisel, mitte niivõrd selle tulemust. Juhul, kui esimene (ärijuhi tegevuse kvaliteet) ei vasta nõuetele, on toimunud rikkumine.

Ka H.Toiviainen'i sõnul ei ole hoolsuskohustusest tulenev vastutus seotud ärilise tulemuse saavutamise ja juhtorgani liige ei vastuta selle eest, et äriühing ei saavuta maksimaalset kasumit, kui ta on tegutsenud hoolsalt ja ühingu jaoks otstarbekalt.¹⁴⁵ Sarnaselt arvab ka H.A.

¹⁴² KKO 1997:110, Savela lk 70, 73; Salonen lk 96.

¹⁴³ KKO 1997:111, Savela lk 72; Huhtamäki lk 3; Rapakko lk 45.

¹⁴⁴ UMAG seletuskiri lk 17.

¹⁴⁵ Toiviainen 3 lk 518-519.

de Savornin Lohman, et juhtorgan ei pea garanteerima konkreetset äritulemust.¹⁴⁶ See tuleneb juhtorgani liikme käsundisuhtest. Ka Saksa õiguskirjanduses on märgitud, et juhatus ei vastuta mitte juriidilise isiku ebaedu, vaid üksnes oma kohustuste rikkumise eest. Juhtorgani liige ei vastuta mitte igasuguse tema tegevusega äriühingule tekitatud kahju eest, vaid üksnes sellise kahju eest, mille tekkimist oleks ta saanud nõutavat hoolsust üles näidates ära hoida.¹⁴⁷

Samas ei saa juhtorgani liikme otsuse ja tegevuse resultaati liialt alahinnata. Põhimõtteliselt on ka tegevuse tulemus tähtis. Juhul, kui planeeritud tulemust ei saavutata ja tegevust saadab pidev ebaedu, siis võib see viidata sellele, et ärijuht on võib-olla rikkunud oma kohustusi. Äriühingu kahjum annab igal juhul ärijuhi tegevuse lähemaks uurimiseks vajaliku ajendi.

Töö autor leiab, et põhimõtteliselt on ka Eesti õiguses USA-s kasutatava ärilise otsuse reegli rakendamiseks olemas kõik eeldused. Ülalkäsitletud käsundisuhtes ei vastuta juhtorgani liige mitte oma tegevuse resultaadi, vaid selle poole hoolsa pürgimise eest ehk otsuste majandusliku otstarbekuse asemel tuleb analüüsida eelkõige hoolsust nende vastuvõtmisel. Seda järeldust kinnitab ka Riigikohus. Ta on ärilise otsuse reegli osiseid juhatuse hoolsa käitumise nõuete määratlemisel korduvalt kasutanud, märkides põhjendatult et otstarbeka käitumise kohustus tähendab seda, et juhatuse liige peab olema hoolas, otsuste vastuvõtmisel piisavalt informeeritud ning ei tohi võtta juriidilisele isikule põhjendamatuid riske.¹⁴⁸

Autor leiab, et juhtorgani liikme kohustuste täitmise sh tema äriliste otsuste kvaliteedi hindamise puhul peab uurima otsuse vastuvõtmise tingimusi, talle teada olnud andmeid ja otsustamisprotseduuri - seda kas ettevalmistav töö oli selles olukorras piisav. Kui ärijuht tegutses otsustamisel heas usus, informeeritult, konsulteeris vajalikul määral, analüüsis piisavalt võimalikke riske ning uskus mõistlikult ja ratsionaalselt, et ärilise otsuse ese (tehing, sisekontroll, delegeerimine vms) on selles olukorras ühingu jaoks parim lahendus, siis ei saa ta olla vastatav ka siis, kui otsuse tagajärjed ei olnud siiski edukad või olid hoopis kahjulikud.

1.3. Lojaalsuskohustus

1.3.1. Lojaalsuskohustuse sisu

Äriühingu põhieesmärgiks on tagada oma ettevõtluse tulemuslikkus ja jätkusuutlikkus. Konkurentsitingimustes peab ühing selle eesmärgi nimel tegema eelkõige seda, mis on üksnes tema huvides ja tema jaoks otstarbekas. Juhtorgani liikmetele on usaldusisikutena antud

¹⁴⁶ Savornin lk 38.

¹⁴⁷ Saare lk 676; Saare 2 lk 176jj.

¹⁴⁸ RKTko nr 3-2-1-67-03; vt ka nr 3-2-1-41-03; nr 3-2-1-45-03.

üldine pädevus tegutseda äriühingu asjades oma parema äranägemise järgi. Neil on äriühingu nimel mistahes tehingute teostamise ja tema tegevuse suunamise osas praktiliselt piiramatud võimalused. Seda laia ja täpselt määratlemata õigust piiravad siiski äriühingu eesmärgid ja huvid, mille järgimise tagamiseks peab juhtorgani liige olema äriühingule lojaalne.¹⁴⁹

Juhtorgani liikme lojaalsuskohustuse aluseks on käesoleva peatüki esimeses osas käsitletud hea usu põhimõtte (sh ausus, avameelsus, usaldus, koostöö jms), mida täiendavad esinduse ja käsundi instituuti reguleerivad õigusnormid. VÕS § 620 lg 1 kohaselt peab käsundisaja käsundi täitmisel tegutsema käsundiandjale lojaalselt. Samuti sätestab TsÜS § 35 sõnaselgelt, et juriidilise isiku juhtorgani liikmed peavad olema juriidilisele isikule lojaalsed.

Õiguskirjanduses on lojaalsuskohustust peetud juhtorgani liikme keskseks kohustuseks ning hoolsuskohustust ja samuti konfidentsiaalsuskohustust, huvide konflikti vältimise kohustust, konkurentsi keelu järgimise kohustust jms üldise lojaalsuse olulisteks alaosadeks.¹⁵⁰ Võib arvata, et selline eristamine aitab analüüsida lojaalsuse erinevaid aspekte. Autori arvates võib eeltooduga nõustuda. Lojaalsus eeldab seda, et ärijuht on ka hoolas. Vastupidise situatsiooni korral tähendaks mittehoolas olemine iseenesest ka lojaalsuskohustuse rikkumist. Teistpidi on võimalik, et ärijuht täidab nõuetekohaselt hoolsuskohustust, olles samas ühingule ebalojaalne.

A.Salonen'i sõnul uurivad ka kohtud juhtorgani liikme vastutuse kaasustes kõigepealt, kas ärijuht on olnud lojaalne ja siis hindavad tema käitumise hoolsust.¹⁵¹ Lojaalsusnõude täitmine on ka eelmises alapeatükis käsitletud ärilise otsuse reegli rakendamise eelduseks. Kui juhtorgani liige on tegutsenud äriühingu huvide vastaselt ehk rikkunud oma lojaalsuskohustust, põhjustades sellega kahju, siis ei ole vaja enam uurida, kas ta oli hoolas ja kas tema tegevus või äriline otsus on olnud otstarbekas.¹⁵² Võib arvata, et arvestades lojaalsust (mitte selle hoolsuse osa) reguleerivate õigusnormide väiksemat abstraktsust on selle kohustuse rikkumist võrreldes hoolsuskohustusega mõnevõrra lihtsam ka tõendada.

Töö autori arvates seisneb lojaalsuskohustuse eesmärk ja sisuline olemus peamiselt selles, et juhtorgani liikmel tuleb äriühinguga seotud küsimustes tegutseda rangelt üksnes äriühingu huvides. Arvestades juhtorganite pädevust on põhjendatud ka see, et juhtorgani liikmel on keelatud eelistada äriühingu huvidele oma enda isiklikke või kellegi kolmanda isiku huve.

¹⁴⁹ vt ka Kõve jt lk 193, 501, 509; Kull jt lk 642jj; Saare 2 lk 174; RKTKo nr 3-2-1-45-03.

¹⁵⁰ Salonen lk 110, 115; Toiviainen 1 lk 98.

¹⁵¹ Salonen lk 110, 115.

¹⁵² Cary jt lk 444, 541; Vagts lk 224; Solomon jt lk 346; Werlauff lk 26, 247; Salonen lk 109jj; Guidebook lk 8.

1.3.2. Huvide konflikt

Võib arvata, et inimese (sh juhtorgani liikme) loomuses on alalhoiuiinstinkt eelistada oma isiklike huve kõikide teiste isikute huvidele.¹⁵³ Juhtorgani liikmete üldine pädevus annab neile potentsiaalse võimaluse kasutada (ka kuritarvitada) oma positsioonist tulenevaid laiaulatuslikke õigusi oma isiklikes või kellegi kolmanda isiku huvides ning seeläbi kahjustada äriühingu huve.¹⁵⁴ Selline tegevus on lojaalsuse nõuetega vastuolus.

Lojaalsuskohustuse tähtsus avaldub eelkõige olukordades, kus põrkuvad juhtorgani liikme ja äriühingu huvid ehk kus tekib nende huvide konflikt. Lojaalsus keelab juhtorgani liikmetel kasutada sellest positsioonist tulenevaid õigusi oma isiklike või kolmanda isiku huvides, näiteks ühingu arvel isikliku kasu saamiseks. Vastasel korral oleks see otsene ametiseisundi kuritarvitamine, mis on ka kriminaalkorras karistatav (KarS § 288jj).¹⁵⁵ Isiklikud ja muud võõrad huvid (so huvid, mis ei ole äriühingu huvid) ei tohi mõjutada juhtorgani otsuseid. Juhtorgani liige peab vältima selliste situatsioonide tekkimist. Nad peavad eelistama ühingu huve nii enda isiklikele kui ka teiste isikute huvidele (vt nt ka KAS § 48 lg 5).¹⁵⁶

Kõige lihtsamal viisil tekib huvide konflikt situatsioonis, kus juhatuse liige ja äriühing on vastastikku ühe ja sama lepingu poolteks ehk esindaja teeb tehingu esindatava nimel iseendaga (*self-dealing*).¹⁵⁷ Lähtudes inimese ülalmainitud alalhoiuiinstinktist ja juhtorgani liikme võimalusest kuritarvitada oma õigusi on sellise tehingu puhul alati risk, et see ei ole ühingu parimates huvides. Näiteks kui juhtorgani liige müüb ühingule auto, on tal võimalus omakasu eesmärgil tõsta ostuhind märgatavalt kõrgemaks kui on auto tegelik turuväärtus. Sama efekt võib tekkida, kui juht müüb ühingule asju, mida see ei vaja, sõltumata hinnast.¹⁵⁸

Lojaalsuskohustuse mittetäitmise oht on reaalne ka juhul, kui tehing toimub äriühingu, keda esindab juhatuse liige ja mõne teise isiku vahel, kelle tegevuse eesmärgis väljendub näiteks juhtorgani liikme isiklik huvi või kes on mõjutanud juhtorgani liiget tehingut sõlmima.¹⁵⁹ Huvide konflikt võib tekkida ka, kui ärijuht ise ei esinda äriühingut, mille juhtorgani liige ta on, vaid tehingu teist poolt. Samuti, kui juhtorgani liige on andnud oma alluvale korralduse või kui ta on mõjutanud oma kolleege võtma vastu otsuse, millega antakse madalama astme

¹⁵³ vt ka Solomon jt lk 343.

¹⁵⁴ Werlauff lk 26, 29, 247; Kõve jt lk 193, 509; vt ka RKTko nr 3-2-1-52-04.

¹⁵⁵ vt ka Sootak jt lk 531jj; Kyläkallio lk 53jj; vt ka RKTko nr 3-2-1-67-03.

¹⁵⁶ Savela lk 120, 220; Kõve jt lk 193, 509; Hopt lk 295; Salonen lk 109; Toiviainen 1 lk 99.

¹⁵⁷ Gustavus lk 88; Kõve jt lk 193, 510; Solomon jt lk 343; PECL lk 209; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

¹⁵⁸ vt ka RKTko nr 3-2-1-52-04.

¹⁵⁹ Solomon jt lk 345; Koski jt lk 351.

juhile korraldus sõlmida tehing isikuga, kelle tegevuse eesmärgis väljendub näiteks juhtorgani liikme isiklik huvi või selle isiku huvi, kes on mõjutanud juhtorgani liiget seda korraldust andma või oma kolleegidele sellise otsuse vastuvõtmiseks mõju avaldama.¹⁶⁰

Erinevates õigusaktides on püütud sätestada isikute loetelu või nende määratlust, kelle poolt äriühinguga sõlmitud tehingus võib potentsiaalselt väljenduda juhtorgani liikme isiklik huvi või kes võivad potentsiaalselt mõjutada juhtorgani liikme tehingu sõlmimise otsustust nii, et see ei ole enam äriühingu huvides (vt nt KAS § 84; PankrS § 117; korruptsioonivastane seadus § 25; MBCA § 8.60(1)(ii), (3); KcL § 309).¹⁶¹ Autori arvates võivad juhtorgani liikmel olla kaudsed isiklikud majanduslikud huvid näiteks tehingus, kus ta ei ole ise küll lepingu pooleks, aga tehing tehakse tema sugulase või sõbraga või siis äriühinguga, kus ta on osanik või juhtorgani liige või kus tema sugulased või sõbrad on osanikud või juhtorgani liikmed.

Näiteks Saksamaal oli kaasus, kus nõukogu esimees palus aktsiaseltsi juhatuse liikmel anda seltsi nimel ühele väiksele likviidsuskriisis olevale pangale laenu, kus ta oli tuumikaktsionär. Pank läks pankrotti. Kohus leidis, et nõukogul on kohustus takistada juhatusel ühingu huvide vastast tegevust, mis sisaldab ka kohustust mitte nõuda selliste tehingute tegemist. Ärijuhti ei vabanda see, et ta esitas laenupalve kui pankur, mitte kui nõukogu esimees.¹⁶²

Soomes toimunud kaasuses müüs juhatuse liige aktsiaseltsile kuuluva ja tema tegevuse jaoks tähtsa tarkvaraprogrammi väikese hinnaga teisele ühingule kuhu ta läks hiljem tööle. Kuna tema poolt teostatud tehing oli vastuolus seltsi huvidega ning ta oli eeldatavalt isiklikult tehingust huvitatud, oli ta toiminud ebalojaalselt ja määrati tekitatud kahju eest vastutavaks.¹⁶³ Ameerika Ühendriikides oli kaasus, kus äriühingu juhtorgani liikmed määrati ühingule tekitatud kahju eest vastutavaks, kuna nad olid raisanud ühingu vara, üürides talle kuuluvat ärihoonet väga madala tasu eest neile isiklikult kuuluvale teisele äriühingule.¹⁶⁴ Ka Eestis oli kohtus kaasus, kus juhatuse liige müüs seltsile kaupa, mida väidetavalt viimane oma majandustegevuseks ei vajanud, läbi temaga seotud ja tema kontrolli all oleva teise ühingu.¹⁶⁵

Ka seadusest tulenevad nõuded võivad olla äriühingu ja juhtorgani liikme huvide konflikti ning sellest tuleneva ebalojaalsuse algeks. Näiteks Saksamaal peavad suuremad äriühingud

¹⁶⁰ Hopt lk 305jj; vt ka Peltzer jt lk 63.

¹⁶¹ ABA lk 94, 114; Salonen lk 116, 137; Werlauff lk 257; vt ka Tln RKo nr 2-2/1159/03.

¹⁶² NJW 80/1629, Peltzer jt lk 64.

¹⁶³ KKO 1996:43, Salonen lk 127.

¹⁶⁴ *Lewis vs SL&E Inc*; Cary jt lk 440jj, vt ka *Cookies Food vs Lakes Warehouse*.

¹⁶⁵ RKTko nr 3-2-1-52-04.

võtma nõukogu liikmeks töötajate esindajaid, kes eeldatavalt järgivad enamjaolt töötajate huve ja kelle otsuseid võivad mõjutada näiteks ametiühingud (vt AktG § 76; 95; 5. direktiivi eelnõu art 4(2), 21b(2); SE Statuut art 1(4), 40(2); OECD Printsiibid art III, V).¹⁶⁶

Sarnaselt peab Eestis riigi osalusega äriühingute juhtorganis olema vastava riigiorgani poolt määratud esindaja, kes eeldatavalt järgib eelkõige kas riigi huve või veel enam, kelle otsuseid võib mõjutada näiteks poliitiline erakond (RES § 18jj; RES varasem redaktsioon §§ 2, 8).¹⁶⁷ Sõltumata kellegi kolmanda isiku või huvigrupi survest, peab näiteks töötajaskonna esindajast nõukogu liige siis, kui otsustatakse tehase sulgemise ja töötajate koondamise üle, lähtuma eelkõige sellest, mis on tähtis äriühingu tegevuse jätkuvuse ja kasumlikkuse seisukohalt.¹⁶⁸

VÕS § 623 lg 1 kohaselt, käsundi puhul, mille esemeks on tehingu tegemine, võib käsundisaaja olla üheaegselt käsundi täitmiseks tehtava tehingu teiseks pooleks või tehingu teise poole käsundisaajaks üksnes juhul, kui huvide konflikt on välistatud. Vastasel juhul võib äriühingu huvidega vastuolus olev tehing osutuda ka tühistatavaks (vt TsÜS § 131).¹⁶⁹

Autor leiab, et lojaalsuskohustus esitab juhtorgani liikmele kindlad nõuded, kui ta teab, et mingis konkreetses tema poolt äriühingu nimel teostatavas tehingus või selle juhtorgani, mille liige ta on, poolt vastuvõetava otsuse esemeks olevas äriühingu poolt teostatavas tehingus esineb või võib ilmned tema isikuga seotud huvide konflikt. Sellisel juhul on see juhtorgani liige kohustatud taotlema tehingu teostamiseks kõrgema organi nõusolekut või mitte osalema vastava otsuse üle hääletamisel. See välistab reeglina huvide konflikti ja lojaalsuse rikkumise.

Nimetatud nõusoleku küsimine st kõrgema organi otsustamispädevus on imperatiivselt sätestatud ÄS § 317 lg-s 8, mille kohaselt, nõukogu otsustab juhatuse liikmetega tehingute tegemise ja määrab tehingute tingimused ning määrab tehingu tegemiseks aktsiaseltsi esindaja (vt ka 5. direktiivi eelnõu art 10; 21p(1); AktG § 112; MBCA § 8.61jj; DGCL § 144).¹⁷⁰ ÄSE punktiga 144 täiendatakse ÄS §-i 307 sättega, millega sätestatakse sõnaselgelt ka see, et aktsiaseltsi ja juhatuse liikme vahel tehtud tehing on tühine, kui tehinguga ei nõustunud nõukogu. Veel enam, nimetatud ÄS-i paragrahvile lisatakse ka säte, et juhatuse

¹⁶⁶ Hopt lk 308; Kübler lk 429jj; Koski jt lk 354; Salonen lk 105, 158; Baums 1 lk 6, Baums 2 lk 5; Savela lk 94jj; Savela 1 lk 203, Savela 2 lk 54; Salonen lk 158; Werlauff lk 231, 248; Teubner lk 150; Steinmann lk 402; Savornin lk 9; ÄS § 318 ja 319 muutmise seaduse eelnõu (SE 1093).

¹⁶⁷ Hopt lk 310; Savela 1 lk 204, Savela 2 lk 55; Baums 1 lk 6, Baums 2 lk 5; Teubner lk 152; Solomon jt lk 313.

¹⁶⁸ Salonen lk 105.

¹⁶⁹ vt ka Kõve jt lk 193, 501, 510; Kull jt lk 37; Tartu RKO nr 2-2-178/2001; Saare lk 677; Saare lk 171jj.

¹⁷⁰ Kõve jt lk 193, 510.

liikmel ei ole õigust esindada aktsiaseltsi õigustoimingute tegemisel, milles otsustavad esindaja määramise vastavalt seadusele eraldi aktsionärid või nõukogu.

Sarnaselt eeltoodule on aktsiaseltsi ja nõukogu liikme vahelise tehingu üle otsustamine antud aktsionäride üldkoosoleku pädevusse (vt ÄS § 298 lg 1 p 9).¹⁷¹ Kui see nõukogu liige on ka aktsionär, ei tohi ta üldkoosolekul hääletamisel osaleda (vt ka ÄS § 303 lg 1; 5. direktiivi eelnõu art 34; SE Statuut art 81a). Samas Saksamaal otsustab AktG § 114 kohaselt nõukogu liikmega tehingu tegemise ja selle tingimused nõukogu ise. Põhimõtteliselt on see nii ka Eesti õiguses, kuna ÄS § 322 lg 3 sätestab seda, et nõukogu liige ei võta osa hääletamisest, kui otsustatakse tema ja aktsiaseltsi vahelise tehingu tegemiseks nõusoleku andmist, samuti kolmanda isiku ja aktsiaseltsi vahelise tehingu tegemiseks nõusoleku andmist, kui sellest tehingust tulenevad nõukogu liikme huvid on vastuolus aktsiaseltsi huvidega (vt ka nt OYL § 8:10; 5. direktiivi eelnõu art 10 ja 21p(1); DGCL § 144(a)(1)(2)).¹⁷²

Erinevalt nõukogu puudutavast regulatsioonist ei sätesta ÄS otseselt seda, et juhatuse liige ei tohi hääletada või ta peab nõukogult küsima nõusoleku siis, kui ta teeb äriühingu nimel tehingu näiteks kestahe endaga seotud isikuga. Sama olukord on ka Saksa õiguses.¹⁷³ Võib arvata siiski, et analoogia korras võib juhatusele sellise kaudse huvide konflikti osas kohaldada ÄS § 322 lg-s 3 sätestatut. Sellist tõlgendust toetavad ka lojaalsusnõuded, mida võib sõnaselgelt kajastada sh laiendada näiteks äriühingu põhikirjas, teenistuslepingus, juhatuse töökorras vms. Näiteks preventiivsel eesmärgil võib seada ametisse valimise eelduseks selle, et ärijuht avaldab kõik olemasolevad ja võimalikud huvide konfliktid (vt nt KAS § 49 lg 4; korruptsioonivastane seadus § 7jj; 5. direktiivi eelnõu art 9(3)).

Lisaks hääletamisel osalemise keelule ei tohi 5. direktiivi eelnõu art 10(2)2) ja art 21p(2)2) kohaselt see organi liige, kellel on otsene või kaudne huvide konflikt, osa võtta ka vastava nõusoleku andmise küsimuse käsitlemisest ja arutelust (vt ka OYL § 8:10; KcL § 309; MBCA § 8.63).¹⁷⁴ See on vajalik selle jaoks, et ta ei saaks mõjutada vastava organi liikmete hääletamist ja, et otsus oleks võimalikult erapooletu ja üksnes ühingu huvidega kooskõlas. Vastava organi liikmed peavad sõltumatult analüüsima tehinguga seonduvaid asjaolusid.¹⁷⁵

¹⁷¹ Kõve jt lk 501; vt ka Toiviainen 1 lk 159.

¹⁷² Werlauff lk 211, 227, 243, 263; Koski jt lk 353; vt ka Hopt lk 289; Guidebook lk 8.

¹⁷³ Baums 1 lk 8; vt ka Kõve jt lk 193, 502, 509.

¹⁷⁴ Salonen lk 126; vt ka Toiviainen 1 lk 159.

¹⁷⁵ ABA lk 126jj.

Otsustamist ei tohi mõjutada näiteks sõbramehesuhted või isiku domineerivast positsioonist tulenevad n-ö. suuraktsionärisuhted. Veel enam, ilmselt on juhtimisorgani liikmed huvide konfliktse tehingu üle otsustamisel negatiivselt mõjutatud, kui neile presenteerib seda aktiivselt ärijuht, kellel on asjas otsene isiklik huvi. Kui viimane omab ühingu vajadustest ja võimalustest head ülevaadet, siis võib arvata, et kui ta tegutseb läbimõeldult, on küllaltki raske tuvastada keerulise tehingu võimalikku mitteotstarbekust ning kahjulikkust ja hinnata, kas pakutava tehingu puhul võiks kaubelda äriühingu jaoks veelgi paremaid tingimusi.

Samas, kuna huvitatud isik teab reeglina küsimusega seotud olulisi asjaolusid (sh ühingu huvidega vastuolus olevaid asjaolusid) kõige paremini, peab talle olema antud siiski õigus olla ära kuulatud n-ö. eelarutelul enne sisulist diskussiooni ja hääletust.¹⁷⁶ Veel enam, lojaalsus seab juhtorgani liikmele avameelsuskohustuse. Huvitatud isik on kohustatud avaldama vastavale organile, kes käsitleb huvide poolest konfliktset tehingut, kõik asjassepuutuvad asjaolud (sh oma isikliku huvid) ja kogu talle teadaoleva info, mille vastu see organ võiks selle tehingu üle otsustamisel huvi tunda (vt ka nt MBCA § 8.60(4); ALI Printsiihid § 5.02; DGCL § 144). Vastasel juhul on ikkagi rikutud lojaalsuskohustust.¹⁷⁷

Näiteks Soomes oli kaasus, kus panga juhatuse esimees määrati ebalojaalse tegutsemise tõttu tekkinud kahju eest vastutavaks. Kuigi ta ei osalenud küll tema vennale kuuluva ühinguga teostatava krediiditehingu üle otsustanud juhatuse koosolekul, ei avaldanud ta siiski ka kõiki fakte (sh panga jaoks riskantseid fakte), millest teadasaamisel oleks juhatuse teinud eeldatavalt negatiivse otsuse. Veel enam, ta oli mitteametlikult mõjutanud krediidiliini ettevalmistajat eesmärgiga saada igal juhul juhatusele selle kahjuliku tehingu teostamise jaoks nõusolek.¹⁷⁸

Kui eelkäsitletud juhtimis- ja ebalojaalsuse vältimise meetodeid ei järgita, ei pruugi sellest tulenevalt huvide poolest konfliktne tehing olla isenesest äriühingu jaoks kahjulik.¹⁷⁹ Lojaalsuskohustust ei ole rikutud, kui huvide poolest konfliktne tehing on äriühingu jaoks õiglane ning vastab turutingimustele ja äriühingu vajadustele.¹⁸⁰ Näiteks, kui advokaadist nõukogu liikmele kuuluva advokaadibüroo poolt osutatava õigusabi tingimused vastavad eeltoodud kriteeriumitele, siis on nõukogult heakskiit puhas formaalsus. Samas, kui

¹⁷⁶ Werlauff lk 243-245.

¹⁷⁷ ABA lk 110jj; Cary jt lk 439; Hopt lk 289jj; Guidebook lk 8; Toiviainen 4 lk 78; Kull jt lk 644.

¹⁷⁸ KKO 1997:110, Koski jt lk 349jj; Salonen lk 103jj.

¹⁷⁹ ABA lk 117; Savela lk 230; Salonen lk 135; Hopt lk 310.

¹⁸⁰ Werlauff lk 29; Baums lk 7; Solomon jt lk 348jj; Cary jt lk 437jj; Salonen lk 116; Buxbaum jt lk 126; Hopt lk 288; Savela lk 120; d'Ambrosio jt 1 lk 25; Vagts lk 238, 259.

kesktasemel põllumajandusega tegelev äriühing soetab oma juhtorgani liikmelt luksusjahi, siis võib arvata, et see tehing ei ole aktsepteeritav, olgugi et hind on õiglane.

ÄSE punktiga 144 täiendatakse ÄS §-i 307 lõikega 3, mille teise lause kohaselt ei ole aktsiaseltsi ja juhatuse liikme vaheline tehing tühine ka siis kui selle jaoks ei ole nõukogu andnud oma nõusolekut, kui see tehing tehakse aktsiaseltsi igapäevases majandustegevuses kauba või teenuse turuhinna alusel.¹⁸¹ Sellist täiendust võib pidada igati tervitatavaks.

Ettevõtluses võib tekkida ka olukordi, kus äriühingu ja juhtorgani liikme vahelise tehingu mittesõlmimine oleks ebalojaalne, sõltumata võimalikust huvide konfliktist. Näiteks, kui viimane omab maatükki, mis sobib suurepäraselt äriühingu tootmistegevuse laienemiseks või patenti, mis on äriühingu tegevuseks hädavajalik. Sellisel juhul käituks juhtorgani liige ebalojaalselt, kui ta võõrandaks või annaks nende kasutusõiguse äriühingu konkurendile.¹⁸²

K.J.Hopt'i sõnul tuleb huvide poolest konfliktsete tehingute puhul erilist tähelepanu pöörata juhatuse liikmetele tasu määramisele ja maksmisele.¹⁸³ Tasu tähendab siin kõiki hüvesid, mida juhtorgani liige saab äriühingult oma ametiülesannete täitmise eest.¹⁸⁴ See küsimus on tavaliselt ka õigusaktides eraldi reguleeritud (vt nt ÄS § 314; AktG § 87).

Kui teiste juhtorgani liikmete ja äriühingu vaheliste tehingute puhul võib üksnes kahtlustada, siis teenistuslepingu sõlmimise ja tasu määramise puhul võib üsna suure tõenäosusega öelda, et juhtorgani liige eelistab siin äriühingu huvidele oma isiklikke huve. Muuhulgas seetõttu ei tohi juhtorgan ka määrata töötasu omaenda liikmetele.¹⁸⁵ ÄS § 314 ja § 326 kohaselt võibki vastavasisulise otsuse vastu võtta üksnes kõrgem organ, kelleks juhatuse liikmete puhul on nõukogu ja nõukogu liikmete puhul aktsionäride üldkoosolek (vt ka REAS §§ 24; 25; EL-s 5. direktiivi eelnõu art 8, 21u; SE Statuut art 63(1); Saksas AktG §§ 87, 113; USA-s MBCA § 8.25; Soomes OYL § 8:10; Hollandis HGW § 135M; Lätis KcL § 221 lg 8).¹⁸⁶

ÄS § 314 sätestab üldise põhimõtte, et juhatuse liikmele võib maksta tema ülesannetele ja aktsiaseltsi majanduslikule olukorrale vastavat tasu, mille suurus ja maksmise kord

¹⁸¹ ÄSE seletuskiri lk 37.

¹⁸² Hopt lk 292.

¹⁸³ Guidebook lk 12; Henn jt lk 664; Vagts lk 329jj; Hopt 293jj.

¹⁸⁴ ABA lk 120; Kõve lk 502; Henn jt lk 667; Vagts lk 332; Cary jt lk 474jj.

¹⁸⁵ Werlauff lk 210, 241; Henn jt lk 665; Salonen lk 126; Koski jt lk 351; Johnson lk 3; Kaplan lk 5.

¹⁸⁶ Kõve lk 210, 504, 520; vt ka Tln RKO nr 2-2-236/2001.

määratakse nõukogu otsusega.¹⁸⁷ Juhtorgani liikmetele makstav tasu ning lisaks võimaldatavad teenistusalased soodustused jms peavad olema mõistlikus vahekorras neile pandavate teenistusülesannete ja vastutusega ning äriühingu üldise finantsolukorraga.¹⁸⁸

Töötasu suurus kujuneb reeglina tööturul ning selle määramist kaitseb üldjuhul ärilise otsuse reegel.¹⁸⁹ Ameerika Ühendriikide kohtud hindavad selle juures, kas tasu on äriühingu jaoks õiglane ja mõistlik, järgmisi asjaolusid ja faktoreid: (1) juhatuse liikme kvalifikatsiooni, suutlikust ning kohustusi ja nende täitmiseks kulutatud aega; (2) äriühingu äritegevuse keerulisust, käivet, sissetulekuid, kasumit, eesmärke ning üldist finantsolukorda; (3) tõenäosust, et suur motiveeriv tasu täidaks oma eemärki ja (4) töötasu suurust, mida makstakse äriühingu siseselt teistele töötajatele ja äriühingu ettevõtlusharus üldiselt.¹⁹⁰

Eestis on kohtud rahuldanud küllaltki suuri tasu maksmise nõuded põhjendusel, et hüvitus on ette nähtud tasakaalustamiseks juhatuse liikme ebakindlat seisundit, mis tuleneb nõukogu suvast teda mistahes ajal ja põhjusel juhatusest tagasi kutsuda. Hüvitus peab olema võrreldav nende hüvedega, mille juhatuse liige tagasikutsumise korral kaotab. Samas on tunnustatud teatud juhatuse liikme lepingus määratud põhjendamatute tasude ja nende maksmistingimuste tühisust, näiteks nende vastuolu tõttu heade kommetega ehk sh lojaalsuse rikkumise tõttu.¹⁹¹

Samas tuleb tõdeda, et juhtorgani liikmed peavad saama korralikult tasustatud, kuna see on sageli nende ülesannete suurepärase ennastsalgava täitmise peamiseks motivatsiooniks.¹⁹² Küll aga tuleb siin arvestada, et juhul, kui juhtorgani liikmed lasevad teha endale töötasude näol põhjendamatult suuri väljamakseid ning kasutavad äriühingu arvel piiramatult muid hüvesid ja soodustusi (nt tarbetult luksuslik ametiauto vms), on tegemist lojaalsuskohustuse rikkumisega.¹⁹³ Distsiplineerimaks ühingu vara raiskamist, kehtestavad õigusaktid ärijuhtidele antud hüvede avalikustamiskohustuse (vt nt OECD Printsiihid art IV(A)4); 4. ühingudirektiivi (Aruandlusedirektiiv) art 43 lg 1 p 12 ja p 13; RPS § 24 lg 2).¹⁹⁴

Saksamaal on nõukogul AktG § 87 lg 2 alusel võimalik vähendada juhatuse liikmega kokkulepitud tasu suurust, kui see on võrreldes äriühingu majandusliku olukorraga liialt suur.

¹⁸⁷ vt ka Kõve jt lk 521jj; Tln RKO nr II-2/187/00; RKTKo nr 3-2-1-108-00.

¹⁸⁸ Werlauff lk 31; vt ka Peltzer jt lk 25jj; Oppenhoff jt lk 63; Toiviainen 1 lk 92.

¹⁸⁹ Hopt lk 294; Solomon jt lk 363; Henn jt lk 671.

¹⁹⁰ Solomon jt lk 364; vt ka Kull jt lk 647.

¹⁹¹ Kõve jt lk 521jj; Tln RKO nr II-2/737/00; Tartu RKO nr 2-2-178/2001; nr II-2-54/2000.

¹⁹² Savela lk 73, 128.

¹⁹³ Hopt lk 293.

¹⁹⁴ Werlauff lk 31, 335.

Juhtorgani liige võib siis ühepoolset lepingu üles ütelda ning ametikohalt tagasi astuda.¹⁹⁵ Samasugune regulatsioon sisaldub ka ÄSE punktis 150, mille kohaselt soovitakse muuta vastavalt ÄS §-i 314. Eelnõu seletuskirjas on selle sätte vajadust põhjendatud õigluse põhimõttega ja sellega, et juhtorgani tegevus võib olla üks ühingu majandusolukorra halvenemise põhjustest.¹⁹⁶ Kuna see on vastuolus *pacta sunt servanda*, õiguskindluse ja võrdsuse põhimõtetega ei saa sellist regulatsiooni pidada põhjendatuks. See, et äriühingu majandustulem ei vasta ootustele ei pruugi tähendada seda, et ärijuht on kohustusi rikkunud.

Ka juhtorgani liikmele äriühingu poolt laenu andmine kätkeb endas väga tõenäolist lojaalsuskohustuse rikkumise võimalust.¹⁹⁷ Sarnaselt tasustamisele on see lisaks üldisele lojaalsuse ja huvide konflikti vältimise nõudele leidnud õigusaktides eraldi käsitlust. ÄS § 281 välistab juhtorgani liikmele laenu andmise, sätestades imperatiivse normiga, et aktsiaselts ei või anda laenu oma juhatuse liikmele ega ka tagada juhatuse liikme poolt võetavat laenu.¹⁹⁸ Keelu rikkumisel on tehing automaatselt kehtetu *ex tunc* (vt TsÜS § 87).¹⁹⁹ Peale tavalise laenutehingu, so näiteks raha laenamine, hõlmab laenukeeld ka järelmaksuga müüki, liisingtehinguid, avansi, käsiraha ja ettemakse tasumist ning juhtu, mil äriühing omandab kas nõude loovutamise või võla ülekandmise teel nõudeõiguse juhatuse liikme vastu vms. Laenu tagamine võib seisneda käenduses, garantii andmises, pandi seadmises vms.

Erinevalt Eesti õigusest ei ole näiteks Delaware osariigis juhatuse liikmele laenu andmine ja tema kohustuste tagamine keelatud niikaua, kui äriühing saab küllaldast, harilikult sellisest tehingust tavaliselt oodatavat kasu (nt intressi) (vt DGCL § 143). Sarnaselt puudub ka Euroopa Liidu, Saksa ja Hollandi seadusandluses selline imperatiivne juhtorgani liikmetele laenu andmise keeld (vt nt AktG § 88; 115).²⁰⁰ ÄS sätestatud laenukeeld ei kehti Eestis rangete tingimuste täitmisel erinormina üksnes krediitiasutustes (KAS § 84 lg 7).

Seaduses sätestatud otsese laenu- ja tagatiskeelu preventiivsest eesmärgist võib küll aru saada, kuid võib arvata, et praktikas on see keeld vaid deklaratiivse iseloomuga. Laenu andmisel ei ole mingit erilist täiendavat äriühingu huvide kahjustamise ohtu, sest juhtorgani liikmed ei või niikuinii iseendaga tehinguid teha ja võtta hoolsuskohustust rikkudes vastu otsuseid, mis oleksid ühingu kahjulikud. Juhtorgani liige vastutab sedalaadi huvide poolest

¹⁹⁵ vt ka RKTko nr 3-2-1-21-00; nr 3-2-1-108-00; Cary jt lk 471jj.

¹⁹⁶ ÄSE seletuskiri lk 38.

¹⁹⁷ d' Ambrosio jt lk 28; ABA lk 107, 119.

¹⁹⁸ Köve jt lk 194, 502, 511; vt ka Saare 2 lk 251.

¹⁹⁹ vt ka Saare lk 678; Köhler lk 19; Kull jt lk 56.

²⁰⁰ Werlauff lk 164; Exterkate lk 160; Schimmelpfennig lk 71; Oppenhoff jt lk 98.

konfliktsete otsuste ja tehingute eest, kui need osutuvad ühingu vara raiskavateks. Praktikas range laenukeeld arvatavasti ei realiseeru, sest selle ignoreerimise võimalused on ammendamatud. Näiteks ei laiene keeld ärijuhtidega seotud isikutele. Äriühingu huvidest lähtuva turutingimustele vastavate laenude andmise tagavad hoolsus- ja lojaalsuskohustus.

Autor leiab, et lojaalsuskohustuse nõuetekohaseks täitmiseks peavad juhtorgani liikmed vältima nende ja äriühingu vahelist igasugust (sh otseselt ja kaudset) huvide konflikti. Selle esinemisel kohustub juhtorgani liige andma tehingu heakskiitmiseks kõrgemale organile, keda ta peab iseseisvalt ja avameelselt informeerima kõikidest tehinguga seotud asjaoludest, mille vastu ühingul võib olla põhjendatud huvi. Samas, sõltumata eeltoodust ei ole juhtorgani liige sisuliselt rikkunud oma lojaalsuskohustusi, kui huvide poolest konflikte tehing on äriühingu jaoks õiglane ning vastab turutingimustele ja ühingu vajadustele. Eesti seadused on huvide konflikti küsimuses teiste riikidega võrreldes konservatiivsemad, kuid heal tasemel.

1.3.3. Konkurentsikeeld

Lojaalsuskohustus on kohaldatav peale äriühingu ja juhtorgani liikmete vaheliste tehingute ka tehingutele, mille pooleks ei ole otseselt neist kumbki, kuid mis võivad siiski mõjuda äriühingule kahjulikult.²⁰¹ Äriühingu eest viimaselt luba küsimata hästtasuva ärivõimaluse ära napsamine või konkureeriva ettevõtja asutamine on samastatav ebaõiglase ja äriühingule kahjuliku huvide poolest konfliktse tegevusega ning seda eriti juhul, kui juhtorgani liige kasutas selleks oma ametiseisundit. Juhtorgani liikmetel on teenitava äriühinguga eriline usaldussuhe, mille nõuetekohane täitmine on raskendatud, kui ta on samal ajal seotud mõne teise ettevõtjaga. Rääkimata eelmainitud kuritarvitustest võib see viia juhi energia ja tähelepanu äriühingu huvide vastaselt teistele viimasega mitteseotud äriprojektidele.²⁰²

Selle jaoks, et vältida ülaltoodut, panevad õigusnormid juhtorgani liikmetele konkurentsikeelu, mis tähendab sisuliselt eelkõige viimase kohustust hoiduda äriühinguga konkureerimast, kas siis ise konkureerivat tegevust arendades või tegutsedes äriühingu konkurendi heaks vms. Nimetatud keelu alus tuleneb üldisest lojaalsuskohustusest. Näiteks Soome seadusandluses ei ole seda (konkurentsikeeldu) seetõttu isegi sõnaselgelt sätestatud.²⁰³

ÄS-is sisalduv konkurentsikeelu regulatsioon on kontsentreeritud sellele, et piirata juhtorgani liikme üheaegset kuulumist mitme konkureeriva äriühingu juhtimisorganisse. Ta võib

²⁰¹ Solomon jt lk 369.

²⁰² Hopt lk 296.

²⁰³ Koski jt lk 354; Salonen lk 139; Ojamäe lk 106; Kyläkallio lk 181; Hopt lk 301.

tegutseda äriühinguga samal tegevusalal ettevõtjana või kuuluda mõne teise ühingu juhtimisorganisse, mis tegutseb äriühinguga samal tegevusalal, üksnes kõrgema organi nõusolekul va, kui tegemist on ühte kontserni kuuluvate ühingutega (vt nt ÄS § 312 lg 1; AktG § 88; KcL 171).²⁰⁴ Näites krediidasutuste puhul on konkurentsikeeld absoluutne ja imperatiivne ning laieneb ka võimalikele konkureerivatele töösuhetele (vt KAS § 49).

Lähtudes eelnimetatud tegevusala piirangu kriteeriumist tuleb selle jaoks, et otsustada, kas konkreetsetes kaasuses on tegemist juhtorgani liikme poolt konkurentsikeelu rikkumisega, lähtuda lisaks äriühingu põhikirjajärgsetest tegevusaladest, ka nendest, millel viimane tegelikult tegutseb.²⁰⁵ Autori arvates võib praktikas õigusselguse eesmärgil ja preventiivse meetodina olla mõistlik kehtestada äriühingu siseselt kõrgema organi otsusega täpsem äriühingu konkurentide määratlus või isegi eraldi nimeline konkreetsete konkurentide loetelu.

Põhimõtteliselt ei ole ärijuhil seaduse kohaselt keelatud juhtida teisi ettevõtjaid. Küll aga ei tohi nood sellisel juhul olla omavahel konkurendid. Ärijuht peab olema lojaalne kõikidele äriühingutele kelle juhtorganisse ta kuulub. Samas on ilmselt võimatu ajada näiteks kahe, erinevale ühingule kuuluva, kõrvuti asuva konkureeriva leivapoe asju mõlema jaoks kõige parimal viisil. Sellisel juhul peab ärijuht ühe äriühingu organi liikmelisusest loobuma.

ÄS-s sisalduva konkurentsikeelu puhul on juhtorgani liikme lubamatu tegevus seotud otseselt üksnes tema isikuga ning seega on see säte mõnevõrra deklaratiivne, mida on suhteliselt lihtne ignoreerida. ÄS ei reguleeri näiteks otseselt olukorda, mil juhatuse liige on äriühinguga samal alal tegutseva osahing osanik ja omab seeläbi mõju ka osahinguga juhtimisele. Küll on sellises situatsioonis juhtorgani liikmel sisuliselt võimalus äriühinguga konkureerida.²⁰⁶

Keelu järgimise kontrollimise võimalused on sageli raskendatud, kuna juhtorgani liige võib oma seotuse varjamiseks kasutada näiteks nn varidirektoreid ja *offshore*'sid. Autor leiab, et kuna konkurentsikeeld tuleneb üldisest lojaalsuskohustusest, siis on tema mõnevõrra abstraktselt määratletud sisu siiski laiem ja ei piirdu näiteks üksnes ÄS-s sätestatuga. Juhtorgani liikmel on keelatud ühinguga konkureerimine ka kaudselt so läbi teiste isikute. Ilmselt on üsna komplitseeritud sätestada konkureerimise vältimiseks seaduses universaalne isikute loetelu, kelle kaudu juhtorgani liige võib keeldu rikkuda. Võib arvata, et sellise loetelu kehtestamine hoiaks ära vaid selged rikkumised ning ei takistaks tegelikku konkureerimist.

²⁰⁴ Kõve jt lk 194, 502, 510.

²⁰⁵ Kõve jt lk 194, 502, 510; Solomon jt lk 372; Henn jt lk 633, 635; Salonen lk 143; Ojamäe lk 106, 111.

²⁰⁶ Kõve jt lk 194, 502, 510; vt ka Kyläkallio lk 183.

Konkureerimise vältimiseks tasub võtta juba isiku juhtorgani liikmeks valimisel tarvitusele preventiivseid meetmeid. Näiteks 5. direktiivi eelnõu art 9(3) sätestab ärijuhtidele nõude avalikustada kõrgemale organile enne nende valimist nii oma osaluse teistes ühingutes kui ka teiste ühingute juhtimisorganite liikmeks olemise. See nõue toob kontrollorganile juba ette esile ärijuhi konkurentsikeelu rikkumise võimalused. Direktiivi eelnõu art 9 nõuab juhtorgani liikmelt ka täiendavale ametikohale asumise jaoks kontrollorgani nõusolekut.²⁰⁷ Lähtuvalt ülaltoodud käsitlusest võib neid nõudeid autori arvates pidada mõistlikuks ja põhjendatuks.

Praktikas sõlmitakse juhatuse liikmega teenistusleping, mille kohaselt viimane kohustub selle sõlmimisel ja kehtivuse ajal avalikustama äriühingule kõik tema isiklikud ning temaga seotud isikute olemasolevad ja võimalikud konkureerivad huvid. Samuti võib sellesse lepingusse lisada ka keelu asuda konkurendi teenistusse nii lepingu kehtivuse ajal kui teatud perioodi jooksul pärast lepingu lõppemist. Konkurentsikeeldu võib ka täpsustada nii põhikirja, ühingu siseste lojaalsusprintsipiide kui ka kõrgemate organite otsustega.²⁰⁸ Eeltoodu juures tuleb arvestada ka seda, et täpsustatud konkurentsikeeld peab olema kookõlas heade tavade ja mõistlikkuse põhimõttega st nii sisuliselt, ajalisel kui ka ruumiliselt mõistlikult piiritletud.²⁰⁹

Juhtorgani liikmed on vabatahtlikult võtnud endale kohustuse olla lojaalne, sh pühenduma äriühingu jaoks kasumi teenimisele ning eelistama äriühingu huve oma isiklikele huvidele. Samas ei ole konkurentsikeelu mõte keelata ärijuhil igasugune põhiseadusega tagatud tegevusvabadus, vaba töökohavaliku õigus ja isikliku ettevõtluse arendamise õigus (vt nt PS § 19; 29, 31). Lojaalsuse nõuetekohaseks täitmiseks ei tohi see tegevus olla vaid äriühingu omadega samas valdkonnas ja ei tohi viimase jaoks kahjulikult mõjutada juhtorgani liikme kohustuste täitmist, sh tema ärilisi otsuseid. Tulenevalt eeltoodust on see põhiõiguste riive proportsionaalne, kuna ühingul on piirangu rakendamise jaoks põhjendatud ärihuvi.²¹⁰

Konkurentsikeelu vajalikkus väljendub eelkõige olukorras, kus juhtorgani liige võib ebalojaalselt kasutada kasumlikke ärivõimalusi äriühingu asemel enda isiklikes huvides. Sellist ebalojaalset tegevust võib sisuliselt samastada äriühingult raha varastamisega. Lojaalsuse ja kõlvatu konkurentsi keelamise üheks eesmärgiks on kindlustada, et äritegevus toimuks kooskõlas heade kommete ja äritavadega (vt ka konkurentsiseadus § 50jj).

²⁰⁷ Werlauff lk 28, 32; Loss lk 5; Kyläkallio lk 183; Kübler lk 322.

²⁰⁸ Kõve jt lk 194, 502, 510; Werlauff lk 32; Salonen lk 139, 141; Koski jt lk 354; Ojamäe lk 110; Hopt lk 312.

²⁰⁹ Henn jt lk 630; Ojamäe lk 108jj; Oppehoff jt lk 73jj.

²¹⁰ Henn jt lk 628; vt ka Manavald lk 457jj; Ojamäe lk 107.

Ameerika Ühendriikide õiguses kehtib nn ärivõimaluse doktriin (*corporate opportunity doctrine*), mille kohaselt juhtorgani liige ei tohi kasutada äriühingu ärivõimalusi, mille viimane oleks võinud ise teostada, oma isiklikes huvides ilma äriühingu nõusolekuta (vt ka MBCA SubCh F; ALI Printsiibid § 5.05.(b)).²¹¹ Kuigi kontinentaal-euroopa riikide õigusaktides on selle põhimõtte alged olemas, ei kasutata seda USA-ga võrreldes otseselt samas konstruktsioonis.²¹² Ka näiteks ÄS keelab üksnes konkurendi ärijuhiks olemise. Küll aga saab sellise tegevuse keelu tuletada nii konkurentsikeelust kui ka lojaalsuskohustusest.²¹³

Ärivõimaluse ühingu kuulamise tuvastamise jaoks on USA kohtupraktikas väljakujunenud kolm nn testi, mis mõnevõrra avavad ka konkurentsikeelu sisu. Nendeks on huvi või ootuse test (*interest-or-expectancy test*), mille puhul tuleb küsida, kas äriühingul on õiguslik ootus või huvi ärivõimalusele tulenevalt oma eelnevast tegevusest (näiteks ta on otsinud ärilist võimalust või talle on seda otseselt pakutud või tema vahendeid näiteks vara, tööjõu, ruumide jms näol on kasutatud ärivõimaluse arendamiseks, saamiseks jne); tegevusala test (*line-of-business test*), kus tuleb küsida, kas ärivõimalusega seonduv tegevus on lähedalt seotud äriühingu olemasolevate ja tulevaste tegevustega; õigluse test (*fairness test*), mille määravad eetilised kriteeriumid ning siin tuleb küsida, mis on õige ja õiglane tulenevalt asjaoludest.²¹⁴

USA-s oli kaasus, kus juhtorgani liige omandas äriühinguga samal tegevusalal tegutseva äsja pankrotistunud ühingu ja kasutas seejärel mitmeid aastaid esimese vahendeid selle omandatud ühingu tegevuse ülesupitamiseks. Seejärel hakkas viimane müüma oma toodangut läbi ühe vahendaja vaheltkasuga äriühingule. Kohus leidis, et ärijuht oli rikkunud lojaalsuskohustust kuna ta oleks juba algselt pidanud pakkuma ühingu omandamise võimalust äriühingule.²¹⁵

Juhtorgani liikme poolt isiklikes huvides ärivõimaluste kasutamisel äriühingule osutatava kõlvatu konkurentsiga seonduv ebaõiglus väljendub lisaks eeltoodule ka selles, et tavaliselt saadakse ärivõimalusest teada tulenevalt ametikohaga seonduva privileegiga pääseda ligi ühingu siseinformatsioonile, sh äri- ja tootmissaladusele, kliendibaasile jms. Samuti on tal võimalus ära kasutada ühingu ja tema äripartnerite vahelisi suhteid. Samas, lähtuvalt üldisest lojaalsuse ja äriühingu huvide prioriteedi põhimõttest, ei piirdu ärivõimaluste isiklikes

²¹¹ Solomon jt lk 369; Henn jt lk 632; Guidebook. lk 8; ABA lk 107; Salonen lk 142; Schmitd lk 3; Simpson lk 45; Pease lk 4; Orlinsky lk 4jj.

²¹² Hopt lk 295; Campbell lk 94.

²¹³ vt ka Kull lk 645.

²¹⁴ Cary jt lk 491-493; Henn jt lk 632-634; Hopt lk 299; Vagts lk 261; Salonen lk 142.

²¹⁵ *Gufft vs Loft*, Vagts lk 274jj; Cary jt lk 492.

huvides kasutamise keeld üksnes eeltooduga. Ärijuht peab üldjuhul loovutama äriühingule ka n-ö isiklike kanaleid pidi talle teatavaks saanud ärivõimaluse, kuna tema kohustuseks on eelkõige äriühingu ettevõtluse arendamine ning selle tarbeks ärivõimaluste otsimine.²¹⁶

ALI Printsiipide § 5.05 ja Guidebooki kohaselt selle jaoks, et juhtorgani liige ei rikuks konkurentsikeeldu ja võiks kasutada ärilist võimalust isiklikes huvides, peab ta olema seda pakkunud äriühingule ning viimane peab olema sellest kõrgema organi tasemel loobunud. Samuti peab ta heas usus avaldama oma isiklikud huvid ja plaanid seoses selle ärivõimalusega. Põhimõtteliselt tuleb siin lähtuda eelmises peatükis käsitletud huvide konflikti vältimiseks rakendatavatest äriühingu sisemistest protseduurireeglitest.²¹⁷

USA kohtud on leidnud et juhul, kui äriühing ei ole ise võimeline või huvitatud ärivõimalust kasutama, ei ole juhtorgani liikme poolt äriühingu ärivõimalusest mitteinformeerimine ja selle isiklikes huvides kasutamine alati konkurentsikeelu rikkumine. Seda, et äriühing ei oleks suutnud seda konkreetset ärivõimalust kasutada, peavad tõendama konkreetset asjaolud. Näiteks üksnes äriühingu bilansile tuginedes ei saa väita, et vahendid võimaluse kasutamiseks puudusid, kui ühingul on võimalus saada täiendavaid finantse näiteks laenu, aktsiaemissiooni vms abil. Samuti ei piisa üksnes väitest, et kuigi äriühingu finantsid võimaldasid kasutada ärivõimalust, võib arvata, et viimane ei soovinud selle projektiga tegeleda, sest tal on oma ettevõtluses juba teistsugused plaanid ja lisaks on ärivõimalus tema jaoks liialt riskantne.²¹⁸

USA-s toimunud kaasuses sai juhtorgani liige, kes tegeles projektiarendusega, läbirääkimiste käigus äriühingu nimele ühelt reisikorraldajalt väga soodsa pakkumise tšartervedudeks, mida äriühing oli ammu oodanud. Kuna juhtorgani liikmele tundus väidetavalt, et äriühing ei suuda seda veolepingut täita, sõlmis ta selle läbi oma isikliku äsjaasutatud äriühingu. Kohus leidis, et ärijuht on rikkunud lojaalsust, kuna ta kasutas vääralt ühingu ärivõimalust, põhistades oma otsust muuhulga sellega, et ärijuht asutas oma ühingu selleks, et omandada see ärivõimalus; ta ei pakkunud seda äriühingule ja viimane ei olnud selles loobunud; ta ei püüdnud saada ka nõusolekut selle omandamiseks ja ta ei avaldanud äriühingule oma kavatsusi.²¹⁹

Teises USA-s toimunud kaasuses omandas ärijuhile kuuluv aktsiaselts äriühingult, kelle juhatusse ta kuulus, kes tegeles kinnisvaraarendusega, väga soodsa hinnaga ja ilma kõrgema

²¹⁶ Salonen lk 140, 144; Solomon jt lk 371; Ojamäe lk 115.

²¹⁷ Guidebook lk 8; Cary jt lk 489-490; Henn jt lk 636; Solomon jt lk 374.

²¹⁸ Solomon jt lk 373jj; Cary jt lk 481, 495; Henn jt lk 636.

²¹⁹ *Klinicki vs Lundgren*, Cary jt lk 479jj.

organi nõusolekuta suure kinnistu. Aktsiaselts tükeldas maatüki eraldi kinnistuteks, rajas kommunikatsioonid ja ehitas neile elamud ning seejärel võõrandas need soovijatele teenides sellelt äriprojektilt suure puhaskasumi. Kohus leidis, et ärijuht on rikkunud oma lojaalsuskohustust suunates kasumliku ärivõimaluse talle kuuluvale äriühingule.²²⁰

Juhtorgani liikmed ei tohi äriühinguga konkureerida ei otseselt ega kaudselt. Autori arvates võib ülaltoodud käsitlusega nõustuda. Konkurentsikeeld tähendab eelkõige keeldu olla konkurendi organi liige, kui see on äriühingu huvidega vastuolus, va kui kõrgem organ on andnud selleks oma nõusoleku ja see ei ole äriühingule kahjulik. Samuti ei tohi juhtorgani liikmed kasutada isiklikes huvides tänu oma ametipositsioonile või muul moel neile teatavaks saanud ärivõimalusi, mille kasutamise vastu võib äriühingul olla õigustatud ootus ja põhjendatud huvi. Nad peavad pakkuma ärivõimalust kõigepealt äriühingule informeerides seejuures avameelselt kõrgemat organit kõikidest sellega seonduvatest asjaoludest. Võrreldes teiste riikidega on ärijuhi konkurentsikeeld Eestis põhimõtteliselt hästi reguleeritud.

1.3.4. Konfidentsiaalsuskohustus

Äriühingul peab olema võimalus takistada tema õiguspärase kontrolli all oleva teabe avaldamist teistele isikutele või selle omandamist või kasutamist teiste isikute poolt ilma tema nõusolekuta viisil, mis tekitab talle kahju või mis on vastuolus heade kommete ja tavade, või õigusaktidega. Ilmselt eelkõige sellel eesmärgil on ka juhtorgani liikmetele pandud konfidentsiaalsuskohustus, mis on neile omistatava üldise lojaalsuskohustuse üks osa.²²¹

Eelkõige käsitletakse konfidentsiaalse informatsioonina, mida juhtorgani liige ei tohi kolmandatele isikutele avaldada, äriühingut ja tema tegevust puudutavaid äri- ja tootmissaladusi (vt nt ÄS § 313; KndIS § 27; KAS § 88; TLS eelnõu § 20; AktG § 93 (1); 5. direktiivi eelnõu art 10a(2), 21g(2); SE Statuut art 49, 74(3)).²²² Õiguskirjanduses on ärisaladust määratletud kui ärilist, tehnoloogilist jms informatsiooni, mis ei ole kogumis või üksikosadena üldteada või kergesti kättesaadav teistele isikutele ringkondades, kes tavaliselt sedalaadi teabega tegelevad. Sellel teabel peab olema kaubanduslik väärtus tema salajasuse tõttu ja ühing on lähtuvalt asjaoludest astunud samme selleks, et hoida seda teavet salajas.²²³

²²⁰ *MacLeary v. Pleasant Hills Inc*, DECL lk 438; Solomon jt lk 370; Henn jt lk 629, 637.

²²¹ Köve jt lk 195, 502, 511; vt ka Oppehoff jt lk 53, 99; Hüffer lk 436.

²²² Werlauff lk 248; Campbell lk 94; Toiviainen 5 lk 77jj.

²²³ Hopt lk 302; Toiviainen 5 lk 78; Kyläkallio lk 178; Salonen lk 147jj; Koski jt lk 331.

Samas konfidentsiaalsuskohustus ei piirdu siiski üksnes ärisaladusega. Näiteks VÕS § 625 lg 1 kohaselt peab käsundisaaja käsundi täitmise ajal hoidma saladuses talle seoses käsundiga teatavaks saanud asjaolusid, mille saladuses hoidmiseks on käsundiandjal õigustatud huvi, eelkõige hoidma käsundiandja tootmis- või ärisaladust. Analoogia korras võib siin näiteks tuua ka TLS eelnõu § 20, mille kohaselt käsitletakse konfidentsiaalse informatsioonina, mida töötaja ei tohi kolmandatele isikutele avaldada, ärilist ja tehnoloogilist teavet, mille avaldamine võib oluliselt kahjustada tööandja majanduslikult õigustatud huve või teavet, mis ei ole üldiselt kättesaadav ja mida avaldatakse kolmandatele isikutele vaid konfidentsiaalselt.

Konfidentsiaalsuskohustus on tähtis eelkõige aktsiaseltside puhul, mille aktsiad on avalikult väärtpaberibörsil kaubeldavad. Nende juhtorgani liikmeid küsitletakse pidevalt aktsiaseltsi aktsia väärtust mõjutava tegevuse ja äriplaanide kohta. Saladuste jms väljalobisemise vältimiseks ning ühingust väljapoole avalikkusele mineva informatsiooni kontrolli all hoidmiseks peaks ärijuht viitama info saamise osas alati avalike suhete juhile vms.²²⁴ Sageli peab börsil noteeritud aktsiaseltside puhul vältima ka enneaegse teabe ja eelkõige siseinfo avaldamist (nn *insider trading*), mida reguleerib VPTS § 189jj ning börsireglemendid.²²⁵

Teatud juhtudel võib keelduda ka äriühingu siseselt (näiteks eelkõige aktsionäridele) informatsiooni andmisest, kui see põhjustaks äriühingule olulist kahju või kui ühing on seadusest tulenevalt kohustatud hoidma mingit konkreetset teavet konfidentsiaalsena.²²⁶ Põhimõtteliselt on aktsiaseltside puhul ainuke koht, kus aktsionärid juhatuselt aktsiaseltsi tegevust puudutavad informatsiooni võivad küsida, aktsionäride üldkoosolek. Näiteks Soomes võivad aktsionärid sellisel juhul nõuda, et neile vahendaks konfidentsiaalse informatsiooni võimalikke tagajärgi audiitor kirjaliku arvamuse näol (vt OYL § 9:12:3). See tähendab, et konfidentsiaalse info sisu ei avaldata, vaid vannutatud audiitor annab oma arvamuse, kas see konfidentsiaalne asjaolu vms võib äriühingu jaoks olla kahjulik.²²⁷

Juhtorgani liige käitub ebalojaalselt ka juhul, kui ta ei väljasta konfidentsiaalset informatsiooni küll kolmandatele isikutele, kuid kasutab äriühingu ärisaladust enda huvides, näiteks mõne isikliku äriprojekti käivitamisel. Selline tegevus rikub ka eelmises peatükis käsitletud konkurentsikeelu järgimise kohustust (vt ka konkurentsiseadus § 50jj) ning on õigusvastasena ka kriminaalkorras karistatav (KarS § 377, 378; AktG § 404).²²⁸

²²⁴ Werlauff lk 196, 265-267; Guidebook lk 9.

²²⁵ Schmidt H lk 6; Toiviainen 5 lk 107.

²²⁶ Werlauff lk 223; Salonen lk 147; Beinert lk 60.

²²⁷ Salonen lk 149, 154.

²²⁸ vt ka Sootak jt lk 631jj; Kõve jt lk 194, 502, 510.

Sarnaselt eelmistes alapeatükkides käsitletule, kehtib ka konfidentsiaalse informatsiooni hoidmise kohustus üldreeglina üksnes seni, kuni kõrgem juhtimisorgan on andnud selle avaldamiseks nõusoleku, korralduse vms (vt ka ÄS § 313 lg 2). Samas peab näiteks juhatuse liige juhul, kui kõrgem organ soovib avaldada ühingut puudutavat salastatud vms delikaatset teavet, mille avaldamine ei ole ühingu huvidega kooskõlas või veel enam ebaseaduslik, informeerima sellest koheselt korralduse andnud või otsuse vastuvõtnud organi liikmeid.

Ärisaladuse hoidmisel on probleemiks eelkõige selle kohustuse täitmine peale juhtorgani liikme tagasikutsumist. VÕS § 625 lg 2 kohaselt säilib pärast käsunduslepingu lõppemist käsundisaajal saladuse hoidmise kohustus ulatuses, mis on vajalik käsundiandja õigustatud huvide kaitseks. E.Werlauff²²⁹ i sõnul säilib konfidentsiaalsuse hoidmise kohustus ka pärast isiku ametiaja lõppemist ja kuna EL õigus ei kehtesta selles osas mingit ajapiiri, kehtib see kohustus põhimõtteliselt piiranguteta, kuid aja möödumine võib loomulikult anda aluse selleks, et informatsioon ei ole enam konfidentsiaalne (vt nt SE Statuut art 49 ja ÄS § 313).²²⁹

Muuhulgas lojaalsuskohustuse rikkumiste vältimise preventiivsel eesmärgil on äriühingul soovitatav välja töötada juhendid selle kohta, millist informatsiooni peetakse konfidentsiaalseks ning protseduurireedelid, kuidas sellise teabega ringi käia.²³⁰ Samuti võib täpsustada (sh ka ajalisel peale tagasikutsumist) konfidentsiaalsuskohustust juhtorgani liikme teenistuslepingus.

Töö autor on seisukohal, et üldisest lojaalsuskohustusest tulenevalt peavad juhtorgani liikmed hoidma nii oma ametiajal kui ka peale selle lõppu konfidentsiaalsena nii ühingu äri- ja tootmissaladusi kui ka kõikvõimalikku muud ühingut ja tema tegevust puudutavat delikaatset infot, mille saladuses hoidmiseks on ühingul õigustatud huvi va kui info avaldamise kohustus tuleneb seadusest. Konfidentsiaalsuskohustuse regulatsioon on optimaalselt heal tasemel.

²²⁹ Werlauff lk 248.

²³⁰ Hopt lk 312jj.

2. JUHTORGANI LIIKME VASTUTUSE SISU JA ALUSED

2.1. Vastutuse mõiste ja liigid

Juhtorgani liikme vastutuse kohaldamiseks peab välja selgitama vastutuse õiguslikud alused. Reeglina on vastutuse esmaseks aluseks mõne objektiivses õiguses sätestatud või ühiskonna enamuse vajadustest lähtuva ja ühiskonna väärtushinnangutel põhineva aktsepteeritud täitmisele kuuluva käitumisreegli ehk kohustuse rikkumine, mida käsitleti eelmises peatükis.²³¹ Siin kehtib põhimõte, et kohustused ja vastutus moodustavad ühe terviku.²³²

Terminile “vastutus” võib sisu järgi sõltuvalt uurimisvaldkonnast omistada erinevaid tähendusi, mis üldjuhul vähemal või rohkemal määral seonduvad ja kattuvad üksteisega. Vastutus on kahetähenduslik mõiste, tähendades nii teatava asjaolu sotsiaalset etteheidetavust kui ka sellest tulenevat ja õiguskorra kaitsmise huvidest lähtuvalt vastava seaduses sätestatud sanktsiooni kohaldamise võimaldamist. Sellisteks sanktsioonideks on oma kohustusi rikkunud isiku kohustus taluda eraõiguses sätestatud õiguskaitsevahendeid ning avalikus õiguses sätestatud riiklike sunnivahendeid (vt nt VÕS § 108jj; KarS § 44jj; MKS § 40).²³³

Ühiskonnas kehtivate normide rikkumine võib kaasa tuua isiku sotsiaalse vastutuse, mille üheks alaliigiks on tema õiguslik vastutus. Juhtorgani liikme õiguslik vastutus seonduv tema juriidiliste kohustuste rikkumisega, mille peamiseks vormideks on kriminaalõiguslik ja tsiviilõiguslik vastutus. Era- ja avaliku õiguse valdkondade õigusharud lisavad neile kahele veel täiendavaid vastutuse liike nagu näiteks äri-, pankroti- ja maksuõiguslik vastutus.²³⁴

H.Toiviainen eristab äriõiguslikest normidest tuleneva vastutusega ja äriõigusega haakuvate juhtorgani liikmete vastutusega seonduvate tagajärgede alusel selle termini nelja väljendust. Need on kahju hüvitamises ja ametist tagandamises seisnev vastutus ning karistusõiguslik vastutus ja isiklik vastutus äriühingu kohustuste eest.²³⁵ Põhimõtteliselt samasid vastutuse vorme täheldab ka P.Varul, lisades sellele loetelule ka pankrotiõigusliku vastutuse.²³⁶ Ärijuhi eraldiseisva vastutuse liigina võib tuua ka tema maksu- ja haldusõigusliku vastutuse.

²³¹ Koski jt lk 352; Rapakko lk 80jj; Schlechtriem lk 103; Saare lk 280; Saare 2 lk 186.

²³² Saare lk 676.

²³³ Kull jt lk 102; Kull jt 2 lk 26, 192; Schlechtriem lk 104.

²³⁴ vt ka Varul lk 449; Kõve jt lk 205, 526.

²³⁵ Toiviainen 2 lk 877-878; Toiviainen 1 lk 256jj; Toiviainen 3 lk 492; vt ka Koski jt lk 352.

²³⁶ Varul lk 455jj.

Tsiviilõiguslik vastutus väljendub kahju hüvitamise kohustuses (vt ka TsÜS § 37; ÄS 315; VÕS § 115, 1043).²³⁷ Kahju hüvitamises seisnev vastutus on juhtorgani liikme kohustus seaduses sätestatud vastutuse aluste (kohustuse rikkumine, kahju ja nendevaheline põhjuslik seos) esinemisel hüvitada kannatanule tema nõudel juhtorgani liikme poolt talle tekitatud kahju. Juhtorgani liikme tsiviilõigusliku vastutuse üldised eeldused ja neile hinnangu andmisel kasutatavad argumendid on samad, mis selle vastutuse vormi puhul üldiselt, mille sisuks on õiguskaitsevahendi – kahju hüvitamise nõude, kohaldamine. Vastutus seisneb siin kahjustatud isiku poolt juhtorgani liikmele pealesurutud kahju hüvitamise nõude talumises.²³⁸

Juhtorgani liikme ametikohalt tagasi kutsumises seisnevat vastutust võib nimetada äriõiguslikuks vastutuseks. Vastava põhimõtteliselt piiramatul võimalusel sätestab ÄS § 309 lg 3. Iseenesest ei eelda selle vastutuse liigi realiseerimine juhtorgani liikme poolt mingi õigusliku kohustuse rikkumist. Selle vastutuse liigi aluseks võib olla näiteks majanduselus ettevõtlustegevuse väärtushinnangutel ja juhtimiseetikal põhinevad asjaolud. H.Toiviainen toob selle vastutuse liigi näidistena situatsioone, kus juhtorgani liige kannab õiguslikult mittesanktsioneeritavat kohustust vastutada hea ettevõtlustulemuse saavutamise eest ehk kannab omamoodi äririski või vastutab tema alluvuses töötavate isikute tegevuse eest jne.²³⁹

P.Varul'i sõnul väljendub pankrotiõiguslik vastutus nende õiguskaitsevahendite kaudu, mida saab kohaldada üksnes pankrotimenetluses. Eelkõige on nendeks arest ja ärikeeld (vt PankrS § 89; 91). Aresti näol on tegemist juhtorgani liikme vastutusega pankrotimenetlusest tulenevate kohustuste rikkumise eest, mitte selle eest, et äriühing ei suutnud täita oma võlgasid. Aresti võib kohaldada siis, kui ärijuht ei täida teabe andmise, menetlusest osavõtu, vande andmise vms kohustust. Samas ärikeeld on pankrotiõigusliku vastutuse vahend just maksejõuetuse tekitamise eest. Kuna ärijuht on seetõttu kaotanud oma usaldusväarsuse tuleb ta eelkõige preventiivsetel kaalutlustel ettevõtlusest mõneks ajaks eemaldada.²⁴⁰

Teatud juhtudel samastatakse juhtorgani liikmeid äriühinguga, mistõttu on neil ühingu kohustuste täitmise osas ka isiklik vastutus. See vastutuse liik on eraldi (täiendav) üldisest kahju hüvitamises seisnevast vastutusest ja tuleb kõne alla eelkõige siis, kui juhatuse liikmeks on näiteks aktsionär. Kapitaliühingutena on aktsiaseltsile ja osahingule iseloomulik nende

²³⁷ Varul 453.

²³⁸ Schlechtriem lk 104; vt ka Saare 2 lk 187; Toiviainen 1 lk 258.

²³⁹ Toiviainen 2 lk 877, 894, Koski jt lk 353; Kõve jt lk 516; vt ka Grunewald lk 243; RKTko nr 3-2-1-21-00.

²⁴⁰ Varul 455jj; Manavald 457jj; vt ka RKTkm nr 3-2-1-26-00; nr 3-2-1-70-00; nr 3-2-1-76-02.

täielik eristatus oma organi liikmetest eelkõige varalises mõttes. Ainult äriühing vastutab tema nimel tehtud tehingute ja muul moel võetud või tekkinud kohustuste täitmise eest.

Samas, kui näiteks ainoosanik kasutab osaühingu õiguslikku vormi majanduslikult väärtalt ja kuritarvitab seda, st organi liige kasutab ühingut oma isikliku äritegevuse vahelülina nagu see oleks tema eraettevõtte, ei rakendu äriühingu ja organi liikme kui kohustuste subjektide eristamine. Tema suhtes tuleb siis kohaldamisele nn läbiva vastutuse printsiip ning organi liige vastutab lisaks oma kohustustele ka isiklikult äriühingu kohustuste eest. Seda põhimõtet nimetatakse erinevates õigussüsteemides näiteks *piercing (lifting) the corporate veil* ja *haftungsdurchgriff* printsiibiks (vt ka ÄSE p 119, § 289¹; AktG § 117; KcL § 168).²⁴¹

Mõnevõrra sarnaselt eeltoodule ei eristata vastutuse kohaldamisel teatud juhtudel ka maksuõiguses äriühingut ja tema ärijuhti. Nimelt sätestab MKS § 40 äriühingu maksuvõla täitmise osas nende solidaarse vastutuse maksuameti kaudu otse riigi ees, kui ärijuht on rikkunud oma kohustusi (vt MKS § 8). Maksuvõla võib vastutusotsuse (haldusakti) alusel viimaselt välja nõuda (MKS § 96). See ei ole riigi tsiviilõiguslik kahju hüvitamise nõue vaid haldusõiguslik maksunõue, mida saab vaidlustada üksnes vaidemenetluses või halduskohtus (vt MKS § 137jj). Sarnaselt võib ärijuhi isikulik haldusõiguslik vastutus seisneda ka sunniraha maksamise kohustuses (asendustäitmise ja sunniraha seadus; vt ka MKS § 135).²⁴²

Juhtorgani liige võib olla ka kriminaalõigusliku vastutuse subjekt, kui tema tegevus või tegevusetus vastab karistusõiguses sätestatud väärteo- või kuriteokoosseisu tunnustele. Erisubjekti staatusest või blanketsetest koosseisudest tulenevalt saavadki teatud süütegusid toime panna eelkõige ärijuhid (vt nt KarS § 399jj; ÄS § 504¹jj; KarS § 377jj; AktG § 399jj). Ametiisikutena võib nende õigusvastase tegevuse osas alustada kriminaalmenetlust ka ametiseisundi kuritarvitamise või ametialase lohakuse kuriteoskoosseisu tunnustel, mis seisneb tavaliselt nende hoolsus- või lojaalsuskohustuste rikkumises (vt KarS § 288jj).²⁴³

Tulenevalt eeltoodust võib autori arvates järeldada, et kuivõrd äritegevust reguleerivad nii eraõiguslikud kui ka avalik-õiguslikud normid kannavad juhtorgani liikmed sellega seonduvalt oma kohustuste rikkumise korral ka vastavas õigusharus reguleeritud vastutust. Nõustuda võib P.Varul'iga selles, et siin on oluline silmas pidada seda, et ühe vastutuse vormi

²⁴¹ Werlauff lk 34; Toiviainen 2 lk 892-893; Savornin lk 25; Vlas lk 36; Solomon jt lk 69; Tampuu lk 75; Tampuu 1 lk 471; UMAG seletuskiri lk 19; Saare lk 673jj; Saare 1 lk 203jj; Gustavus lk 83; Saare 2 lk 233jj.

²⁴² Baums lk 14; Savornin lk 55jj; Stienbaugh lk 1jj; Kõve jt lk 208, 526; Campbell lk 97jj; MKS seletuskiri lk 45; RKHKo nr 3-3-1-2-04; Tln RKO nr 2-3/182/2003; nr 2-2/978/2002; nr 2-2/276/03; nr 2-2/871/03.

²⁴³ Toiviainen 2 lk 878, 891.

kohaldamine ei välista teiste vormide kohaldamist. Seega vastutuse vorme võib kohaldada eraldi, kahekaupa või kõiki koos.²⁴⁴ Näiteks kuritegu on vastavalt deliktiõigusele alus tsiviilõiguslikule vastutusele (kohustus hüvitada õigusvastaselt tekitatud kahju, VÕS § 1043) või haldusõiguslikele vastutusele (kohustus tasuda äriühingu maksuvõlg, MKS § 41).

Töö autor leiab, et äriühinguõiguses seisneb juhtorgani liikme õiguslik vastutus eelkõige kahju hüvitamise kohustuses. Edaspidi käsitlebki autor üksnes seda juhtorgani liikme vastutuse liiki, mis väljendub kahju hüvitamises ehk tsiviilõiguslikku vastutust.

2.2. Vastutuse õiguslikud alused

Juhtorgani liikme õigusliku vastutuse kohaldamiseks peab tuvastama ja tõendama vastutuse materiaalõiguslike aluste olemasolu. Äriühingu ja juhtorgani liikme käsunduslepingulaadse võlasuhte puhul on nendeks eelkõige kohustuse rikkumine, kahju ning rikkumise ja kahju vaheline põhjuslik seos. Lisaks omab vastutuse lõplikuks kohaldamiseks tähtsust juhtorgani liikmele tema tegemise või tegemata jätmise (kohustuse rikkumise) objektiivne etteheidetavus ehk mittevabandatavus. Juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse puhul annab vastutuse alused delikti nn üldkoosseis, mille elementideks on objektiivne teokoosseis ehk teoga põhjustatud kahju, selle teo õigusvastasus ning teo subjektiivne etteheidetavus ehk süü.²⁴⁵

Kohustuse rikkumise kindlakstegemisel tuleb uurida, kas juhtorgani liikme ja äriühingu vahel on tekkinud vastav võlasuhe, millest tuleneb juhtorgani liikmele vastav kohustus, mille nõuetekohane täitmine oleks välistanud kahjuliku tagajärje tekkimise.²⁴⁶ Siin peab välja selgitama vastava kohustuse olemuse ja täpse sisu, milles seisneb selle nõuetekohane täitmine (seda käsitleti eelmises peatükis). Seejärel tuleb uurida, milline oli tegelik olukord, kuidas juhtorgani liige oma konkreetset kohustust antud juhul täitis. Kohustuse rikkumisega on tegemist siis, kui kohustuse sisu ja tegelik olukord on esimese kahjuks erinevad.

ÄS, VÕS ja muud võlasuhteid reguleerivad seadused reeglina ei erista printsiibis kohustuste rikkumise liike ehk nad ei reguleeri täpsemalt, milles peaks kohustuse rikkumine seisnema. Rikkumise fakti olemasolu on rangelt objektiivne kriteerium. Kohustuse rikkumine väljendub VÕS § 100 kohaselt kahesugust laadi olukorras – kohustust ei täideta üldse või kohustust küll täidetakse aga täitmine ei ole nõuetekohane. Juhul, kui kohustuse rikkumise juriidiline fakt on

²⁴⁴ Varul lk 449

²⁴⁵ vt Baums 1 lk 11; Tampuu lk 75jj; Lahe lk 239; Kull jt lk 101, 103jj; Kõve jt lk 206, 526; Saare 2 lk 187.

²⁴⁶ vt ka Kull jt lk 98, 130; Kull jt 2 lk 187; Kõve jt lk 205, 526; Narits lk 63.

tuvastatud, siis eeldatakse, et isik (st juhtorgani liige) vastutab. Kohustuse rikkumise fakti (asjaolu) tõendamiskoormus lasub kahju kannatanust hagejal (TsMS § 91).²⁴⁷

Kohustuse rikkumisega tekitatud kahju ei too iseenesest alati kaasa vastutust. Kahjustatud isik ei saa nõuda juhtorgani liikmelt kahju hüvitamist, kui ta selle eest ei vastuta (VÕS § 115 lg 1). Vastutuse materiaalõiguslike aluste kõrval omab vastutuse kohaldamiseks tähtsust juhtorgani liikmele tema tegemise või tegemata jätmise (kohustuse rikkumise) objektiivne või subjektiivne etteheidetavus. Enne vastutuse kohaldamist tuleb uurida, kas esineb sellest vabastavaid asjaolusid. Juhtorgani liige ei vastuta kohustuse rikkumine eest, kui ta ei ole selles süüdi (*culpa*) või kui rikkumine on vabandata. Seejuures kehtib rikkumise mittevabandavuse ja süü olemasolu presumpatsioon ehk vabandatavust või süü puudumist peab tõendama juhtorgani liige (VÕS § 103 lg 1; 104; 1050 lg 1; vt ka TsK § 227 lg 2).²⁴⁸

Vabandatavus tähendab, et kohustuse rikkumise kaasa toonud asjaolu on väljaspool isiku (nt juhatuse liikme) mõjuulatust. See asjaolu peab olema niisugune, mille olemasolu või kulgu ta ei saanud mõjutada. Seda, kas ta sai mingit asjaolu mõjutada või mitte, tuleb otsustada objektiivsete kriteeriumite järgi. Kui mingi kohustuse rikkumiseni viivat asjaolu ei saanud isik (nt juhatuse liige) personaalselt mõjutada või ära hoida, kuid mõjutamist või ärahoidmist võib temalt objektiivselt oodata, ei ole tegemist kohustuse rikkumise vabandatavusega. Seda asjaolu, mis on väljaspool tema mõjuulatust, nimetatakse VÕS-is vääramatuks jõuks.²⁴⁹

Vääramatu jõud on asjaolu, mida isik (nt juhatuse liige) ei saanud mõjutada ja mõistlikkuse põhimõttest lähtudes ei saanud temalt oodata, et ta lepingu sõlmimise või lepinguvälise kohustuse tekkimise ajal selle asjaoluga arvestaks või seda väldiks või takistava asjaolu või selle tagajärje ületaks (VÕS § 103 lg 2). Vääramatuks jõuks võivad olla näiteks loodusjõud, sõda, streigid, sundvõõrandamine, seadusemuudatused jms, mille üle inimesel puudub kontroll, mille negatiivseid mõjusid ei saa inimene objektiivselt ära hoida. Mõnikord on neid asjaolusid siiski võimalik prognoosida ja oma kohustuste täitmisel ka arvestada. Seega, vabandatavusele tuginev vastutus (nn riskivastutus või garantiivastutus) on üsna range.²⁵⁰

Süü vormid on tahtlus, raske hooletus ja hooletus (VÕS § 104 lg 2; vt ka TsÜS § 35). Kuigi süü vormid on seaduses määratletud objektiivselt (nt käibes vajalik hool) on süü kriteerium

²⁴⁷ Tampuu lk 75; RKTko nr 3-2-1-91-99; nr 3-2-1-162-00; nr 3-2-1-75-02; vt Saare 2 lk 214; Kull jt 2 lk 188.

²⁴⁸ vt ka Kull jt lk 102jj; Baums 1 lk 11; Tampuu lk 79; Lahe 239; Werlauff lk 261jj; vt ka Zweigert jt lk 178 jj; Saare 2 lk 187; Rapakko lk 83jj; Toiviainen 3 lk 499; RKTko nr 3-2-1-91-99; nr 3-2-1-162-00; nr 3-2-1-75-02.

²⁴⁹ Lahe lk 239; Schlechtriem lk 287; Kull jt lk 103jj; Kull jt 2 lk 195; Köve jt lk 205, 526.

²⁵⁰ Lahe lk 239; Schlechtriem 1 lk 287; Kull jt lk 103jj; Kull jt 2 lk 196.

vastutuse kohaldamisel siiski subjektiivne ja arvestab konkreetset isikut, olles rikkunud isikule soodsam, vastutust pehmendav.²⁵¹ Süü puhul arvestatakse lisaks ka subjektiivseid asjaolusid ja kriteeriume, muu hulgas isiku olukorda, vanust, haridust, teadmisi, võimeid ja muid isiklike omadusi (vt VÕS § 1050 lg 2). Seega süülise vastutuse kohaldamiseks peab rikkumine olema isikule ka subjektiivselt etteheidetav (nõu sisemise hoolsuse rikkumine).²⁵²

Vastutuse määramisel ei ole süülisuse aste iseenesest üldjuhul oluline, kuna nii tahtlus, hooletus kui ka raske hooletus on aluseks kahju hüvitamises seisnevale vastutusele. Siiski omab süü aste tähendust näiteks, kui mitu isikut (nt juhatuse liiget) vastutab kahju tekitamise eest solidaarselt, nende omavahelistes suhetes (VÕS § 137 lg 2; § 1050 lg 3), ja deliktiõiguses vastutuse kohaldamisel näiteks VÕS § 1045 lg 1 p 8 alusel, mis eeldab tahtust.²⁵³

Juhtorgani liikme vastutus on nn riskivastutus ehk vabandatavusele tuginev vastutus (TsÜS § 37). Äriühingu juhatuse liikme vastutuse kohaldamine ei olene rikkumise toime pannud ja kahju tekitanud juhatuse liikme süülisusest või tema subjektiivsest suhtumisest teosse (ÄS § 187; 315). Juhul, kui juhatuse liige on rikkunud oma kohustust ja selle tulemusel on tekkinud kahju, siis eeldatakse, et ta vastutab. Ta vabaneb vastutusest, kui rikkumine on vabandatav.²⁵⁴

Samas erinevalt juhatuse liikmetest eeldab nõukogu liikme vastutuse kohaldamine isiku süüd (ÄS § 327; vt ka juhatuse liikme puhul § 280). Kuna TsÜS § 37 juhtorgani (juhatuse ja nõukogu) liikme vastutus on sellest erinev, siis võib arvata, et eelnimetatud säte on jäänud kogemata parandamata, kuna nõukogu liikme vastutuse aluste sätestamine erinevana juhatuse omadest ei ole iseenesest põhjendatav ja on üldnormiga vastuolus. ÄSE punkt 156 (§ 327) sätestabki nõukogu vastutuse sarnaselt juhatusele mittesüülisena (vt ka ÄSE p 113 – ÄS § 280). Küll aga on juhtorgani liikme deliktiline vastutus süüline vastutus (VÕS § 1043jj).²⁵⁵

Juhtorgani liikme eraõiguslik vastutus on eelkõige kahju hüvitamises seisnev vastutus. Samas TsÜS-i ja ÄS-i vastutust reguleerivad sätted üldjuhul ei täpsusta, mida juhtorgani liikme poolt oma kohustuse rikkumisega tekitatud kahju all tuleb mõista (välja arvatud mõnevõrra nt ÄS § 280, 313; ÄSE-s § 306 lg 3¹). Kahju on võlaõiguslik instituut (vt VÕS § 115; 127jj; BGB § 249jj).²⁵⁶ Kahju olemasolu peab tõendama kahju hüvitamise nõude esitanud isik. Kahju on

²⁵¹ Schlechtriem lk 106, Tampuu 2003 lk 81; Zweigert jt lk 293; Kull jt lk 104jj; Kull jt 2 lk 199; Saare 2 lk 211.

²⁵² Tampuu lk 80, Schlechtriem lk 106, 110; Baums lk 6, 10; Rapakko lk 85jj; Lahe 236jj; Kull jt lk 105jj.

²⁵³ vt ka Tampuu lk 80jj; Kull jt lk 101; Kull jt 2 lk 199jj; vt ka Saare 2 lk 207.

²⁵⁴ Köve jt lk 205, 526.

²⁵⁵ vt ka Lahe lk 237; Tampuu lk 79; Köve jt lk 205, 505, 526.

²⁵⁶ vt ka Schlechtriem lk 68; Kull jt lk 130jj; Baumbach jt lk 773jj; Hüffer lk 438jj.

vastutuse kohaldamise iseeneslik eeldus ja ajend. Kui kahju on olemas, siis vaadatakse, kas on olemas ka kohustuse rikkumine või õigusvastane tegu, mis selle põhjustas.²⁵⁷

Kahju hüvitamise eesmärk on kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis on võimalikult lähedane sellele olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud (VÕS § 127 lg 1). Vahe kahjustatud isiku hüpoteetilise, ilma kahjustava sündmuseta, hüvede olukorra ja tema tegeliku olukorra vahel ongi hüvitatav kahju, mis selle diferentsi eest vastutaval ärijuhil tuleb hüvitada (diferentsihüpotees).²⁵⁸ Hüvitamine võib olla suunatud: 1) isiku vara väärtuse säilimisele - hinnatakse väärtust enne ja pärast kahju hüvitamise kohustuse aluseks oleva asjaolu esinemist; või 2) isiku vara koosseisu säilitamisele sõltumata selle väärtusest - asjade kahjustamise korral ei arvestata asjade väärtust, vaid seda, et kahjustatud isik omaks samu asju, mis tal olid enne kahjustamist.²⁵⁹

Reeglina toimub endise olukorra taastamine ehk restitutsioon kahjustatud isiku majanduslikult sellisesse olukorda asetamisega, milles ta oleks olnud, kui lepingulist kohustust ei oleks rikutud või õigusvastaselt kahju ei oleks tekitatud.²⁶⁰ Sisuliselt tuleb hüvitada kahjulikud tagajärjed, mis tekkisid kausaalselt kohustuse rikkumise või õigusvastase kahju tekitamise tulemusena. Kahju hulka kuulub ka saamata jäänud tulu (VÕS § 128 lg 4).²⁶¹ Samas diferentsi näol on tegemist ainult eeldusega, mida tuleb konkreetsete asjaolude arvesse võtmisega konkretiseerida. Näiteks kahju tuleb vähendada eeliste (kasu või kokkuhoitud kulu) võrra, mida kannatanu on saanud seoses kahjustava sündmusega (VÕS § 127 lg 5).

Juhtorgani liige vastutab tekkinud kahju hüvitamise eest, kui tema kohustuse rikkumine oli kahjustatud isikule tekkinud kahju põhjuseks ehk rikkumine ja kahju on omavahel põhjuslikus seoses (VÕS § 127 lg 4). Kausaalseos, kui piirav tingimus kahju hüvitamise nõude esitamisel, on vajalik lisakriteerium, mis takistab lõpmatult kaugele ulatuvate kahju nõuete esitamist.²⁶² Siin rakendatakse normi eesmärgi teooriat ja adekvaatse põhjuse teooriat.

Normi eesmärgi teooria rakendamisel arvestatakse sellega, kas rikutud kohustus pidi kannatanut kaitsma just küsimuse all oleva kahju vastu ehk vastutuse kohaldamisel uuritakse seda, kas rikutud kaitsenormi või kohustuse eesmärgiks oli ära hoida seda kahju, mis

²⁵⁷ Tampuu lk 75; RKTko nr 3-2-1-91-99; nr 3-2-1-162-00; nr 3-2-1-75-02; vt ka Saare 2 lk 211.

²⁵⁸ Kull jt lk 134jj; Kull jt lk 263jj; Schlechtriem lk 71; vt ka Peltzer lk 64.

²⁵⁹ Schlechtriem lk 69, 83 ja 88; vt ka RKTko nr 3-2-1-41-03.

²⁶⁰ Kull jt lk 134; Tampuu lk 72; vt ka Toiviainen 1 lk 288.

²⁶¹ Schlechtriem lk 71-72; Kull jt lk 132; vt ka Rapakko lk 88jj; Toiviainen 3 lk 497.

²⁶² vt ka Kull lk 134; Kyläkallio 1 lk 3; Solomon jt lk 332; Zweigert jt lk 294.

tegelikult saabus (vt VÕS § 127 lg 2; 1045 lg 3). Tekkinud kahju loetakse normi rikkumise tagajärjeks üksnes siis, kui selle normi eesmärgiks oli seda konkreetset kahju ära hoida.²⁶³

Põhjusliku seose küsimuse lahendamine on kaheetapiline. Esimesel etapil otsitakse vastust küsimusele kas kahju oleks tekkinud, kui polnuks kohustust rikkunud isiku tegu - nn *conditio sine qua non* reegel. Kui selgub, et kahju oleks ikkagi tekkinud, siis ei saa lugeda seda tegu kahju vajalikuks põhjuseks ning seega vastutus välistub. Teisel etapil uuritakse, kas kohustust rikkunud isiku tegu on kahju õiguslikku vastustust kaasa toovaks põhjuseks (*legal cause*).²⁶⁴

Põhjusliku seose tuvastamiseks on lepingulise vastutuse puhul Eestis omaks võetud kontinentaal-euroopa õigussüsteemi maades kasutatav adekvaatsusteooria. Selle kohaselt peab kohustust rikkunud isik hüvitama üksnes kahju, mida ta nägi rikkumise võimaliku tagajärjena ette või pidi ette nägema lepingu sõlmimise ajal, välja arvatud juhul, kui kahju tekitati tahtlikult või raske hooletuse tõttu (VÕS § 127 lg 3). Adekvaatne on seejuures hinnang – milliseid tagajärgi võiks ette näha kõiki kahjusündmuse momendil teada olnud asjaolusid tundev keskmine objektiivne hindaja (*optimal observer*).²⁶⁵

Ülaltoodust võib töö autori arvates järeldada, et juhtorgani liikme õigusliku vastutuse kohaldamiseks peab tuvastama ja tõendama vastutuse materiaalõiguslikud alused (nende olemasolu), milleks on juhtorgani liikme kohustuse rikkumine, kannatanule tekkinud kahju ning rikkumise ja kahju vaheline põhjuslik seos. Vastutuse lõplikuks kohaldamiseks omab tähtsust ärijuhile tema tegemise või tegemata jätmise (kohustuse rikkumise) objektiivne või subjektiivne etteheidetavus. Juhtorgani liikme vastutus on üldjuhul range üksnes objektiivselt hinnatav riskivastutus ehk vabandatavusele tuginev vastutus. Süüühimõte, mis kätkeb endas leebemaid subjektiivselt hinnatavaid kriteeriume, tuleb kohaldamisele üksnes juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse (õigusvastase teoga põhjustatud kahju) korral.

2.3. Vastutus sisesuhetes

Vastutuse kohaldamiseks peab lisaks vastutuse alustele tuvastama ka isiku, kellel on juhtorgani liikme vastu materiaalõiguslik nõudeõigus.²⁶⁶ Õiguskirjanduses on juhtorgani liikme õiguslikku vastutust jagatud sisse- ja väljapoole suunatud vastutuseks. Selline jagamine tuleneb juriidilise isiku õiguslikust olemusest ning sõltub isikust, kes on õigustatud

²⁶³ Schlechtriem 1 lk 256jj; Tampuu lk 76; vt ka Saare 2 lk 212.

²⁶⁴ Tampuu lk 76; vt ka Rapakko lk 89.

²⁶⁵ Kyläkallio 1 lk 3; Schlechtriem 1 lk 257; Tampuu 76; Kull jt lk 134.

²⁶⁶ Baums 1 lk 6; vt ka Saare 2 lk 195jj.

nõudma juhtorgani liikme kohustuste täitmist ja nende rikkumise korral talle tekitatud kahju hüvitamist.²⁶⁷ Esimesel juhul on tegemist juhtorgani liikme õigusliku vastutusega äriühingu ees sisesuhetes ja teisel juhul õigusliku vastutusega kolmandate isikute ees välissuhetes.

Tuvastamaks seda, kes on õigustatud nõudma juhtorgani liikme kohustuste täitmist, on otstarbekas uurida kõigepealt tema ja äriühingu õigussuhteid ja õiguslike seisundite seoseid ning samuti nende mõlema õigussuhteid kolmandate isikutega. Juhtorgani liikmed on esiteks äriühingu sisemise organisatsiooni osad ning teiseks äriühinguga võlaõiguslikus suhetes olevad käsundisaajad.²⁶⁸ Juhatusel on ka esinduspädevus. Vastutuse osas võib segadust tekitada see, et lisaks nende endi kui juhtorgani liikmete kohustuste täitmisele peavad nad korraldama ka äriühingu seadusest ja tehingutest tulenevate kohustuste täitmist, kusjuures need kahte erinevat liiki kohustused on omavahel n-ö. organiliselt seotud.

Äriühingu, kui juriidilise isiku näol on tegemist seaduse poolt loodud õigussubjektiga, juriidilise abstraktsiooniga. Tema jaoks tegutsevad tema organid või nende poolt volitatud isikud.²⁶⁹ Äriühing tegutseb ise oma organite kaudu ning põhimõtteliselt kõiki organite poolt oma pädevuse piires ja äriühingu huvides tehtud nii õiguspäraseid kui ka õigusvastaseid tegusid vaadeldakse viimase enda tegudena.²⁷⁰ Organite tegevuses väljendub äriühingu tahe ning teovõime osaleda käibes ja ka võime omandada tehinguliselt õiguseid ja kohustusi.²⁷¹

Eelkirjeldatud nn organiteoorial põhinevast juriidilise isiku ja tema organite olemuse käsitlest on lähtunud ka Eesti õigus.²⁷² Sellele viitavad eelkõige TsÜS § 31 lg-s 5 sätestatu, mille kohaselt juriidilise isiku organi tegevus loetakse juriidilise isiku tegevuseks, ning TsÜS § 34 lg 1, mille kohaselt juriidilise isiku juhatus või seda asendav organ loetakse suhetes teiste isikutega juriidilise isiku seadusjärgseks esindajaks (vt ka BGB § 31, 278).²⁷³

Juhatus tegevus ei ole sisuliselt mitte esindaja tegevus, vaid äriühingu enda tegevus, kes esineb väliselt oma esindusorgani kaudu. Järelikult, äriühing vastutab oma organite tegevuse eest nagu iseenda tegevuse eest. Äriühing vastutab oma organite poolt võetud, täidetud või täitmata jäetud kohustuste eest kuna tegemist on tema enda kohustustega.²⁷⁴ Suhetes

²⁶⁷ Savornin lk 35; Vutt lk 8; Toiviainen 1 lk 262; Toiviainen 2 lk 885; Toiviainen 3 lk 495; Saare lk 675.

²⁶⁸ Baums 1 lk 8; Toiviainen 3 lk 7-8, 554-555; Schimmelpfennig lk 70.

²⁶⁹ Köhler lk 69; Toiviainen 1 lk 48jj; Saare lk 673; Vlas lk 45; Saare 2 lk 159jj.

²⁷⁰ Saare 1 lk 203; Saare lk 679; vt ka Toiviainen 3 lk 6; Werlauff lk 252, 255; Tampuu 1 lk 464; Saare 2 lk 172.

²⁷¹ Werlauff lk 252; Köhler lk 67-71. TsÜS eelnõu seletuskiri p 9; Tampuu 1 lk 75.

²⁷² Varul lk 451; Saare 1 lk 203; Saare 2 lk 164.

²⁷³ Köhler lk 68 ja 70; Saare 1 lk 204; Saare 2 lk 164jj.

²⁷⁴ Schlechtriem lk 112; TsÜS eelnõu seletuskiri p 10; Saare lk 679.

välismaailmaga on organ äriühinguga identne ehk kolmandate isikutega äriühingu nimel suheldes ongi organ äriühing ise.²⁷⁵ Organi tahe ei ole kolmanda subjekti tahe, vaid organi poolt kujundatud äriühingu tahe, mille organ on üheks osaks temast endast (vt BGB § 164).²⁷⁶

Sõltumata eeltoodust (sh ärijuhi kohustusest korraldada ühingu tegevust) ei saa juhtorgani liikmeid siiski äriühingu kohustuste osas temaga samastada. Äriühingu kohustused, mille täitmist peab juhtorgani liige korraldama äriühingu nimel ja huvides, ei ole juhtorgani liikme isiklikud kohustused ning nende rikkumisel ei saa teda iseenesest võtta vastutusele.²⁷⁷

Teiselt poolt on inimestel ka oma isiklik elu, mis ei seonu äriühingu huvidega, millega seotud kohustuste täitmist ei saa omakorda nõuda äriühingult. Juhtorgani liikme käitumist ei omistata äriühingule, kui sellel ei olnud mingit seost äriühingu eesmärkidega või tegutsenud isiku seisundiga ja ülesannetega ühingu organis.²⁷⁸ Seega inimene vastutab ühingu tegevusega seoses üksnes talle isiklikult juhtorgani liikmena omistatavate (oma) kohustuste täitmise eest.

Juhtorgani liikmel on lepinguline võlasuhe üksnes äriühinguga. Tema vastutus äriühingu ees tähendab seega lepingulisest võlasuhtest tulenevat vastutust (VÕS § 100 jj).²⁷⁹ Sissepoole suunatud vastutuse näol on tegemist vastutusega äriühingu ees juhul, kui juhtorgani liige rikub oma organi liikmelisuse aluseks olevast sisesuhtest (käsund) tulenevaid kohustusi, millised kohustused on tal üksnes äriühingu ees. Need juhtorgani liikme oma enda kohustused on põhimõtteliselt kõik tema erinevatest allikatest (seadus, põhikiri, teenistusleping jms) tulenevad kohustused (vt ka 5. direktiivi eelnõu art 14(1); SE Statuut art 77). Äriühing saab nende kohustuste rikkumise korral esitada kahju hüvitamise nõude juhtorgani liikme vastu.²⁸⁰

Ülalkäsitletud põhimõtetest on lähtunud ka Eesti vastavate õigusaktide koostamisel. TsÜS § 37 lg 1 esimene lause kohaselt: “Juriidilise isiku juhtorgani liikmed, kes on oma kohustuse rikkumisega tekitanud kahju juriidilisele isikule, vastutavad juriidilise isiku ees solidaarselt.” ÄS §-de 187 lg 1, § 315 lg 1 ja § 327 kohaselt kehtib põhimõtteliselt sama regulatsioon ka äriühingute puhul tema juhatuse ja nõukogu liikmetele (vt ka AktG § 93 lg 2).²⁸¹

²⁷⁵ Werlauff lk 253; vt ka Toiviainen 1 lk 214.

²⁷⁶ Saare 1 lk 204; Köhler lk 168; Saare lk 674.

²⁷⁷ vt RKTko nr 3-2-1-45-03; Tallinna Rko nr 2-2-858-03.

²⁷⁸ Saare lk 678; vt ka Saare 2 lk 173, 202.

²⁷⁹ Werlauff lk 261; Saare lk 677; Köve jt lk 207, 526. vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

²⁸⁰ Kyläkallio lk 162.

²⁸¹ Köve jt lk 206jj, 526; Hüffer lk 438jj.

Tulenevalt eeltoodust ja eelmise peatüki esimeses alapeatükis käsitletust vastutab ärijuht õiguslikult eelkõige üksnes äriühingu ees, kelle juhtorganisse ta kuulub, ehk üksnes sisesuhetes.²⁸² Üldjuhul puudub ärijuhul võlasuhe kolmandate isikutega. Välissuhetes vastutamine otse kolmandate isikute ees on juhtorgani liikme puhul nende õigusliku vastutuse erijuhtum ning seda reguleerivad eelkõige deliktiõiguse normid, mida käsitletakse järgmises alapeatükis.²⁸³ Seega üldjuhul saab juhtorgani liikme kohustuste täitmise, ja nende rikkumise korral tekitatud kahju hüvitamise, nõudeõiguse omistada üksnes äriühingule.

Juhtorgani liikmetel ei ole tulenevalt oma ametipositsioonist – juhtorgani liikmelisusest, kolmandate isikute ees õiguslikke kohustusi, mille rikkumisel võib järgneda õiguslik vastutus. Juhtorgani liikmed on kohustatud täitma oma kohustusi ainult äriühingu ees. Nii lepingulised kui ka lepinguvälised kohustused kolmandate isikute ees on üksnes äriühingul.²⁸⁴ Juhtorgani liige aitab neid kohustusi käsundi korras täita. Äriühingu kohustusi ei saa omistada juhtorgani liikmele ja teda ei saa ka nende rikkumise eest vastutusele võtta.²⁸⁵ Pigem on see vastupidi.

Kõik, mida juhtorgani liikmed oma pädevuse raames teevad, kohustab kolmandate isikute ees üksnes äriühingut. Viimane jääb kolmandate isikute ees vastutavaks ka juhul, kui tema juhtorgani liikmed rikuvad sisesuhetes äriühingu ees oma kohustusi ja sellest tulenevalt rikub ühing omakorda oma kohustusi kolmanda isiku ees.²⁸⁶ Näiteks võib tuua kaasuse, kus juhatuse liige võib aktsiaseltsi siseste reeglite kohaselt võtta tema nimel laenu ainult nõukogu nõusolekul. Rikkudes seda kohustust, avab juhatuse liige pangas võltsitud nõukogu otsuse alusel seltsile krediidiiliini. Veel enam, ta kulutab seda oma eratarbeks. Pangale laenu tagasi ei maksta. Kuna krediit võeti seltsi nimel, on pangal võlanõue üksnes seltsi vastu, kuna kolmandate isikute suhtes on laenutehingute tegemine juhatuse pädevuses.²⁸⁷ Juhtorgani liikme poolt oma kohustuse rikkumine ei ole võlausaldajale aluseks pöörata oma nõue tema vastu. See tuleb õiguskirjanduses tunnustatud võimu ja vastutuse tasakaalu põhimõttest.²⁸⁸

Juhtorgani liikme poolt oma sisesuhtest tulenevate kohustuste rikkumine võib olla seotud ühingu kohustuste rikkumisega. Sisesuhtest tuleneva juhtorgani liikme kohustuse rikkumise tulemuseks võib olla äriühingu vara ülemäärane vähenemine läbi kahjuliku tehingu, kolmanda isiku kahjunõude või avalik-õigusliku sanktsiooni, kuna äriühing rikkus juhtorgani

²⁸² Kõve jt lk 207, 526; Toiviainen 3 lk 496, 525; Saare 2 lk 210.

²⁸³ Saare lk 676, 679; Kõve jt lk 207, 526; Peltzer jt lk 61; Grunewald lk 247; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

²⁸⁴ Savela lk 102; Tampuu 1 lk 464; Tampuu lk 75; Gomard lk 366; Schmidt lk 1080; Saare 2 lk 199, 202.

²⁸⁵ Henn jt lk 584; Toiviainen 3 lk 522; Koski jt lk 368; Saare lk 679; Tampuu 1 lk 464; Tln RKO nr 2-2/153/03.

²⁸⁶ Bruno lk 41; Köhler lk 70; Koski jt lk 368; Saare lk 679; Tampuu 1 lk 464; Peltzer jt 22; Gustavus lk 84.

²⁸⁷ Köhler lk 71.

²⁸⁸ Saare lk 683.

liikme tegevuse või tegevusetuse tulemusel näiteks lepingut või mõnda õigusaktis sätestatud era- või avalik-õiguslikku kohustust. Sisesuhte (juhi kohustused ühingu ees) rikkumisest tulenevalt võib äriühing esitada omakorda juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude.

Äriühingu ja juhtorgani liikme sisesuhtest väljapoole jäävale kolmandale isikule (nt ühingu võlausaldaja - töötaja, aktsionär, hankija) saab tekitada seoses tema ja ühingu vaheliste võlasuhetega kahju üksnes äriühing oma kohustuste rikkumisega.²⁸⁹ Seega kolmas isik saab sellest võlasuhtest tuleneva kohustuse rikkumise korral esitada kahju hüvitamise nõude üksnes äriühingu vastu. Kuna kolmanda isiku (nt ühingu võlausaldaja) ja juhtorgani liikme vahel ei ole võlasuhet ega omavahelisi kohustusi, siis loogiline järeldus peaks olema, et sellel kolmandal isikul ei ole ka õigust sekkuda äriühingu ning juhtorgani liikme vahelisse sisesuhtesse ja nõuda viimase vastutuse kohaldamist. Sellest on siiski teatud erandeid.

Erandi üldnormist sätestab TsÜS § 37 lg 2, mille kohaselt: “Käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud kahju hüvitamist juriidilisele isikule võib nõuda ka juriidilise isiku võlausaldaja, kui ta ei saa oma nõudeid rahuldada juriidilise isiku vara arvel.” ÄS § 187 lg-s 2, § 315 lg-s 2 ja §-s 327 sätestatu kohaselt kehtib sama regulatsioon ka nii osahingu kui ka aktsiaseltsi juhatuse ja nõukogu liikmetele (vt sarnaselt Saksas AktG § 93(5); ja Lätis KcL § 170 (1)).

Seega teatud juhtudel võib äriühingu võlausaldaja (nn kolmas isik) esitada oma nimel omalaadse kahju hüvitamise nõude otse juhtorgani liikme vastu. Küll on aga see õigus mitmel moel piiratud. Esiteks võivad nad nõuda eeltoodud sätete alusel juhtorgani liikme vastutuse kohaldamist üksnes äriühingu ees ehk nad võivad nõuda juhtorgani liikmelt, kes tekitas oma kohustuste rikkumisega äriühingule kahju, selle kahju hüvitamist üksnes äriühingule, äriühingu kasuks. Selle sätte alusel ei saa äriühingu võlausaldaja nõuda juhtorgani liikmelt äriühingu poolt talle endale (so võlausaldajale) tekitatud kahju hüvitamist.²⁹⁰

Uurides TsÜS-i ja ÄS-i varasemate regulatsioonide sõnastust, võib järeldada, et seal ei sätestatud nii selget juhtorgani liikme sise- ja välissuhtest tuleneva vastutuse eristust kui kehtivates seadustes (vt nt kuni 1. juulini 2002. a. kehtinud TsÜS § 46; ÄS § 315). Nende sätete grammatiline tõlgendus viitas segadust tekitavalt kolmandate isikute võimalusele nõuda kahju hüvitamist otse endale, mis on praktikas põhjendanud hulgaliselt kohtuvaidlusi.²⁹¹

²⁸⁹ Werlauff lk 27, 248; Toiviainen 2 lk 1044; Rapakko lk 149jj; Grunewald lk 247; Teubner lk 149.

²⁹⁰ vt ka Kõve jt lk 206jj, 526jj; Grunewald lk 245; Hüffer lk 445jj; Saare 2 lk 199, 213jj.

²⁹¹ vt ka Saare lk 680; Saare 2 lk 198.

Tavaliselt on nendes kaasustes äriühingu võlausaldajad esitanud juhatuse liikmete vastu hagi, nõudes rendi-, müügi-, töö- jms lepingutest tekkinud maksejõuetu äriühingu võlgnevuste väljamõistmist. Need hagid on olnud edutud kuna võlausaldajad ei ole tõendanud, millist kohustust juhatuse liige on rikkunud. Selle asemel et näidata, mida juhatuse liige tegi valesti ühingu suhtes, tuuakse välja see, mida ühing (ärijuhi isikus) tegi valesti võlausaldaja suhtes.²⁹² Õigusselguse huvides on autori arvates seaduse muudatus igati põhjendatud.

Kuna ülaltoodud normi alusel on äriühingu kõrval juhtorgani liikmete vastutuse kohaldamise nõudeõigus ka kolmandatel isikutel, võib juhtorgani liikmete sisesuhtest tulenevat vastutust liigitada esimese ees otseseks vastutuseks ja teiste ees kaudseks. Autori arvates realiseerub läbi sisesuhte väljapoole suunatud vastutus üldreeglina juhul, kui juhtorgani liige rikub oma organi liikmelisuse aluseks olevast sisesuhtest tulenevat kohustust, mille tulemusel tekib kolmandale isikule kahju, mida äriühing oma vara arvel ei saa rahuldada. Sellisel juhul on võlausaldajal võimalus nõuda juhtorgani liikme poolt ühingule tekitatud kahju hüvitamist läbi sisesuhte ühingule ja seejärel ühingu poolt talle tekitatud kahju vastavalt üldkorrale iseendale.

Kuna aktsiaseltsi võlausaldaja saab juhatuse liikmelt nõuda ÄS § 315 lg 2 alusel kahju hüvitamist aktsiaseltsile, siis näiteks aktsiaseltsi pankroti puhul tähendab see pankrotivara suurendamist, mille arvel nõuete rahuldamine ja väljamaksete tegemine toimub üldkorras (vt PankrS § 143). Autor leiab, et võlausaldaja poolt juhatuse liikme vastu esitatud nõude rahuldamine äriühingu kasuks ei tähenda veel seda, et tema enda võlanõue äriühingu vastu reaalselt ka täidetakse. Võlausaldaja võlanõue äriühingu vastu võib asuda näiteks viimases järgus, mille rahuldamiseks ei jätku ikkagi ühingul piisavalt vara. Seega, seda võimalust tasub tavaliselt kasutada üksnes võlausaldajal, kellel on vähemalt teise järgu nõue (PankrS § 153).

Juhtorgani liikme kaudse vastutuse puhul tuleb tähelepanu juhtida sellele, et algne õigussuhe on äriühingu ja selle võlausaldaja vahel, mille rikkumisel on võlausaldajal kahjunõue äriühingu vastu. Äriühingu kohustuse rikkumisel ja näiteks tema maksejõuetuse olemasolul võib eelnimetatud õigussuhte alusel võlausaldaja ja juhtorgani liikme vahel tekkida omakorda omalaadne õigussuhe – ta võib nõuda nii kohtuväliselt kui ka kohtus juhtorgani liikme kohustuse rikkumisel äriühingule tekkinud kahju hüvitamist äriühingule, et saada hüvitust

²⁹² RKTko nr 3-2-1-152-00; nr 3-2-1-173-01; nr 3-2-1-91-99; nr 3-2-1-162-00; nr 3-2-1-89-01; Tln RKO nr II-2/434/99; nr II-2/898/98; nr II-2/297/99; nr II-2/464/00; nr II-2-/199/02; Tartu RKO nr II-2-218/99; nr 2-2-300-2001; nr 2-2/1185/02; Saare lk 681; Tampuu lk 22.

oma nõudele äriühingu kasuks mõistetud hüvituse arvel. Kaudne vastutus realiseerubki, kui juhtorgani liikmete tegevusest tulenevalt ei suuda äriühing tasuda oma võlgnevusi.²⁹³

Teine, äriühingu võlausaldajale seatud piirang seisneb selles, et ta võib esitada ÄS § 315 lg 2 alusel nõude juhtorgani liikme vastu üksnes: “juhul, kui ta ei saa oma nõudeid rahuldada äriühingu vara arvel”. Siin võib küsida, mida see tähendab? Igal juhul hõlmab see pankrotimenetluse. Samas ei ole ilmselt normi mõtteks see, et võlausaldaja peab juhtorgani liikme vastutuse kohaldamiseks igal juhul esitama kohtusse ka äriühingu pankrotiavalduse.²⁹⁴ Autor leiab, et ühing ei pea selle nõude esitamiseks olema maksejõuetu. Iseenesest piisab sellest, kui ühingul ei ole vajalikul määral likviidseid vahendeid, mille arvel oma võlg tasuda.

Siit võib järeldada, et eeltooduga on võlausaldajale sisuliselt antud õigus sekkuda äriühingu sisesuhtesse, kui viimane ei kasuta võimalust esitada ise juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõue. Põhimõtteliselt, juhtorgani liikme vastu äriühingu kasuks kahju hüvitamise nõude esitamisel, teeb võlausaldaja seda, mida tegelikult peaks tegema hoopis äriühing.

Võlausaldaja nõue äriühingu vastu, mis tuleneb nendevahelisest võlasuhtest ning võlausaldaja nõue juhtorgani liikme vastu läbi viimase ja äriühingu vahelise võlasuhte (so sisuliselt äriühingu nõue juhtorgani liikme vastu) võivad olla seotud nii otseselt kui ka kaudselt.

Võlausaldaja nõuete otsese seose kohta võib tuua järgneva näite. Äriühing rikub võlausaldajaga sõlmitud töövõtulepingut, mille alusel nõuab viimane äriühingult rikkumise puhuks kokkulepitud leppetrahvi tasumist. Kuigi äriühingul oli võimalus täita oma lepingust tulenev kohustus, jäi see täitamata sellepärast, et juhatuse liige unustas anda ühingu siseselt vastavad korraldused. Sellisel juhul vastutab juhatuse liige äriühingu ees, kuna ta on rikkunud oma üldist hooldsuskohutust äriühingu ettevõtlustegevuse korraldamisel. Samas võib võlausaldaja, viidates töövõtulepingu rikkumisele ja tuginedes juhtorgani liikme sisekohustuse rikkumisele, nõuda juhtorgani liikmelt sellest rikkumisest äriühingule tekkinud kahju (tellijale tasutava leppetrahvi näol) hüvitamist otse, kuid mitte enda vaid äriühingu kasuks – seda loomulikult üksnes siis, kui äriühing ise ei ole suuteline leppetrahvi ise tasuma.

Võlausaldaja nõuete kaudse seose kohta võib tuua järgneva näite. Äriühing ei suuda täita võlausaldajaga edasilükkava tingimusega sõlmitud müügilepingut, mille alusel nõuab viimane äriühingult kahju hüvitamist, kuna juhtorgani liige on tehingu hõljumisajal äriühingu

²⁹³ Koski jt lk 370; vt ka Saare lk 679.

²⁹⁴ Vutt lk 55; vt ka Saare 2 lk 213jj.

majandustegevuse korraldamisel oma kohustuste rikkumise tulemusena põhjustanud äriühingu maksejõuetuse. Võlausaldaja võib, viidates müügilepingu rikkumisele ja tuginedes hõljumisajal juhtorgani liikme poolt toime pandud kohustuste rikkumisele, mis põhjustasid äriühingule kahju ja maksejõuetuse, nõuda juhtorgani liikmelt selle kahju hüvitamist otse, kuid mitte enda vaid äriühingu kasuks. Samas ei pea juhtorgani liige üldjuhul vastutama müügilepingu rikkumisest äriühingule tekkinud kahju eest. Võrreldes võlausaldaja nõuete otsese seose näitega on selle kaasuse puhul võlausaldaja jaoks tegemist paljuski komplitseerituma variandiga kuna siin peab hageja tõendama asjaolusid, millele tuginedes ta väidab, et ühingule on tekkinud kahju just tulenevalt juhtorgani liikme tegevusest.²⁹⁵

Juhtorgani liige vastutab, kui tema kohustuste rikkumise tulemusel tekkis äriühingule kahju. Ta ei vastuta selle eest, kui äriühingu ettevõtlustegevus ei ole läinud plaanipäraselt, mistõttu ei ole raha, milles arvel tasuda näiteks maksejõuetu äriühingu üürivõlg. Samuti on ärijuhi pädevuses, lähtuvalt otstarbekuse põhimõttest ja äriühingu huvidest, eelistada ühte võlausaldajat teisele. Ta võib otsustada äriühingu kõikide võlgade täitmise jaoks ebapiisavate rahaliste vahendite puhul, kas maksta näiteks äriühingu kontori kasutamisest tulenev üürivõlg või äriühingu tegevuse jätkuvuse tagamiseks vajalik ostuhinna võlg konkreetsele hankijale. Kui juhtorgani liige valib äriühingu kohustuse täitmise, mis perspektiivis võib tagada äriühingu eksistentsi ja kõigi võlgade tasumise, siis ei ole ta oma kohustusi rikkunud.²⁹⁶

Ka Riigikohus on leidnud, et kui juhatuse liige täidab äriühingule enamkoormava kohustuse ühe võlausaldaja ees, kuid jätab samas ühingule vähem koormava kohustuse teise ees täitmata, on ta täitnud küll oma kohustusi, kuid samas tekitanud kahju sellele äriühingu teisele võlausaldajale. Samas nimetatud juhul juhatuse liikme isiklikku vastutust ei järgne, sest tal on kohustused üksnes äriühingu ees, mitte aga ühingu võlausaldaja ees.²⁹⁷ Muuhulgas, tulenevalt juhatuse liikme ja äriühingu vahelise käsundisuhte olemusest, võib eeltooduga nõustuda.

Võlausaldaja peab ÄS § 315 lg 2 alusel nõude esitamisel konkreetselt näitama, mida juhtorgani liige tegi valesti – milliseid kohustusi ta rikkus. Juhul, kui äriühing on maksejõuetu, siis selle põhjustanud asjaolud sh juhtorgani liikme võimalikud juhtimisvead, võivad episoodiliselt esineda väga pika aja jooksul. Eeldatavalt puudub võlausaldajal vajalik siseinformatsioon juhtorgani eelneva tegevuse kohta. Seetõttu võib arvata, et praktiliselt on

²⁹⁵ RKTko nr 3-2-1-89-01.

²⁹⁶ vt ka Rapakko 1 lk 4; Sarvilinna lk 34; Toiviainen lk 22; RKTko nr 3-2-1-45-03; Tartu Rko nr 2-2-300/2001; vt ka Saare 2 lk 211.

²⁹⁷ RKTko nr 3-2-1-45-03; vt ka ÄSE seletuskiri lk 37.

võlausaldajal äärmiselt keeruline tõendada juhatuse liikme kohustuste eelnevaid rikkumisi. Samas, kohustuste rikkumise tõendamiskoormis on võlausaldajal (TsMS § 91).²⁹⁸

Põhimõtteliselt võib äriühingu võlausaldaja, ÄS § 315 lg 2 alusel juhtorgani liikme vastu esitatud nõude aluseks oleva rikkumise tõendamiseks, nõuda kohtu kaudu tõendite väljaandmist. Samas tavapäraselt peab sellise taotluse esitamisel viitama konkreetsele tõendile (vt TsMS § 119). Ka selle jaoks ei pruugi võlausaldajal olla vajaliku määral siseinfot. Võlausaldaja võib taotleda ka majanduspoliitset näiteks juhtorgani liikme poolt toime pandud nt kelmuse tunnustele vastava teo suhtes kriminaalmenetluse algatamist. Uuriija saab seejärel koguda tõendeid näiteks läbiotsimise vms korras (KarS § 209; KrMK 90; 139).

Võib arvata, et äriühingu pankrotimenetluse algatamine on praktiliselt siiski võlausaldaja kõige efektiivsem ja optimaalsem viis sundida juhtorgani liiget maksma äriühingule kahjutasu ja saada seeläbi saadud vara arvel enda võlanõudele hüvituse. Kuna pankrotihalduril on sisuliselt samad õigused nagu juhatuse liikmel, on tal ka hea võimalus saada enda käsutusse ühingu tegevust puudutav siseinfo, dokumendid jms (PankrS § 54).²⁹⁹ Võlausaldajad võivad siis taotleda haldurilt vastava kahju hüvitamise nõude esitamist. See ongi halduri kohustus.³⁰⁰

Saksamaal esitabki äriühingu maksejõuetuse puhul võlausaldajate nimel juhtorgani liikmete vastu nõudeid pankrotihaldur (vt AktG § 93 lg 5).³⁰¹ Sarnast õiguslikku regulatsiooni soovitakse rakendada ka Eestis. ÄSE punktis 144 sisalduva ÄS § 315 lg 4 täienduse kohaselt võib aktsiaseltsi pankroti väljakuulutamise korral esitada juhtorgani liikme vastu võlausaldajate eelkäsitletud nõude aktsiaseltsi nimel ja tema kasuks üksnes pankrotihaldur.

Põhimõtteliselt võetakse eelmärgitud ÄSE punktis sisalduva ÄS-i täienduse näol äriühingu võlausaldajatelt ära õigus esitada ise juhtorgani liikme vastu oma nimel äriühingu kasuks kahju hüvitamise nõue. Samas pankrotihalduril oli, on ja oleks ka ilma selle täienduseta õigus esitada juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõue. Võlausaldajate õigusi ei ole lõpptulemusena siiski väga palju piiratud, kuna pankrotihaldur on niikuinii nende mõjusfääris ning nagu ülal märgitud võivad nad nõuda haldurilt vastava kahju hüvitamise nõude esitamist. Töö autor toetab seda täiendust, kuna see korrastab õigussuhteid pankrotimenetluses.

²⁹⁸ Kõve jt lk 207, 526; vt ka RKTko nr 3-2-1-91-99; nr 3-2-1-162-00; vt ka Saare 2 lk 214.

²⁹⁹ vt ka Bogart lk 5; Paige lk 23; Toiviainen lk 62jj.

³⁰⁰ Kõve jt lk 207.

³⁰¹ Peltzer lk 61; Hüffer lk 447; Baums lk 4.

Iseenesest tuleb pankrotihalduri kohustus esitada nõue kahju tekitanud juhtorgani liikme vastu tuleb juba tema peamistest kohustustest kaitsta nii võlausaldajate kui ka võlgnike huve ning pankroti väljakuulutamise põhieesmärgist moodustada võimalikult suur pankrotivara, et rahuldada võlausaldajate nõudeid võimalikult suures ulatuses (vt ka PankrS § 55; 108; 124).³⁰² Sõnaselgelt on see kohustus sätestatud PankrS § 165 lg 5, mille kohaselt tuleb pankrotimenetluses välja selgitada pankrotivõlgnikust äriühingu maksejõuetuse tekkimise põhjus, ning kui selleks on raske juhtimisviga, on pankrotihaldur kohustatud esitama kahju hüvitamise nõude raskest juhtimisveas süüdi oleva isiku (nt juhtorgani liige) vastu.

Raskest juhtimisveaks loetakse juhtorgani liikme poolt oma kohustuste rikkumist tahtlikult või raske hooletuse tõttu (PankrS § 28 lõike 2). Kuni 1. jaanuarini 2004. a. kehtinud seadus andis ka raskete juhtimisvigade näitliku loetelu (vana PankrS § 60 lg 3). Eeltoodu ei tähenda siiski seda, et peale pankroti väljakuulutamist saab juhtorgani liikmete vastu esitada kahjuhüvitamise nõude üksnes nendel süülisele vastutusele viitavatel alustel. Pankrotihaldur võib kahju hüvitamise nõude esitamisel lähtuda ka üksnes ÄS §-s 315 sätestatust, mis ei eelda tahtlust või rasket hooletust. Samuti ei pea ta siis tõendama ka seda, et juhtorgani liikme raske juhtimisvea ehk tema kohustuste rikkumise tulemusel tekkis äriühingu maksejõuetus.³⁰³

Autor leiab, et kui äriühingust võlgnikul on tõesti väga vähe vara, kuid võlausaldajaid palju, võib juhtorgani liikmelt võimalikult saadav kahjuhüvitis osutada võlausaldajate ainukeseks võimaluseks saada oma võlanõue rahuldatud. Sätestades pankrotihaldurile ärijuhi raske juhtimisvea väljaselgitamise kohustuse ja selle olemasolul kahju hüvitamise nõude esitamise kohustuse *expressis verbis* seaduses on täiendavalt tagatud võlausaldajate huvide kaitse.

Juhtorgani liige vastutab õiguslikult eelkõige üksnes äriühingu, kelle juhtorganisse ta kuulub, ees üksnes sisesuhetes ning üldjuhul saab juhtorgani liikme kohustuste täitmise, ja nende rikkumise korral tekitatud kahju hüvitamise, nõudeõiguse omistada üksnes äriühingule.

Äriühingu kohustusi ei saa omistada juhtorgani liikmele ja tema suhtes ei saa ka nende rikkumisel kohaldada vastutust. Nii lepingulised kui ka lepinguvälised kohustused kolmandate isikute ees on üksnes äriühingul. Kõik, mida juhtorgani liikmed oma pädevuse raames teevad, kohustab kolmandate isikute ees üksnes äriühingut. Viimane jääb kolmandate

³⁰² vt ka Varul 1 lk 6; Savornin lk 35.

³⁰³ vt Varul lk 435; Kõve jt lk 207, 526; vt ka Savornin lk 149; PankrS eelnõu seletuskiri; RKTKo nr 3-2-1-67-03; nr 3-2-1-41-03; nr 3-2-1-75-02; Tln RKO nr 2-2/871/03; nr 2-2/46/03; Tartu RKO nr 2-2-66/2002.

isikute ees vastutavaks ka juhul, kui tema juhtorgani liikmed rikuvad sisesuhetes ühingu ees oma kohustusi ja sellest tulenevalt rikub ühing omakorda oma kohustusi kolmanda isiku ees.

Teatud juhtudel võib äriühingu võlausaldaja esitada otse nõude juhtorgani liikme vastu. Võlausaldaja võib nõuda juhtorgani liikme vastutuse kohaldamist üksnes äriühingu ees sisesuhetes. Ta võib nõuda juhtorgani liikmelt, kes tekitas oma kohustuste rikkumisega äriühingule kahju, kahju hüvitamist üksnes äriühingule, ta ei saa nõuda seda hüvitist otse endale. Võlausaldajal on nimetatud nõue üksnes juhul, kui ta ei saa oma nõuet äriühingu vastu rahuldada äriühingu vara arvel. Äriühing ei pea olema selleks maksejõuetu.

Äriühing pankroti korral peab pankrotihaldur välja selgitama, kas pankroti põhjuseks võib olla raske juhtimisviga ning selle tuvastamisel esitada oma kohustusi rikkunud juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude. Juhtorgani liikme vastutuse kohaldamiseks ei pea haldur lähtuma üksnes pankrotiseaduses sätestatud raske juhtumisvea mõistest ega tõendama seda, et juhtorgani liikme kohustuste rikkumise tulemusel tekkis äriühingu maksejõuetus. Peale ÄSE-s toodud muudatusi on ärijuhi vastutus sisesuhetes hästi ja selgelt reguleeritud.

2.4. Vastutus välissuhetes

Tulenevalt muuhulgas eelmise alapeatüki alguses toodud juriidilise isiku õiguslikust määratlusest puudub äriühingu juhtorgani liikmetel võlasuhe kolmandate isikutega. Seega ei kannan nad nende ees ka õiguslikku vastutust. Samas teatud tingimuste ja asjaolude esinemisel võib see siiski eksisteerida deliktilise vastutusena. Välissuhetes vastutamine otse kolmandate isikute ees on juhtorgani liikme puhul kaheldamatult nende õigusliku vastutuse erijuhtum. Juhtorgani liikme isiklik vastutus eeldab äriühingu võlausaldaja ees juhtorgani liikmel teatud seaduses sätestatud kohustuse olemasolu ja selle rikkumist just ühingu võlausaldaja suhtes.³⁰⁴

Selle jaoks, et äriühing täidaks oma lepingulisi ja seadusest tulenevaid kohustusi kolmandate isikute ees nõuetekohaselt, peab ka juhtorgani liige omakorda oma kohustusi äriühingu ees täitma vastavalt nõuetele. Kõik juhtorgani liikme poolt äriühingu huvides või tema tegevusega seoses toime pandud õigusrikkumised omistatakse äriühingule, mitte aga ärijuhile endale. Samas seisneb juhtorgani liikme pädevus ka kohustuses teha äriühingu tegevuse korraldamisel kõik mõistlikult võimalik, et viimane täidaks oma kohustusi nõuetekohaselt.

³⁰⁴ Saare lk 680; Kõve jt lk 207, 526; Peltzer jt lk 61; Henn jt lk 582-583, 607; Bruno lk 2jj; Campbell lk 1jj; Hüffer lk 442; Schmidt lk 1082jj; Betlem lk 2jj; Gomard lk 366jj; vt ka RKTko nr 3-2-1-45-03.

K.Saare arvates, tuginedes Saksa õigusele, kui juhatuse liige jätab teadlikult so tahtlikult (iseegi ühingu või võlausaldaja suhtes ettekavatsetult) täitmata oma kohustused äriühingu ees, kuigi täitmiseks olid olemas kõik võimalused ning äriühingu võlausaldajale tekib seetõttu kahju, peaks äriühingu võlausaldajal siiski olema ka võimalus nõuda kahju hüvitamist nii äriühingult kui ka sellelt juhatuse liikmelt. Sellist tahtlikku käitumist oma sisemiste kohustust täitmata jätmisel võib käsitleda tahtliku heade kommete vastase käitumisena, mis on lepinguvälise võlasuhte tekkimise aluseks (vt VÕS § 1045 lg 1 p 8; BGB § 826).³⁰⁵ Täidetud on deliktilise vastutuse üldkoosseisu tunnused (kahju põhjustanud õigusvastane tegu ja süü).

Sarnaselt võib juhtorgani liikme poolt tahtlikult heade kommete vastane tegevus väljenduda äriühingu nimel lepingueelsetel läbirääkimistel (*culpa in contrahendo* - VÕS § 14).³⁰⁶ Näiteks juhatuse liige kallutab äriühingu lepingupartneri pettust kasutades ostma äriühingule kuuluva tütarettvõtja aktsiaid, varjates seejuures teadlikult tema ees andmeid tütarettvõtja halva majandusliku seisuga kohta. Seda tuleb eristada äris vajalikust kavalusest. Samas, kui ärijuht oleks võinud äriühingu huvides tegutsedes käituda ka õiguspäraselt, siis on siin tegemist tahtliku õigusvastase teoga – karistusõiguses nimetatakse seda delikti kelmuseks (vt KarS § 209jj).³⁰⁷ Juhtorgani liige ja äriühing vastutavad siin solidaarselt (VÕS § 137).³⁰⁸

Praktikas levinuim situatsioon, millal juhtorgani liikmel võib olla isiklik ja otsene headest kommetest ja hea usu põhimõttest tulenev kohustus äriühingu võlausaldajate ees, seondub ühingu maksejõuetusega. Juhul, kui juhtorgani liige teab äriühingu nimel lepingu sõlmimisel, et viimane ei suuda täita oma lepinguga võetavaid kohustusi ning ei informeereri sellisest olukorrast objektiivselt lepingu teist poolt, siis võib väita, et ärijuht on toime pannud delikti. Selline situatsioon võib tekkida ka siis, kui ärijuht meelitab aktsionäre teostama püsivalt maksejõutu ühingu aktsiakapitali uue äriprojekti finantseerimise sildi all täiendavaid investeringuid vaikes ajal maha tema halva majandusolukorra (vt ka KarS § 381).³⁰⁹

Eeltoodule võib vastu väita, et juhtorgani liige ei kannu eelkirjeldatud juhtudel vastutust, kui ta tegutses tahtliku õigusvastase teo toimepanemisel äriühingu huvides. Samas võib arvata, et juhtorgani liikme poolt äriühingu piiratud vastutuse kontseptsiooni ning viimaste vahelise võimu ja vastutuse tasakaalu põhimõtte taha varjumine igasuguse kuritahtliku õigusvastase

³⁰⁵ Saare lk 680; vt ka Tampuu lk 76; Cohen lk 4; Schlechtriem 1 lk 270; Köhler lk 70; Toiviainen 3 lk 532; vt võrdlevalt ka Tartu RKO nr 2-2-129/2002; RKTko nr 3-2-1-162-00; Saare 2 lk 199.

³⁰⁶ vt Kull lk 26jj; Kull jt 2 lk 79; Schlechtriem 1 lk 10jj; Tampuu 2 lk 231; Schmidt lk 1085; Baumbach jt lk 43.

³⁰⁷ Sootak jt lk 401jj; vt ka Gustavus lk 84; Saare 2 lk 197jj.

³⁰⁸ Köhler lk 70; Tampuu 1 lk 472; lk 78; Schlechtriem 1 lk 13; Hirte lk 102; Beinert lk 60; Werlauff lk 260.

³⁰⁹ Savornin 55jj; Werlauff lk 260; Kyläkallio 1 lk 264; Toiviainen 3 lk 500; de Klavier jt lk 117; Baums lk 15; Beinert lk 60; Saare lk 682; Cohen lk 2jj; Schmidt lk 824jj; vt ka Sootak jt lk 638; Rapakko 1 lk 561jj.

teo puhul võib liialt riivata õigluse põhimõtet.³¹⁰ Tahtlike kuritegude puhul on vaja kaitsta kahjustatud kolmanda isiku huve. Nemad ei pea kandma siin äriühingu maksejõuetuse riski. Sellest tulenevalt võib juhtorgani liikmel olla ka kohustus järgida kolmandate isikute huve.

Rekurssina võib siinkohal märkida, et õiguskirjanduses on sageli isikutena, kelle huve juhtorgani liikmed peavad lähtudes majanduslikest ja sotsiaaleetilistest teooriatest järgima kaudselt, nimetatud samuti aktsionäre, võlausaldajaid, töötajaid, tarbijaid ja ka ühiskonda.³¹¹

Juhtorgani liikme kohustus, mille rikkumise korral kannab ta deliktilist vastutust võib olla sätestatud ka sõnaselgelt seaduses. VÕS § 1045 lg 1 p 7 kohaselt on kahju tekitamine õigusvastane siis, kui see tekitati seadusest tulenevat kohustust rikkuva käitumisega (vt ka BGB § 823 lg 2). Selle sätte rakendamiseks on igal konkreetsel juhul vaja tuvastada rikutud normi kaitseulatus ning selgitada, kas kannatanu kaitsmine ja temal tekkinud kahju ärahoidmine oli rikutud normi eesmärgiks (VÕS § 127 lg 2; 1045 lg 3). Selliste nn kaitsenormide tõlgendamise teel tuleb lisaks teha kindlaks, kas isikul (ärijuhil) lasus isiklikult normi täitmise kohustus. Kaitsenormi otsimine ja selle rikkumise tuvastamine on kannatanu jaoks oluline juhtudel, kus ärijuhile ei saa ette heita mingi käibekohustuse rikkumist.³¹²

Kaitsenormina, mida juhtorgani liikmed peavad täitma kolmandate isikute (sh äriühingu võlausaldajate ja ka aktsionäride) ees, on õiguskirjanduses käsitletud tema kohustust esitada pankrotiavaldus, kui on ilmne, et äriühing on püsivalt maksejõutu (vt TsÜS § 36; ÄS § 180 lg 5¹; 306 lg 3¹; 301; KarS § 380; AktG § 91; GmbHG § 64(I); 5. direktiivi eelnõu art 19).³¹³ Ka Riigikohus on pidanud põhimõtteliselt võimalikuks juhtorgani liikme otsese isikliku vastutuse tekkimist äriühingu võlausaldaja ees, kui ta rikub pankrotiavalduse esitamise kohustust.³¹⁴ Saksamaa kohtupraktikas on seda sätet kaitsenormina ka rakendatud.³¹⁵ Viidatud säte annab võlausaldajale selge aluse nõuda viivituse tõttu tekkinud puhtmajandusliku kahju hüvitamist juhtorgani liikmelt, kes viivitas avalduse esitamisega või esitanud seda üldse.³¹⁶

Tulenevalt eeltoodust peab juhtorgani liige, esimeste äriühingu maksejõuetusele viitavate indikatsioonide puhul, hakkama lisaks ühingu huvidele, või isegi viimase asemel, arvestama

³¹⁰ vt ka Saare lk 681.

³¹¹ Henn jt lk 611, 627; Werlauff lk 27, 248, 260; Savornin lk 9; Hertig lk 266; Guidebook lk 3; Baums lk 6; Solomon jt lk 313, 595; Toiviainen 2 lk 1044jj; Toiviainen 3 lk 495-496; Salonen lk 158; Hopt lk 303jj; Teubner lk 149; Savela lk 27; Bono lk 3; Krause lk 103.

³¹² Tampuu lk 78; Tampuu 2 lk 231; vt ka Kõve jt lk 207, 526; Campbell lk 96; Lahe 2 lk, Saare 2 lk 200, 204.

³¹³ Baums lk 14 Peltzer lk 61; Tampuu lk 78; Sootak jt lk 631jj; Schlechtriem 1 lk 263; Kõve jt lk 207, 526.

³¹⁴ RKTko nr 3-2-1-45-03.

³¹⁵ Hirte lk 102-103; vt ka Peltzer jt lk 59; Baums lk 14; BGHZ 126, 181; Saare lk 682; Saare 2 lk 208.

³¹⁶ Tampuu lk 78; vt ka Kõve jt lk 205, 526.

ka võlausaldajate huvisid ning näiteks põhjendamatult mitte suurendama äriühingu juba olemasolevaid kohustusi.³¹⁷ Kui juhtorgani liige võttis ühingule täiendavalt juurde kohustusi, kuigi ta teadis, et viimane ei suuda neid täita, on ta teostanud võlausaldaja suhtes delikti.³¹⁸

Autor leiab, et juhtorgani liikmete poolt äriühingu pankrotiavalduse esitamise kohustust võib käsitleda äriühingu võlausaldajate õiguste suhtes kaitsenormina ka seetõttu, et selle täitmise vastu on huvi eelkõige äriühingu võlausaldajatel. Juhtorgani liikmetel on pankrotiavalduse esitamise kohustuse näol tegemist otsese isikliku kohustusega äriühingu võlausaldajate ees.

Äriühingu maksejõuetuse puhul pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmisel on põhiline probleemküsimus selle esitamise aja õigeaegsuse määramine. Siin tuleb arvestada seda, et juhtorgani liikmed peavad üldjuhul järgima eelkõige äriühingu huve. Pankrotiavalduse esitamine, mis tavaliselt tähendab äriühingu lõpu algust, ei ole eeldatavalt ühingu huvides. Juhtorgani liikme poolt liialt vara ja ennatlikult pankrotiavalduse esitamine võib tähendada ärijuhi hoolsus- ja lojaalsuskohustuste rikkumist ja sellest tulenevat vastutust äriühingu ees, kui viimane pidi seetõttu näiteks peatama mõneks ajaks oma ettevõtlustegevuse, millega kaasneb avalikkuse silmis äriühingu maine langus, koostööpartnerite kaotus jms.³¹⁹

Juhtorgani liikmed peaksid (äriühingu ees) vastutusest pääsemiseks kaheldamatult tegelema raskustesse sattunud äriühingu kriisisituatsioonist väljatoomisega. Samal ajal ei tohiks nad võtta äriühingule põhjendamatuid lisakohustusi või teostada äriühingust põhjendamatuid väljamakseid ning halvendada sellega olukorda veel rohkem (vt ka ÄSE § 306 lg 3¹). Samas teinekord võib just täiendavalt võetud suur risk taastada ettevõtte kasumlikkuse. Ettevõtjad on mingil määral kõik mängurid, kuid neis peaks olema siiski ka tasakaalukust ja konservatiivsust, et mitte ülehinnata oma võimeid ja võimalusi ning elulisi situatsioone.

ÄS § 306 lg 3¹ seab juhatusele kohustuse esitada kohtule pankrotiavaldus viivimatult, kui aktsiaselts on maksejõuetu ja see ei ole tema majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine. Seega on avalduse esitamise õigeaegsuse küsimus hinnatav objektiivsete kriteeriumite kohaselt – millisel hetkel sarnane mõistlik juhtorgani liige oleks esitanud pankrotiavalduse. ÄSE punktiga 134 (ÄS § 306 lg 3¹) püütakse eeltoodut mõnevõrra konkretiseerida. Selle muudatuse kohaselt peab juhatus esitama pankrotiavalduse viivimata, kuid mitte hiljem kui

³¹⁷ Baums 1 lk 6-7; Werlauff lk 206; Savela 1 lk 201, Savela 2 lk 53; Salonen lk 158; Rapakko 1 lk 572; Solomon jt lk 311; Cary jt lk 390; ÄSE seletuskiri lk 37.

³¹⁸ Savornin lk 81; Koski jt lk 369; Kõve jt lk 208, 526.

³¹⁹ Toiviainen lk 19jj; Rapakko 1 lk 570jj; Sarvilinna lk 73jj; Peltzer jt lk 62.

kolme nädala jooksul maksejõuetuse ilmnemisest.³²⁰ Äriühingu võlausaldajate kaitse ja õigusselguse seisukohast on pankrotiavalduse esitamise kohustuse täpsustamine tervitatav.

Aksionäridel võib põhimõtteliselt samadel alustel olla välissuhetes juhtorgani liikmete vastu isiklike deliktilisi nõudeid, kui juhtorgani liige rikub nende isiklike õigusi.³²¹ Ärijuhid ei ole aktsionäride käsundisaajad, vaid on kohustatud ainult äriühingu ees. Sellest tulenevalt ei saa aktsionärid otse nõuda juhatuse liikmelt näiteks tema poolt äriühingult varastatud raha tagastamist, kuigi kaudselt kannavad ka nemad kahju läbi aktsiate väärtuse vähenemise.³²² Samas lähtudes näiteks majanduslikest teooriatest peab aktsionäride huvidega arvestama (5. direktiivi eelnõu art 10a(2); SE Statuut art 74(2); OECD Printsiibid art V (A.), (C.)).

TsÜS § 32 rõhutab eraldi seda, et juhtorgani liikmed, osanikud ja aktsionärid peavad omavahelistes suhetes järgima hea usu põhimõtet ja arvestama üksteise õigustatud huve. Sellega pannakse juhtorgani liikmetele kohustus otse aktsionäride ees, mis võib olla nn otsevastutuse tekkimise üheks aluseks. Näiteks võib juhtorgani liige kanda aktsionäride ees deliktilist vastutust äriühingu ülevõtmisel, kui ta tegutseb aktsiaid osta soovivate isikute huvides ja avaldab aktsionäridele aktsia turuhinna määramiseks aktsiaseltsi kohta valet informatsiooni (vt ka TsÜS § 32; ÄS § 363¹jj).³²³ Näiteks Soomes oli kaasus, kus juhatus määrati otse aktsionäri ees vastutavaks, kuna ta valetas aktsiate ostueesõiguse kohta. Sarnane olukord võib tekkida, kui juhatus ei kanna õigustamatult ja tahtlikult uut osanikku osanike nimekirja või aktsiate emissioonil investorit aktsiate märkimise nimekirja.³²⁴ Võib arvata, et põhimõtteliselt ei ole ka Eestis sellistes kaasustes ärijuhi deliktiline vastutus välistatud.

Õiguskirjanduses on ka keskkonnakaitsenõudeid, ehitusohutust jms reguleerivad norme peetud nn kaitsenormideks. Juhtorgani liige võib siin äriühingu kõrval kanda solidaarselt nn otsevastutust, kui viimane pani sellise kolmandale isikule kahju tekitanud seaduserikkumise toime tema teadmisel.³²⁵ T.Tampuu sõnul võib kaitsenormidena käsitleda põhimõtteliselt enamikke karistusõiguse norme, sest need sisaldavad lepinguväliseid käitumiskohustusi. KarS eriosa ongi normitehniliselt ja struktuuriliselt üles ehitatud kaitstavate õigushüvede järgi.³²⁶

³²⁰ ASE seletuskiri lk 37.

³²¹ Baums lk 15; vt ka Grunewald lk 247; Tln RKo nr 2-2/1284/03.

³²² Baums lk 15; vt ka Solomon jt lk 479jj; Kyläkallio lk 221; Werlauff lk 264; Henn jt lk 562; Salonen lk 101.

³²³ Werlauff lk 260; Baums lk 15; Beinert lk 60.

³²⁴ Savela lk 224; KKO 1992:66; Salonen lk 91; Koski lk 369; Rapakko lk 181jj; vt ka Saare 2 lk 200.

³²⁵ Kraakman lk 182; Toiviainen 5 lk 1021, 1029; vt ka Saare lk 682; Tenhunen lk 45; Betlem jt lk 2; Fry lk 1jj; Morgan lk 45; Thompson 1 lk 3jj; Schipani lk 1jj; Saare 2 lk 204jj.

³²⁶ Tampuu lk 78; vt ka Sootak jt 631jj; vt ka Schlechtriem 1 lk 263; Zweigert jt lk 296; Saare 2 lk 201.

Kuigi äriühingu huvides ja tema tegevusega seoses toime pandud deliktide puhul ei saa kolmas isik üldjuhul otse juhtorgani liikmelt nõuda tekitatud kahju hüvitamist, on kaheldamatult selline võimalus olemas siis, kui näiteks juhatuse liige, täites äriühingu lepingulist kohustust, sõidab otsa jalakäijale või lööb läbirääkimiste käigus lepingupartneri esindajale rusikaga näkku, tekitades kehavigastusi ja ka kahju. Siin kohaldub äriühingu ja juhtorgani liikme solidaarne vastutus (vt VÕS § 137; 1044 lg 3; 1045 lg 1 p-d 1 ja 2).³²⁷

Mõningate situatsioonide puhul sätestatakse juhtorgani liikme vastutus kolmandate isikute ees sõnaselgelt ka seaduses, millisel puhul ei pea otsima nn kaitsenormi. Näiteks äriühingute ühinemise läbiviimisel vastutavad ühineva ühingu juhatuse ja nõukogu liikmed solidaarselt ühinemisega äriühingule endale või selle aktsionäridele või nende võlausaldajatele süüliselt tekitatud kahju eest (vt ÄS § 403 lg 6; 447 lg 3; 487 lg 5; EL ühinemisdirektiiv art 20).³²⁸

Samuti võib seadus sätestada juhtorgani liikmetele konkreetsete summade tagasi saamiseks või äriühingu võlgade tasumiseks otsevastutuse. Näiteks juhatus vastutab aktsiakapitali suurendamise ebaõnnestumisel märkijate poolt tasuta tagastamise eest (ÄS § 347 lg 2; vt ka PankrS § 123; ÄSE § 306 lg 3¹).³²⁹ Sarnane situatsioon, mis ei ole deliktiline vastutus, on ka juhtorgani liikme kohustus vastutada sisesuhte kohustuste raskelt hooletul rikkumisel otse riigi kui maksuhalduri ees äriühingu maksuvõlgade tasumise eest (vt MKS § 8, 40, 96).³³⁰

Autor leiab, et juhtorgani liige võib vastutada välissuhetes otse kolmandate isikute ees, kui ta rikub tahtlikult oma sisesuhte kohustuste täitmisel nende olulisi absoluutse iseloomuga õigushüvesid. Juhtorgani liikme otsese isikliku vastutuse juhtumid seonduvad eelkõige nende kohustuste täitmisega realiseeritavate deliktikoosseisude puhul. Nad on välissuhtes rikkumise toime pannud alati siis, kui nad rikuvad kahjustatud isikut kaitstavat õigusnormi, mingit üldist käibekohustust või kui nad on käitunud kahjustatud isiku suhtes tahtlikult heade kommete vastaselt. Siin tuleb kontrollida seadusest tuleneva kohustuse olemasolu ja seda, kas selle eesmärgiks on kaitsta üksnes äriühingut või hoida ära kahju tekkimine ka võlausaldajale.

³²⁷ Toiviainen 2 lk 1029; Toiviainen 3 lk 497; Tampuu 1 lk 472; Gomard lk 375; Saare 2 lk 206jj.

³²⁸ Werlauff lk 259, 367; vt ka Tln RKo nr 2-2/1284/03.

³²⁹ vt ka Campbell lk 95.

³³⁰ Baums lk 14; Savornin lk 55jj; Kõve jt lk 208, 526; Morgan lk 45jj; Campbell lk 97jj; RKHko nr 3-3-1-2-04; Tln RKo nr 2-3/182/2003; nr 2-2/978/2002; nr 2-2/276/03; nr 2-2/871/03.

3. JUHTORGANI LIIKME VASTUTUSEST VABANEMINE

3.1. Solidaarse vastutuse välistamine

Äriühingu juhtorgani liikmed, kes on oma kohustuse rikkumisega tekitanud kahju aktsiaseltsile, vastutavad tekitatud kahju hüvitamise eest solidaarselt (vt TsÜS § 37 lg 1; ÄS §§ 315 lg 1, 327). Alljärgnevalt analüüsib autor juhtorgani liikme solidaarset vastutust eelkõige sellest aspektist, kelle puhul ja millisel juhul solidaarset vastutust ei kohaldata.

Äriühingu juhtimisorgan on tavaliselt mitmeliikmeline.³³¹ Seadusest tulenevaid solidaarkohustusi peavad täitma eranditult kõik juhtorgani liikmed. Kohustuste aluste vahel on siin nn eesmärgiühisus.³³² Üldreeglina ei tegutse juhtorgani liikmed individuaalselt, kuna juhatuse ja nõukogu näol on tegemist kollegiaalsete organitega.³³³ Eeldatakse, et ärilised otsused võetakse vastu üheskoos koosolekutel. Üksnes nende täideviimiseks määratakse tavaliselt konkreetne isik. Samas võib välissuhetes põhimõtteliselt iga juhatuse liige tegutseda üldjuhul ka omapäi. Sellisel juhul eeldatakse, et ta tegutseb teiste liikmetega kooskõlastatult. Seega võib ka vastutus järgneda nii kollektiivsete kui ka individuaalsete tegude tagajärjel.³³⁴

Enamike seaduses sätestatud kohustuste juures ei ole praktikas põhimõtteliselt oluline, kes juhtorgani liikmetest need täidab. Oluline on see, et kõik kohustused on täidetud. See kehtib eelkõige kohustuste puhul, mis omistatakse kollegiaalselt *expressis verbis* juhatusele või nõukogule. Näiteks ÄS § 306 lg 4 kohaselt korraldab juhatuse aktsiaseltsi raamatupidamist. Võib arvata, et selle kohustuse täitmisel ei pea kõik juhatuse liikmed tegelema sisuliste raamatupidamisküsimustega. Juhul, kui juhatuse on usaldanud raamatupidamise korraldamise ühele juhatuse liikmele, ei ole ülejäänud liikmed siiski äriühingu ja kolmandate isikute ees sellest kohustusest vabastatud. Ilmselt praktikas väljendub eranditult iga juhtorgani liikme kohustus täita kollegiaalselt solidaarkohustusi siis, kui mõni neist on jäänud täitmata või on täidetud mittenouetekohaselt. Sellise kohustuse rikkumisel on äriühingul üldjuhul õigus nõuda neilt kõigilt tekitatud kahju hüvitamist solidaarselt (ÄS § 315; VÕS § 65jj; 137).³³⁵

Juhtorgani liikmetel on ka selliseid kohustusi, mis iseenesest ei nõua mingit aktiivset tegutsemist, vaid hoopis teatud tegevusest hoidumist. Need kohalduvad samuti eranditult kõikidele juhtorgani liikmetele, kuid ei ole samas solidaarkohustused. Näiteks ÄS § 313 lg 1

³³¹ vt ka Kõve jt lk 515.

³³² Schlechtriem lk 254; vt ka Kull jt lk 63; Kull jt lk 420.

³³³ Salonen lk 189; Rapakko lk 208 jj; Toiviainen 1 lk 134.

³³⁴ Henn jt lk 583.

³³⁵ vt ka Kõve jt lk 192, 205, 508, 526; Oppenhoff jt lk 51.

kohaselt peavad juhatuse liikmed hoidma aktsiaseltsi ärisaladust. Siin vastutab konkreetne juhtorgani liige sellisel juhul, kui tema isiklikult on sellist kohustust rikkunud. Teisi juhatuse liikmeid ei saa siis vastutusele võtta. Juhul, kui konfidentsiaalsuskohustust on rikkunud mitu juhatuse liiget, siis vastutavad nad kahju hüvitamise eest vastavalt ÄS §-le 315 solidaarselt. Selline situatsioon võib esineda näiteks siis, kui juhatuse koosolek on võtnud vastu otsuse, mille täitmiseks peab avaldama äriühingu konfidentsiaalset informatsiooni. Sama kehtib põhimõtteliselt ka selliste kohustuste puhul, mille sisuks on just aktiivne tegutsemine, kuid mis oma olemuselt ei ole solidaarkohustused (nt üldine hoolsuskohustus, TsÜS § 35).

Ka juhtorgani liikmete poolt tekitatud kahju hüvitamine on oma kohustusi rikkunud liikmete solidaarkohustus (ÄS § 315; VÕS § 137; AktG § 93; KcL § 169; HBW § 2:138; 5. direktiivi eelnõu art 14; SE Statuut art 77; DGCL § 172). Kui kahju hüvitamise nõude esitanud isik tõendab kas kogu juhtorgani või selle mitme liikme poolset kohustuste rikkumist, kahju tekkimist ning põhjuslikku seost, siis eeldatakse nende kõigi vastutust.³³⁶ Kuna rikkumise mitteabandavust ja süüd eeldatakse, siis on igal liikmel eraldi võimalus tõendada, et tema poolt toime pandud rikkumine on vabandav või vastavalt süü puudumist.³³⁷

Kui juhtorgani liikmed ei tõenda kohustuse rikkumise vabandavust või oma süü puudumist, kohaldatakse nende suhtes piiramatu solidaarse vastutuse printsiipi ning igalt kohustust rikkunud liikmelt võib kahju välja nõuda täies ulatuses, st kahjustatud isikul on õigus nõuda kahju hüvitamist kas ühelt või mitmelt liikmelt või neilt kõigilt ühiselt kuni kogu tekitatud kahju on kaetud. Seega igauks, kes on kahju kaaspõhjustaja, vastutab kogu kahju eest.³³⁸ Edasine sõltub kohtu poolt rakendatavast protseduurist (*lex fori*), millises ulatuses võib sama asja piires rakendada regressiõigust solidaarselt vastutavate organiliikmete vahel sisesuhtes (vt ka TsMS § 82). Vastutuse jagamisel võib kohus arvestada ka erinevat süüastet, sotsiaalseid kaalutlusi, kindlustuskatte olemasolu jms (VÕS § 69, 137, 140; BGB § 421jj).³³⁹

Samas, juhtorgani liikmete solidaarne vastutus ei tähenda seda, et kõik liikmed vastutavad olenemata sellest, kas nemad konkreetselt on oma kohustusi rikkunud ja sellega kahju tekitanud. Juhtorgani liige vastutab üksnes tema poolt kohustuse rikkumise ja kahju tekitamise eest, st ta ei saa üldjuhul vastutada teiste liikmete eest.³⁴⁰ Vastutuse kohaldamisel tuleb uurida vastutuse aluste olemasolu iga juhtorgani liikme suhtes eraldi. Samas võib

³³⁶ Kõve jt lk 205, 526; Baumbach jt lk 774jj; vt ka Toiviainen 1 lk 298.

³³⁷ Werlauff lk 261-262; Kõve jt lk 205, 526; Piip lk 139.

³³⁸ Schlechtriem lk 256; Kõve jt lk 526; Werlauff lk 262; Baumbach jt lk 774; Oppenhoff jt lk 51.

³³⁹ Werlauff lk 262; Toiviainen 1 lk 300; vt ka RKTKo nr 3-2-1-91-99.

³⁴⁰ Kõve jt lk 205, 526; vt ka Baumbach jt lk 774; Tartu RKO 2-2-261/2001.

arvata, et juhul, kui on rikutud näiteks raamatupidamise korraldamise solidaarkohustust, siis eeldatakse kõigi liikmete solidaarset vastutust. Tegelik vastutuse jagamine toimub siis regressnõuete esitamisega oma kohustust rikkunud isiku vastu organi sisesuhetes.³⁴¹

Nõukogu on kohustuslikult mitmeliikmeline juhtorgan, mis võtab oma otsused reeglina vastu kollegiaalselt koosolekul (ÄS § 318, 321jj). Kuigi juhatus võib olla ka üheliikmeline, käsitletakse ka teda kahe või enama liikme olemasolul kollegiaalse organina (ÄS § 308). Kuna koosolekul hääletavad juhtorgani liikmed iseseisvalt oma parema äranägemise järgi, siis võib arvata, et kõik otsused ei leia alati kõikide poolt heakskiitu, kuid võetakse vajaliku kvoorumi olemasolul siiski vastu. Juhtorgani liikmed võivad sõita ka näiteks puhkusele või olla haiged, millest tulenevalt ei ole neil võimalik koosolekul osaleda. Siin võib tekkida küsimus, kas juhtorgani otsusest tulenenud kahju hüvitamise nõude võib esitada ka nende liikmete vastu, kes hääletasid otsuse vastu või koosolekul üldse ei osalenud.

ÄS § 327 viimane lause sätestab siin üldreegli, mille kohaselt: “Nõukogu liige vabaneb vastutusest aktsiaseltsi ees, kui ta on ebaseadusliku tegevuse aluseks oleva otsuse vastuvõtmisel jäänud eriarvamusele ning eriarvamus on kantud protokollis.”³⁴² Kuigi kehtiv seadus ei sätesta juhatuse osas sellist regulatsiooni, võib siiski arvata, et seda saab analoogia korras kohaldada ka juhatuse liikmetele (vt nt ka ÄS § 280 lg 3).³⁴³ Seega, nii juhatuse kui ka nõukogu liikmed võivad kasutada nende suhtes kohaldatava solidaarse vastutuse suhtes eelnimetatud normist tulenevat vastutust välistavat faktidel põhinevat vastuväidet.

Autor leiab ka, et ülaltoodud normi (juhtorgani liige ei vastuta kui hääletas otsusel vastu) võib ka laiendavalt tõlgendada ning kohaldada ka sellistele otsustele, mis ei ole küll ebaseaduslikud, kuid äriühingu jaoks kahjulikud. Sarnaselt ei kanna juhtorgani liige koosoleku poolt vastuvõetud otsuse eest vastutust, kui ta isiklikult puudus sellelt koosolekult.

Ka Ameerika Ühendriikide kohtud on leidnud, et juhul kui juhtorgan võtab hoolsuskohustust rikkudes vastu äriühingu jaoks kahjuliku või isegi ebaseadusliku otsuse, siis iga liige, kes hääletas selle poolt või nõustus sellega kasvõi vaikimisi, muutub solidaarselt vastutavaks kogu kahju osas, mida see otsus põhjustas.³⁴⁴ Vastutusele võtmise aluseks on üldjuhul asjaolu, et juhtorgani liige on hääletanud sellise otsuse poolt või hiljem n-õ. konkludentelt

³⁴¹ Werlauff lk 260jj; Baumbach jt lk 774.

³⁴² Kõve jt lk 505; vt ka Toiviainen 1 lk 197.

³⁴³ vt ka Kõve jt lk 526; Saare 2 lk 212; Narits lk 87; Aarnio lk 201.

³⁴⁴ Solomon jt lk 332.

otsuse heaks kiitnud, aidates seda täide viia.³⁴⁵ Samas võib juhtorgani liige vastutusest pääseda, kui juhatuse koosoleku protokoll sisaldab märget tema vastuhääletamise ja eriarvamuse esitamise või tema koosolekult puudumise kohta (MBCA § 8.24(d)).³⁴⁶

Nii eeltoodu kui ka muudel juhtudel kohustuste nõuetekohase täitmise tõendamiseks on otstarbekas juhtorgani koosolek objektiivselt protokollida. Protokoll peaks sisaldama kohalolnud isikute nimesid, hääletamistulemusi, asjaolusid, otsuste aluseks võetud informatsiooni, spetsialistide soovitusi, arutelu käiku jms, olles justkui kontrollnimekiri, millest on näha, et juhtorgani liikmed on otsuste vastuvõtmisel käitunud vajaliku hoolsusega. Vaidluse korral võivad koosolekute protokollid osutada oluliseks tõendiks.³⁴⁷

Samas, koosoleku protokollis kajastatud eriarvamus või koosolekult puudumine võib vaid teatud juhtudel kaitsta vastavaid juhtorgani liikmeid teiste liikmete vastuvõetud kahjulikest ja ebaseaduslikest otsustest tuleneva vastutuse eest. Juhtimisorgani liikmeks olek eeldab aktiivset tegutsemist.³⁴⁸ Ärijuhi kohustuseks on siiski aktiivselt tegeleda äriühingu majandustegevuse juhtimise ja korraldamisega. Ta ei tohi olla juhtimises passiivne ning alati kas hääletada koosoleku otsuse vastu või üldse koosolekult puududa ning vaadata siis kõrvalt pealt, kuidas äriühing kannab kahju.³⁴⁹ Nagu allpool käsitletakse, ei pruugi üksnes kahjuliku otsusele vastu hääletamine või koosolekult puudumine veel vabastada vastutusest.³⁵⁰

Autor leiab, et juhtorgani liikmete koosolekul õigusvastase või äriühingu jaoks kahjuliku tegevuse aluseks olevale otsusele vastu hääletamine ei vabasta liiget veel vastutusest, sest see ei väldi kahju tekkimist, kui otsus täide viiakse. Sama kehtib ka siis, kui juhtorgani liige küll puudus koosolekult, kus eelnimetatud otsus vastu võeti, kuid oli sellise otsuse vastuvõtmise kavatsusest või vastuvõtmisest teadlik. Liikmed, kes ei poolda otsust, peaksid oma hoolsus- ja lojaalsuskohustuse nõuetekohaseks täitmiseks võtma tarvitusele kõik nende käsutuses olevad abinõud selle mittevastuvõtmiseks või juba vastuvõetud otsuse täitmise takistamiseks.³⁵¹

Sellisteks meetmeteks võiks olla teiste sama juhtorgani liikmete veenmine otsuse kahjulikkuses või vastavalt nõukogu või aktsionäride, kelle pädevuses on mõjutada otsuse poolt olnud juhtorgani liikmeid näiteks nende tagasikutsumise ähvardusega, kohene

³⁴⁵ Koski jt lk 372.

³⁴⁶ Solomon jt lk 332.

³⁴⁷ Salonen lk 188, 203; Koski jt lk 380; Kyläkallio lk 200; Toiviainen 1 lk 197, 273; Guidebook lk 6.

³⁴⁸ Koski jt lk 372; Rapakko lk 169jj.

³⁴⁹ Toiviainen 1 lk 272jj; Koski jt lk 379.

³⁵⁰ Koski jt lk 275, 380; Rapakko lk 170jj; Toiviainen 1 lk 273.

³⁵¹ vt ka Salonen lk 187; Koski jt lk 372-373, 379-380; vt ka Kõve jt lk 526; Oppehoff jt lk 52.

informeerimine vastuvõetud otsuse õigusvastasusest, ebaotstarbekusest ja võimalikult tulenevast kahjust. Juhul, kui kahjuliku otsuse vastuvõtnud koosolekul ei osalenud kõik liikmed, siis tuleb informeerida ka puudunud liikmeid ning võimaluse korral kutsuda kokku uus koosolek, mis tühistab eelneva otsuse.³⁵² Kindlasti ei tohi juhatuse liige kahjulikku otsust aidata täide viia üksnes põhjusel, et see on enamuse poolt vastu võetud. Ta peab hoopis täideviimist aktiivselt takistama. Vastasel juhul on ka tema solidaarselt vastutav.³⁵³

Kui kahjulikule otsusele vastu olnud juhtorgani liikmed jäävad passiivseks ja preventiivseid abinõusid tarvitusele ei võta, ehkki neil oli selline võimalus, siis aitavad nad sisuliselt oma tegevusetusega kahju tekkimisele kaasa. Sellisel juhul on olemas alus kohaldada nende suhtes isiklikku solidaarvastutust. Võib arvata, et ärijuhi iga püüe takistada otsuse täideviimist võib osutada vastutuse määramise küsimuses oluliseks asjaoluks, ka sellisel juhul, kui sellest lõpptulemusena abi ei ole. Juhul, kui küsimuse all olev otsus on väga tähtsa iseloomuga, võib juhtorgani liige äärmusliku abinõuna olla isegi vastutuse vältimiseks sunnitud tagasi astuma (VÕS § 630).³⁵⁴ See ei ole alati vajalik, välja arvatud sellisel juhul, kui on võimalik tõestada, et tagasiastumisel oleks teised liikmed selle peale aru pähe võtnud ja oma otsust muutnud.³⁵⁵

Eestis on kohtud näiteks ärikeelu kohaldamata jätmisel arvestanud eeltoodut. Näiteks ühes kaasuses leidis kohus, et juhatuse liige on tegutsenud vajaliku hoolsusega, kuna peale seda, kui oli näha, et liikmete arvamused olulistes äriühingu tegevust puudutavates küsimustes ei ühti, oli ta esitanud nõukogule korduvalt avaldusi, milles viitas vajadusele tõhustada aktsiaseltsi juhtorganite tööd ning ühtlasi palus end vabastada juhatuse liikme kohustustest.³⁵⁶

Soomes oli antud teemat käsitlev kaasus, kus juhatuse liige ei osalenud koosolekul, kus otsustati teostada äriühingu jaoks kahjulik tehing. Samas peale koosoleku toimumist sai puudunud liige enda käsutusse koosoleku protokollid ning lisaks oli ta ka teadlik tehingu sisust, kuna oli osalenud eelnevatel koosolekutel, kus seda küsimust käsitleti. Samas ei võtnud ta selles osas midagi ette. Kohus otsustas, et ta on oma hoolsuskohustusi rikkunud.³⁵⁷

Kokkuvõttes leiab autor, et need juhtorgani liikmed, kes on rikkunud oma solidaarkohustusi, vastutavad tekkinud kahju eest solidaarselt. Juhtorgani liige ei vastuta üldjuhul, kui ta puudus

³⁵² Salonen lk 187, 204; Kõve jt lk 526; Kyläkallio lk 206; Koski jt lk 373, 379-380.

³⁵³ Toiviainen 1 lk 273; Koski jt lk 375; Oppenhoff jt lk 52.

³⁵⁴ Koski jt lk 373, 379, 381; Kyläkallio lk 208.

³⁵⁵ Salonen lk 204.

³⁵⁶ Tartu RKM nr II-2-78/2000; Kõve jt lk 526.

³⁵⁷ KKO 1991:122, Salonen lk 187.

õigusvastase või äriühingu jaoks kahjuliku otsuse vastuvõtnud koosolekult või hääletas sellele otsusele vastu. Samas solidaarsest vastutusest täielikult vabanemiseks ei pruugi nendest asjaoludest alati piisata. Oma kohustuste nõuetekohaseks täitmiseks peab ta veel vajadusel ja võimaluse korral võtma otsuse täitmise takistamiseks tarvitusele preventiivsed meetmed.

Arvestades suuremate äriühingute juhtorgani liikmete töökoormust, võib arvata, et juhtimist puudutavad küsimused on otstarbekas delegeerida üksikutele liikmetele.³⁵⁸ Organi sisemine tööüleanne jaotus võib põhineda liikmete erialasel spetsialiseerumisel vms.³⁵⁹ Praktikast ongi sageli juhtorgani liikmetele ühiselt kohalduvad solidaarkohustused ning äriühingu tegevusvaldkonnad liikmete vahel ära jaotatud. Igale liikmele võib anda konkreetse valdkonna, mille üle ta teostab järelevalvet, mille raames võib ta üldjuhul tegutseda ilma teistega pidevalt konsulteerimata (vt AS § 307 lg 1).³⁶⁰ Siin võib küsida, kas kõik juhtorgani liikmed vastutavad solidaarselt, kui üks liige on teinud üksinda kahjulikke või ebaseaduslikke tehinguid või korraldanud oma järelevalvevaldkonna küsimusi ebarahuldavalt?

Kohustuste jagamine juhtorgani siseselt on küll praktiline vahend, kuid see ei ole alati iseenesest nende liikmete, kes ei ole jaotuse järgi tegutsemiseks kohustatud, solidaarsest vastutusest vabastamise aluseks. Tuginedes muuhulgas kohtupraktikale, on autori arvates põhjendatud seisukoht, mille kohaselt juhtorgani liige ei vabane isiklikust tsiviilvastutusest üksnes põhjusel, et organi kohustused on liikmete vahel ära jaotatud ja kahjulik tehing vms ei kuulunud temale kokkuleppeliselt määratud kohustuste valdkonda.³⁶¹ Seadus ei näe juhtorgani erinevatele liikmetele ette erinevaid kohustusi, kohustused on juhtorganil.

Juhtorgani liikmed vastutavad solidaarselt juhul, kui nad olid selle liikme, kes oli kokkuleppe järgselt kohustatud, kohustuse rikkumisest või selle võimalikust rikkumisest teadlikud ning ei teinud midagi selleks, et hoida ära või vähendada sellest tulenevaid kahjulikke tagajärgi, kuigi neil oli või oleks olnud selleks võimalus. Kui üks juhtorgani liige lähtub üksnes organisisesest kohustuste jagamise kokkuleppesest ja ei huvitu üldse teiste liikmete tegevusest, jättes neile piiramatut tegutsemisvabadust, siis ei ole ka see üks liige täitnud oma kohustusi nõuetekohaselt, kui teised liikmed tekitavad äriühingule kahju või tegutsevad ebaseaduslikult.

³⁵⁸ Koski jt lk 383-385; Kõve jt lk 526; Kyläkallio lk 218; vt ka Saare 2 lk 215.

³⁵⁹ Werlauff lk 246; Salonen lk 210; Rapakko lk 172jj.

³⁶⁰ Savomin lk 45; vt ka Baumbach jt lk 774.

³⁶¹ Salonen lk 191; Werlauff lk 246, 262-263; vt ka Tartu RKo nr II-2-78/2000.

Kui kohustused on valdkondade kaupa jaotatud, peavad juhtorgani liikmed siiski head seisma selle eest, et kõik täidavad nii oma kohustusi kui ka üldisi jaotamata kohustusi.³⁶² Kuna juhatus ja nõukogu on kollegiaalsed organid, siis on igal liikmel teiste liikmete suhtes järelevalvekohustus.³⁶³ Seda kohustust ei või nad kellelegi delegeerida. Veel enam, äriühingu jaoks tähtsamaid ning igapäevasest majandustegevuse raamest väljuvaid küsimusi tuleb igal juhul arutada kollektiivselt ning samuti kooskõlastada nõukoguga (ÄS § 306 lg 2; 317).

Selle jaoks, et omada jagatud kohustuste täitmise üle kontrolli ja ülevaadet ning võimalust vajadusel isiklikust vastutusest hoidumiseks sekkuda, on mitmeliikmelisel juhtorganil vajalik pidada regulaarselt koosolekuid, kus informeeritakse üksteist ning antakse nii kirjalikult kui suulise ettekande näol oma tegevusest ja kohustuste täitmisest ülevaade.³⁶⁴

Soomes aset leidnud kaasuses kinnitas kohus, et tulenevalt tööjaotusest võisid osad panga juhatuse liikmed ilma täiendava selgitustöö tegemiseta usaldada teiste juhatuse liikmete ettevalmistatud ja esitatud informatsiooni. Samas tööjaotusest hoolimata on juhtorgani liikme kohustuseks seista hea selle eest, et krediidiotsuste ettevalmistamine toimub nõuetekohaselt ning panga huvides. Seda tagab töö efektiivne ja kontrollitav organiseerimine. Vajadusel on juhtorgani liikmetel tööjaotuse parendamiseks vaja tarvitusele võtta vastavaid meetmeid.³⁶⁵

Tegutsedes ettevaatlikult ning läbimõeldult, võib üks juhatuse liige teistele juhatuse liikmetele märkamata teha kahjulikke ning ebaseaduslikke tehinguid, jättes oma hoolsus- ja lojaalsuskohustused äriühingu ees täitmata (vt ka ÄS § 307). Ei saa välistada, et kahju tekitanud juhatuse liige võib esitada teistele liikmetele oma tegemiste ja kohustuste täitmise kohta valeinfot, viimased aga ei pea heauskselt vajalikuks teha täiendavaid järelepärimisi (vt ka TsÜS § 32).³⁶⁶ Eksitusse viidud heausksed juhatuse liikmed ei vastuta, kui nad olid hoolsad ja neil ei olnud alust kahelda kahju tekitanud juhatuse liikme tegelikes kavatsustes.³⁶⁷

Kuigi kohustuste jagamine juhtorgani liikmete vahel ei ole iseenesest eeldatavast vastutusest vabanemiseks piisav alus, võib see siiski omada selle küsimuse uurimise juures olulist tähendust. Kui juhatuse liige tõendab ainult seda, et ta ei olnud teadlik kahju põhjustanud tegevusest, kuna see kuulus teiste liikmete pädevusse, siis ei ole see piisav alus tema

³⁶² Koski jt lk 377.

³⁶³ Salonen lk 191, 206; Toiviainen 1 lk 227; Baumbach jt lk 774; vt ka Saare 2 lk 216.

³⁶⁴ Kõve jt lk 205, 526; Salonen lk 193; Koski jt lk 377; Rapakko lk 172jj; vt ka Saare 2 lk 180jj.

³⁶⁵ KKO 1997:110, Salonen lk 207-208; Toiviainen 1 lk 225.

³⁶⁶ Koski jt lk 379; vt ka Werlauff lk 246.

³⁶⁷ Kõve jt lk 205, 526.

vastutusest vabastamiseks. Kui ta aga suudab tõendada, et juhatus oli kohustused omavahel ära jaotanud ning sellepärast ei näinud ta ise asjassepuutuvaid dokumente, oli aga kuulnud asjaga tegelevate liikmete aruannet, mis ei andnud talle heas usus alust kahtlustada, et miski oleks valesti, siis võib seda lugeda tema vastutusest vabastamise piisavaks aluseks.³⁶⁸

Juhtorgani liikmete solidaarne vastutus ei tähenda seda, et kõik liikmed vastutavad sellest olenemata, kas nemad konkreetselt tekitasid kahju. Juhtorgani liige vastutab üksnes tema enda poolt kohustuste rikkumisest tulenenud kahju eest. Ta ei saa vastutada teiste juhatuse liikmete eest.³⁶⁹ Ka sellisel juhul, kui kahju on tekitatud mitme isiku poolt, on kohustuse tekkimiseks vajalik vastutuse aluste olemasolu iga väidetava kahju tekitanu suhtes eraldi.

Näiteks kui üks juhatuse liige on puhkusel ja teine võõrandab samal ajal ebaseaduslikult äriühingu vara, ei saa puhkusel olnu osas kohaldada vastutust, kui kahju tekitanud juhatuse liige varjas oma kahjulikke ja õigusvastaseid kavatsusi ega andud ka põhjust selliste kavatsuste kahtlustamiseks. Kuna vastutuse küsimuse lahendamisel tuleb vaadelda eraldi iga juhtorgani liikme tegevust tema kohustuste täitmisel, siis ei saa panna ühte liiget vastutama teise liikme tegevuse eest, millest esimene ei tarvitsenud teadlikki olla.

Kui juhtorgani liikmelt, kes ei ole kohustusi rikkunud, on solidaarsele vastutusele tuginedes siiski sisse nõutud teise liikme poolt tekitatud kahju, siis on sellel liikmel, kes on hüvitanud teise juhtorgani liikme poolt tekitatud kahju, tagasinõudeõigus (regress) selle teise juhtorgani liikme vastu väljamakstud hüvitise suuruses (VÕS § 69 lg 2; 5. direktiivi eelnõu art 14 (2)).³⁷⁰

Juhtorgani liikmed võivad solidaarvastutuse piiramiseks sõlmida omavahel ametisse astumisele eelnevalt vastavasisulise kokkuleppe, millega vastutuse ja kahju hüvitamise määr liikmete vahel jagatakse erinevalt seaduses sätestatust, näiteks lähtuvalt kohustuste ja juhtimisega seotud valdkondade jagamisest. Tulenevalt võlasuhete relatiivsest iseloomust ei kehti selline kokkulepe küll nõuet esitava isiku suhtes. Samas lähtuvalt sellises organisiseses lepingus kokkulepitust võib solidaarvõlgnikuna kahjusumma tasunud juhatuse liige nõuda regressi korras hiljem kokkuleppejärgselt kohustatud liikmelt tasutud summa hüvitamist.³⁷¹

³⁶⁸ Werlauff lk 263; Koski jt lk 379; vt ka Saare 206jj.

³⁶⁹ Kõve jt lk 205, 526; Werlauff lk 262; Piip 139.

³⁷⁰ Savomin lk 33; Kull jt lk 64; Kull jt 2 lk 424; Kõve jt lk 205, 526; Toiviainen 1 lk 300; Schlechtriem lk 260.

³⁷¹ Kull jt lk 64; Kõve jt lk 205, 526; Salonen lk 200; Kyläkallio lk 217, 270jj.

Äriühing võib kehtestada juhtimise sisekorraeskirju, juhatuse töökorra reglemente jms (vt ÄSE-s § 306). Selle jaoks, et need oleks äriühingule siduvad, peavad need olema kinnitatud kõrgema organi otsusega. Sarnaselt ülaltoodule ei kehti need kokkulepped kolmanda isiku, näiteks äriühingu võlausaldaja suhtes (vt ÄS § 315 lg 3; TsÜS § 37 lg 3; *infra* käsitletu). Samas juhtorgani liige võib vastutusest vabanemiseks tugineda nendes sätestatud kohustuste jaotusele ühingu poolt kahju hüvitamise nõude esitamisel solidaarse vastutuse küsimuses.³⁷²

Kokkuvõttes leiab autor, et kuigi mitmeliikmeliste juhtorganite puhul võib olla otstarbekas äriühingu tegevusvaldkondade korraldamine ja juhtimistegevus ära jagada, ei pruugi ainuüksi see iseenesest vabastada sisekokkuleppe järgselt mittekohustatud liiget vastutusest, kui teine liige rikub tema valdkonda kokkuleppeliselt kuuluvat solidaarkohustust. Kohustuste jagamise ja delegeerimise puhul peab olema tagatud kokkuleppeliselt mittekohustatud liikmete järelevalve, kuna solidaarkohustusi peavad täitma kõik liikmed. Omamaks ülevaadet ja võimalust vajadusel isiklikust vastutusest hoidumiseks sekkuda on vajalik pidada koosolekuid kus informeeritakse üksteist toimuvast ja esitatakse üksteisele vajalikul määral valdkondi puudutavat aruandlust. Kui on toimunud õigusrikkumine, kuid hoolsalt käitunud juhtorgani liige A on kuulnud selle valdkonna eest vastutava usaldusväärse liikme aruannet kus seda ei mainita, toimib efektiivne sisekontroll ja tal ei ole mingit alust kahtlustada, et midagi on valesti, siis võib lugeda seda tema – A, osas piisavaks vastutusest vabanemise aluseks.

3.2. Vastutusest vabastamine

Euroopa ja Ameerika Ühendriikide äriühinguõiguses on tavaline praktika, et aktsionäride korralisel üldkoosolekul otsustatakse nii majandusaasta aruande kinnitamine kui ka juhtorgani liikmete vastutusest vabastamine (*discharge of liability*) (vt AktG § 120(1), § 93(4); 5. direktiivi eelnõu art 18; OYL 15:5). Sisuliselt peaks see tähendama seda, et äriühing kiidab juhtorgani tegevuse eelneval aruandeperioodil heaks.³⁷³ Eestis ei ole selline teguviis levinud, va ehk välismaa ühingute Eestis asuvate tütarettevõtjate puhul, ja on ka ÄS-s reguleerimata.

Põhimõtteliselt peaks eelnimetatud üldkoosoleku otsus tähendama seda, et äriühing loobub selle liikmete vastu võimalike kahjutasu nõuete esitamisest, kuna ta kiidab nende tegevuse heaks (sh sõnaselgelt vabastab nad vastutusest). Juhul, kui vastutusest vabastamise otsust vastu ei võeta, võib see olla märge selle kohta, et aktsionärid ei ole juhtkonna tegevusega

³⁷² Savornin lk 45; Kõve jt lk 205, 526; Koski jt lk 376; Toiviainen 1 lk 227.

³⁷³ Baums lk 13; Werlauff lk 264; Koski jt lk 396; Toiviainen 1 lk 290; Solomon jt lk 333; Savornin lk 47; Rodhe lk 146; Baumbach jt lk 777; Hüffer lk 444; Oppenhoff jt lk 99.

rahul. Samas ei pruugi see iseenesest tähendada, et peale seda otsustatakse koheselt juhtorgani liikmete vastu kahju hüvitamise nõude esitamine (vt ka ÄS § 298 lg 1 p 9).

Õiguskirjanduses on palju diskuteeritud ülalkirjeldatud vastutusest vabastamise otsuste sisulise õigusliku tähenduse üle. Siin tuleb eristada n-ö. formaalset juhtorgani tegevuse heakskiitmist ja konkreetsete kohustuste rikkumiste eest vastutusest vabastamist.

Praktikas on üldkoosoleku poolt majandusaasta aruande kinnitamist püütud tõlgendada aktsiaseltsi (sh juhatuse) aasta jooksul tehtud tehingute üldkoosoleku poolse heakskiitmisena. Selline tõlgendus ei ole õige.³⁷⁴ Üksnes majandusaasta aruande kinnitamine ei ole juhtorgani liikmete tegevuse heakskiitmise või nende vastutusest vabastamise aluseks. Lätis kehtestab sellise regulatsiooni sõnaselgelt KcL § 174 (3), (5. direktiivi eelnõu art 18). Samuti ei tähenda üksnes juhtorgani tegevuse heakskiitmise otsuse formaalne vastuvõtmine iseenesest seda, et kahju hüvitamise nõudest loobutakse (AktG § 120 lg 2).³⁷⁵ Näiteks Saksa ja Läti seadused sätestavad juba nõukogu tasandil sõnaselgelt seda, et asjaolu et nõukogu on juhatuse tegevuse heakskiitnud, ei vabasta neid vastutusest ühingu ees (AktG § 93 lg 4; KcL § 169 lg 4).³⁷⁶

Kuna aktsionärid ei sekku enamikel juhtudel äriühingu igapäevasesse majandustegevusse ja neil ei pruugi olla ka piisavalt informatsiooni juhtorganite tegevuse kohta ning sellest tulenevalt ei pruugi nad olla ka võimalikest kohustuste rikkumistest teadlikud, ei saa üksnes majandusaasta aruande kinnitamine ning juhtorganite tegevuse üldine heakskiitmine olla nende liikmete vastutusest vabastamise aluseks.³⁷⁷ Aktsionärid võivada ka ju alati väita, et enne vastutusest vabastamise otsustamist ei esitatud neile kõiki asjassepuutuvaid fakte ning vastutusest vabastamise näol oli tegemist eksimuse ja tegelike asjaolude mitteteadmisega.

Eeltoodust tulenevalt võib jääda mulje, et üldkoosoleku poolt juhtorgani liikmete vastutusest vabastamine on rohkem deklaratiivne ning ei oma mingit erilist õiguslikku tähendust. See on ka mõistetav, kuna üldjuhul puudub üldkoosolekul sellise olulise otsuse tegemiseks küllaldane informatsioon. Samas võib arvata, et tulenevalt osanike osalemisest osäühingu majandustegevuses võib vabastamise otsus selle ühingu vormi puhul omada mõnevõrra suuremat toimet kui aktsiaseltsis, kus tavaliselt on aktsionärideks passiivsed investorid.³⁷⁸

³⁷⁴ vt ka Tln RKO nr II-2/622/99.

³⁷⁵ Baums lk 13.

³⁷⁶ vt ka Köve jt lk 526; Hüffer lk 444; Oppenhoff jt lk 52jj, 99.

³⁷⁷ vt ka Köve jt lk 526; vt ka Huhtamäki lk 332jj.

³⁷⁸ Baums lk 13.

Selle jaoks, et juhtorgani liikme vastutusest vabastamine omaks reaalselt õiguslikku efekti, peab see olema otsustatud kõikide asjaolude põhjal, mis on vastutuse kohaldamise aluseks. Teisisõnu, üldkoosolekule peab olema avaldatud kõik asjassepuutuvad faktid, rikkumise õiguslik kvalifikatsioon, kahjulikud tagajärjed äriühingule jms. Veel enam, äriühingu majandusaasta aruande kinnitamine ja juhtorgani tegevuse heakskiitmine ning juhtorgani liikmete vastutusest vabastamine või kahju hüvitamise hagi esitamine tuleb alati otsustada eraldi. Nende erinevate oluliste küsimuste osas ei tohi otsustada ühe ja sama hääletamise käigus, kuna esimene otsus ei tähenda automaatselt ka teiste otsuste vastuvõtmist. Samuti eeldab iga nimetatud otsuse eelnõu käsitlemine eraldi ettevalmistamist, diskussiooni jms.³⁷⁹

Vastutusest vabastamise otsuse vastuvõtmine eeldab, et aktsionärid on teadlikud juhtorgani liikmete kõikidest tegemistest ja tegematajätmistest ning olles põhjalikult tutvunud majandusaasta aruande ja selle aluseks olevate materjalidega, on sellest infost õigesti aru saanud.³⁸⁰ Otsuses peab otseselt väljenduma kavatsus juhtorgani liige vastutusest vabastada konkreetsete toimunud, tuvastatud ning teadaoleva tehingu või toimingu eest, mis kajastub näiteks ka äriühingu raamatupidamises või isegi otse koosoleku protokollis. Näiteks Lätis on sarnane vastutusest vabastamise otsuse eelduste regulatsioon sätestatud KcL §-s 173.

Vastutusest vabastamise otsusel on tähendus ainult nendele asjaoludele, millest üldkoosolek on teadlik enne otsuse vastuvõtmist.³⁸¹ Need asjaolud peavad olema õiged ning aktsionäridel peab olema nende põhjal reaalselt võimalik saada ülevaade asjaomastest tegudest ja tegemata jätmistest. Juhtorgani liiget saab vabastada ainult konkreetsete rikkumiste eest, mil tavaliselt võib esitada kahjunõude. Juhatus ei saa hiljem tema vastu nõude esitamisel tugineda asjaolule, et kõik tehingud on kajastatud majandusaasta aruandes ning sealt on võimalik kõik teada saada. Siin peab juhatus ise aktiivselt kaasa töötama ja heas usus kõik oma kahjulikud tegemised ja tegemata jätmised raamatupidamisaruande kannete vahelt välja tooma. Kui audiitor annab n-õ. puhta järeldusotsuse ning ei juhi tähelepanu ühelegi juhtimisveale vms, ei tähenda see, et ka aktsionärid on kõigest teadlikud ning justkui kiidavad kõik heaks.³⁸²

Näiteks Soomes OYL § 15:5 teise lause kohaselt sätestatakse *expressis verbis*, et vastutusest vabastamise otsus või nõude esitamata jätmise otsus ei takista ühingu esitamast nõuet, kui üldkoosolekule ei ole aastaaruandes või audiitori aruandes või muul viisil antud tegelikke

³⁷⁹ Werlauff lk 264; Koski jt lk 396-397; Huhtamäki lk 333.

³⁸⁰ Savornin lk 47-49; Bono lk 75jj.

³⁸¹ Bono lk 34, 70, passim; Mieho lk 34jj; Koski jt lk 396-397.

³⁸² Koski jt lk 398; vt ka Saare 2 lk 213.

õigeid ja täielikke andmeid esitatava nõude aluseks olevatest asjaoludest. Seega, juhtorgani liikmed ei ole vabastatud sellistest asjaoludest, millest üldkoosolek ei olnud teadlik.³⁸³

Vabastamisotsuse võib teha nii kogu juhatuse kui ka tema üksikute liikmete osas. Vastutusest vabastamise küsimus on personaalne ning seega võib üldkoosolek lubada mõnede juhatuse liikmete vastutusest vabastamist ning teiste osas sellest keelduda. Samuti võib vastutusest vabastada teatud tehingute osas ning ülejäänu osas jääda ootavale seisukohale.³⁸⁴

Üldkoosoleku otsuse (sh vastutusest vabastamise otsuse) vastuvõtmise näol on tegemist tehinguga (TsÜS § 33; 67jj). Hea usu põhimõttest, õiguste kuritarvitamise keelu (sh õiguskaitsevahendite mõistliku aja jooksul kasutamise) põhimõttest ning õigusliku ootuse ja lepingu siduvuse põhimõttest tulenevalt ei või äriühing peale nimetatud tehingut enam juhtorgani liikme vastu nõuet esitada nende asjaolude (tehingud, kahju vms) osas, mis olid aktsionäridele teada. Juhtorgani liikmed võib vabalt ähvardavast vastutusest vabastada isegi siis, kui äriühingu võimalik kahju hüvitamise nõue põhineb väga selgetel alustel, mille puhul võib eeldada, et kohus rahuldaks äriühingu poolt hüvitise saamiseks esitatud hagi kindlasti.³⁸⁵

VÕS § 207 kohaselt, võlasuhe lõpeb, kui võlausaldaja ja võlgnik on selles kokku leppinud seoses võlausaldaja loobumisega nõudest või võlausaldaja tunnistab, et võlasuhet ei ole.³⁸⁶ See säte on Eesti õiguses peamine vastutusest vabastamise otsustamise õiguslik alus. Sellisele õiguslikule võimalusele viitab ka TsÜS § 37 lg-s 3 ja ÄS § 315 lg-s 3 sätestatu. Seega vastutusest vabastamise aluseks on kas äriühingu ja juhtorgani liikme vaheline kahju hüvitamise nõudest loobumise kokkulepe või äriühingu poolne negatiivne võlatunnistus.

Samas ei pruugi üldkoosoleku enamuse poolt vastuvõetud vastutusest vabastamise otsus alati tähendada, et juhtorgani liikme vastu ei võiks enam kahju hüvitamise nõuet esitada. Välisriikide õigusaktide kohaselt, vähemusaktsionäridel, kes olid otsuse vastuvõtmise vastu, on siiski võimalus hageda äriühingu nimel ja kulul juhtorgani liikme poolt tekitatud kahju hüvitamist. Sõltuvalt riigist tuleb seda teha 3 kuu kuni 1 aasta jooksul üldkoosoleku toimumisest. Juhul, kui juhatuse liikme osas ei kohaldata siis vastutust ning kohus leiab, et nõue esitati täiesti alusetult, võib kohus jätta kohtukulud aktsionäri enda kanda. Saksamaal on

³⁸³ Huhtamäki lk 333; Bono lk 70jj; Kyläkallio 1 lk 99, *passim*; vt ka Kõve jt lk 501; RKTKo nr 3-2-1-77-01.

³⁸⁴ Rodhe lk 146–148.

³⁸⁵ Koski jt lk 397-398; Baums lk 13.

³⁸⁶ Kull jt lk 151; vt ka Toiviainen 1 lk 290, 295.

aktsiaseltsides alates 10% aktsiaosalusega aktsionäridel isegi vabastamise otsustamisel vetoõigus (vt ka AktG § 93(4); 5. direktiivi eelnõu art 16, 18, 19; OYL § 15:6; KcL § 173)³⁸⁷

Autor leiab, et tulenevalt ÄS § 317 lg-s 8 sätestatud nõukogu pädevusest otsustada juhatuse liikmega tehingute tegemise ja temaga õigusvaidluse pidamise küsimuste üle, võib ka nõukogu otsustada juhatuse liikme vastutusest vabastamise. Seejuures kehtib sellise otsuse vastuvõtmise alustele ja otsuse sisule põhimõtteliselt kõik üldkoosoleku kohta ülalmärgitu. Nõukogu poolt üksnes juhatuse tegevuse heakskiitmine ei vabasta juhatust iseenesest vastutusest. Küll on aga ühingu nimel vastutusest vabastamise otsuse vastuvõtmine nõukogu hoolsuskohustuse ja äriühingu jaoks majanduslikult otstarbekalt käitumise kohustuse täitmise uurimise objekt ehk nõukogu liige võib kanda sellise otsuse eest omakorda vastutust.

Vastutusest vabastamine ei mõjuta juhtorgani liikmete vastutust kolmandate isikute s.o. nii äriühingu võlausaldajate ees sisesuhtes kui ka deliktilise vastutuse korral välissuhtes. Võlausaldajal on õigus nõuda äriühingule tekitatud kahju hüvitamist ka juhul, kui ühing on nõudest juhtorgani liikme vastu loobunud (TsÜS § 37 lg 3; ÄS § 315 lg 3; PS § 15, 25; AktG § 93(5); KcL § 170).³⁸⁸ Loomulikult, ei saa ka ühing kolmandal isikul keelata talle juhtorgani liikme poolt õigusvastaselt tekitatud kahju hüvitamise nõude esitamist (vt ka VÕS § 1051).

Tõlgendades Eesti kehtivat ÄS-i grammatiliselt, siis võib tekitada kahtlusi, kas vastutusest vabastamise otsus (nõudest loobumine) kehtib äriühingu suhtes tema püsiva maksejõuetuse korral pankrotimenetluses, kui pankrotihaldur on tuvastanud juhatuse liikme raske juhtimisvea. Ühelt poolt on pankrotihaldur äriühingu seadusjärgne esindaja (vt PankrS § 54 lg 1). Kuna äriühing on juhtorgani liikme vastutusest vabastanud, ei saa haldur nõuet tema vastu esitada. Samas peab pankrotihaldur kaitsma ka võlausaldajate huve (vt PankrS § 55 lg 1).

Soome OYL 15:5 kohaselt, kui juhtorgani liikmed vabastatakse vastutusest, kuid äriühing muutub maksejõuetuks, siis see ei mõjuta eeltoodu pankrotihalduri võimalust esitada siiski pankrotipesa nimel kohtusse kahjunõue, kui see toimub kahe aasta jooksul vastutusest vabastamisest.³⁸⁹ Põhimõtteliselt sama kehtib ka Saksamaal. AktG § 93 lg 6 sätestab *expressis verbis*, et võlausaldajate eest esitab kahjunõude äriühingu kasuks pankrotihaldur.

³⁸⁷ Savornin lk 47–49; Werlauff lk 264; Koski jt lk 399; Rodhe lk 146–148; Baums lk 13; Saare 2 lk 213.

³⁸⁸ vt ka Saare 2 lk 213.

³⁸⁹ Koski jt lk 399; Huhtamäki lk 336; Bono lk 25jj, *passim*; Rapakko lk 210jj; Toiviainen 1 lk 291.

Sarnaselt eeltooduga peaks ka Eestis olema pankrotihalduril õigus tegutseda juhtorgani liikmete vastutusele võtmise küsimustes võlausaldajate huvides. Vastutusest vabastamine, selle piiramine jms ei tohiks takistada halduril ärijuhi vastu pankrotis oleva äriühingu kasuks kahju hüvitamise nõude esitamist. Vastasel korral peaks ta selleks leidma võlausaldaja.

ÄSE-ga täiendataksegi ÄS § 315 lõikega 4 (võlausaldaja kahju hüvitamise nõue juhatuse liikme vastu läbi sisesuhte), mille kohaselt aktsiaseltsi pankroti väljakuulutamise korral võib selle kahjunõude aktsiaseltsi nimel esitada üksnes pankrotihaldur. ÄS § 315 lõikega 5 täiendatakse ülaltoodud normi, mille kohaselt aktsiaseltsi poolt juhatuse liikme vastu kahju hüvitamise nõudest loobumine ei kehti ei seltsi võlausaldaja ega ka pankrotihalduri suhtes. Autori arvates on nimetatud muudatused õigusselguse ja võlausaldajate võrdse kohtlemise tagamise ning pankrotimenetluse otstarbeka korraldamise huvides igati põhjendatud.

Autor leiab, et aktsionäride üldkoosoleku poolt majandusaasta aruande kinnitamine ja juhtorgani tegevuse heakskiitmine ei vabasta selle liikmeid iseenesest vastutusest. Sama põhimõte kehtib ka nõukogu suhetes juhatuse liikmetega. Äriühingu organite liikmed peavad omavahelistes suhetes tegutsema heas usus, mis sisaldab lubatud piirides ka avalikustamise kohustust. Nii selle täitmiseks kui ka ärijuhi meelerahu tagamises võib olla oluline kahjulike tehingute avalikustamine üldkoosolekule ja ka nõukogule. Kui juhtorgani liige on eraldi välja toonud kahjuliku tehingu ja kõik sellega seonduva, siis omab vastavalt üldkoosoleku või nõukogu vastav vastutusest vabastamise otsus selles episoodis ja tehingus ka vastutusest vabastavat efekti. Selline isiklikust vastutusest vabastamine ei kehti äriühingu maksejõuetuse puhul tema võlausaldajate ja pankroti väljakuulutamise puhul tema pankrotihalduri suhtes.

Kuna Eestis kehtib üldine lepinguvabadus, siis võib küsida, kas juhtorgani liikme vastutust võib äriühinguga sõlmitavas teenistuslepingus etteulatavalt piirata? Põhimõtteliselt võib sellele vastata jaatavalt. VÕS § 106 lg 1 sätestab sõnaselgelt, et võlgnik ja võlausaldaja võivad eelnevalt kokku leppida kohustuste rikkumise eest vastutuse välistamises või piiramises. Seadus sätestab sellele võimalusele teatavad piirangud. Sama paragrahvi lõige 2 kohaselt, kokkulepe on tühine, millega välistatakse vastutus või piiratakse seda kohustuse tahtliku rikkumise puhuks, samuti kokkulepe, mis võimaldab juhtorgani liikmel täita kohustuse oluliselt erinevana võlausaldaja poolt mõistlikult eeldatust või mis muul viisil ebamõistlikult välistab vastutuse või piirab seda (vt ka VÕS § 1051; PS § 15; 25; 32). Tulenevalt eeltoodust on teoorias aktsepteeritud seda, et võlaõiguslikes tehingutes võivad

pooled näiteks kokku leppida kahju piirmäära, mida isik kohustub hüvitama, kui ta kohustust rikub või et vastutust kohaldatakse üksnes juhul, kui isik on kohustuse rikkumises süüdi.³⁹⁰

H.Toiviainen'i sõnul ei saa tulenevalt äriühinguõiguse normide imperatiivsest iseloomust juhtorgani liikme vastutust piirata tema ja äriühingu vahelise lepinguga, ühingu põhikirjaga või muu ühingusisese dokumendiga.³⁹¹ Tema sõnul on äriühinguõiguse imperatiivsuse põhjus selles, et siin põimuvad väga keerulised kaasused ning kaitsta on vaja üheaegselt mitmeid asjaosalisi (nt tulevase aktsionäre), kes ei ole andnud piiranguteks oma nõusolekut.³⁹² Ka Saksa õigusteoreetikute arvamusel on hoolsuskohustuse standard imperatiivne ning seda ei saa kuidagi vähendada äriühingu põhikirjas ega teenistuslepingus.³⁹³ Ka E.Werlauff'i sõnul on nii siseriiklikel äriühingutel kui ka euroühingule ühtviisi keelatud juhatuse liikmetega lepingute sõlmimine, mille tagajärjel vastutaksid nad äriühingu ees hooletuse eest väiksemas ulatuses, kui see on ette nähtud 5. direktiivi eelnõu art-s 14 või SE Statuudi art-s 77.³⁹⁴

Samas Ameerika Ühendriikides võimaldavad näiteks Delaware'i osariigi õigusnormid aktsionäride üldkoosolekul lisada ühingu põhikirja juhatuse liikmete isikliku vastutust piiravaid sätteid, mis kaitsevad viimaseid nende hoolsuskohustuse rikkumisel (DGCL § 102(b)(7); MBCA § 2.02(b)(4)). Näiteks võib süü astme sätestada kõrgemana kui tavaline hooletus, näiteks raskeks hooletusena (*gross negligence*). Virginia osariigis on põhikirjas näiteks võimalik piirata summa suurust, mille ulatuses juhatuse liige vastutab.³⁹⁵

Isikul on õigus oma tekkinud võlanõuet piiramatult käsutada, sh sellest lepinguliselt loobuda elimineerides niimoodi oma võimaluse tulevikus esitada nõuet võlgniku vastu (vt PS § 19, 32; VÕS § 5; 8 lg 2). Sarnane olukord on ka äriühingu poolt juhtorgani liikme vastu juba tekkinud kahju hüvitamise nõudest loobumisel, mil on kohaldatav lepingu siduvuse põhimõte (*pacta sunt servanda*). Vastusest vabastamine või vastutuse piiramine võib väljenduda kompromissilepingus, nõudest loobumise kokkuleppes vms, mille on heaks kiitnud hästi informeeritud üldkoosolek (VÕS § 207; 578; ÄS § 298 lg 1 p 1, 315 lg 3; TsÜS § 37 lg 3).³⁹⁶

Põhiline probleem seisnebki juhtorgani liikme vastutuse aluste etteulatavas piiramises. Autori arvates tuleb siiski asuda seisukohale, et vastutuse piiramine äriühingu sisesuhtes on lubatud.

³⁹⁰ Kull jt lk 101, 102; Kull jt 2 lk 202; Kõve jt lk 205, 526.

³⁹¹ Toiviainen 3 lk 536-537; vt ka Piip lk 8; Grunewald lk 245.

³⁹² Toiviainen 2 lk 1024; Toiviainen 3 lk 536.

³⁹³ Baums lk 12-13.

³⁹⁴ Werlauff lk 196; Savornin lk 127; Oppenhoff jt lk 51.

³⁹⁵ Solomon jt lk 333; Hammond lk 4; Hanks lk 6.

³⁹⁶ vt ka Kull jt lk 22; Kull jt 2 lk 49jj.

Võlausaldajate õigusi kaitsevad siin juba ülalmainitud sätted, mille kohaselt nende suhtes ei kehti mistahes nõudest loobumised, kompromissilepingud jms (TsÜS § 37 lg 3; ÄS § 315). Põhimõtteliselt viitab vastutuse tulevikku suunatud piiramise võimalusele näiteks TsÜS § 37 lg 3 viimane lause, mille kohaselt võlausaldajal on õigus nõue esitada ka juhul, kui juhtorgani liikme vastutust on seaduses sätestatuga võrreldes piiratud (vt ka ÄSE p 144, ÄS § 315 lg 5).

Autori arvates, võivad äriühing ja juhtorgani liige tulenevalt eeltoodust viimase vastutuse aluseid ka etteulatavalt n-õ. mõnevõrra pehmemdada. Õigusliku aluse annab selle jaoks VÕS §-s 106 sätestatu. Näiteks võib kokku leppida juhtorgani liikme isikliku vastutuse üksnes tahtliku või raskelt hooletu rikkumise korral või limiteerida vastutust mingi summaga. Samas tuleb siin olla ettevaatlik. Kui piiramisega on liialdatud, siis ei saa välistada, et kohus jätab vastutuse lepingulise piiramise kohaldamata (vt ka VÕS § 106 lg 2). Kindlasti ei kehti piiramine kolmandate isikute (so äriühingu võlausaldajad ja ka pankrotihaldur) suhtes.

Võib arvata, et praktikas pole harvad juhtumid, kus nõukogu avaldab juhatusele survet mõne kahjuliku või isegi ebaseadusliku tehingu teostamiseks. Samuti on tavapärane, et juhatusele küsib tähtsamate tehingute teostamiseks nõukogu nõusolekut. Siin võib küsida, kas juhtorgani liikmed, kes on täitnud sellise kõrgema organi korralduse, vabanevad otsuse täitmisest tulenenud kahju hüvitamisest?³⁹⁷ Kas juhatuse liige vastutab, kui ta täidab nõukogu otsuse, mille alusel teostatud tehing on äriühingu jaoks kahjulik või isegi vastuolus seadusega?³⁹⁸

TsÜS § 37 lg 1 viimase lause kohaselt, juhtorgani liige ei vastuta, kui ta tegutses vastavalt juriidilise isiku üldkoosoleku või muu pädeva organi õiguspärasele otsusele (vt ka AktG § 93(4); GmbH § 43(3); KcL § 169 (4)).³⁹⁹ Võib arvata, et terminit “õiguspärane otsus” võib tõlgendada seadusliku, kuid majanduslikku riski sisaldava otsusena. Seega Eestis vabanevad juhtorgani liikmed äriühingu ees vastutusest ka siis, kui nad täidavad üldkoosoleku seadusliku otsuse, millest johtuvalt tekib äriühingule kahju. Kuna majanduslikku riski ja kahju tekkimise tõenäosust selles seadusesättes ei määratleta, siis võib arvata, et põhimõtteliselt ei vastuta juhatuse liige näiteks ka majanduslikult väga ebaotstarbekate otsuste täitmise eest. Samas ebaseadusliku üldkoosoleku otsuse puhul vastutab ka seda täitnud juhtorgani liige.

Kuna seadus ei sätesta eeltoodu osas n-õ. isikulisi piiranguid, siis võib arvata, et juhtorgani liikmed ei vastuta üldkoosoleku poolt antud kahjulike otsuste täitmise eest ka siis, kui selle

³⁹⁷ Werlauff lk 263; vt ka Saare 2 lk 212.

³⁹⁸ Kõve jt lk 526; vt ka Kyläkallio lk 110; Toiviainen 1 lk 218jj.

³⁹⁹ Baums lk 13; Hüffer lk 444; Oppenhoff jt lk 52; vt ka Saare 2 lk 212.

tulemusel osutub äriühing püsivalt maksejõuetuks. Seega ei saa äriühingu võlausaldajad ega pankrotihaldur äriühingu pankroti korral juhtorgani liikme vastu üldkoosoleku otsuse järgimise eest kahju hüvitamise nõuet esitada. Tekkinud kahju eest vastutavad sellisel juhul isiklikult otsuse vastuvõtnud aktsionärid (ÄS § 298 lg 2; vt ka ÄSE-s § 298¹ lisamine).⁴⁰⁰

Autor leiab, et nõukogu poolt antud õiguspärase, kuid kahjuliku korralduse puhul ei saa nii kindlalt väita, et selle järgimine vabastaks juhatuse vastutusest. Nõukogu pädevuses on äriühingu juhtimise korraldamine, mitte igapäevase majandustegevuse juhtimine (ÄS § 306 lg 1; 316, 317; TsÜS § 31 lg 3, 6). Kui nõukogu annab korralduse, mis käsitleb igapäevast tegevust, siis juhatuse ei pea seda põhimõtteliselt järgima. Samuti ei sätesta seadus sõnaselgelt, et nõukogu korraldus omaks mingit erilist toimet va lojaalsusküsimustes (vt nt ÄS § 312 lg 1, § 313 lg 2). Tulenevalt eeltoodust ei vabasta nõukogu korraldus juhatuse liikmeid vastutusest.

Samas aktsionäride üldkoosoleku piiratud pädevusest tulenevalt peab enamike juhtudel eelkäsitletud korralduse algatus tulema nõukogult või juhatusest endalt (vt ÄS § 298; AktG § 119(2), 83(2)). Loomulikult peab ettepaneku tegemisega kaasnema põhjalik selgitustöö. Siin võib tekkida oht, et juhtorgani liikmed hakkavad üldkoosoleku vastutusest vabastamise pädevust kuritarvitama. Juhul, kui juhatuse peab teostama mingi ebameeldiva tehingu, siis võib ta selleks, et vältida vastutust, taotleda üldkoosolekult sellele tegevusele heakskiitu.⁴⁰¹

Mõningates tähtsates küsimustes on isegi kohustuslik küsida üldkoosolekult või nõukogult nõusolekut (vt ka ÄS § 298, 317).⁴⁰² Võib arvata, et igapäevaste küsimuste jaoks nõusoleku küsimine ei oma tähtsust vastutuse seisukohalt, kuna igapäevane juhtimistegevus on seaduse järgi juhatuse pädevuses. Teistel organitel on järelevalve ja n-õ. poliitiliste otsuste tegemise funktsioon. Aktsionärid ei ole reeglina äriühingu juhid. Olgugi, et neile esitatakse kogu informatsioon selleks, et nad annaksid oma seisukoha, võib arvata, et neil ei ole sellist äriühingut puudutavat taustainfot jms nagu juhatusel, et võtta vastu küllaltki spetsiifilisi ärilisi otsuseid. Seega võib kahelda aktsionäride pädevuses otsustada spetsiifilisi ärilisi küsimusi.⁴⁰³

Muuhulgas lähtuvalt juhtorgani liikmele omistatavatest lojaalsusnõuetest äriühingu ees ning erinevate organite erinevast pädevusest võib arvata, et ülalkäsitletud kõrgema organi korralduste järgimine ei oma vastutusest vabanemise osas alati absoluutset mõju. Kui

⁴⁰⁰ vt ka Gustavus lk 84; Saare 2 lk 253.

⁴⁰¹ Baums lk 13; vt ka Saare 2 lk 212.

⁴⁰² Toiviainen 1 lk 224.

⁴⁰³ Salonen lk 213-215, 223; Kyläkallio lk 76-77; Koski jt lk 374.

üldkoosoleku või nõukogu otsus on vastuolus äriühingu eesmärkidega või see võib tuua äriühingu jaoks kaasa kahjulikud tagajärjed või see võib olla muul moel äriühingu huvidega vastuolus, peab juhatus sellele reageerima ning informeerima sellest nii korralduse andnud kõrgemat organit ning vajadusel ka vastavalt üldkoosolekut või nõukogu.

Juhatus ei tohi iseenesest täita selliseid otsuseid. Juhatus ei tohi n-ö. pimesi aktsepteerida kõike mida kõrgem organ käsib. Juhtorgani liikmed peavad täitma oma kohustusi iseseisvalt ja autonoomselt sõltumata ühingu siseste käsuliinide ja süsteemide (organisatsiooni) toimimisest.⁴⁰⁴ Ärijuht peab iseseisvalt hoolikalt asja läbi arutama ja oma seisukoha kujundama. Juhul, kui ärijuht on teisel arvamusel, peab ta sellest teada andma ja vajadusel vastavad meetmed tarvitusele võtma, et otsust ära hoida.⁴⁰⁵ Kui üldkoosolek on siiski seisukohal, et tehing tuleb teostada, siis vabaneb juhatus selle täitmisel vastutusest.

Siin tuleb arvestada ka sellega, et juhatuse liikmetel on kohustus järgida kõrgema organi seaduslikke otsuseid (vt nt ÄS § 306 lg 2).⁴⁰⁶ Iseenesest on kõrgema organi otsuse täideviimiskohustus ka selle vastu protesteerinud juhatuse liikmel. Juhul, kui korralduse mittejärgimisest tekib äriühingule kahju, siis kannab juhatuse liige selle eest vastutust.⁴⁰⁷

E.Werlauff arvates ei saa juhtorgani liige kasutada vastutusest vabastamise väidet üksnes põhjusel, et tema tegevuse on heaks kiitnud või ette kirjutanud kõrgem organ (5. direktiivi eelnõu art 14(4)(5)). Seda nii ebaseaduslikes kui ka puhtmajandusliku kahju küsimustes. See oleks vastuolus äriühingu organite sisestruktuuri kontrolli ja tasakaalu süsteemi printsiipidega. Igal organil on oma iseseisev pädevus ja seega ka iseseisev vastutus. Igal organil ja iga organi üksikliikmel lasub kohustus langetada iseseisvaid otsuseid küsimuses, milline tegevus vastab konkreetse juhtumi puhul äriühingu huvidele kõige paremini.⁴⁰⁸

Kuivõrd äriühingu juhtimine eelkõige viimase huvides on juhtorgani liikme seadusest tulenev kohustus ning õigusriigis ei saa sundida kedagi teostama isiku enda tahte vastaselt tehingut, siis ei ole nõukogu ebaseadusliku või kahjuliku otsuse täideviimine juhatuse liikme poolt kuidagi põhjendatud. Ka ÄS § 306 lg 2 kohaselt peab juhatus aktsiaseltsi juhtimisel kinni pidama vaid nõukogu seaduslikest korraldustest. Kui nõukogu annab juhatusele

⁴⁰⁴ Toiviainen 3 lk 6; Kyläkallio lk 210; vt ka Saare 2 lk 213.

⁴⁰⁵ Toiviainen 1 lk 219; Salonen lk 213-214, 223; Kyläkallio lk 212; Koski jt lk 374; vt ka Saare 2 lk 213.

⁴⁰⁶ Kõve jt lk 526; Kyläkallio lk 208.

⁴⁰⁷ Salonen lk 213-215, 223; Kyläkallio lk 76-77; Koski jt lk 374.

⁴⁰⁸ Werlauff lk 263; vt ka Savornin lk 45; Toiviainen 1 lk 222.

ebaseadusliku või ka kahjuliku korralduse, mille viimane täidab ning selle tulemusena tekib äriühingule kahju, vastutavad selle eest nii juhatuse kui ka nõukogu liikmed solidaarselt.⁴⁰⁹

Otsuse täitmisel ei saa aidata ka asjaolu, et juhatuse liige on osalenud vastaval nõukogu koosolekul ning vaielnud otsusele vastu, kui ta sellele vaatamata näiteks allkirjastab nõukogu survele aktsiaseltsi jaoks väga ebasoodsa lepingu. Vastutusest pääsemiseks võib juhatuse liige keelduda lepingule alla kirjutamast ning nõukogu sunni ja jonni jätkumisel vajadusel ka tagasi astuda. Üldkoosolek võib otsuse täitmisest keeldumisel juhatuse ka ise tagasi kutsuda. Iseenesest juhul, kui üldkoosoleku otsus on seadusevastane, siis on ta automaatselt kehtetu ja seda ei pea täitma (TsÜS § 84jj). Samuti võib juhatuse sellised otsused vaidlustada kohtus ning tema meelevaldse tagasikutsumise korral nõuda ka kahju hüvitamist (TsÜS §-le 38).⁴¹⁰

Muuhulgas võlausaldajate ja väikeaktsionäride kaitse vajadustest lähtuvalt on seadusandjal kavas üldkoosoleku poolt antud korralduse vastutusest vabastavat mõju mõnevõrra piirata ning kehtestada nõukogu poolt antud korralduse mõju osas selgem õiguslik regulatsioon.⁴¹¹ Kehtiva õiguse osas on praktikas levinud väärarusaam, justkui nõukogu korraldus omaks samuti alati vastutusest vabastavat mõju, mis erineb ülalkäsitletust. ÄSE punktiga 144 (ÄS § 315 täiendamine lõikega 6) soovitakse sõnaselgelt seaduses sätestada: “Kui kahju hüvitamine on vajalik aktsiaseltsi võlausaldajate nõuete rahuldamiseks, ei vabane juhatuse liige vastutusest, kui ta tegutses vastavalt üldkoosoleku või nõukogu otsusele ning kui ta sai otsust täites aru või pidi aru saama, et otsus ei ole kooskõlas seaduse või põhikirjaga või et otsuse täitmisega rikuks ta ilmselt käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud hoolsuskohustust.”

Autor leiab, et sellist muudatust tuleb tunnustada õigena. Lisaks ülaltoodud argumentidele võib näitlikult nentida, et on ju loomulik, et aktsionäridel on omad huvid, mis võivad erineda äriühingu omadest. Neist huvidest lähtuvalt valivad nad nõukogusse enda esindajad. Kui nõukogu peaks näiteks mõne üksiku suuraktsionäri huvidest lähtuvalt langetama otsuse müüa “võileivahinna” eest maha ühingu vara, ei tohiks ärijuht astuda “tankisti” rolli, kes selle tehingu vastutust kartmata, võlausaldajaid ja teisi aktsionäre pika ninaga jättes, lõpule viib.

Nõukogu ja ka üldkoosoleku korraldus või nõusolek tehingu teostamiseks ei vabasta juhatuse liiget alati vastutusest. Kui otsuse alusel teostatud tehingu tagajärjel kannab äriühing kahju

⁴⁰⁹ Piip 139; Toiviainen 3 lk 510.

⁴¹⁰ Kõve jt lk 516; Kull jt lk 640; vt ka Gustavus lk 102; Saare 2 lk 213.

⁴¹¹ ÄS seletuskiri lk 37; vt võrdlevalt ka Baums lk 15; Solomon jt lk 479jj; Kyläkallio lk 221; Werlauff lk 264; Henn jt lk 562-563; Salonen lk 101.

või see tehing on ebaseaduslik, vastutavad nii nõukogu kui ka juhatuse liikmed solidaarselt. Juhatus ei tohi pimesi aktsepteerida seda mida nõukogu käsib. Ta peab iseseisvalt küsimuse all oleva tehinguga seonduvad asjaolud läbi uurima ja oma seisukoha kujundama, eriarvamusest kindlasti teada andma ja vajaduse korral korralduse täitmisest keelduma.

3.3. Äriühingu tagatised ja kindlustus

Ameerika Ühendriikides juhul, kui juhtorgani liikme vastu esitatakse kahjunõue või avalikõiguslik trahvinõue, peab äriühing üldjuhul hüvitama ärijuhile tema kohtukulud ning muud kulud, tema poolt maksmisele kuuluvad kahjuhüvitused, sanktsioonid jms.⁴¹² Seal on levinud juhtorgani liikme ametisse astumisel eeltoodust lähtuvalt nn tagatishüvituskokkulepete (*indemnification agreements*) sõlmimine juhuks, kui tema osas kohaldatakse tsiviil-, haldus-, kriminaal- vms vastutust. Selline tagatis kehtib tavaliselt ka peale ametikohalt lahkumist.⁴¹³

Õigus hüvitisele sõltub sellest, kas juhtorgani liige oli seoses tema ametikohustuste täitmisega tema vastu suunatud kahju hüvitamise nõude või süüdistuse vastu kaitsmisel edukas ning ei kannu vastutust, või ta ei ole edukas ning vastutab, kuid suudab objektiivselt õigustada oma kahjulikku või ebaseaduslikku tegevust (vt MBCA § 8.51; ALI Printsiihid § 7.20; DGCL § 145). Juhtorgani liikmel ei ole õigust saada hüvitist, kui nõue on esitatud äriühingu nimel ning juhtorgani liige on määratud äriühingu ees vastutavaks (vt ka MBCA § 8.51(d)). Vastasel juhul tekiks absurdne olukord, kus vastutav juhtorgani liige maksab ühe käega äriühingule ning teise käega võtab vastu äriühingu poolt talle makstava hüvitise.⁴¹⁴

Kuigi näiteks Saksa või Hollandi õigussüsteem ei tunne eeltooduga otseselt sarnast õigusinstituuti, on ka sealsete äriühingute juhtorgani liikmetel õigus nõuda äriühingult nende vastu seoses nende ametikohustuste täitmisega alusetult esitatud süüdistustega nende poolt kantud kulude hüvitamist, kui nad on oma tegevuses järginud äriühingu huve.⁴¹⁵

Põhimõtteliselt on ka Eestis juhtorgani liikmetel iseenesest õigus nõuda äriühingult nende poolt äriühingu nimel ja huvides teostatud toimingutega kaasnenud kulude hüvitamist. Ka kõik kohtumenetluse seadused sätestavad kohtuvaidluse kaotajalt õigusabikulude väljamõistmise võimaluse. Kulude hüvitamise osas võivad äriühing ja juhtorgani liige sõlmida ka eraldi kokkuleppe. Samas ei kehti see äriühingu maksejõuetuse korral tema

⁴¹² Cary jt lk 736-737; Guidebook lk 28; ABA lk 96jj.

⁴¹³ Solomon jt lk 381.

⁴¹⁴ ABA lk 96jj; Solomon jt lk 381jj; Pease lk 52jj.

⁴¹⁵ Baums lk 13; Savornin lk 126.

võlausaldajate suhtes, kuna sellega sisuliselt vabastatakse juhtorgani liige vastutusest. Pealegi kui äriühingu maksejõuetuse korral võetakse juhatuse liige isiklikult vastutusele, ei ole neil kokkuleppel erilist kasu, sest äriühingul niikuinii ei ole üldjuhul vara seda kohustust täita. Samas võib kulude kompenseerimise garanteerida näiteks pankrotistunud äriühingu emaettevõtja. Veel enam, viimane võibki koheselt ise sõlmida sellise kulude kompenseerimise tagatiskokkuleppe, äriühingut ennast lepingupoolena kaasamata.

Finantseerimaks eelkäsitatud äriühingu poolset juhtorgani liikme poolt kantud kulude kompenseerimise kohustust, võimaldavad Ameerika Ühendriikide osariikide seadused (vt nt DGCL § 145(g); MBCA § 8.57; ALI Printsübid § 7.20) äriühingul omandada spetsiaalse tsiviilvastutuskindlustuse.⁴¹⁶ Ka Hollandis on selline kindlustusliik olnud olemas juba paarkümmend aastat ning tänaseks on näiteks enamik börsil noteeritud äriühingute juhtorgani liikmetest kindlustatud.⁴¹⁷ Saksamaal on juhatuse vastutuskindlustus üsna uus nähtus ning esimene kindlustuspoliis väljastati 1986. aastal.⁴¹⁸ Sama kehtib ka Soome puhul.⁴¹⁹

Juhtorgani liikmete vastutuskindlustust nimetatakse kindlustusettevõtjate ringkonnas erinimega - *Director & Officer Insurance* ehk D&O kindlustuseks. Kindlustuslepingu sõlmib ja kindlustusmaksed tasub tavaliselt äriühing kui kindlustusvõtja.⁴²⁰ Kindlustatud isikuks on aga ühingu juhtorgani liikmed ja kindlustusriskiks on nende kohustuste rikkumisest tekkiv seadusjärgne isiklik vastutus. Siinkohal võib mainida, et näiteks tulenevalt juhatuse liikmete solidaarvastutusest saab Hollandis üldjuhul kindlustada ainult kogu juhtorganit korraga.⁴²¹

Kindlustuskaitse kehtib seadusjärgsele tsiviilvastutusele, teatud äriühingu ja kindlustusandja poolt määratud mõistlike reservatsioonidega, mis tuleneb juhtorgani liikme poolt oma ametialaste funktsioonide raames tekitatud kahju hüvitamise kohustusest. Vastutus kaitseb üldjuhul nii kolmandate isikute kui ka äriühingu kahju hüvitamise nõuete vastu.

Kui äriühingule väljamakstav kindlustushüvitis kergendab ühingu finantskoormust kahju katmisel, siis juhtorgani liikmele väljamakstav kindlustushüvitis kaitseb viimaseid sellisel juhul, kui ühingul ei ole võimalik tema kahju hüvitada. Need D&O kindlustuspoliisid katavad tüüpiliselt mistahes tsiviilvastutus- ja õigusabikulud, mis võivad tuleneda juhatuse liikme

⁴¹⁶ Guidebook lk 29; Solomon jt lk 386; Weiss lk 2jj; Slaughter lk 4jj; Romano lk 2jj.

⁴¹⁷ Savornin lk 121.

⁴¹⁸ Baums lk 15.

⁴¹⁹ Koski jt lk 382; Savela 2 lk 52jj.

⁴²⁰ Baums lk 15; Toivianen 2 lk 1050; Koski jt lk 382-383.

⁴²¹ Savornin lk 122; vt ka Savela 2 lk 55.

ametikoolest. Küll aga välistatakse siiski kahju, mis tuleneb äriühingu suhtes ebaloojaalsest ja mistahes kõlvatust, ebaausast, tahtlikust ja õigusvastasest tegevusest.⁴²²

Põhimõtteliselt võib ka Eestis sõlmida nn D&O vastutuskindlustuslepingu. VÕS-i kohaselt peab sellisel juhul kindlustusandja täitma kindlustusvõtja asemel kohustuse hüvitada kahju, mille kindlustusvõtja on tekitanud kolmandale isikule kindlustuse kehtivuse ajal toimunud kindlustusjuhtumi tagajärjel, ja kandma õigusabile tehtud kulud. Kindlustusvõtjaks võib olla nii äriühing kui ka juhtorgani liige. Äriühingu poolt kindlustatud isikuks, kellega seotud riskide vastu kindlustatakse ja kellel on kindlustusjuhtumi korral õigus saada kindlustussumma (hüvitis) võib olla ka juhtorgani liige (vt VÕS § 424, 425, 510, 512, 513).

Pidevalt ähvardav oht pärsib juhtorgani liikmete keskendumist oma põhiülesandele, milleks on äriühingu jätkusuutlikust ja tulemuslikkust arendav juhtimine. Selle jaoks, et tagada hoolsatele ja lojaalsetele ärijuhtidele heas usus mõistlike äririskide võtmisel kindlustunne võib juhtorgani liikme vastutuse tagajärgi pehmendada sellega, et äriühing sõlmib tema kasuks spetsiaalse vastutuskindlustuse või sellega, et äriühing emattevõtja annab juhtorgani liikmele tasuta garantii hüvitada talle vastutuse realiseerumisel kõik sellega seonduvad kulud.

3.4. Kahjunõude aegumine

Juhtorgani liige võib pääseda vastutusest, kui tema vastu suunatud kahju hüvitamise nõue on aegunud. Juhtorgani liikme tsiviilvastutus tema tegemiste või tegemata jätmiste eest on seadusjärgselt piiratud ajaliselt, kuna ta võib esitada vastutuse kohaldamisel kahju hüvitamise nõudele aegumise vastuväite. Eestis juhtorgani liikme vastu esitatava kahju hüvitamise nõude aegumistähtaeg viis aastat (TsÜS § 37 lg 4; ÄS § 315 lg 3). Tähtaega arvutatakse rikkumise toimumisest või rikkumise algusest, kui on tegemist kestva rikkumisega (TsÜS § 147).⁴²³

Konkurentsikeelu alla käiva äritegevuse lõpetamise ja keelatud äritegevusest saadud tulu üleandmise nõude tähtaeg on lühem, kui üldine juhatuse liikme vastu esitatava hagi aegumistähtaeg. Vastava nõude võib aktsiaselts kohaselt esitada juhatuse liikme vastu kolme kuu jooksul, arvates ajast, mil aktsiaselts sai teada konkurentsikeelu rikkumisest, kuid mitte hiljem, kui kolm aastat pärast rikkumise toimepanemist (ÄS § 312 lg 3). Samas keelu rikkumisest põhjustatud kahju hüvitamise nõude aegumistähtaeg on ikkagi üldine 5 aastat.⁴²⁴

⁴²² Baums lk 15; vt ka Savela 2 lk 56jj.

⁴²³ vt ka Kõve jt lk 205, 526; Köhler lk 42jj; Tartu RKO nr 2-2-240/2003.

⁴²⁴ vt ka Kõve jt lk 194, 502, 510.

Näiteks Saksamaal, Hollandis ja Lätis on juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude esitamise tähtaeg sarnaselt Eestile viis aastat (vt AktG § 93 (6); HBW § 3:310; KcL § 170 (3)).⁴²⁵ Soomes on aga aegumistähtaeg kolm aastat. Aegumistähtaja kulg algab seal kahju põhjustanud rikkumise toimepanemise majandusaasta lõpust (OYL § 15:7).⁴²⁶ 5. direktiivi eelnõu sätestab Euroopa Liidu liikmesriikidele nõude, et juhatuse liikme vastu esitatava hagi aegumise tähtaeg peab olema kolm aastat tegevusest, millest tulenes kahju, või juhul kui kahju põhjustanud kohustuse rikkumist varjati, siis selle avastamise kuupäevast (vt art 21).⁴²⁷ Euroühingute puhul on aegumistähtaeg viis aastat õigusrikkumise asetleidmisest ja seda ei saa liikmesriigid oma seadusandlusega lühendada ega pikendada (SE Statuut art 80).

ÄSE punkti 144 (ÄS § 315 lg 3 muudatus) kohaselt võib juhatuse liikme vastu esitatava nõude aegumistähtaega põhikirjas või kokkuleppel juhatuse liikmega muuta. Üldnormina on selline võimalus iseenesest juba sätestatud ka TsÜS §-s 145. Samas viidatud ÄSE-s sisalduva §-i lõige 5 kohaselt ei kehti aegumistähtaja vähendamine äriühingu võlausaldajate suhtes.⁴²⁸

Autor leiab, et Eesti õiguses sätestatud aegumistähtajast peaks piisama selle jaoks, et otsustada nõude esitamine, kui äriühingu ja selle juhtorgani liikmete tegevuse osas teostatakse pidevalt ja korrektselt auditit ning toimib efektiivne sisekontroll ja järelevalve. Küll aga võib see tähtaeg osutada liialt lühikeseks äriühingute pankroti korral, kui menetluse käigus ilmneb, et äriühing on olnud aktiivselt tegutsev viis aastat tagasi, mil juhtorganid panid toime kahju põhjustanud kohustuste rikkumise ning erinevatel põhjustel ei ole äriühing iseseisvalt kahju hüvitamise nõuet juhtorgani liikmete vastu esitanud. Kuna juhtorgani liige võib kohustuse rikkumisest viie aasta möödudes esitada aegumise vastuväite, on pankrotihalduri võimalused pankrotivara suurendada, võimaliku kahju hüvitise näol, siin küllaltki limiteeritud.⁴²⁹

Mõistlik nõuete esitamise aegumistähtaeg on eelkõige vajalik õigusrahu ja käibekindluse tagamise huvides. Kahju hüvitamise nõude esitamiseks õigustatud isikud (sh äriühingu võlausaldajad) peavad eelkõige ise olema oma õiguste kaitsmisel aktiivsed. Selleks sunnib neid ka aegumise instituut. Tulenevalt eeltoodust võib viieaastast juhtorgani liikme vastu esitatava kahju hüvitamise nõude aegumistähtaega lugeda mõistlikuks ja optimaalseks.

⁴²⁵ Savornin lk 33; Baumbach jt lk 779; Hüffer lk 447.

⁴²⁶ Rodhe lk 148; Koski jt lk 404; Toiviainen 1 lk 293.

⁴²⁷ Werlauff lk 265.

⁴²⁸ vt ka Kõve jt lk 205, 526.

⁴²⁹ vt nt ka Tartu RKO nr 2-2-240/2003.

KOKKUVÕTE

Käesolevas magistritöös, mille uurimise objektiks on piiratud vastutusega äriühingu juhtorgani liikme juriidilised kohustused ning õiguslik vastutus, sisalduva analüüsi põhjal töö autori poolt tehtud olulisemad järeldused seisnevad kokkuvõtlikult alltoodus.

Äriühingu juhtorgani liikme õigusliku vastutuse sisu on määratud talle omistatavate kohustuste sisuga. Juhtorgani liikme vastutuse sisu ei saa käsitleda ilma tema kohustuste käsitleseta. Õiguslikud kohustused ja vastutus moodustavad ühe terviku. Eesti seadustes on juhtorgani liikme kohustused määratletud optimaalselt ja piisavalt hästi. Samas vastutuse kohaldamisel vajab kohustusi puudutav õiguslik regulatsioon igakordselt täpsustamist.

Juhtorgani liikme ja äriühingu vahel on käsundile sarnane lepinguline võlasuhe. Sellest tulenevad kohustused põhinevad eelkõige kahel erineval alusel - seadus ja leping, mis on üksteisest sõltumatud. Juhtorgani liige peab täitma nii seadusest, äriühingu põhikirjast ja teistest siseeeskirjadest ning kõrgema organi otsustest kui ka temaga sõlmitud lepingust tulenevaid kohustusi. Äriühingul on juhtorgani liikme vastu lepingulised nõuded juba tema ametivolituste tekkimise hetkest arvates, ka ilma kirjaliku teenistuslepingu sõlmimiseta. Kui lepingut ei ole sõlmitud, kohalduvad juhtorgani liikmele ikkagi koheselt käsundi sätted.

Enamik äriühingu juhtorgani liikme kohustusi põhineb eelkõige usalduse, mõistlikkuse ja hea usu põhimõtetel. Ühelt poolt kasutatakse neid juhtorgani liikme sageli küllaltki abstraktsete kohustuste (nt hoolsus, lojaalsus, juhtimine jms) tõlgendamisel ja sisustamisel. Teiselt poolt peavad nad järgima neid põhimõtteid oma tegevuses ja täitma nendest tulenevaid kohustusi.

Juhtorgani liige peab oma kohustusi täitma juhtorgani liikmelt tavaliselt oodatava hoolega ja olema äriühingule lojaalne. Üldine hoolsuskohustus annab standardi, millisel viisil peavad juhtorgani liikmed täitma oma igapäevaseid konkreetsemaid kohustusi. Äriühingu juhtimiskohustuste täitmise kvaliteeti hinnatakse objektiivsete kriteeriumite järgi. Samas on nõutava "vajaliku hoolsuse" näol tegemist siiski abstraktse määratlemata õigusmõistega.

Hoolsuskohustuse täitmiseks peab juhtorgani liige äriühingu huvides tegutsedes teadma või uurima selliseid fakte, tegema selliseid otsuseid ja võtma ette selliseid samme, mida oleks teadnud või uurinud või otsustanud või ette võtnud mõistlikult tähelepanelik inimene, kellel on nii need üldised teadmised, oskused ja kogemus, mida võiks mõistlikult eeldada inimeselt,

kes täidab selle konkreetse juhtorgani liikmega võrreldes samu ülesandeid, kui ka need üldised ja spetsiifilised teadmised, oskused ja kogemus, mis on sellel konkreetsetel liikmel.

Hoolsuskohustuse piiride (millal on seda kohustust täidetud nõuetekohaselt ja millal on seda rikutud) kindlakstegemist mõjutavad alati elulised asjaolud, mida ei ole võimalik väga kompaktselt ja üheselt määratleda. Seepärast ongi oluline, et positiivses õiguses sätestatud hoolsuskohustuse koosseis oleks sõnastatud piisavalt abstraktselt, et see kohalduks kõikidele praktikas esinevatele situatsioonidele ja tekkivatele kaasustele. Konkreetne hoolsusstandard ja selle täitmine või mittetäitmine tuvastatakse konkreetsete asjaolude subsumeerimise teel.

Lähtudes üldise hoolsuskohustuse olemusest ning äriühingu juhtorganite pädevusest ja funktsioonidest võib formuleerida äriühingu juhtimisega ja selle korraldamisega seotud tegevused, mida ärijuht peab teostama selleks, et äriühingu tegevus oleks seaduslik ja kasumlik. Juhtimise- ja järelevalveülesannete hulka kuulub ka organisatsiooniliste tingimuste loomine selliselt, et äriühing oleks suuteline täitma temal lasuvaid kohustusi.

Juhul, kui juhtorgani liige ei teadnud äriühingu juhtimise korraldamisel konkreetsetes olukorras ja ajaruumis mingit faktilist asjaolu või spetsiifilist õigusnormi vms, mis tingis tema või äriühingu toimingute õigusvastasuse või kahjulikkuse, ega pidanud selle olemasolu mõistlikult isegi mitte võimalikuks, kuna ta on juhtimisel ja järelevalvel näidanud üles vajalikku hoolsust ja tähelepanelikkust, mis põhimõtteliselt välistab eksimused, siis ei saa ta kanda ka vastutust.

Juhtorgani liikme isiklikku kvalifikatsiooni puudutavad subjektiivsed asjaolud ei vabanda objektiivsete kriteeriumite järgi hinnatavate kohustuste täitmisel esinenud rikkumist. Juhtorgani liikmelt eeldatakse juhtimisel vajalikke teadmisi, oskusi jms. Juhul, kui ta tunneb, et ta ei ole konkreetse ühingu juhtimistegevuseks pädev, siis peab ta võimaluse korral omandama vastavad teadmised, kasutama abilisi-spetsialiste või oma ametikohast loobuma.

Kogu äriühingu töökorraldus peab olema organiseeritud selliselt, et toimub pidev tõhus eel- ja järelkontroll. Oma abiliste valimisel peavad juhtorgani liikmed rakendama vajalikku hoolsust. Juhtorgani liikmed peavad kasutama usaldusväärseid ja pädevaid nõunikke, kes teevad otsuste ettevalmistamisel sisulise töö. Nii viimased kui ka osakondade tasandil vastavad isikud viseerivad eelnevalt kõik otsuste ja tehingute eelnõud, kontrollides nende seadustele vastavust, majanduslikku otstarbekust, finantstehnilist korrektsust jms. Ärijuhi poolt seejärel

otsuse vastuvõtmisele eelnevalt teostatav sõltub otsuse olulisusest jms. Tema iseseisev analüüs ei pea olema ammendav, kuid vastavalt olukorrale mõistlikult piisav.

Omamaks äriühingus toimuvast ja ühingu tegevuse suhtes ülevaadet ja võimalust vajadusel isiklikust vastutusest hoidumiseks sekkuda, peab ärijuht pidama regulaarselt infokoosolekuid, kus toimub objektiivne aruandlus. Kui mõnes osakonnas on toimunud õigusrikkumine vms, mida teadlikult varjatakse, kuid juht on kuulnud selle valdkonna eest vastutava usaldusväärse isiku aruannet, toimib efektiivne sisekontroll ja kui tal ei ole mingit alust kahtlustada, et midagi on valesti, siis võib lugeda seda tema osas piisavaks vastutusest vabanemise aluseks. Ülaltoodud tingimuste täitmisel ei vastuta juhtorgani liige oma alluvate õigusrikkumiste eest.

Juhtorgani liige kohustub äriühingu huvides tegutsema ratsionaalselt üldist hoolsuskohustust järgides teatud eesmärgi (eelkõige ühingu tegevuse kasumlikkus ja seaduslikkus) saavutamise nimel ning tegema selle saavutamiseks kõik mõistlikult võimaliku, seejuures iseenesest üldreeglina võlgnemata kindla tulemuse saavutamist. Käsundisuhetes ei vastutata mitte resultaadi, vaid selle poole hoolsa pürgimise eest ehk äriotsuste majandusliku otstarbekuse asemel tuleb analüüsida eelkõige hoolsust nende vastuvõtmisel. Ärijuht peab vajalikul määral juhtima, organiseerima, uurima, kontrollima jne. Kohustuste täitmise hindamisel hinnatakse eelkõige tema tegevuse kvaliteeti ettevõtluse eesmärgi poole püüdlemisel, mitte niivõrd selle tulemust. Juhul, kui esimene (tegevuse kvaliteet) ei vasta nõuetele, on toimunud rikkumine.

Äriühingu majandustegevuse juhtimises ja juhtorgani liikmetele omistatavate kohustuste puhul tuleb eristada ettevõtlusalaste (äriliste) otsuste tegemist, mis on juhtorgani liikme kohustus, ning muude seaduses, põhikirjas vms sätestatud ärijuhi kohustuste täitmist. Ärilised otsused põhinevad hinnangutel ja prognoosidel tuleviku suhtes. Nende tegemist ei saa allutada samadele standarditele nagu selgelt seadusest, põhikirjast vms tulenevaid kohustusi.

Juhtorgani liikme kohustuste täitmise, sh ka äriliste otsuste kvaliteedi hindamise puhul peab uurima otsuse vastuvõtmise tingimusi, juhile teada olnud andmeid ja otsustamisprotseduuri - seda kas ettevalmistav töö oli selles olukorras piisav. Kui ärijuht tegutses otsustamisel heas usus, informeeritult, konsulteeris vajalikul määral, analüüsis piisavalt võimalikke riske ning uskus mõistlikult ja ratsionaalselt, et ärilise otsuse ese (tehing, sisekontroll, delegerimine vms) on selles olukorras äriühingu jaoks parim lahendus, siis ei saa ta olla vastatav ka siis, kui tema otsuse tagajärjed ei olnud siiski edukad või olid äriühingu jaoks hoopis kahjulikud.

Lojaalsuskohustuse eesmärk ja sisuline olemus seisneb peamiselt selles, et juhtorgani liikmel tuleb äriühinguga seotud küsimustes tegutseda rangelt üksnes äriühingu huvides. Arvestades juhtorganite pädevust on põhjendatud ka see, et juhtorgani liikmel on keelatud seejuures eelistada äriühingu huvidele oma enda isiklike või kellegi kolmanda isiku huve.

Juhtorgani liikmed peavad vältima nende ja äriühingu vahelist igasugust (sh otseselt ja kaudset) huvide konflikti. Selle esinemisel kohustub juhtorgani liige andma tehingu heakskiitmiseks kõrgemale organile, keda ta peab iseseisvalt ja avameelselt informeerima kõikidest tehinguga seotud asjaoludest, mille vastu äriühingul võib olla põhjendatud huvi. Sõltumata eeltoodust ei ole juhtorgani liige rikkunud oma lojaalsuskohustusi, kui huvide poolest konfliktne tehing on äriühingu jaoks õiglane ning vastab turutingimustele ja äriühingu vajadustele.

Juhtorgani liikmed ei tohi äriühinguga konkureerida ei otseselt ega kaudselt. See tähendab eelkõige keeldu olla konkurendi organi liige, kui see on äriühingu huvidega vastuolus va, kui kõrgem organ on andnud selleks oma nõusoleku ja see ei ole äriühingule kahjulik. Samuti ei tohi juhtorgani liikmed kasutada isiklikes huvides tänu oma ametipositsioonile või muul moel neile teatavaks saanud ärivõimalusi, mille kasutamise vastu võib äriühingul olla õigustatud ootus ja põhjendatud huvi. Nad peavad kõigepealt pakkuma ärivõimalust äriühingule, informeerides avameelselt kõrgemat organit kõikidest sellega seonduvatest asjaoludest.

Üldisest lojaalsuskohustusest tulenevalt peavad juhtorgani liikmed hoidma nii oma ametisoleku ajal kui ka mõistliku aja jooksul peale selle lõppemist konfidentsiaalsena nii äriühingu äri- ja tootmissaladusi kui ka kõikvõimalikku muud äriühingut puudutavat delikaatset informatsiooni, mille saladuses hoidmiseks on äriühingul õigustatud huvi.

Kuivõrd äritegevust reguleerivad nii era- kui ka avalik-õiguslikud normid, kannavad juhtorgani liikmed sellega seonduvalt oma kohustuste rikkumise korral ka vastavas õigusharus reguleeritud vastutust. Ühe vastutuse vormi kohaldamine ei välista teiste vormide kohaldamist. Vastutuse vorme võib kohaldada eraldi, mitme kaupa või kõiki koos. Juhtorgani liikme tsiviilõiguslik vastutus seisneb eelkõige kahju hüvitamise kohustuses.

Juhtorgani liikme õigusliku vastutuse kohaldamiseks peab tuvastama ja tõendama vastutuse materiaalsooõiguslikud alused (nende olemasolu). Äriühingu ja juhtorgani liikme käsunduslepingulaadse võlasuhte puhul on nendeks juhtorgani liikme kohustuse rikkumine, äriühingule tekkinud kahju ning rikkumise ja kahju vaheline põhjuslik seos. Lisaks omab

vastutuse lõplikuks kohaldamiseks tähtsust juhtorgani liikmele tema tegemise või tegemata jätmise (kohustuse rikkumise) objektiivne etteheidetavus ehk mittevabandatavus.

Juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse puhul kolmandate isikute ees annab vastutuse alused delikti üldkoosseis, mille elementideks on objektiivne teokoosseis so teoga põhjustatud kahju ja selle teo õigusvastasus ning samuti teo subjektiivne etteheidetavus ehk süü.

Juhtorgani liikme vastutus on üldjuhul range üksnes objektiivselt hinnatav riskivastutus ehk vabandatavusele tuginev vastutus. Süüpehmisõhõ, mis kätkeb endas leebemaid subjektiivselt hinnatavaid kriteeriume, tuleb kohaldamisele üksnes juhtorgani liikme deliktide korral.

Juhtorgani liige vastutab õiguslikult eelkõige üksnes äriühingu, kelle juhtorganisse ta kuulub, ees üksnes sisesuhetes ning üldjuhul saab juhtorgani liikme kohustuste täitmise, ja nende rikkumise korral tekitatud kahju hüvitamise nõudeõiguse omistada üksnes äriühingule. Muuhulgas seetõttu ei ole juhtorgani liikmel üldjuhul kohustusi äriühingu võlausaldaja ees.

Äriühingu kohustusi ei saa omistada juhtorgani liikmele ja teda ei saa ka nende rikkumise eest vastutusele võtta. Nii lepingulised kui ka lepinguvälised kohustused kolmandate isikute ees on üksnes äriühingul. Kõik, mida juhtorgani liikmed oma pädevuse raames teevad, kohustab kolmandate isikute ees üksnes äriühingut. Viimane jääb kolmandate isikute ees vastutavaks ka juhul, kui tema juhtorgani liikmed rikuvad sisesuhetes äriühingu ees oma kohustusi ja sellest tulenevalt rikub ühing omakorda oma kohustusi kolmanda isiku ees. Ka võib juhtorgani liige lähtuvalt otstarbekuse põhimõttest ja äriühingu huvidest eelistada ühingu kohustuste täitmise korraldamisel piisavate vahendite puudumisel ühte võlausaldajat teisele.

Teatud juhtudel võib äriühingu võlausaldaja esitada ka ise otse nõude juhtorgani liikme vastu. Samas võib võlausaldaja nõuda juhtorgani liikme vastutuse kohaldamist üksnes äriühingu ees sisesuhetes. Ta võib nõuda juhtorgani liikmelt, kes tekitas oma kohustuste rikkumisega äriühingule kahju, selle kahju hüvitamist üksnes äriühingule, ta ei saa nõuda seda hüvitist otse endale. Võlausaldajal on nimetatud nõue üksnes juhul, kui ta ei saa oma nõuet äriühingu vastu rahuldada äriühingu vara arvel. Äriühing ei pea olema selleks maksejõuetu. Ülaltoodu tulemusel äriühingu poolt juhtorgani liikmelt saadud rahaliste vahendite arvel saab võlausaldaja siis nõuda äriühingu võlgnevuse tasumist vastavalt üldkorrale endale.

Äriühingu pankroti korral peab pankrotihaldur välja selgitama, kas pankroti põhjuseks võib olla raske juhtimisviga ning selle tuvastamisel esitama oma kohustusi rikkunud juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude. Juhtorgani liikme vastutuse kohaldamiseks ei pea haldur lähtuma üksnes PankrS-s sätestatud raske juhtumisvea mõistest ega tõendama seda, et juhtorgani liikme kohustuste rikkumise tulemusel tekkis ühingu maksejõuetus. Õigusselguse huvides on hea selline lahendus, kus äriühingu pankroti korral esitab juhtorgani liikme vastu nõudeid üksnes pankrotihaldur ja võlausaldajad ei saa esitada sisesuhte kaudu samu nõudeid.

Juhtorgani liikme isikliku vastutuse juhtumid välissuhetes seonduvad tema kohustuste mittetäitmisega realiseeritavate deliktikoosseisudega. Juhtorgani liige võib vastutada välissuhetes otse kolmandate isikute ees, kui ta rikub tahtlikult oma sisesuhte kohustuste täitmisel nende olulisi absoluutse iseloomuga õigushüvesid. Juhtorgani liige on välissuhtes rikkumise toime pannud siis, kui ta rikub kahjustatud isikut kaitsvat seadusenormi, mingit üldist käibekohustust või kui ta on käitunud kahjustatud isiku suhtes tahtlikult heade kommete vastaselt. Siin tuleb kontrollida seadusest tuleneva kohustuse olemasolu ja seda, kas selle eesmärgiks on kaitsta äriühingut või hoida ära kahju tekkimine ka võlausaldaja varale. Ärijuht vastutab otse kolmanda isiku ees, kui ta tekitab talle õigusvastase teoga kahju.

Kaitsenormina, mida juhtorgani liikmed peavad täitma otse kolmandate isikute (sh äriühingu võlausaldajate ja ka aktsionäride) ees, võib käsitleda tema kohusust esitada pankrotiavaldus, kui on ilmne et äriühing on püsivalt maksejõuetu. Juhtorgani liige käitub tahtlikult heade kommete vastaselt, kui ta jätab teadlikult täitmata oma kohustused äriühingu ees, kuigi täitmiseks olid olemas kõik võimalused ning äriühingu võlausaldajale tekib seetõttu kahju. Tahtlikult heade kommete vastase käitumisega võib olla tegemist ka siis, kui juhtorgani liige annab tahtlikult vale informatsiooni äriühingu majandusliku seisukorra kohta.

Seadusest tulenevaid solidaarkohustusi peavad täitma eranditult kõik juhtorgani liikmed. Need juhtorgani liikmed, kes on rikkunud oma solidaarkohustusi, vastutavad tekkinud kahju hüvitamise eest solidaarselt. Juhtorgani liige ei vastuta üldjuhul, kui ta puudus õigusvastase või äriühingu jaoks kahjuliku otsuse vastuvõtnud koosolekult või hääletas sellele otsusele vastu. Samas solidaarsest vastutusest täielikult vabanemiseks ei pruugi nendest asjaoludest alati piisata. Oma kohustuste nõuetekohaseks täitmiseks peab ta veel vajadusel ja võimaluse korral võtma eelnimetatud otsuse täitmise takistamiseks tarvitusele preventiivsed meetmed.

Kuigi mitmeliikmeliste juhtorganite puhul võib olla otstarbekas ühingu tegevusvaldkondade korraldamine ja juhtimistegevus ära jagada, ei pruugi ainuüksi see iseenesest vabastada sisekokkuleppe järgselt mittekohustatud liiget vastutusest, kui teine liige rikub tema valdkonda kokkuleppeliselt kuuluvat solidaarkohustust. Kohustuste jagamise ja delegeerimise puhul peab nende täitmise üle olema tagatud sisekokkuleppeliselt mittekohustatud liikmete järelevalve. Omamaks ülevaadet ja võimalust vajadusel isiklikust vastutusest hoidumiseks sekkuda on vajalik pidada regulaarselt koosolekuid kus informeeritakse üksteist toimuvast ja esitatakse vastavat aruandlust. Kui mingi valdkonna osas on toimunud õigusrikkumine, kuid juhtorgani liige on kuulnud selle valdkonna eest vastutava usaldusväärse liikme aruannet kus seda ei mainita, toimib efektiivne sisekontroll ja kui tal ei ole mingit alust kahtlustada, et midagi on valesti, siis võib lugeda seda tema osas piisavaks vastutusest vabanemise aluseks. Kui siiski kohaldatakse solidaarset vastutust on tal teiste liikmete vastu regressiõigus.

Üldkoosoleku poolt majandusaasta aruande kinnitamine ja juhtorgani tegevuse heakskiitmine ei vabasta selle liikmeid iseenesest vastutusest. Sama põhimõtte kehtib ka nõukogu suhetes juhatuse liikmetega. Organite liikmed peavad omavahelistes suhetes tegutsema heas usus, mis sisaldab lubatud piirides ka avalikustamiskohustust. Nii selle täitmiseks kui ka ärijuhi meelerahu tagamises võib olla oluline kahjulike tehingute avalikustamine üldkoosolekule ja ka nõukogule. Kui juhtorgani liige on eraldi välja toonud kahjuliku tehingu ja kõik sellega seonduvad asjaolud, siis omab vastavalt üldkoosoleku või nõukogu vastav vastutusest vabastamise otsus selles episoodis ja kahjulikus tehingus ka vastutusest vabastavat efekti. Selline isiklikust vastutusest vabastamine ei kehti äriühingu maksejõuetuse puhul tema võlausaldajate ja pankroti väljakuulutamise puhul tema pankrotihalduri suhtes.

Äriühing ja juhtorgani liige võivad viimase vastutuse aluseid kokkuleppeliselt etteulatuvalt nõ. mõnevõrra pehmendada. Selle jaoks annab õigusliku aluse VÕS §-s 106 sätestatu. Näiteks võib kokku leppida juhtorgani liikme isikliku vastutuse üksnes tahtliku või raskelt hooletu rikkumise korral või limiteerida vastutust mingi summaga. Kui piiramisega on liialdatud, siis võib kohus jätta vastutuse lepingulise piiramise kohaldamata. Kindlasti ei kehti vastutuse piiramine kolmandate isikute (so äriühingu võlausaldajad ja ka pankrotihaldur) suhtes.

Nõukogu ja ka üldkoosoleku korraldus või nõusolek tehingu teostamiseks ei vabasta juhatuse liiget alati vastutusest. Kui otsuse alusel teostatud tehingu tagajärjel kannab äriühing kahju või see tehing on ebaseaduslik, vastutavad nii nõukogu kui ka juhatuse liikmed solidaarselt. Juhatas ei tohi pimesi aktsepteerida seda mida nõukogu käsib. Ta peab iseseisvalt küsimuse

all oleva tehinguga seonduvad asjaolud läbi uurima ja oma seisukoha kujundama, eriarvamusest kindlasti teada andma ja vajaduse korral korralduse täitmisest keelduma.

Pidevalt ähvardav oht pärsib juhtorgani liikmete keskendumist oma põhiülesandele, milleks on äriühingu jätkusuutlikust ja tulemuslikkust arendav juhtimine. Selle jaoks, et tagada hoolsatele ja lojaalsetele ärijuhtidele heas usus mõistlike äririskide võtmisel kindlustunne võib juhtorgani liikme vastutuse tagajärgi pehmendada sellega, et äriühing sõlmib tema kasuks spetsiaalse vastutuskindlustuse, või sellega et äriühing emattevõtja annab juhtorgani liikmele tasuta garantii hüvitada talle vastutuse realiseerumisel kõik sellega seonduvad kulud.

Juhtorgani liikme tsiviilvastutus tema tegemiste või tegemata jätmiste eest on seadusjärgselt piiratud ajaliselt, kuna ta võib esitada vastutuse kohaldamisel kahju hüvitamise nõudele aegumise vastuväite. Mõistlik nõuete esitamise aegumistähtaeg on eelkõige vajalik õigusrahu ja käibekindluse tagamise huvides. Kahju hüvitamise nõude esitamiseks õigustatud isikud (sh äriühingu võlausaldajad) peavad eelkõige ise olema oma õiguste kaitsmisel aktiivsed. Selleks sunnib neid ka aegumise instituut. Tulenevalt eeltoodust võib viieaastast juhtorgani liikme vastu esitatava kahju hüvitamise nõude aegumistähtaega lugeda mõistlikuks ja optimaalseks.

Käesolevas magistritöös esitatud Eesti õiguse analüüs näitab töö autori arvates antud teema valdkonnas seadusandja põhimõtteliste valikute õigsust. Võrreldes teiste riikide positiivse õigusega on Eestis seaduste kvaliteedi osas üldiselt hea seis. Eesti õiguslik regulatsioon vastab rahvusvahelisele tasemele. Valitud normatiivsed lahendused on põhijoontes kaasaegsed ja ratsionaalsed ning võimalikult suurel määral asjaosaliste huve arvestavad.

Samuti on olulisemas osas põhjendatud ÄSE-s toodud antud õigusvaldkonda reguleerivad ÄS-i täiendused ja muudatused, mis eeldatavalt lahendavad mitmeid praktikas tõusetunud probleemküsimusi ning teenivad muuhulgas ka õigusselguse tagamise eesmärki. Kaheldamatult võib esineda probleeme seaduse tekstis sätestatud õigusnormide detailides, kuid need lahendatakse loodetavasti kohtupraktikaga. Ka autor esitas töös omapoolseid võimalusi õigusaktides sisalduvate õigusnormide võimalikult eesmärgipäraseks tõlgendamiseks. Autori hinnangul on Eestis juhtorgani liikme kohustusi ja vastutust reguleeriv õigussüsteem tasakaalus ning peaks piisavalt tagama ettevõtluses õiguskindluse.

Duties and Liability of the Member of the Management Organ of the Company

Résumé

The members of the management organs of the limited liability company have an important role in enterprise and their activities may often economically and socially influence a lot of persons and interest groups. In order to prevent damaging effects and to guarantee legal certainty in economic environment, the norms regulating the behavior of the members of the management organs have to be defined clearly as the latter ones as special trustees have been granted a general competence to act in the matters of the company as they best see fit. The main assignment of the member of the management organ is the organization of effective management for the development of sustainable and efficient enterprise of the company. One of the central questions of the present subject is how to manage the company properly? One of the aspects of it is the duties and the liability of the members of the management organ.

Exact and standard legal regulation of the juridical obligations of the members of the management organs is important above all in the issue of their personal legal liability. What is considered as a breach of duty, which could be the basis of their personal liability? In order to demand due fulfillment of a duty, the duty must have a defined and concrete content. This makes it also possible to identify whether the requirements of an obligation have been met or whether a breach of a duty has occurred. Here should be noted that most of the duties of the members of the management organs and the quality of the execution of these are characterized by uncertain and undefined legal concepts. Also, it is not always quite clear, who are the persons entitled to demand from the members of the management organs the performance of the duties and upon the breach of these to use the corresponding remedies.

Considering that the commercial activities are inevitably accompanied with economical risks, the membership of the management organ may turn out to be quite a risky position. Even in transactions made in the name of the company in good faith, which turn up to be harmful to the latter one, the member of the management organ may at first view face claim for the compensation of the damage. However, the members of the management organs are obliged in the name and on behalf of the company to adopt business resolutions, which are always more or less accompanied with the risk of failure. The legislation should stipulate and also the company should be allowed to impose legal instruments, which would protect careful and loyal managers, encourage them to accede to the position of the member of the management organ and to take in good faith reasonable business risks in the name of the company, and not being redundantly afraid of the possible personal liability accompanied with such activity.

The necessity for the accurate and legally certain regulation regarding the definition of the duties and liability of the members of the management organs and the importance of this subject could be certainly identified in the rapidly developing business world of Estonia. This would facilitate the reliable, optimal and effective management of the limited liability company and would ensure trust to this sort of legal persons. The concepts arising from the legislation in force, and the rights and obligations accompanied by the procedures stipulated in the law, are not yet univocally understandably integrated into the practice. That is why it could be presumed that a lot of problems and different interpretations of these come up in the disputes arising from the business activity. Moreover, in addition to the legal institutes the economical circumstances have to be considered in the business law. The regulation of the legal Acts in the field of the present subject should specially rely on the economic analysis of the law. The application of the liability of the members of the management organs, the justification of the claims for the compensation of the damage, may be very problematic.

The main goal of this Master's Thesis is to examine the duties of the member of the management organ of the limited liability company foremost in order to ascertain the lineaments of breach of these on the basis of which the application of the civil liability of the member of the management organ could be claimed for and to provide an appraisal in this area to the Estonian legal regulation in force on the basis of the comparative analysis of the laws of the other nations. The dogmatic- and historic comparative methods have been used in researching this field of law. The purpose of the thesis is to compare the theoretical viewpoints of legal scholars, positive law and the necessities of the actual economic life, to analyze the quality of the valid legislative Acts of Estonia and to make proposals in order to find solutions for the problems considering the legal practice of the foreign states. Mainly the laws of State of Delaware of USA, Germany, Finland and Netherlands and also the ones of EU, OECD and Latvia have been used and compared with that of Estonia.

The initial basis of the research is that the content of the liability of the members of the management organs is defined by the content of their obligations. The content of their liability cannot be analyzed without the research of their duties. The legal duties and the legal liability constitute one whole. There is a bigger accent in the thesis on the treatment of the liability. The duties are examined mainly for the comprehension of the liability.

The structure of this Master's Thesis has been divided into three chapters according to the main actual juridical aspects related to this field of law i.e. the execution of the duties of the member management organ, the application of the liability upon the breach of these, the disengagement from the liability. Such division and structure provides an orderly logical basis for the legal analysis of the problems related to the area and the development of the subject. The analysis of the legal duties of the directors brings to the issue of their legal liability.

In the first chapter of the thesis the main juridical duties of the members of the management organs stipulated in the objective law are analyzed with the goal to identify on the one hand what is considered as a due execution of the obligations and on the other hand the indications on the basis of which it could be argued that these have been breached and the application of their personal legal civil liability is reasoned. The author analyses thoroughly above all the general duty of care and duty of loyalty of the members of the management organ and through these several other more specific obligations and the problems related to these.

There is a contractual obligation similar to the institute of mandate between the member of the management organ and the company. The duties arising from it are based above all on two different grounds – law and contract, which are independent from each other. The member of the management organ must fulfill the duties arising from the law, the bylaws of the company and other internal regulations and the resolutions of the higher organs, as well as from the contract concluded between him/her and the company. The company has contractual claims towards the member of the management board already as of the moment the latter one's authority arises, even without the execution of a written indenture. Though the contract has not been concluded the provisions of mandate shall instantly apply to the latter one.

Most of the duties of the members of the management organs are based above all on the principles of trust, reasonableness and good faith. On the one hand these are used to interpret and to make content to the duties of the members of the management organ (e.g. care, loyalty, management etc), which are often quite abstract. On the other hand the latter ones have to follow these principles in their activities and perform the duties originating from these.

The member of the management organ shall have to perform their obligations with the due diligence and care normally expected from a member of such a directing body and shall have to be loyal to the company. The general duty of care provides a standard, how the members of the management organs shall perform their daily more specific duties. The quality of the

performance of the management duties shall be evaluated on the basis of the objective criteria. The required “diligence and due care” is though an abstract undefined legal concept.

For the due performance of the duty of care and diligence the member of the management organ shall have to upon acting on behalf of the company know or investigate such facts, execute such transactions, adopt such resolutions and take such steps, which would have known or investigated or adopted or taken by a reasonably advertent person, who has all the general knowledge, abilities and experience, which could be expected from a person, who performs the same kind of assignments as this concrete member of the management organ under examination, as well as the general and specific knowledge, abilities and experience, which has this concrete member of the management organ under examination.

The identification of the limits of the duty of care (when the duty may be considered as duly performed and when it may be considered as breached) shall always be influenced by vital circumstances, which cannot be defined very compactly and univocally. That is why it is important that in positive law the content of the duty of care should be defined sufficiently abstractly, in such a manner that it could be applied to all the situations and cases arising in practice. The concrete standard of care and the performance or nonperformance of it shall be ascertained on the basis of interpretation of the law and concrete facts of the case.

Considering the essence of the general duty of care and the competence of the management organs of the company the actions related to the management of the company and organization of it could be formulated, which a director should execute for in order that the activities of the company would be legitimate and profitable. The managing and supervisory assignments involve also the creation of organizational prerequisites in a way and for in order that the company would be capable to perform the obligations it has and shall have.

If the member of the management organ was not aware upon organization of the management of the company, in some concrete situation and at that time, of some factual circumstance or specific legal norm etc, which caused the illegality or harmfulness of his/her own or the company’s action, and did not even deemed and did not had any reason to believe that the existence of it could be reasonably possible, because he/she has shown due care and alertness upon management and supervision, which would eliminate principally all miscarriages, then he/she should not bear any liability for the consequences of the aforementioned.

The subjective issues regarding the personal qualification of the member of the management organ does not excuse the breach of the latter one's obligation, which shall be evaluated pursuant to the objective criteria. The latter one is expected to possess knowledge and abilities etc needed in management and supervision. Should one feel that one is not competent enough for the management of a concrete company, one should acquire the knowledge if possible, use assistants-specialists or give up the position in the respective organ.

The whole arrangement of the activities of the company should be organized in way that constant effective pre- and after control of it takes place. Upon selection of their assistants the members of the management organs have to apply due care. The members of the management organs should use trustworthy and competent assistants who shall do all the substantial work upon preparation of the resolutions. The latter ones and also the persons leading the respective departments (legal, finance etc) of the company shall sign beforehand all the projects of the resolutions and transactions, to be executed by the management organs, controlling the legality, economic expediency, finance technical correctitude etc of these. The things and steps the director shall have to do and take before the adoption of the resolution would depend on the importance etc of it. His/her independent analysis does not have to be exhaustive but reasonably sufficient considering the situation and the circumstances.

In order to have an overview of the activities of the company and the things taking place etc, and in order to have a possibility to intervene for the avoidance of the personal liability, the member of the management organ must organize regularly meetings, where exchange of information and reporting takes place. If there has been a delinquency or something similar in some department or sector of the enterprise, which is consciously kept secret, but the member of the management organ has heard the report (where nothing is mentioned) of the reliable person responsible for that area, there is effective internal-control in the company and the director does not have any grounds to suspect that anything is wrong, then it should be considered that there are not sufficient basis for the application of the liability of that director. Upon the existence of the aforementioned provisions the member of the management organ shall not be legally liable for the infringements of their assistants and subordinates.

The member of the management organ is obliged to act rationally following the general duty of care and to do all that is reasonably possible to achieve a certain goal (foremost the profitability and legality of the activities of the company), thereat as a general rule per se not owing the achievement of the certain result itself. In the relationships of mandate one is not

liable for the result but for the diligent aspiration towards the result. Thereby instead analyzing the economic expediency of a business judgment, above all the care upon the adoption of these should be analyzed. The directors shall have to manage, organize, investigate, control and supervise etc as much as it is necessary. Upon evaluation of the performance of the obligations foremost the quality of his/her actions made at achieving the goal shall be assessed. The results of the actions are not crucially important. There has been a violation if the first one (quality of the actions) does not correspond to the requirements.

In case of the management of the company and in case of the duties assigned to the member of the management organ there has to be differentiated between the adoption of the business judgments, which is a duty of the member of the management board, and the execution of the other duties of the latter one stipulated in the law, articles etc. The business judgments are based on estimations and projections in respect of the future. The adoption of these cannot be placed under the same standards as the duties arising clearly from the law, articles etc.

Upon the performance of the duties of the member of the management organ and upon the evaluation of the quality of the business judgments the circumstances of the adoption of the judgment, the information known to the director and the decision-making procedure – whether the preparatory work was sufficient in that situation, shall be examined. If the director acted at the decision-making in good faith, was informed, consulted as much as was necessary, analyzed sufficiently possible risks and reasonably-rationally believed that the object of the judgment (transaction, internal-control, delegation etc) was in that situation the best solution for the company, then he/she cannot be liable even then when the consequences of his/her judgment were not nevertheless successful or were even harmful for the company.

The duty of loyalty means mainly the duty of the member of the management organ to act in the issues related to the activities of the company strictly only in the interests of the company. Thereat the member of the management organ is prohibited to prefer to the interests of the company his/her own personal interests or the interests of some third party. The members of the management organ have to avoid every kind of conflict of interests (direct and indirect) between the company and themselves, most of all self-dealing. If such a conflict arises the member of the management organ shall present the transaction for approval to the higher organ that he/she has to inform independently and outspokenly about all the facts and circumstances related to the transaction of which the company might have a reasoned interest. Irrespective of the aforementioned the member of the management organ has not breached the

duty of loyalty if the transaction involving conflict of interest is fair for the company and corresponds to the market conditions and the necessities of the company.

The members of the management organ may not compete nor directly neither indirectly with the company. This means above all the forbiddance of being a member of the management organs of a competitor, if it is against the interests of the company unless the higher organ has given its permission for it and it is not harmful for the company. Also the members of the management organs may not use in their personal interests business opportunities, of which they have become aware of by virtue of their position or in some other way, of the actuation of which the company might have legitimate expectation and reasoned interest. They must offer the business opportunity first of all to the company simultaneously informing the higher organ outspokenly about all the facts and circumstances related to the opportunity.

The duty of confidentiality originates from the general duty of loyalty. The members of the management organ must maintain confidential first of all the business and production secrets of the company and as well as any kind of other delicate information concerning the company, which the company has a legitimate interest in keeping confidential.

In the second chapter the concept and the grounds of legal liability have been analyzed foremost from the view of the business law and also with respect of the character of the legal relationships between the members of the management organs and other legal subjects. The author compares the categories of the juridical liability of the member of the management organ and the correlations between these. However, the main object of research of the whole dissertation is the legal liability, which exposes itself in the duty to compensate the damages.

As the enterprise and entrepreneurship is regulated by the norms of private as well as public law, the members of the management organs may thereby upon the violation of their duties bear the liability provided in the respective legal branch (e.g. under civil law, criminal law, company law, bankruptcy law, tax law and administrative law). Application of one form of liability does not eliminate the possibility to apply other forms of liability. The forms of liability may be applied separately, crossly and all together. The civil liability of the member of the management organ is foremost the obligation to compensate the damages.

For the application of the legal liability of the member of the management organ the grounds of liability (the existence of these) have to be ascertained and attested. These are firstly the

violation of the duty of the member of the management organ, secondly damage caused to the victim and thirdly causal link between the breach and the damage. Additionally the objective or subjective blamefulness of the violation (doing or undoing) of the duty to the member of the management organ has importance for the conclusive application of the liability. As a general rule the liability of the member of the management organ is exclusively the objectively appraised so called risk-liability i.e. the liability containing the excusableness. The principle of culpa, which involves more mild criteria to be evaluated subjectively, is to be applied only upon the torts (unlawful actions) of the member of the management organ.

Upon researching the juridical liability it is an important issue, who may demand from the members of the management organ the performance of their duties and who has the competence to claim the application of the legal liability when these duties are breached? The author has classified the so-called objects of the liability on the basis of the internal relationships of the member of the management organ i.e. with the company and the external relationships i.e. with the third persons e.g. the creditors of the company, shareholders etc.

The member of the management organ is liable only to the company, in whose management organ one has membership, only in the internal relationships and as a general rule the right to claim performance of the duties of the member of the management organ and upon violation of these the right to claim compensation of damages can be ascribed only to the company.

The duties of the company cannot be attributed to the member of the management organ and he/she cannot be held liable for the violation of these. Only the company has contractual and non-contractual obligations before third persons. Everything the directors do within their authority obliges before third persons only the company. The latter one shall be solely liable to the third person even in case where its director violates his/her duty internally to the company and thereby the company in turn violates its duty to third person. Upon lack of resources they may even prefer one creditor to another if it is in the interest of the company.

In certain cases the creditor of the company may present a claim directly against the member of the management organ. The creditor may demand the application of the liability of the member of the management organ only before the company in internal relationships. One may claim from the member of the management organ, who by violation of his/her duties caused damages to the company, the compensation of the damages only for the benefit of the company; one may not claim that compensation directly to oneself. The creditor has the

mentioned claim only if the latter one cannot satisfy one's claim against the company at the expense of property of the company. The company does not have to be insolvent for that.

Upon bankruptcy of the company the trustee has to clarify whether the cause of the bankruptcy was a gross error of management and upon the identification of it present the claim for the compensation of damages against the member of the management organ who breached his/her duties. For the application of the liability of the member of the management organ (claim compensation) the trustee is not required to use only the definition of the gross error of management stipulated in the bankruptcy law nor prove that the insolvency of the company was the result of the breach of the duties of the member of the management organ.

The cases of direct personal liability, of the member of the management organ in external relations, are related foremost with the compositions of tort. The latter one may be liable directly before third persons if one intentionally violates upon the performance of his/her internal duties their (third party's) important absolute legal rights. The member of the management organ has committed a violation when one breaches a legal norm protecting the person harmed, some general behavioral obligation or if one has acted intentionally contrary to good morals in relations to the damaged person. Here the existence of a direct duty arising from the law has to be controlled and also whether the purpose of it is to protect the company or to avoid damage to the third person. The member of the management organ shall be liable directly to the third person if one causes damages to the third person by an unlawful action.

The duty to submit the bankruptcy petition, when the company is clearly permanently insolvent, could be handled as a protective norm, which the members of the management organs must perform to the third persons (amongst the creditors and shareholders of the company). The member of the management organ acts intentionally contrary to good morals when one knowingly does not perform the duties to the company although there were all the possibilities for the due performance and because of that e.g. the creditor of the company suffers damage. Similar unlawful action could be when the member of the management organ provides intentionally wrong information about the economic situation of the company.

The goal of the third chapter is to clarify and sort out the possibilities to limit the liability and to exempt the members of the management organ from it, the prerequisites and the actual legal effect of these. Such measures are the waiver by the company of the claim for the compensation of the damage and the formal release from liability by the latter one, also the

civil liability insurance and the indemnification guarantees by the company or third person to the member of the management organ for the compensation of the damages caused to the latter one in relation to his/her position. Also the institutes of a joint-and-several liability and the expiration of the claim for the compensation of the damages carry the idea of limitation.

Unexceptionally all the directors are obliged to perform the joint and several duties arising from the law. These members, who have violated these duties, are jointly and severally liable for the compensation of damages. There is also the right of regress. Generally the director is not liable if he/she was absent from the meeting, which adopted a resolution harmful for the company or an unlawful resolution or attended but voted against such. However, in order to be entirely released from joint-and-several liability such circumstances might not be always enough. For the due performance of one's duties one must additionally if necessary and upon opportunity take preventive measures for the obstruction of the execution of such resolution.

Although, in case of management organs with many members, it may be politic to divide the fields of activities of the company and the management activities between the members, this may not alone per se exempt the member not obliged pursuant to the internal agreement from liability when the other member breaches the duty which is under his/her area of management and supervision. Upon division of joint-and-several duties and upon delegation the supervision has to be assured. In order to have an overview and the possibility to intervene for the avoidance of personal liability there should be held regularly meetings where the members inform each other about their area. If there has been a violation in some section, but the director has heard the report (where nothing is mentioned) of the reliable member responsible for that area, there is effective internal-control in the company and the director does not have any grounds to suspect that anything is wrong, then with regard of that director it should be considered as a sufficient basis for the release of him/her from the liability.

The approval of the annual report and the activities of the management organ by the general meeting of shareholders do not exempt the directors by itself from liability. The same principle applies to the relationship between the supervisory council and the member of the management board. All the latter ones must act in good faith in their mutual relations, which involves also the duty of disclosure within the allowed limits. For the performance of that as well as for securing the peace of mind of the director it may be important to disclose harmful transactions and similar to the respective higher organ. If the director has brought up the damaging transaction and all the facts related to it, then the resolution of discharge may have

in that episode an effect of release of liability. Such waiver is not valid with regards the creditors and the trustee in bankruptcy of the company upon its insolvency.

The company and the director may in a reasonable way somewhat in advance soften conventionally the grounds of liability of the latter one. For example by an agreement the liability only for the intentional or gross negligent violation may be stipulated or the liability may be limited by a certain sum. If there has been exaggeration with regard the limitation, the court may leave such contractual limitation unapplied. Such limitation does not apply to the third persons (amongst the creditors of the company and also the trustee in bankruptcy).

The ordinance given by the council or the general meeting or an approval for something does not always exempt the management board from liability. If the company suffers damage, as the result of the transaction made on the basis of such of the higher organ or the transaction is illegal, the members of the council and the management board shall be jointly and severally liable. The management board should not accept blindly everything the council orders. They must independently examine the facts related to the transaction under question and form their own opinion, communicate the dissent and refuse the execution of the ordinance if needed.

Constantly threatening danger hinders the concentration of the management organs to their main assignment, which is the management developing the sustainability and profitability of the company. In order to secure assuredness to the diligent and loyal directors upon taking reasonable business risks, the consequences of the liability of them can be softened by a special insurance, which the company takes for the benefit of them or by a guarantee provided by the parent company to them to indemnify all the costs in case of their liability. The liability of the members of the management organ is also limited by time as they may present upon the submission of the claim for the application of their liability the objection of prescription if five years have passed from the alleged violation. A reasonable limitation period for claims preserves certainty in business and compels entitled persons to be active.

The analysis of the Estonian law presented in this Master's Thesis demonstrates the rightfulness of the conceptual selections taken by the legislator. There is generally a good situation in Estonia as compared to the laws of the other nations. The solutions chosen are modern, optimal, and rational and consider the interests of all the participants. Definitely there may be problems in the details of the norms but these can be solved by court practice. The Estonian system is in balance and should sufficiently secure legal certainty in enterprise.

Kasutatud kirjandus

Aarnio, A. Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn, 1996. Viidatud: Aarnio.

American Bar Association (toim.). Corporate Director's Guidebook - 1994 Edition. - Business Lawyer / 5, 1994. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Guidebook.

American Bar Association (toim.). Revised Model Business Corporation Act. With Selected Official Comments. USA, 1991. Viidatud: ABA.

Anderson, R.-A., Fox, I., Twomey, D.-P. Business Law and The Regulatory Environment. 12. trükk. Cincinnati, Ohio, 1995. Viidatud: Anderson jt.

Andre, T.-J. The Exportation of Anglo-Saxon Corporate Governance Ideologies to Germany. -Tulane Law Review 1998. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Andre.

Baumbach, A., Hueck, A. Gesetz betseffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentare. München, 1988. Viidatud: Baumbach jt.

Baums, T. Corporate Governance in Germany – System and Recent Developments. Aspects of Corporate Governance. Corporate Governance Forum. The Stockholm Symposium 1993. Isaksson, M., Skog, R. (toim.). Stockholm, 1994. Viidatud: Baums.

Baums, T. Corporate Governance in Germany. System and Current Developments. Arvutivõrgus: www.germanbusinesslaw.de (24.05.2002). Viidatud: Baums 1.

Baums, T. Personal Liabilities of Company Directors in Germany Law. Arvutivõrgus: www.germanbusinesslaw.de (24.05.2002). Viidatud: Baums 2.

Balotti, R.-F., Gentile, M.-J. Commentary from the Bar: Elimination or Limitation of Director Liability for Delaware Corporations. - Delaware Journal of Corporate Law / III, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Balotti jt.

Balotti, R.-F., Hinsey, J. Director Care, Conduct, and Liability. – Business Lawyer / 11, 2000. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Balotti jt 1.

Berger, D.-J. Exporting the Twin Towers: The Development of a Transnational Business Judgement Rule. – Saint Louis University Public Law Review, 1990. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Berger.

Berger, D.-J. Development of a Unified Standard for Reviewing the Actions of Target Directors in the United States and the European Community. – International Tax and Business Lawyer / 1991. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Berger 1.

Betlem, G., Faure, M. Environmental Toxic Torts in Europe: Some Trends in Recovery of Soil Clean-up Costs and Damages for Personal Injury in the Netherlands, Belgium, England and Germany. – Georgetown International Environmental Law Review / I, 1998. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Betlem jt.

Boehmer, E. Corporate Governance in Germany. Institutional Background and Empirical Results. 1999. Arvutivõrgus: www.germanbusinesslaw.de (24.05.2002). Viidatud: Boehmer.

Bogart, D.-B. Liability of Directors of Chapter 11 Debtors in Possession: “Don’t Look Back – Something May Be Gaining You.” - American Bankruptcy Law Journal / I, 1994. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Bogart.

Bono, U. Hallituse jäsenelle myöntetyn vastuuvapauspäätöksen sitovuus osakeyhtiössä. Turu, 1998. Viidatud: Bono.

Breskovski, V. Directors’ Duty of Care in Eastern Europe. – International Lawyer / I, 1995. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Breskovski.

Brown, H.-L. The Corporate Director’s Compliance Oversight Responsibility in the Post Caremark Era. – Delaware Journal of Corporate Law, 2001. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Brown.

Bruno, S. Personal Liability of Corporate Directors. – U.C. Davis Journal of International Law and Policy / IV, 1996. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Bruno.

Campbell, C.-T. Business Transactions in Germany. The Limited Liability Company. Newark, 2002. Viidatud Campbell.

Campbell, W.-F., Thompson, K.-L., Laurence, E.-L. Professional Officers’, and Directors’ Liability Law: Recent Developments. – Tort and Insurance Journal / IV, 1992. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Campbell jt.

Cary, W.-L., Eisenberg, M.-A. Corporations Cases and Materials. 7. trükk. New York, 1995. Viidatud: Cary jt.

Castren, M. Corporate Governance. The Responsibilities of the Board of Directors and the Supervisory Board. Finnish National Reports to the XVTH Congress of the International Academy of Comparative Law. *Modeem, T.* (toim.). Helsinki, 1998. Viidatud: Castren.

Chittur, K. Director’s Standard of Care: Past, Present, and Future. -Delaware Journal of Corporate Law / 4, 1986. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Chittur.

Cohen, J.-L. Directors: Likely Targets in Patent Infringement Actions. – Delaware Journal of Corporate Law, 1991. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Cohen.

Cohen, Z. Directors’ Negligence Liability to Creditors. – Journal of Corporation Law / IV, 2001. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Cohen Z.

Coleman, J.-S. Responsibility in Corporate Action: A Sociologist’s View. Corporate Governance and Directors’ Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G.* (toim.). Berlin, 1985. Viidatud: Coleman.

Committee on Corporate Laws. Changes in the Revised Model Business Corporation Act – Amendment Pertaining to the Liability of Directors. – Business Lawyer, 1990. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Committee.

Conard, A.-F. The Supervision of Corporate Management: A Comparison of Developments in European Community and United States Law. – Michigan Law Review, 1984. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Conard.

Cox, J.-D., Clausen, N.-J. The Monitoring Duties of Directors Under the EC Directives: A View from the United States Experience. – Duke Journal of Comparative and International Law / IV, 1992. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Cox jt.

D'Ambrosio, T.-A. The Duty of Care and the Duty of Loyalty in the Revised Model Business Corporation Act. – Vanderbilt Law Review, 4, 1987. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: d'Ambrosio.

D'Ambrosio, T.-A., Daniel, P.-A., Fine, K.-N., McKinney, R.-P., McMurray, M.-M., Ross, B.-L., Whitson, C.-C. Special Project: Director and Officer Liability - Vanderbilt Law Review, 4, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: d'Ambrosio jt.

Eisenberg M.-A. The Duty of Care of Corporate Directors. - University of Pittsburgh Law Review / II, 1990. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Eisenberg.

Elderson, F. Directors' and Officers' Liability, part three. – International Commercial Litigation, 2, 1997. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Elderson.

Exterkate, T. The Netherlands. Directors' Duties and Responsibilities in the European Community. Roney, A. (toim.). London, 1992. Viidatud: Exterkate.

Fain, C.-F. Corporate Director and Officer Liability. - University Arkansas at Little Rock Law Journal / I, 1996. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Fain.

Farrar, J.-H. The Financial Architecture & Effective Corporate Governance. – International Lawyer / IV, 1999. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Farrar.

Fry, N.-J. Liability of Shareholders and Corporate Directors, Officers, and Employees for CERCLA Response Costs. – Environmental Lawyer, 9, 1994. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Fry.

Gilson, R.-J. Corporate Governance and Economic Efficiency. Aspects of Corporate Governance. Corporate Governance Forum. The Stockholm Symposium 1993. Isaksson, M., Skog, R. (toim.). Stockholm, 1994. Viidatud: Gilson.

Gomard, B. Board Members' Liability for Damages. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.). Berlin, 1985. Viidatud: Gomard.

Griffith, J.-L. Director Oversight Liability: Twenty - First Century Standards and Legislative Controls on Liability. - Delaware Journal of Corporate Law, 1995. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Griffith.

Grunewald, B. Gesellschaftsrecht. Köln, 2002. Viidatud: Grunewald.

Gustavus, E. Äriühinguõigus. Tallinn, 2000. Viidatud: Gustavus.

Gönenc, R. Comparing National Corporate Governance Systems. Aspects of Corporate Governance. Corporate Governance Forum. The Stockholm Symposium 1993. Isaksson, M., Skog, R. (toim.). Stockholm, 1994. Viidatud: Göneç.

Hamilton, R.-W. The Law of Corporations in a Nutshell. 4. trükk. St. Paul Minn, 1996. Viidatud: Hamilton.

Hamilton, R.-W. Corporations. Including Partnerships and Limited Liability Partnerships. Cases and Materials. 3. trükk. St. Paul Minn, 1986. Viidatud: Hamilton 1.

Hammond, C.-M. Limiting Directors' Duty of Care Liability: An Analysis of Delaware's Charter Amendment Approach. - The University of Michigan Journal of Law Reference, IV, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Hammond.

Hanks, J.-J., Scriggins, P.-L. Protecting Directors and Officers From Liability – The Influence of the Model Business Corporation Act. – Business Lawyer, 11, 2000. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Hanks jt.

Hazen, T.-L. Corporate Directors' Accountability: The Race to the Bottom. - North Carolina Law Review, 11, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Hazen.

Henn, H.-G., Alexander, J.-R. Laws of Corporations and Other Business Enterprises. St. Paul Minn, 1983. Viidatud: Henn jt.

Hertig, G. Western Europe Corporate Governance Dilemma. Corporations, Capital Markets, Business in Law. *Baums, T., Hopt, J.-K., Horn, N. (toim.)*. London, 2000. Viidatud: Hertig.

Hirte, H. The European Private Company. A German Perspective. *Kluvier, H.-J. Gerven van, W. (toim.)*. Antwerpen, 1995. Viidatud: Hirte.

Hopt, K.-J. Labor Representation on Corporate Boards: Impacts and Problems for Corporate Governance and Economic Integration in Europe. – International Review of Law and Economics, 6, 1994. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Hopt.

Hopt, K.-J., Buxbaum, R.-M. Legal Harmonisation and the Enterprise. Corporate and Capital Market Law Harmonisation Policy in Europe and the USA. Berlin, 1988. Viidatud: Hopt jt.

Hopt, K.-J. New Ways in Corporate Governance: European Experiments With Labour Representation on Corporate Boards. – Michigan Law Review, April/May, 1984. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Hopt 1.

Hopt, K.-J. Self-Dealing and Use of Corporate Opportunity and Information. Corporate Governance and Director' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Hopt 2.

Horsey, H.-R. The Duty of Care Component of Business Judgement Rule. – Delaware Journal of Corporate Law, 1994. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Horsey.

Huhtamäki, A. Pankinjohtajien Henkilökohtaisesta Vastuusta. – Defenson Legis, 1993. Viidatud: Huhtamäki.

Hüffer, U. Aktiengesetz. Kommentare. München, 1999. Viidatud: Hüffer.

Ilus, E. Rooma eraõiguse alused. Tallinn, 2000. Viidatud: Ilus.

Johnson, T.-S. Pay for Performance: Corporate Executive Compensation. – Delaware Journal of Corporate Law, 1995. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Johnson.

Kalaus, T. Juhatuse liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. – *Juridica*, nr 5, 2000. Viidatud: Kalaus.

Kaouris, D. G. Note: Is Delaware Still a Heaven for Incorporation. – *Delaware Journal of Corporate Law*, 1995. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Kaouris.

Kaplan, S.-N. Top Executives, Turnover, and Firm Performance in Germany. – *Journal of Law, Economics, & Organization*, nr 4, 1994. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Kaplan.

Kline, R.-C. No Corporate Snug Harbor for the Pirate? Personal Liability of Directors and Officers for Corporate Patent Infringements. – *Delaware Lawyer*, nr 3, 1989. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Kline.

Kluiver de, H.-J. The Europe and the Private Company. An introduction. A Dutch Perspective. *Kluiver de, H.-J., Gerven van, W.* Antwerpen, 1995. Viidatud: Kluiver.

Knowles, M.-F., Flannery, C. Special Contribution. The ALI Principles of Corporate Governance Compared with Georgia Law. – *Mercer Law Review*. Arvutivõrgus: <http://review.law.mercer.edu/48110.htm> (28.12.1999). Viidatud: Knowles jt.

Koski, P., Schulten, G. Osakeyhtiölaki selityksin. Helsinki, 1991. Viidatud: Koski.

Kraakman, R. The Economic Functions of Corporate Liability. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Kraakman.

Krause, D. Corporate Social Responsibility: Interests and Goals. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Krause.

Kull, I. Hea usu põhimõtte kaasaegses lepinguõiguses. Doktoritöö. Tartu 2002. Viidatud: Kull.

Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Paal, K., Parkel, K. Lepingud. Näidised ja kommentaarid. 2003, Tallinn. Viidatud: Kull jt.

Kull, I., Kõve V., Käerdi, M. Võlaõigus I. Üldosa. Tallinn 2004. Viidatud: Kull jt 2.

Kõve, V., Ots, M., Peep, V., Puri, T., Tropp, M., Vutt, A. Äriõigus. Näidised ja kommentaarid. Tallinn, 2003. Viidatud: Kõve jt.

Kõve, V. Äriseadustiku põhialused. – *Juridica*, nr 4., 1995. Viidatud: Kõve.

Köhler, H. Tsiviilseadustik. Üldosa. Õpik. 23. trükk. Tallinn, 1998. Viidatud: Köhler.

Kübler, F. Dual Loyalty of Labor Representatives. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Kübler.

Kyläkallio, J. Osakeyhtiön hallituksen vastuu. Helsinki, 1963. Viidatud: Kyläkallio.

Kyläkallio, J. Osakeyhtiön hallituksen vastuun toteutaminen. Helsinki, 1965. Viidatud: Kyläkallio 1.

Kyläkallio, J., Iiro, O., Kyläkallio, K. Osakeyhtiö. Helsinki, 2000. Viidatud: Kyläkallio jt.

Lahe, J. Subjektiivse elemendi koht lepinguõigusliku vastutuse eelduste hulgas. – Juridica nr 4, 2003. Viidatud: Lahe.

Lahe, J. Kahju tekitaja süü presumptsioon. – Juridica nr 1, 2002. Viidatud: Lahe 1.

Lorenz, B.-E. Investment Companies: The Changing Role of Independent Directors. Preparation and Conduct of Board Meetings. – American Law Institute – American Bar Association, 1993. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Lorenz.

Loss, L. Disclosure of Preventive Enforcement. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Loss.

Lowenstein, L. A Short and Not Altogether Happy History of Corporate Governance in the U.S. Aspects of Corporate Governance. Corporate Governance Forum. The Stockholm Symposium 1993. *Isaksson, M., Skog, R. (toim.)*. Stockholm, 1994. Viidatud: Lowenstein.

Macey, R.-J., Miller, G.-P. Corporate Governance and Commercial Banking: A Comparative Examination of Germany, Japan and the United States. Stanford Law Review, nr 11, 1995. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Macey jt.

Manavald, P. Ärikeeld kui ettevõtlusvabaduse riive.–Juridica nr 7, 2003. Viidatud: Manavald.

Mieho, J.-J. Osakeyhtiön hallituksen vastuuvapaus ja vahingonkorvausvelvollisuus yhtiötä kohtaan. Helsinki, 1996. Viidatud: Mieho.

Miller, C.-M. Directors and Officers Liability: Theories, Defences and Strategies. – Practising Law Institute, nr 12, 1999. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Miller.

Mones, S.-F. The Business Judgement Rule After Trans Union. – Delaware Journal of Corporate Law, 1985. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Mones.

Morgan, P.-T. Tax Procedure and Tax Fraud. St. Paul Minn, 1990. Viidatud: Morgan.

Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn 1995. Viidatud: Narits.

Newcomb, R.-L. The Directors' Liability: A Proposal for Legislative Reform. - The Texas Law Review, nr 12, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Newcomb.

Ojamäe, E. Töötaja konkurentsikeeld kui lojaalsuskohustus. – Juridica nr 2, 2004. Viidatud: Ojamäe.

Oppenhoff, W., Verhoeven, T.-O. Business Transactions in Germany. The Stock Corporation. Newark 2002. Viidatud: Oppenhoff jt.

Orlinsky, E.-G. Corporate Opportunity Doctrine and Interested Director Transactions: A Framework for Analysis in an Attempt to Restore Predictability. – Delaware Journal of Corporate Law, 1999. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Orlinski.

Paige, S. Liability of Directors of Chapter 11 Debtors in Possession: “Don’t Look Back – Something May Be Gaining On You.” – American Bankruptcy Law Journal / I, 1994. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Paige.

Pease, D.-E. Delaware’s Disclosure Rule: The Complete Candour Standard, Its Application, and Why Sue in Delaware. – Delaware Journal of Corporate Law, 1989. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Pease.

Pease, D.-E. Outside Directors: Their Importance to the Corporation and Protection from Liability. - Delaware Journal of Corporate Law, / III, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Pease 1.

Pastuszewski, B.-E., Metzger, C.-E. Risky Business Managing the Principal Risks of Liability Facing Directors of Technology Companies. – The Journal of Biolaw and Business, / I, 1999. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Pastuszewski jt.

Peltzer, M., Brooks, J.P., Hopcroft, T. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentare. Köln, 1996. Viidatud: Peltzer jt.

Perkins, R.-B. The ALI Corporate Governance Project in Midstream. – The Business Lawyer, nr 8, 1986. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Perkins.

Piip, A. Kaubandusõigus ja protsess. Tallinn, 1995. Viidatud: Piip.

Pinto, A.-R. Corporate Governance: Monitoring the Board of Directors in American Corporations. – American Journal of Comparative Law, 1998. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Pinto.

Prickett, W. An Explanation of Trans Union. - Delaware Journal of Corporate Law, / IV, 1986. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Prickett.

Rapakko, T. Osakeyhtiön johdon huolellisuusvelvoite kehittyneillä pääomamarkkinoilla. Helsinki, 1990. Viidatud: Rapakko.

Rapakko, T. OYL 13:2 §:n mukainen osakeyhtiön johdon vastuu ja osakeyhtiön sidosryhmien suojan tarve. – Lakimies, nr 5., 1994. Viidatud: Rapakko 1.

Rodhe, K. Aktsiaseltsiõigus. Tallinn, 1992. Viidatud: Rodhe.

Roe, M.-J. Some Differences in Corporate Structure in Germany, Japan, and United States. – Yale Law Journal, nr 6, 1993. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Roe.

Romano, R. Corporate Governance in the Aftermath of the Insurance Crisis. Tort Law and the Public Interest. New York, 1994. Viidatud: Romano.

Saare, K. Esindusorgani liikme käitumise omistamisest eraõiguslikule juriidilisele isikule seoses vastutuse küsimusega. – Juridica, nr 10, 2003. Viidatud: Saare.

Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku tegutsemine oma organite kaudu ning vastutus nende tegude eest. Läbiva vastutuse printsiip. – Juridica, nr 4, 2000. Viidatud: Saare 1.

Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Doktoritöö. Tartu, 2004. Viidatud: Saare 2.

Salonen, A. Osakeyhtiön hallituksen jäsenen huolellisuusvelvollisuus. Vantaa, 2000. Viidatud: Salonen.

Sarvilinna, T. Osakeyhtiön selvitustilaan asettaminen. Helsinki, 1989. Viidatud: Sarvilinna.

Savela, A. Hostile Takeovers and Directors. Turu, 1999. Viidatud: Savela.

Savela, A. Vahingonkorvaus Osakeyhtiössä. Helsinki, 1999. Viidatud: Savela 1.

Savela, A. Yritysjohdon vastuuvakutus. – Defensor Legis, 1997. Viidatud: Savela 2.

Savornin Lohman, de H.-A. Duties and Liability of Directors and Shareholders under Netherlands Law. Piercing the Corporate Veil. London, 1996. Viidatud: Savornin.

Schimmelpfennig, H. Germany. Directors' Duties and Responsibilities in the European Community. Roney, A. (toim.). London, 1992. Viidatud: Schimmelpfennig.

Schipani, C.-A. Integrating Corporate Law Principles With CERCLA Liability for Environmental Hazards. Delaware Journal of Corporate Law, 1993. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Schipani.

Schlechtriem, P. Võlaõigus. Üldosa. 2. trükk. Tallinn 1999. Viidatud: Schlechtriem.

Schlechtriem, P. Võlaõigus. Eriosa. 4. trükk. Tallinn 2000. Viidatud: Schlechtriem 1.

Schmidt, K. Gesellschaftsrecht. München, 1997. Viidatud: Schmidt.

Schmidt, H. Disclosure, Insider Information and Capital Market Functions. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.). Berlin, 1985. Viidatud: Schmidt H.

Schmidt, H. Drukarczyk, J., Honold, D., Prigge, S., Schüler, A., Tetens, G. Corporate Governance in Germany. Baden-Baden, 1997. Viidatud: Schmidt jt.

Schmitthoff, C.-M., Kay, M., Morse, G.-K. Palmer's Company Law. 22. trükk. London, 1976. Viidatud: Schmitthoff jt.

Schneider, H., Heidenhain, M. The German Stock Corporation Act. München, 1996. Viidatud: Schneider jt.

Swartz, B.-F., Wiles, J.-G. Trans Union New Law Bad Law.- Delaware Journal of Corporate Law, / IV, 1986. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Swaraz jt.

Simpson, S.-V. The Emerging Role of the Special Committee – Ensuring Business Judgement Rule Protection in the Context of Management Leveraged Buyouts and Other Corporate Transactions Involving Conflicts of Interest. - The Business Lawyer, nr 2, 1988. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Simpson.

Slaughter, S.-R. Statutory and Non-Statutory Responses to the Director and Officers Liability Insurance Crisis. - Indiana Law Journal, / IV, 1987. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Slaughter.

Solomon, L.-D., Palmiter, A.-R. Corporations Examples and Explanations. 2. trükk. USA, 1994. Viidatud: Solomon jt.

Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2002. Viidatud: Sootak jt.

Stein, J.-H. Rescue Operations in Business Crises. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic, Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Stein.

Steinmann, H. The Enterprise as a Political System. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Steinmann.

Stinebaugh, B., Rogers, E.-J. Personal Liability of Officers, Directors & Employers for State Tax Collections. – Houston Lawyer, nr 6, 1993. Arvutivõrgus: www.westlaw.com (04.04.2002). Viidatud: Stinebaugh.

Zweigert, K., Kötz, H. Introduction to Comparative Law. Volume II – The Institutions of Private Law. Oxford 1987. Viidatud: Zweigert jt.

Tampuu, T. Deliktiõigus võlaõigusseaduses. Üldprobleemid ja delikti üldkoosseisul põhinev vastutus. – Juridica nr 2, 2003. Viidatud: Tampuu.

Tampuu, T. Deliktiõiguslik vastutus teise isiku tekitatud kahju eest. – Juridica nr 7, 2003. Viidatud: Tampuu 1.

Tampuu, T. Sissejuhatus lepinguväliste võlasuhete õigusesse: üldprobleemid, tasu avaliku lubamise ning asja ettenäitamise õigus. – Juridica nr 4, 2002. Viidatud: Tampuu 2.

Taylor, E. New & Unjustified Restriction Delaware Directors Authority. – Delaware Journal of Corporate Law, 1996. Arvutivõrgus: www.lexis.com (19.01.2000). Viidatud: Taylor.

Tenhunen, T. Osakeyhtiön toimitusjohtajan, hallituksen jäsenen, osakkeenomistajan vastuu yhtiön toiminnassa aiheutetusta ympäristövahingosta. Helsinki, 1994. Viidatud: Tenhunen.

Terrell, A.-L. Bricks for the Business Judgement Citadel – Recent Developments in Delaware Corporate Law. - Delaware Journal of Corporate Law, / IV, 1985. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Terrell.

Teubner, G. Corporate Fiduciary Duties and Their Beneficiaries. Corporate Governance and Directors' Liabilities. Legal, Economic and Social Analyses on Corporate Social Responsibility. *Hopt, K.-J., Teubner, G. (toim.)*. Berlin, 1985. Viidatud: Teubner.

Thompson, R.-B. Close Corporations in the United States of America. The European Private Company. *Kluiver de, H.-J., Gerven van, W.* Antwerpen, 1995. Viidatud: Thompson.

Thompson, R.-B. Unpacking Limited Liability: Direct and Vicarious Liability for Torts of the Enterprise. - Vanderbilt Law Review, nr 1, 1994. Viidatud: Thompson 1.

Toiviainen, H. About the Liabilities and Duties of an Insolvent Company in the Finnish Law. Helsinki, 2001. Viidatud: Toiviainen.

- Toiviainen, H. Osakeyhtiön Hallituksesta. Helsingi, 1988. Viidatud: Toiviainen 1.
- Toiviainen, H. Osakeyhtiön johtajan ja tilitarkastajan yhtiöön ja kolmanteen henkilöö kohdistuvasta vastuusta. – Lakimies, nr 7., 1994; – Lakimies, nr 8., 1994; – Lakimies, nr 2., 1995. Viidatud: Toiviainen 2.
- Toiviainen, H. Osakeyhtiön Toimitusjohtajan Asema. Helsinki, 1992. Viidatud: Toiviainen 3.
- Toiviainen, H. Ownership and Control in the Companies Limited by Shares in Finland. Helsingi, 1998. Viidatud: Toiviainen 4.
- Toiviainen, H. Toimitusjohtajan Informointivelvollisuus. Mikkeli 83. Viidatud: Toiviainen 5.
- Vagts, D.-F. Basic Corporation Law. Materials-Cases-Text. 3. trükk. New York, 1989. Viidatud: Vagts.
- Vagts, D.-F. Reforming the “Modern” Corporation: Perspectives from the German. – Harvard Law Review, nr 11, 1966. Viidatud: Vagts 1.
- Varul, P. Võlgniku vastutus pankroti korral. – Juridica nr 7, 2003. Viidatud: Varul.
- Varul, P. Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – Juridica nr 1, 1994. Viidatud: Varul 1.
- Veasey, E.-N. The Defining Tension in Corporate Governance in America. - The Business Lawyer, nr 2, 1997. Arvutivõrgus: www.lexis.com (07.01.2000). Viidatud: Veasey.
- Veasey, E.-N. Further Reflections on Court Review of Judgements of Directors: Is the Judicial Process Under Control? – The Business Lawyer, nr 8, 1985. Viidatud: Veasey 1.
- Vlas, P. Some Observations on Legal Personality in Dutch Law. Netherlands Reports to the thirteenth International Congress of Comparative Law. Montreal 1990. *Hondins, E.-H., Steenhoff, C.-J.-W. (toim.)*. Haag, 1990. Viidatud: Vlas.
- Vutt, A. Osühing ja aktsiaselts. – Juridica, nr 4, 1995. Viidatud: Vutt.
- Werlauff, E. Euroopa Liidu ühinguõigus. Tallinn, 1997. Viidatud: Werlauff.
- Wymeersch, E. Elements of Comparative Corporate Governance in Western Europe. Aspects of Corporate Governance. Corporate Governance Forum. The Stockholm Symposium 1993. *Isaksson, M., Skog, R. (toim.)*. Stockholm, 1994. Viidatud: Wymeersch.

Kasutatud normatiivaktid

Eesti õigusaktid

Aktsiaseltsi põhimäärus (ÜVT 1989, 37, 537; vm. RT I 2002, 45, 292).

Asendustäitmise ja sunniraha seadus (RT I 2001, 50, 283; vm. RT I 2001, 94, 580).

Eesti NSV tsiviilkoodeks (ÜNT 1964; vm. RT I 2002, 53, 336).

Eesti Vabariigi põhiseadus (rahvahääletusel vastu võetud 28.06.1992).

Eesti Vabariigi töölepinguseadus (RT I 1992, 15/16, 241; vm. RT I 2003, 13, 69).

Investeeringufondide seadus (RT I 2004, 36, 251).

Karistusseadustik (RT I 2001, 64, 364; vm. RT I 2004, 7, 40).

Kindlustustegevuse seadus (RT I 2001, 43, 238; vm. RT I 2004, 14, 90).

Korruptsioonivastane seadus (RT I 1999, 16 276; vm. RT I 2003, 51, 349).

Konkurentsiseadus (RT 2001, 56, 332; vm. RT 2004, 25, 168).

Krediitiasutuste seadus (RT I 1999, 23, 349; vm. RT 2003, 81, 544).

Kriminaalmenetluse koodeks (RT I 1995, 6/8, 69; vm. RT I 2004, 27, 176).

Maksukorralduse seadus (RT I 2002, 26, 150; vm. RT I 2004, 2, 7).

Pankrotiseadus (RT I 2003, 17, 95).

Pankrotiseadus (RT I 1992, 31, 403; vm. RT I 2000, 54, 353).

Raamatupidamise seadus (RT I 2002, 102, 600; vm. RT I 2003, 88, 588).

Riigi eraõiguslikes juriidilistes isikutes osalemise seadus (RT I 2004, 24, 166).

Riigi poolt eraõiguslike juriidiliste isikute asutamise ja nendes osalemise seadus (RT I 1996, 48, 942; vm. 2002, 32, 188).

Tsiviilkohtumenetluse seadustik (RT I 1998, 43/45, 666; vm. RT I 2003, 23, 140).

Tsiviilseadustiku üldosa seadus (RT I 1994, 53, 889; vm. RT I 2002, 53, 336).

Tsiviilseadustiku üldosa seadus (RT I 2002, 35, 216; vm. RT I 2003, 78, 523).

Võlaõigusseadus (RT I 2001, 81, 487; vm. RT I 2004, 13, 86).

Väärtpaberituruseadus (RT I 2001, 89, 532; vm. RT I 2003, 88, 591).

Äriseadustik (RT I 1995, 26/28, 355; vm. RT I 2003, 88, 591).

Eelnõud

Euroopa Liidu Nõukogu määruse (EÜ) NR 2157/2001 “Euroopa Äriühingu (SE) põhikirja kohta” rakendamise seaduse eelnõu. Arvutivõrgus: www.e-oigus.ee (27.07.2004).

Euroopa Liidu Nõukogu määruse (EÜ) NR 2157/2001 “Euroopa Äriühingu (SE) põhikirja kohta” rakendamise seaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.e-oigus.ee (27.07.2004).

Maksukorralduse seaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.riigikogu.ee (15.01.2002).

Pankrotiseaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.just.ee (15.01.2002).

Tsiviilseadustiku üldosa seaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.riigikogu.ee (15.01.2002).

Töölepingu seaduse eelnõu. Arvutivõrgus: www.e-oigus.ee (15.01.2004).

Võlaõigusseaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.riigikogu.ee (15.01.2002).

Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu. Arvutivõrgus: www.e-oigus.ee (20.05.2004).

Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: www.e-oigus.ee (20.05.2004).

Äriseadustiku § 318 ja 319 muutmise seaduse eelnõu (SE 1093) alg. 05.06.02, lõpetatud 15.10.02 Arvutivõrgus: www.riigikogu.ee (15.01.2004).

Saksamaa õigusaktid

Aktiengesetz. The German Stock Corporation Act. *Schneider, H., Heidenhain, M. (toim.).* The German Stock Corporation Act. Series of Legislation in Translation, Bilingual Edition with an Introduction to the Law. München, 1996;

Bürgerliches Gesetzbuch - Saksa tsiviilseadustik – tõlge Eesti keelde. Tallinn, 2001.

Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. *Peltzer, M., Brooks, J.P., Hopcroft, T.* Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentare. German Law Pertaining to Companies with Limited Liability. Köln, 1996.

Eelnõud

Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG). Arvutivõrgus: www.bmj.bund.de (20.05.2004).

Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG). Begründung. Arvutivõrgus: www.bmj.bund.de (20.05.2004).

Hollandi õigusaktid

Burgerlijk Wetboek Boek 2, Rechtspersonen. Book 2 of the Civil Code. *Savornin Lohman, de H.-A.* Duties and Liability of Directors and Shareholders under Netherlands Law. Piercing the Corporate Veil. London, 1996.

Soome õigusaktid

Osakeyhtiölaki. Suomen Laki I. Timonen, P. (toim.). Helsingi, 1999.

Läti õigusaktid

Kommerclikums. The Commercial Law. Arvutivõrgus: <http://www.ttc.lv/en/default-translations-lr.htm> (01.02.2003).

Ameerika Ühendriikide õigusaktid

Delaware General Corporations Law. Delaware State Bar Association (eds.). Delaware General Corporations Law. Delaware General Corporation Law. Revised Uniform Limited Partnership Act. Annotated. USA, 1990.

Revised Model Business Corporation Act. *American Bar Association (toim.)*. Selected Corporation and Partnership Statutes, Rules and Forms. With Selected Official Comments. USA, 1991.

Euroopa Liidu õigusaktid

Council Regulation (EC) No 2157/2001 8. oktoobrist 2001. a. on the Statute for a European Company (SE) L294/1. Arvutivõrgus: <http://europa.eu.int/eur-lex/> (01.02.2003).

Work Councils Directive. Council Directive 94/45/EC 22. septembrist 1994. a. Official Journal of the European Communities, 1994, L 254/64.

Eelnõud

Amended Proposal for a Fifth Directive Founded on Article 54 (3) (g) of the EEC Treaty Concerning the Structure of Public Limited Companies and the Powers and Obligations of Their Organs, Official Journal of the European Communities, 1983, C240/2.

Second Amendment to the Proposal for a Fifth Council Directive Based on Article 54 of the EEC Treaty Concerning the Structure of Public Limited Companies and the Powers and Obligations of Their Organs, Official Journal of the European Communities, 1991, C 7/4.

Muu materjal

Principles of European Contract Law. O.Lando, H.Beale (toim.) Principles of European Contract Law Parts I and II. Combined and Revised. Holland, 2000.

OECD Principles of Corporate Governance. Arvutivõrgus: www.oecd.org (01.02.2003).

OECD Management Control Systems 2001. Arvutivõrgus: www.oecd.org (01.02.2003).

Kasutatud kohtupraktika

Eesti kohtupraktika

Riigikohus

RKTKo 14.04.04 nr. 3-2-1-52-04 AS E-Kumm hagi Margus Murakase vastu 543 776 krooni 78 sendi saamiseks (RT III 2004, 11, 142).

RKHKo 16.02.04 nr. 3-3-1-2-04 OÜ Sten-Killustik kaebuses Tallinna Juriidiliste Isikute Maksuameti 25. aprilli 2002. a. ettekirjutuse nr 4.1-01/11756 ja Maksuameti 12. juuni 2002. a. otsuse nr 257 tühistamiseks (RT III 2004, 7, 71).

RKTKo 22.10.03 nr 3-2-1-96-03 Eesti Vabariigi (Tartu Maksuameti kaudu) hagi Kalev Paumverki vastu 1 235 585 krooni väljamõistmiseks (RT III 2003, 33, 343).

RKTKo 02.06.03 nr. 3-2-1-67-03 AS Lembitu (pankrotis) hagi Mart Varjuni vastu kahju hüvitamiseks (RT III 2003, 21, 206).

RKTKo 06.05.03 nr. 3-2-1-45-03 Eesti Vabariigi (Majandus- ja Kommunikatsiooniministeeriumi kaudu) hagi Raivo Raidna vastu 385 384 krooni 8 sendi saamiseks (RT III 2003, 18, 173).

RKTKo 30.04.03 nr. 3-2-1-41-03 AS Lembitu (pankrotis) hagi Mart Varjuni ja Erik Seppingu vastu 6 179 139 krooni saamiseks (RT III 2003, 17, 164).

RKTKo 24.04.03 nr. 3-2-1-38-03 Tallinna linna hagi AS Hotest Haabersti (pankrotis) ja Milvi Suursaare vastu solidaarselt 44 354 krooni saamiseks (RT III 2003, 16, 155).

RKTKo 21.10.02 nr 3-2-1-135-02 AS Saak Agro (pankrotis) hagi Leo Kruusa ja Ilmar Rüüti vastu AS Saak Agro juhatuse koosolekute ja aktsionäride üldkoosolekute otsuste tühisuse tunnustamiseks väljamakstud dividendi pankrotivarasse tagastamiseks (RT III 2002, 33, 364).

RKTKm 20.06.02 nr 3-2-1-76-02 AS Eriöli (pankrotis) pankrotihalduri taotlus ärikeelu kohaldamiseks (RT III 2002, 21, 250).

RKTKo 20.05.02 nr. 3-2-1-75-02 AS Trikaado (pankrotis) hagi Ragnar Kõgeli vastu raske juhtimisveaga tekitatud kahju hüvitamiseks (RT III 2002, 18, 208).

RKTKo 04.03.02 nr. 3-2-1-26-02 AS Palett (likvideerimisel) hagi Vladlen Nuija vastu tehingu tühisuse ja algusest peale kehtetuse tunnistamiseks (RT III 2002, 9, 94).

RKTKo 21.12.2001 nr 3-2-1-173-01 Larissa Zrajeva hagi tulundusühistu Anlekat ja Anna Krimbuzi vastu osanike koosseisust väljaheitmise ebaseaduslikuks tunnistamises, kommertsühistu Kai üldkoosoleku otsuse kehtetuks tunnistamises ja sundlõpetamises, osaku 16 krooni ja osa kasumist väljamõistmises (RT III 2002, 4, 43);

RKTKo 21.06.01 nr. 3-2-1-89-01 Miralda Soometsa hagi Tiia Viikmaa vastu töölepingu lõpetamise eest 18 811 krooni 50 sendi saamiseks (RT III 2001, 22, 248).

RKTKo 23.01.01 nr. 3-2-1-162-00 AS Südalinna Kinnisvarahooldus (endine Südalinna Kinnisvarahoolduse ME) hagis AS Samara ja Viktor Kuljase vastu 56 884 krooni 76 sendi saamiseks (RT III 2001, 4, 46).

RKTKo 20.12.00 nr. 3-2-1-152-00 Veli Noorsalu, Tiiu Kriiski, Galina Lebedeva, Valentina Kriisa, Valentina Haameri, Aavo Elmi, Reet Väärtmaa, Aime Kruglova (Sumbergi), Meelis Männasalu, Gunnar-Kalle Männasalu ja Olev Elmi hagis Einar Rannula vastu töötasu, viiviste ja hüvitiste saamiseks (RT III 2001, 2, 20).

RKTKo 19.10.00 nr. 3-2-1-108-00 Andres Tindi hagis AS ETK Majad vastu hüvitise saamiseks (RT III 2000, 24, 268).

RKTKo 04.10.00 nr. 3-2-1-96-00 Jüri Veede hagis OÜ Valgemetsa Puhkekeskus vastu töölepingu lõpetamise ebaseaduslikuks tunnistamiseks, tööle ennistamiseks ja sunnitud töölt puudumise aja eest keskmise palga väljamõistmiseks (RT III 2000, 24, 262).

RKTKm 09.05.00 nr. 3-2-1-70-00 Katrin Johanson, Sirje Somelari, Jaak Kiikeri, Martin Kuusiku, Andres Bergmanni, Peep Akkeli, Katrin Justuse, Tarmo Rubeni ja Elger Luige kaebuses Tartu Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 16. detsembri 1999. a määrusele ärikeelu kohaldamiseks (RT III 2000, 13, 144).

RKTKm 27.03.00 nr. 3-2-1-26-00 AS Transoil Service (pankrotis) pankrotihalduri Kauri Rattuse taotluses pankrotivõlgniku juhataja Raivo Paala suhtes ärikeelu kohaldamiseks (RT III 2000, 9, 97).

RKTKo 13.03.00 nr. 3-2-1-21-00 Rein Lepiku hagis Tartu Raadi Lennujaam AS vastu nõukogu liikme enne volituste tähtaja lõppu tagasikutsumisega tekitatud kahju hüvitamiseks (RT III 2000, 8, 85).

RKTKo 28.10.99 nr. 3-2-1-91-99 AS Südalinna Kinnisvarahoolduse hagis AS Samara ja Viktor Kuljase vastu 56 884 krooni saamiseks (RT III 1999, 28, 271).

RKTKo 21.06.99 nr. 3-2-1-69-99 Tõnu Kulla hagis AS ETK Mööbel vastu töölepingu lõpetamise ebaseaduslikuks tunnistamiseks, tööle ennistamiseks, töölt sunnitud puudumise aja eest hüvitise saamiseks ja moraalse kahju hüvitamiseks (RT III 1999, 21, 203).

Tallinna Ringkonnakohus

Tallinna RK 28.11.03 otsus haldusajlas nr 2-3/182/2003. Jaanus Härmsi kaebus Tallinna Maksuameti 16.01.98 ettekirjutuse tühisuse tuvastamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 18.11.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/1284/03. Glaser Emerging Market Fundi hagi Andres Kogeri vastu tekitatud kahju hüvitamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 05.11.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/1159/03. OÜ Kalliskivi EGG (pankrotis) hagi Guido Grassi vastu pankrotivarasse alusetult omandatud vara tagasinõudes summas 484 832. 57 krooni (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 02.10.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/871/03. Eesti Vabariigi hagi Indrek Pajumetsa vastu 966 034 krooni nõudes (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 30.09.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/981/03. KÜ Põllu 129 (pankrotis) hagi Külli Rooti, Andres Rooti, Peeter Lille, Tõnu Lassmanni, Ülli Lassmani ja Ilona Komonyi vastu 633 700 krooni hüvitamise nõudes (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 20.05.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/636/2003. AS Hassender (pankrotis) hagi Jossif Nimtsuki vastu kahju 847 910 krooni hüvitamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 02.05.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/476/03. Priit Kuke hagi Merike Ränki vastu 123 360 krooni saamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 25.03.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/153/2003. Heino Tiiduse hagi Priit Pihelpuu ja Aivar Mäemetsa vastu alusetult omandatud 320 000 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 20.03.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/4603. AS Kaubahoov (pankrotis) hagi Meelik Arnoldi vastu 550 000 krooni suuruse kahju hüvitamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 25.02.03 otsus tsiviilasjas nr 2-2/276/03. Eesti Vabariigi (Tartu Linna Maksuameti kaudu) hagi Kalev Paumverki vastu 1 235 585 krooni saamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 12.12.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/1210/02. OÜ Sangallo hagi Jüri Kutsari vastu 50 942 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 01.11.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/1185/02. Ille Viidase, Elgi Lobjakase, Vladimir Tretjakovi ja Mati Suitsbergi hagi AS Woodman ja Reimo Toomi vastu saamata palga, puhkusetasu, hüvitise saamiseks, töölepingu lõpetamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 12.06.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/978/2002. Eesti Vabariigi (Tallinna Juriidiliste Isikute Maksuameti kaudu) hagi Kalev Kõivsaare vastu kahju 578 347 kr nõudes (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 31.05.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/822/2002. Elamuühistu Loo hagi OÜ Letemer ja Olga Bodnari vastu rendilepingu ennetähtaegse lõpetamise ja 130 911 krooni 26 sendi väljamõistmise nõudes (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 14.05.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/711/02. Mare Landra hagi Lea Saare vastu 21 350,60 krooni saamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 03.05.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/509/02. AS Topper (pankrotis) hagi Priit Kivi vastu 30 400 krooni saamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tallinna RK 18.02.02 otsus tsiviilasjas nr 2-2/199/02. KÜ Põllu 129 (pankrotis) hagi Tõnis Kiisküla vastu 4 214 893 krooni saamiseks (Arvutivõrgus: <http://kola.just.ee/>).

Tartu Ringkonnakohus

Tartu RK 26.09.03 otsus tsiviilasjas nr. 2-2-240/2003. AS Aardla Puit (pankrotis) hagi Toomas Katusini, Marina Katusini, Indrek Katusini ja Nikolai Katusini vastu 3 970 457 krooni nõudes (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee/).

Tartu RK 02.12.02 otsus tsiviilasjas nr. 2-2-66/2002. AS Mosella (pankrotis) hagi Heldur Sepma vastu 1 909 660 krooni kahju hüvitamiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee/).

Tartu RK 13.06.02 otsus tsiviilasjas nr. 2-2-129/2002. Urve Soe hagi Viive Peikeri ja Rein Lemberpuu vastu 76 560 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 02.11.01 otsus tsiviilasjas nr. 2-2-300/2001. AS Viljandi Betooni hagi OÜ Vektori Ehitus, Rein Ilvese ja Oole Metsala vastu 31 160.85 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 16.10.01 määrus tsiviilasjas nr. 2-2-261/2001. Eesti Vabariigi hagi OÜ Tõrva Mets ja Agu Allikase vastu 106 185 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 30.06.00 määrus tsiviilasjas nr. II-2-78/2000. Katrin Johanson, Jaak Kiikeri, Martin Kuusiku, Andra Ausi, Andres Bergmanni ja Peep Akkeli, erikaebused Tartu Linnakohtu 22. oktoobri 1999. a määruse peale, millega kohaldatid nimetatud isikute suhtes KAS Polaris-Elu pankrotimenetluses ärikeeldu (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 26.05.00 otsus tsiviilasjas nr II-2-54/2000. AS Eesti Gaas hagi Aso Korjuse vastu alusetult saadud 70 000 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 01.10.99 otsus tsiviilasjas nr. II-2-218/99. AS ETK Võru Leib hagi Enn Eelmetsa vastu lepingujärgse kohustuse mittetäitmisega tekitatud kahju 41 775.50 krooni väljamõistmiseks (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Tartu RK 07.06.96 otsus tsiviilasjas nr. II-2-100/96. Eesti Agrovastuse RAS hagi ühistu Leko, Sirje Alliku, Arvo Öimu, Mati Lillipuu, Mati Nurme ja Üllar Mölder vastu 252 490 kr nõudes (Arvutivõrgus: www.tarturk.just.ee).

Saksa kohtupraktika

BGHZ 126, 181. Viidatud: Baums lk 6.

RGZ 13/43. Viidatud: Peltzer jt lk 63.

BGH, DB 80/71. Viidatud: Peltzer jt lk 64.

NJW 80/1629. Viidatud: Peltzer jt lk 64.

WM 77/1446. Viidatud: Peltzer jt lk 64.

WM 1977/1221. Viidatud: Peltzer jt lk 64.

Soome kohtupraktika

KKO 1997:110, kohtulahendite kogumikus. Vt ka Lakimies nr 8, 1997 lk 1275jj.

KKO 1997:111, kohtulahendite kogumikus. Vt ka Lakimies nr 8, 1997 lk 1275jj.

KKO 1996:43, Savela lk 178.

KKO 1996:148, Savela lk 388.

KKO 1993:148, Lakimies nr 5, 1994 lk 650jj.

KKO 1992:66, Salonen lk 91jj.

KKO 1991:122, Salonen lk 187jj.

KKO 1982 II 103, Savela lk 225jj.

Ameerika Ühendriikide kohtupraktika

Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805 (Delaware Supr. 1984), Cary jt lk 420jj.

Bates v. Dresser, 251 U.S. 524 (1920), Cary jt lk 401jj.

Cookies Food Products v. Lakes Warehouse, Supreme Court of Iowa, 1988 430 N.W.2d 447, Cary jt lk 462jj.

Francis v. United Jersey Bank, 87 N.J. 15, 432 A.2d 814, (1981), Cary & Eisenberg lk 379jj.

Graham v. Allis-Chambers Mfg. Co., 188 A.2d 125, 130 (Delaware Supr. 1963).
Cary jt lk 398jj.

Guft v. Loft 23 Del.Ch. 255, 5 A.2d 503 (Delaware Supr. 1939), Cary jt lk 492jj.

Kamin v. American Express Co, 86 Misc.2d 809, 383 N.Y.S.2d 807, aff'd on opinion below
54 A.D.2d 654, 387 N.Y.S.2d 993 (1st Dept. 1976), Cary jt lk 405jj

Klinicki v. Lundgren, 695 P.2d 906 (Or. 1985), Cary jt lk 479jj

Lewis v. Anderson, 477 A.2d 1040 (Delaware Supr. 1983), Solomon jt lk 491.

Lewis v. SL&E Inc, US Court of Appeals, Second Circuit, 1980, 629 F.2d 764,
Cary jt lk 440jj.

Moran v. Household International Inc, 500 A.2d 1346 (Delaware Supr. 1985),
Solomon jt lk 300jj.

Paramount Communications Inc v. QVC Network Inc., 637 A.2d 23 (Delaware Supr 1989),
Solomon jt lk 412jj.

Revlon Inc v. MacAndrews & Forbes Holdings, 506 A.2d 173 (Delaware Supr. 1986),
Solomon jt lk 412jj.

Rogers v. Hill U.S. 582 (1933), Solomon jt lk 363-364.

Selheimer v. Manganese Corp. of America (Delaware Supr. 1988), Eisenberg lk 16.

Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 858 (Delaware Supr. 1985), Cary jt lk 412jj.

Kasutatud lühendid

ALI Printsiibid.....	ALI General Principles of Corporate Governance
AktG	Aktiengesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
DGCL	Delaware General Corporation Law
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
Guidebook	ABA Corporate Directors' Guidebook
HBW.....	Het Burgerlijk Wetboek
IFS	Investeerimisfondide seadus
KcL.....	Kommerclikums
KarS.....	Karistusseadustik
KindITS	Kindlustustegevuse seadus
KAS	Krediitiasutuste seadus
KrMS	Kriminaalmenetluse koodeks
MBCA	Model Business Corporation Act
MKS.....	Maksukorralduse seadus
OECD Printsiibid.....	OECD Principles of Corporate Governance
OYL.....	Osakeyhtiölaki
PankrS.....	Pankrotiseadus
PS.....	Põhiseadus
RES.....	Riigi eraõiguslikes juriidilistes isikutes osalemise seadus
RPS	Raamatupidamise seadus
RKo.....	Ringkonnakohtu otsus
RKTKo	Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus
5. direktiivi eelnõu.....	Euroopa Liidu 5. ühinguõiguse direktiivi eelnõu
SE Statuut	Statute for a European Company
TLS	Eesti Vabariigi töölepinguseadus
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
TsK	Eesti NVS tsiviilkoodeks
TsMS	Tsiviilkohtumenetluse seadustik
VÕS	Võlaõigusseadus
VPTS	Väärtpaberituruse seadus
ÄS	Äriseadustik
ÄSE.....	Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu