

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse instituut

Kristina Põkk

**JUHATUSE LIKME AMETISUHE JA JUHATUSE PUUDUMISEGA SEOTUD
ÕIGUSLIKUD PROBLEEMID**

Magistritöö

Juhendaja:

dr. iur Andres Vutt

Tartu

2021

SISUKORD

SISSEJUHATUS	4
1. JUHATUSE LIIKME JA ÜHINGU VAHELINE ÕIGUSSUHTE OLEMUS	8
1.1. Nõuded juhatuse liikmetele	8
1.2. Välismaalane kui juhatuse liige	11
1.3. Kontaktisik.....	13
1.4. Juhatuse ja ühingu vaheline suhe.....	14
1.5. Äriregistri kannete õiguslik tähendus juhatuse ja ühingu vahelises suhtes	17
2. JUHATUSE LIIKME AMETISUHTE LÕPPEMINE JA SELLE TAGAJÄRJED	20
2.1. Üldist	20
2.2. Juhatuse liikme ametisuhte lõppemise alused	20
2.1.1 Juhatuse liikmete tagasiastumine.....	20
2.1.2 Juhatuse liikme tagasikutsumine teda valinud organi poolt	22
2.1.3 Juhatuse liikme surm ja piiratud teovõimeliseks muutumine.....	24
2.1.4 Ametiaja lõppemine.....	26
2.3 Juhatuse liikme ärikeeld	28
2.4 Välissuhte probleemid	33
2.4.1 Probleemid variisikust juhatuse liikmetega.....	33
2.4.2 Probleemid esindusõiguse edasikestmisega välissuhtes.....	36
2.4.3 Tahteavalduste tegemine	37
2.4.4 Majandusaasta aruande esitamata jätmine.....	39
2.5 Äriühingu sundlõpetamine puuduse tõttu juhatuse koosseisus	44
3. ASENDUSLIIKME MÄÄRAMINE.....	51
3.1. Asendusliikme õiguslik olemus.....	51
3.2. Hagi tagamisel asendusliikme määramine	53
3.3. Nõuded asendusliikmele.....	55
3.4. Eeldused asendusliikme määramisele, asendusliikme määramise kord ning asendusliikme ametist vabastamine.....	57
3.5. Asendusliikme õigused ja kohustused.....	61

KOKKUVÕTE	63
RELATIONSHIP BETWEEN A COMPANY AND A BOARD MEMBER AND LEGAL ISSUES RELATED TO AN ABSENCE OF A BOARD	67
KASUTATUD LÜHENDID	72
KASUTATUD ALLIKAD	73

SISSEJUHATUS

Eesti õiguskorras on äriühingute asutamine väga lihtne ja kiire. Eraõiguslikul juriidilisel isikul tekib õigusvõime seadusega ette nähtud registrisse kandmisest (tsiviilseadustiku üldosa seadus¹ (edaspidi TsÜS) § 26 lg 2). Äriseadustiku (edaspidi ÄS)² § 2 lg 2 täpsustab, et juriidilise isiku õigusvõime tekib äriregistrisse kandmisest. Äriühingu toimimiseks aga ei piisa üksnes õigusvõime olemasolust. Äriühing on küll iseseisev õigussubjekt, kuid äriühing ei ole võimeline iseseisvalt ilma juhtorganita tegutsema, mistõttu vajab ühing oma tegevuse juhtimiseks füüsilisi isikuid. Seega tagavad juhatuse liikmed äriühingu toimimise. ÄS § 180 ja § 306 nähtub, et osaühingut ja aktsiaseltsi esindab ning juhib juhatus. Esindamise ja juhtimise all on mõeldud nii juhtimisõigust kui ka kohustust tegeleda ühingu juhtimisega ning vastutada ühingu tegevuse eest. Juhatuse liikme ja äriühingu vahel on ametisuhe, mis annab juhatuse liikmele pädevuse ja õiguse ühingu kolmandate isikute ees esindada.

Juhatuse liikme ja äriühingu vahel tekib käsundilaadne õigussuhe³, mis võib olla osaühingus tähtajatu või tähtajaline ning aktsiaseltsis vaid tähtajaline. Juhatuse liikmel on õigus ning kohustus esindada äriühingut ametisuhte kehtivuse kestel. Ametisuhte lõppedes tuleb äriühingul esitada äriregistrile avaldus juhatuse liikme kande muutmiseks ning ühing peaks võimalikult kiiresti valima uue juhatuse. Juhatuse liikme ja äriühingu vaheline ametisuhe lõpeb juhatuse liikme tagasikutsumisega teda valinud organi poolt (ÄS § 184 lg 1 ja ÄS § 309 lg 1) või kohtu kaudu (ÄS § 184 lg 5), tagasi astumise (ÄS § 184 lg 7 ja ÄS § 309 lg 5), ametiaja möödumise või juhatuse liikme surma või piiratud teovõimeliseks muutumise tagajärjel. Ühingu huvides ning tegutsemisvõime säilimiseks on vaja pädeval organil valida uus juhatus. Paraku on äriühinguid, kes uut juhatuse liiget ei vali. Juhatusetu ühingutega tõusetuvad mitmed probleemid, mida kehtiv õigus ei ole lahendanud.

Juhatuse liikmetel on õigus tagasi astuda sõltumata põhjusest. Praktikas ei soovi isikud juhtida makseraskustes ühinguid ning juhatuse liikme ametisuhe lõpetatakse juhatuse liikme tagasiastumisega. Küll aga ei jäeta makseraskustes ühingud alati juhatusetu, vaid ühing müüakse variisikutele, kes asuvad ühingu „juhtima“. Ühingul on küll äriregistri järgi olemas juhatus, kuid tegelikkuses ühing on sisuliselt juhatusetu, sest variisikutega ei ole võimalik kontakteeruda ega neile tahteavaldusi kätte toimetada. Variisikute kasutamise probleemi on

¹ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 22.03.2021, 8.

² Äriseadustik. – RT I, 04.01.2021, 46.

³ RKTko 2-16-11889 p 14.

süvendanud ka 2014. aastal loodud e-residentsuse programm, mis lihtsustab välismaalastel e-riigis toimingute tegemist. Digi-ID võimekus meelitab Eestisse rohkem välisriikide kodanikke, kellel on võimalus luua Eestis äriühing. Kahjuks on digilahenduste tõttu võimalik lihtsamalt kasutada e-residente variisikutena äriühingu juhatuses.

Juhatuse liikmete puudumine võib muuta ühingu tegutsemisvõimetuks, mis omakorda võib tekitada ühingule probleeme nii sise- kui ka välissuhtes. Kui ühing on hästi struktureeritud, siis ei pruugi sisesuhtes probleeme tekkida ning ühing võib toimida ka ilma juhatuse liikmeteta. Küll aga on juhatuse liikmete olemasolu oluline just välissuhtes. Juhatuse liikme puudumisel ei ole äriühingus esindajat, kellele oleks kolmandatel isikutel ja kohtul võimalik edastada dokumente või tahteavaldusi. Õiguslikult tekib küsimus, kuidas toimetada ühingule kätte tahteavaldusi, kui äriühingul puudub juhatuse või juhatuse liige ei ole kätte saadav.

Tahteavalduste edastamise küsimus võib tekkida just olukorras, kus ühingu juhatuse asub välisriigis. ÄS § 63¹ alusel tuleb ühingul, kus juhatuse liikmed asuvad välisriigis, määrata dokumentide vastuvõtmiseks kontaktisik. Kontaktisikul on ÄS § 63¹ tulenevalt üksnes passiivne esindusõigus võtta vastu ühingu nimel tahteavaldusi ning menetlusdokumente, mistõttu tekib küsimus, kas kontaktisik võib lahendada probleemid, mis on tingitud juhatuse liikmete puudumisest või asjaolust, et juhatuse liikmega ei ole võimalik kontakteeruda.

Juhatuse ülesanne on tegeleda ühingu juhtimisega, mis hõlmab endas ka kohustust korraldada äriühingu raamatupidamist (ÄS § 183 lg 1 ja ÄS § 306 lg 4). Äriühingutel on seadusest tulenev kohustus esitada igal aastal majandusaasta aruandeid (ÄS § 179 lg 1 ja ÄS § 331). Olukorras, kus ühingul puudub juhatuse, ei ole kedagi, kes esitaks või kinnitaks äriregistrile majandusaasta aruande. Majandusaasta aruande esitamata jätmisel on seadusandja võimaldanud registripidajal äriühing sundlõpetada (ÄS § 60 lg 3). Enne sundlõpetamist on registripidajal kohustus teha ühingule hoiatusmäärus (ÄS § 60 lg 1). Registripidajal on õigus äriühingut ka majandusaasta esitamata jätmisel trahvida (ÄS § 71 lg 1), kuid tegemist on praktikas pigem erandliku sunnimeetmega.

Juhatuse liikmete puudumine ei tekita üksnes probleeme sise- ja välissuhtes, vaid võib tugvalt riivata ka ühingu ennast. ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel lõpetatakse äriühing kui juhatuse ametiaeg on lõppenud rohkem kui kaks aastat tagasi ja uut juhatust ei ole valitud. Lisaks on seadusandja andnud ÄS § 59 lg 6 alusel registripidajale kaalutusõiguse otsustada ühingu sundlõpetamine, kui juhatuse koosseis ei vasta seaduse või põhikirja nõuetele. Juhatuse

puudumine või juhatuse koosseisu mittevastavus seadusele või põhikirjale on puudus, mida on äriühingul võimalik kõrvaldada. Seega tuleks registripidajal esmalt määrata äriühingule täiendav tähtaeg uue juhatuse liikme valimiseks. Ühingu sundlõpetamine on ühingule kõige karmim abinõu, mida tuleks üksnes rakendada olukorras, kus muud abinõud ei ole viinud soovitud tulemuseni. Äriühingu sundlõpetamine on küll registripidaja otsus, kuid see tuleks langetada vastavalt iga kaasuse asjaoludele.

Ühingu toimimise taastamiseks on võimalik kohtul määrata ühingu juhatuse liikme asemele asendusliige (tsiviilkohtumenetluse seadustik⁴ (edaspidi TsMS) § 602). Asendusliige määratakse uue juhatuse liikme valimiseni. Asendusliikme määramiseks peab olema otsene vajadus, sest tegutsev ühing peab olema ise võimeline valima uut juhatust. Asendusliikme määramine on õigustatud olukorras, kus ühingu ainuke juhatuse liige ning osanik on surnud ning pärimismenetlus ei ole lõpuni viidud. Samuti olukorras, kus ühingu osanikud on pööranud tülli ning vaidluse ajal on vaja tagada ühingu toimimine.

Käesoleva töö eesmärk on uurida, millistel juhtudel jääb äriühing juhatuseeta, millised probleemid võivad juhatuseeta ühinguga praktikas kaasneda ning kuidas kehtiv seadus reguleerib olukorda, kus ühingu juhatuse ei vasta seadusele või põhikirjale. Lisaks on töös uuritud, millistel tingimustel on kohtul võimalik määrata ühingu juhatuse aseendusliige ning kuidas asendusliikme määramine toimub. Magistritöö hüpotees on, et kehtiv õigus ei reguleeri piisavalt juhatuseeta ühingutega seotud probleeme ning seda just aspektides, mis on seotud ühingule tahteavalduste tegemisega.

Magistritöö koosneb kolmest peatükist. Esimeses peatükis on käsitletud juhatuse liikmele sätestatud nõudeid, kontaktisiku instituuti, juhatuse ja ühingu vahelise suhte olemust ning äriregistri kannete õiguslikku tähendust. Teises peatükis on analüüsitud erinevaid juhatuse liikme ja äriühingu vahelise õigussuhte lõppemise aluseid, juhatuseeta ühingu probleeme välissuhtes ning ühingu sundlõpetamist majandusaasta aruande esitamata jätmisel ja juhatuse koosseisu puudumisel. Kolmandas peatükis on käsitletud asendusliikme õiguslikku olemust ning asendusliikmete määramist. Töös on analüüsitud üksnes piiratud vastutusega ühinguid (osaühing, aktsiaselts). Kõikides peatükkides on võetud võrdluseks Saksa õigussüsteem. Saksa õiguses on võrreldavateks ühinguliikideks osaühingule vastav *Gesellschaft mit beschränkter*

⁴ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I, 03.03.2021, 6.

Haftung (edaspidi GmbH) ja aktsiaseltsile vastav *Aktiengesellschaft* (edaspidi Ag). Saksa õigust on käsitletud ulatuses, mis on vajalik kahe riigi õiguskorra võrdluse loomiseks.

Magistritöös on võrreldud Eesti kehtivaid norme Saksamaal kehtiva õigusega. Võrdlusriigiks on valitud Saksamaa, sest Eesti eraõigus põhineb suuresti Saksa õigusel. Eesti võlaõigusseaduse loomisel võeti eeskujuks just Saksas kehtiv võlaõigus.⁵ Ka ühinguõiguse loomist on mõjutanud Saksa ühinguõiguse põhimõtted. Saksamaal kehtivate õigusaktide tõlgendamiseks on uuritud vastavate seaduste kommentaare.

Magistritöös kasutatud peamised allikad on Riigikohtu ja maakohtute lahendid, tsiviilkohtumenetluse seadustiku kommentaarid⁶, K. Saare jt koostatud teos kapitaliühingute õigusest⁷, äriseadustik, tsiviilkohtumenetluse seadustik (edaspidi TsMS), Saksamaa tsiviilkoodeks *Bürgerliches Gesetzbuch* (edaspidi BGB). Töö autor ei ole kohtu infosüsteemi piirangute tõttu käsitletud kõiki asendusliikmete määramisega seotud kohtulahendeid, vaid üksnes lahendeid, mis on avalikult kätte saadavad.

Magistritöö vormistamisel on lähtutud J. Sootaki ja H. Siimets-Grossi 2020. aastal koostatud üliõpilastöö kirjutamise ja vormistamise juhendist.

Märksõnad: äriühinguõigus, juriidilised isikud, äriregistrid, äriühingud.

⁵ Varul, P jt (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2016. – I. Kull. 1. osa, üldosa, 1. ptk, üldsätted/2.

⁶ Kõve, V jt (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik III. XI-XV osa (§-d 475-759). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2018.

⁷ Saare, K jt. Ühinguõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura 2015.

1. Juhatuse liikme ja ühingu vaheline õigussuhte olemus

1.1. Nõuded juhatuse liikmetele

Käesolevas alapeatükis analüüsib autor, millised on juhatuse liikmele sätestatud nõuded ning mil määral on võimalik sätestada juhatuse liikmetele täiendavaid nõudeid. Analüüs on oluline mõistmaks, kas ja kui keeruline on juhatuse liikmete valimine ühingu osanike jaoks, sealhulgas kas juhatuse liikmele sätestatud nõuded võivad olla põhjuseks, miks juhatust valima õigustatud organ ei vali ühingule uut juhatust. Juhatuse valimata jätmise on ühingu ja osanike või nõukogu omasüuline tegevus. Juhatuse valimata jätmise korral tekivad ühingul probleemid kolmandate isikutega. Seega on oluline, et ühingu pädev organ valiks võimalikult kiiresti ühingu teovõime taastamiseks juhatuse, kellel on võimalik ühingut esindada suhetes kolmandate isikutega.

Ühingu juhatus on juhtorgan, kelle ülesanne on ühingut juhtida ja esindada (ÄS § 180 lg 1 ja ÄS § 306 lg 1). Juhatuse roll on juhtida ühingut vastavalt koostatud strateegiale ning kehtestatud reeglitele.⁸ Seega on ühingul toimimiseks vaja juhatuse liikmeid, kes esindavad äriühingut kõikide toimingute tegemisel vastavalt seaduses või põhikirjas ettenähtud piirangutele. Õiguskirjanduses on selgitatud, et juhatuse liikmete tegevus on omistatav tema pädevuse piires äriühingule⁹, mistõttu on oluline, et ühinguid juhtivad isikud vastaks teatud minimaalsetele nõuetele, mis peaksid tagama ühingu toimimise.

Juhatuse liikmed valitakse pädeva organi otsuse alusel. Osaühingus valivad osanikud pädeva organina juhatuse liikmed (ÄS § 184 lg 1). Kui osaühingul on olemas ka nõukogu, siis kuulub juhatuse liikmete valimine nõukogu pädevusse. Aktsiaseltsis on juhatuse liikmete valimise pädevus ÄS § 309 lg 1 alusel nõukogul. Ühingu osanikud ning nõukogu on ühingu tegevusega otseselt seotud, mistõttu on just pädeva organi liikmed kohustatud otsustama, kas juhatuse liikme kandidaat on sobiv juhtima konkreetset äriühingut. Pädev organ peaks võimalikult kiiresti valima uue juhatuse, kui juhatus ei vasta enam seaduses või põhikirjas sätestatud nõuetele.

⁸ Nolden, C, Balke, M. Germany: Corporate Governance Laws and Regulations 2020. 14.07.2020 – ICLG.com. The International Comparative Legal Guides and the International Business Reports. <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance-laws-and-regulations/germany>, (12.12.2020).

⁹ Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku tegutsemine oma organite kaudu ning vastutus nende tegude eest. Läbiva vastutuse printsiip. – Juridica 2000/IV, lk-d 203–204.

ÄS § 180 lg 2 ja § 308 lg 1 alusel peab äriühingu juhatusse kuuluma vähemalt üks liige. Äriühingu juhtimiseks ning teovõime teostamiseks on vajalik, et juhatuse liikmena tegutseb vähemalt üks isik, kes vastab nii seaduses kui ka põhikirjas sätestatud nõuetele. Põhikirjas tuleb sätestada juhatuse liikmete arv, mis võib olla toodud arvulisena või ülem- ja alammäärana (ÄS § 139 ja ÄS § 244). Äriseadustikus on sätestatud täpsemad nõuded juhatuse liikmeks valitavale isikule.

TsÜS § 31 lg 7, ÄS § 180 lg 3 ja ÄS § 308 lg 2 alusel peab juhatuse liikmeks valitav isik olema teovõimeline füüsiline isik. TsÜS § 8 lg 2 alusel on täielik teovõime 18-aastaseks saanud isikul ehk täisealisel. Seega ei saa äriühingu juhatuse liikmeks olla piiratu teovõimega täisealine isik ega ka alaealine isik. Kuigi TsÜS § 9 näeb ette võimaluse alaealise isiku teovõimet laiendada, siis on õiguskirjanduses leitud, et kohtul ei ole võimalik laiendada teovõimet selliselt, et alaealine saaks olla ühingu juhatuse liige.¹⁰

Seadus ei näe ette kohustust olla ühinguga seotud osaluse kaudu, seega ei pea juhatuse liige olema ühingu osanik või aktsionär. Pädeval organil on õigus valida juhatuse liige nii osanike seast, kui ka väljas poolt ühingu. Eeltoodust lähtuvalt on võimalik ühingu juhtida nii võõrorgani põhimõttel¹¹ või eneseorgani põhimõttel¹². Samuti ei sea seadused piiranguid juhatuse liikme kodakondsusele või elukohale, mistõttu võib juhatuse liige asuda ka välisriigis ning olla välisriigi kodanik. Juhatuse liikmed, kes ei ole Eesti rahvastikuregistri andmesubjektiks ja kellel puudub Eesti isikutunnistus, peavad ÄS § 62 lg 7 alusel esitama registripidajale oma aadressi ja elektronposti aadressi ning teavitama viivitamata andmete muutumisest.

ÄS § 180 ja § 308 sätestavad konkreetsed nõuded juhatuse liikmetele. Seaduse kohaselt ei tohi olla: 1) juhatuse liige konkreetse ühingu nõukogu liige; 2) isik, kelle juhatuse liikmeks olek on välistatud põhikirjas sätestatud nõuete tõttu; 3) isik, kelle suhtes kohus on vastavalt karistusseadustiku (edaspidi KarS)¹³ §-dele 49 või 49¹ kohaldanud juhatuse liikmena tegutsemise keeldu või ettevõtluskeeldu; 4) kellel ei ole keelatud tegutseda ühinguga samal tegevusalal või 5) kellel on keelatud olla juhatuse liige seaduse või kohtulahendi alusel.

¹⁰ Saare, K jt (viide 7), lk 120.

¹¹ Juhatuse liige ei ole ise samal ajal ühingu osanik või aktsionär.

¹² Juhatuse liige on ühingu osanik või aktsionär.

¹³ Karistusseadustik. – RT I, 03.03.2021, 3.

Juhatuse liige ei või olla ühingus nõukogu liige, et ühingus oleks võimalik eristada nende kahe pädevust. ÄS § 189 lg 8 ja § 316 lg 1 alusel kuulub nõukogu pädevusse järelevalve teostamine juhatuse tegevuse üle, mistõttu oleks probleemne juhatuse liikme ja nõukogu liikme isikuline kattuvus. Äriühingu põhikirjaga võib sätestada täiendavaid nõudeid juhatuse liikmele. Oluline on, et sätestatud nõuded ei oleks ebaseaduslikult diskrimineerivad. Näiteks ei tohi juhatuse liikmele sätestada nõudeid, mis oleks seotud soo, rassi, kultuuri, usundi vms. Samas võib põhikirjas sätestada nõudeid seoses elukoha, hariduse, vanuse või ka töökogemuse osas.

Saksa õiguse kohaselt peab ühingul olema juhatatus (*Bürgerliches Gesetzbuch* (edaspidi BGB)¹⁴ § 26 lg 1). *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung* (edaspidi GmbHG)¹⁵ § 6 lg 1 ning *Aktiengesetz* (edaspidi AktG)¹⁶ § 7 lg 2 alusel peab äriühingu juhatusse kuuluma vähemalt üks liige. Juhatusel on kohustus esindada ühingut nii kohtus kui ka väljaspool kohtu (AktG § 78 lg 1, GmbHG § 35 lg 1). Seega on sarnaselt Eesti õigusele Saksamaal vaja äriühingu teovõime teostamiseks juhatust esindusorganina. Peamised nõuded juhatuse liikmetele on aktsiaseltside puhul sätestatud AktG §-s 76 ning osaühingute puhul GmbHG §-s 6 lg 2. Sarnaselt Eesti õigusele peab Saksamaal juhatuse liige olema teovõimeline isik (AktG § 76 lg 3, GmbHG § 6 lg 2).¹⁷ BGB § 2 kohaselt on isik teovõimeline alates 18. eluaastast. Samuti ei pea Saksa äriühingutes olema juhatuse liige valitud aktsionäride või osanike seast.¹⁸ Saksa õiguskirjanduse kohaselt ei pea juhatuse liige olema Saksamaa kodanik, kuid teatud juhtudel tuleb arvestada, et kohus võib nõuda välisriigist pärit juhatuse liikmelt, et juhatuse liikmeks valitud isikul oleks võimalik igal ajal riiki siseneda.¹⁹ Küll aga pole see tavapärane. Samuti ei nõua Saksa seadused, et juhatuse liige räägiks saksa keelt ning oluline on vaid asjaolu, et juhatuse liikmena tegutsev isik suudab täita juhatuse liikme kohustusi (sh korraldada äriühingu raamatupidamist).²⁰

Saksa seadustes on sätestatud miinimum nõuded juhatuse liikmetele ning lisaks seaduses sätestatule on ühingul võimalik põhikirjaga kehtestada konkreetseid tingimusi juhatuse liikmeks valitavale isikule. Saksa tsiviilseadustiku kommentaari kohaselt võivad põhikirjas olla

¹⁴ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 607) geändert worden ist.

¹⁵ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 16 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.

¹⁶ Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), das zuletzt durch Artikel 15 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.

¹⁷ Hogan Lovells. Doing Business in Germany. The different legal entities and tax law issues. *Sine loco* 2014.

¹⁸ Hogan Lovells. Viidatud töö.

¹⁹ Hogan Lovells. Viidatud töö.

²⁰ Wirth, G jt. Corporate Law in Germany. 2. tr. München: Beck, 2010, lk 38-39.

sätetatud nõuded juhatuse liikme vanusele, rahvusele, haridusele/teadmistele, kuid seda vastavalt äriühingu iseloomule.²¹ *Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz* (AGG) ehk diskrimineerimisvastase seaduse alusel ei tohi olla nõuded juhatuse liikmele diskrimineerivad, mistõttu ei tohi juhatuse liikmele sätestada nõudeid, mis oleks seotud soo, rassi, usu või seksuaalse identiteediga.

Nii Eesti kui ka Saksa õigus sätestavad sarnased minimaalsed nõuded juhatuse liikmetele. Töö autori hinnangul ei ole seaduses sätestatud nõuded liialt piiravad ning ühingutel ei tohiks tekkida probleeme uute nõuetele vastavate juhatuse liikmete leidmisel. Äriühingutel endil on võimalik põhikirjaga sätestada konkreetsemad nõuded vastavalt äriühingu vajadustele, mis võivad piirata juhatuse liikmeks valitavate isikute ringi, kuid ühingu pädev organ ei saa tugineda juhatuse liikme puudumisel asjaolule, et juhatuse liige ei vasta põhikirjas täiendavalt ette nähtud nõuetele. Juhatuse liikmele sätestatud nõuded peavad olema küll vastavuses ühingu eesmärgi ning tegevusalaga, kuid teisalt tuleb arvestada ka asjaoluga, et kehtestatud nõuete alusel oleks võimalik äriühingule ka juhatuse liige valida.

1.2. Välismaalane kui juhatuse liige

Eestis seaduste alusel ei ole olnud piiratud välismaalaste õigust olla Eesti äriühingus juhatuse liikmeks. Juhatuse liikmeks võivad olla kõik isikud, kes vastavad seaduses ning põhikirjas sätestatud nõuetele. Seaduses ei ole sätestatud nõuet, mille alusel võib üksnes Eesti kodanik juhtida äriühingu tegevust, mistõttu on ka mitteresidentidelt õigus kuuluda ühingu juhatusse. Eesti riigi seadused on olnud soodustavad mitteresidentide jaoks Eesti riigis äritegevuse alustamiseks ja juhtimiseks.

Mitteresidentide juhitud äriühingute puhul on oluline, et ühingule oleks võimalik toimetada kätte dokumente ning kontakteeruda ühinguga. Välismaalaste seaduse²² § 3 alusel on välismaalane isik, kes ei ole Eesti riigi kodanik. Välismaalastega seotud probleemid aga ei ole seotud kodakondsusega, vaid isiku elukohaga ning isikule dokumentide ja tahteavalduste kätte toimetamisega. ÄS kuni 31.12.2010 kehtinud redaktsiooni § 180 lg 2 ja § 308 lg 4 alusel pidi vähemalt poolte juhatuse liikmete elukoht olema Eestis, mõnes teises Euroopa Majanduspiirkonna liikmesriigis või Šveitsis. Pooltele juhatuse liikmetele kehtestatud elukoha

²¹ Bamberger, H. G, Roth, H (Hrsg). Beck'scher Online-Kommentar BGB. 41. Edition. Stand 1.11.2016. – Schöpflin, § 27, Rn 3.

²² Välismaalaste seadus. – RT I, 10.07.2020, 73.

piirang oli vajalik, et kohtul ning kolmandatel isikutel oleks võimalik ühinguga kontakteeruda, toimetada kätte dokumente ning tahteavaldusi mõistlike pingutustega. Äriseadustiku muutmise seaduse seletuskirjas leiti, et poolte juhatuse liikmete elukoha kohustus ei ole aga kooskõlas Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) Teenustekaubanduse Üldlepinguga, mistõttu tuli muuta seadust selliselt, et äriühingud, kus vähemalt poolte juhatuse liikmete elukoht ei ole Eestis, mõnes teises Euroopa Majanduspiirkonna liikmesriigis või Šveitsis, peavad teatama äriregistrile Eestis elava isiku andmed, kellele kuulub pädevus võtta ühingu nimel vastu dokumente.²³ Seaduse muudatusega sooviti sätestada üldine dokumentide vastuvõtmise reegel ning kaotada ÄS § 180 lg 2 ja § 308 lg 4, mis piirasid võrdset kohtlemist äriühingu asutamisel.²⁴

Tänapäevases ühiskond liigub aina rohkem globaliseerumise poole, mistõttu tegutsevad ka äriühingud mitmetes riikides korraga. Alates 1. detsembrist 2014 on Eesti riik andnud välisriigi kodanikele tehnoloogilise võimaluse omandada Eesti digitaalne isikutunnistus. E-residentsus annab välismaalastele võimaluse kasutada avalikke ja erasektori e-teenuseid. Välismaalasest juhatuse liikmele tagab e-residentsus võimaluse juhtida äriühingut enda elukohas lahkumata, sest väljastatud isikutunnistuse abil on võimalik tuvastada oma isik e-teenuseid kasutades ning samuti on lihtsustatud dokumentide allkirjastamine digitaalse allkirja näol. Seega tagab e-residentsus võimaluse välismaalasest juhatuse liikmel teha toiminguid digitaalselt, mistõttu puudub vajadus ühingut juhtida Eestis kohapeal.

Eesti ettevõtluse ja äritegevuse atraktiivsemaks muutmise ning äriseadustiku muudatuste tulemusena on tekkinud olukord, kus ükski juhatuse liige ei pea olema Euroopa Liidu piires kättesaadav. Kuigi TsÜS § 29 lg 1¹ alusel peab olema eraõiguslikul juriidilisel isikul ühingulepinguga või põhikirjaga määratud koht Eestis, ei pruugi olla ühing sellel aadressil kättesaadav. Olukorras, kus juhatuse liikmete asukoht on näiteks riikides Põhja-Osseetia, Transnistria või Krimm ning ühingul on lõppenud leping kontaktisikuga, on kohtul ning kolmandatel isikutel dokumentide kätte toimetamine sisuliselt võimatu. Seega on e-residentsus ühest küljest loonud võimekuse muuta Eestis ettevõtlusturg atraktiivsemaks, kuid samas süvendanud probleeme, mis on seotud dokumentide kätte toimetamisega välismaalasest juhatuse liikmele.

²³ Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu (733 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/587a5901-1c87-4e5b-5b62-f81656d4a600/Äriseadustiku%20muutmise%20seadus> (04.03.2021).

²⁴ Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu (733 SE) seletuskiri. Op. cit.

1.3. Kontaktisik

15. jaanuarist 2018 jõustus äriseadustiku muudatus, mille alusel loodi kontaktisiku instituut. Seaduse muudatuse alusel tuleb ÄS § 63¹ lg 2 alusel määrata äriühingule kontaktisik, kui äriühingu igapäevane juhtimine toimub väljaspool Eestit. ÄS § 63¹ lg 1 alusel on võimalik määrata ka teistel äriühingutel isik, kellele on võimalik Eestis kätte toimetada menetluskõiguste ja tahteavaldusi. Õiguslikult tekib siinkohal küsimus, kas kontaktisiku instituut lahendab ära juhatuse liikmete puudumisest või välisriigis viibimisest tingitud probleemid.

Kontaktisiku instituuti on võimalik äriühingutel ära kasutada mitmel viisil. ÄS § 63¹ lg 2 on seadusandja toonud loetelu, kes võivad olla kontaktisikuks – notar, advokaat, advokaadibüroo, vandeaudiitor, audiitorettevõtja, mitteresidendi maksuesindaja maksukorralduse seaduse tähenduses või rahapesu ja terrorismi tõkestamise seaduse §-s 8 nimetatud usaldushalduse ja äriühingute teenuse pakkuja. Seletuskirja kohaselt on kontaktisikuteks sobivate isikute loetelu lisatud seadusesse, et tagada usaldusväärus ning vältida võimalikke skeeme kontaktisikute määramisel.²⁵ Kuigi seadusandja on proovinud luua usaldusväärse loetelu kontaktisikuks sobivatest isikutest, on erinevate skeemide loomine ühingute jaoks lihtne.

Praktikas määravad ühinged endale esialgul küll kontaktisiku, kuid seejärel ametisuhe lõpeb või lõpetatakse ning uut kontaktisikut ei määrata. Näiteks ei ole äriregistrile vaja edastada kontaktisiku ja ühingu vahelist sisesuhet reguleerivat lepingut, mistõttu sõlmitakse leping üksnes üheks kuuks ning seejärel poolte vaheline leping lõpeb. Teisel juhul sõlmitakse kontaktisikuga leping küll tähtajatult, kuid tasu makstakse üksnes esimese kuu eest ning seejärel kontaktisikule rohkem tasu ei maksta, mistõttu ütleb kontaktisik sisesuhtest tuleneva lepingu üles. Sellises olukorras on küll juriidilisel isikul kohustus esitada ÄS § 33 lg 7 alusel avaldus registripidajale kontaktisiku andmete muutmiseks, kuid sageli seda ei teha. Kontaktisiku kanne äriregistris on kantud registrikaardile, mistõttu on need avalikult nähtavad kolmandatele isikutele ning kolmandatel isikutel on võimalik nendele tugineda. Äriseadustiku alusel tekib kontaktisikule üksnes passiivne esindusõigus ehk kontaktisikul on võimalik võtta vastu tahteavaldusi ja dokumente (ÄS § 63¹ lg 1). Seega ei ole ka kontaktisikul endal võimalik esitada

²⁵ Äriseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (juriidilise isiku ja tema juhatuse või seda asendava organi asukoht) (347 SE) seletuskiri. – [https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/455719c5-367b-4799-8fe3-7d38b76b8136/Äriseadustiku%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus%20\(%20juriidilise%20isiku%20ja%20tema%20juhatuse%20või%20seda%20asendava%20organi%20asukoht\)/ \(04.03.2021\).](https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/455719c5-367b-4799-8fe3-7d38b76b8136/Äriseadustiku%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus%20(%20juriidilise%20isiku%20ja%20tema%20juhatuse%20või%20seda%20asendava%20organi%20asukoht)/ (04.03.2021).)

ühingu nimel registripidajale avaldust kande kustutamiseks. Kontaktisikul on võimalik teavitada registripidajat kande ebaõigusest, mistõttu tuleb registripidajal algatada kande parandamise menetlus (ÄS § 61).

Kontaktisiku instituut ei ole aga sobiv abinõu juhatusega seotud probleemide lahendamiseks. Kontaktisikul on üksnes passiivne esindusõigus ühingu ees, mistõttu ei ole kontaktisikul võimalik täita ühingu nimel kõiki kohustusi. Kontaktisikul ei ole võimalik teha ühingu nimel tahteavaldusi ega ühingut aktiivselt esindada. Kohtumenetluse korral ei ole kontaktisikul pädevust esindada ühingut kohtus. Kontaktisiku aktiivse esindusõiguse puudumise tõttu ei ole võimalik ühingul kõiki oma kohustusi täita ning seetõttu on oluline, et ühingul oleksid ka juhatuse liikmed, kellel on nii passiivne kui ka aktiivne esindusõigus. Kontaktisiku instituut abistab üksnes kohtu ning kolmandate isikute suhtlust äriühinguga olukorras, kus juhatuse liikmed asuvad välismaal. Kontaktisik tagab kolmandatele isikutele ja kohtule võimaluse toimetada ühingule kätte dokumente mõistlike pingutustega.

Saksa õiguses ei ole loodud kohustuslikku kontaktisiku instituuti olukordadeks, kus äriühingu juhatuse asub välisriigis. Äriühingut on juhtima õigustatud üksnes juhatuse liige, mistõttu tuleb tahteavaldused kätte toimetada juhatuse liikmele (BGB § 26 lg 2). Teatud juhtudel on äriühingu nimel dokumentide ja tahteavalduste vastuvõtmiseks õigustatud osaühingu osanikud (GmbHG § 35 lg 1) ja aktsiaseltis nõukogu (AktG § 78 lg 1). Äriühingul on võimalik määrata ka dokumentide ja tahteavalduste vastuvõtmiseks volitatud isik (AktG § 39, GmbHG § 10, GmbHG § 35 lg 2). Äriregistrist peab nähtuma volitatud isiku Saksamaal asuv aadress. Seega erinevad Saksa ja Eesti õigus kontaktisiku instituudi osas. Saksamaa õiguse kohaselt on võimalik isikut volitada dokumentide vastuvõtmiseks, kuid seadusega ei ole sätestatud kohustust määrata ühingule kontaktisik, kui juhatuse asub välisriigis. Töö autori hinnangul püüab Eesti seadus küll ennetada probleeme, mis võivad tekkida välismaalasest juhatuse liikmetega, kuid samas ei ole tegemist piisavalt karmi ennetava meetmega ning ühingutel on võimalik kontaktisiku instituuti ära kasutada.

1.4. Juhatuse ja ühingu vaheline suhe

Ühingu ja juhatuse liikme vahelise suhte tekkimiseks ei piisa ainult eelmistes alapeatükkides nimetatud kriteeriumite täitmisest. Juhatuse liikme ja juriidilise isiku vahel võib õigussuhe tekkida tehingu või kohtulahendi alusel. K. Saare on rõhutanud, et nendel kahel viisil

õigussuhte tekkimist tuleb rangelt eristada.²⁶ Lisaks on K. Saare hinnangul vaja seadusjärgse õigussuhte tekkimiseks kolme eeldust: 1. juhatuse liikme nõusolek juhatuse liikmeks valimise kohta (või tagantjärele heakskiit valimise kohta); 2. juriidilise isiku pädeva organi (osanike või nõukogu) otsus juhatuse liikme valimise kohta; 3. otsuse kätte toimetamine juhatuse liikmele TsÜS § 69 mõistes. Kohtulahendi alusel tekkiv õigussuhe nõuab samuti juhatuse liikmeks määratava isiku nõusolekut, kuid õigussuhe jõustub hetkest, mil juhatuse liikme määramise määrus jõustub.²⁷ Sarnaselt Eestis kehtivale õigusele on Saksa õiguses ühingu ja juhatuse liikme vahelise suhte tekkimiseks vaja pädeva organi otsust, mis tuleb edastada juhatuse liikmeks valitud isikule. Ühingu ja juhatuse liikme vahelise suhte tekkimiseks on vajalik ka juhatuse liikmeks valitava isiku enda nõusolek.²⁸

Riigikohtu hinnangul on juhatuse liikme ja ühingu vaheline suhe sarnane käsundilepingu alusel tekkivale suhtele, millele kohaldub lisaks eriseadustele ka võlaõigusseaduses (edaspidi VÕS)²⁹ sätestatud käsunduslepingut reguleerivad sätted.³⁰ Riigikogus on märkinud, et VÕS-is sätestatud normid kuuluvad kohaldamisele ulatuses, mil see ei ole reguleeritud eriseadustega (näiteks ÄS).³¹ Õiguskirjanduses on leitud, et käsundilaadse suhtega on tegemist, sest pooled lepivad kokku teatavate ülesannete täitmisel teatava aja jooksul³² ning suhte tekkimiseks on vajalik poolte nõusolek. Praktikas sõlmitakse ühingu ja juhatuse liikme vahel juhtorgani liikme leping. Leping annab pooltele võimaluse lisada lisaks seadusest ning põhikirjast tulenevatele õigustele ja kohustustele täpsustusi ning täiendusi. Samas ei ole juhatuse ja ühingu vaheline suhe üheselt määratlev, mistõttu esineb ka seisukohti, et juhatuse ja ühingu vaheline suhe on enim tehingulaadne õigussuhe. Riigikohtunik H. Jõks on leidnud, et ühingu ja juhatuse liikme vahelisele tehingulisele suhtele viitab poolte vastastikuste tahteavalduste andmine juhatuse liikme valimisel.³³ Saksa õiguse kohaselt kohalduvad juhatuse liikme suhtele äriühinguga käsunduslepingu sätted (BGB § 27 lg 3). Töö autori arvates on äriühingu ja juhatuse liikme vahelist suhet keeruline määratleda ning juhatuse ja äriühingu vahelises suhtes esineb nii tehingulisele õigussuhtele kui ka käsundilaadsele suhtele omaseid jooni.

²⁶ Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. – *Juridica* 2010/VII, lk 486.

²⁷ Saare, K (viide 26), lk 486.

²⁸ BeckOK BGB/Schöpflin, 41. Ed. 1.11.2016, BGB § 27 Rn. 6.

²⁹ Võlaõigusseadus. – RT I, 04.01.2021, 19.

³⁰ RKTkm 3-2-1-39-05, RKTko 3-2-1-41-05, RKTko 3-2-1-65-08.

³¹ RKTko 2-16-11889 p 18.

³² Papp, S, Shipova, J. Juhatuse liikme volituste lõppemine. – *Juridica* 2007/III, lk 174.

³³ RKTko 3-2-1-191-12 riigikohtunik H. Jõksi eriarvamus.

Ühingu ja juhatuse liikme vahelist suhet on võimalik tinglikult jagada vastavalt esindamise aluseks olevale õigussuhtele – sise- ja välissuhe. Sisesuhtest tulenevad esindaja õigused/kohustused midagi teha ei pea kattuma sellega, mida on esindaja õigustatud tegema välissuhtes.³⁴ Seega on sise- ja välissuhe üksteisest õiguslikult sõltumatud. Sisesuhteks on ühingu ja juhatuse liikme vaheline käsunduslepingu sarnane suhe, mille alusel ühing toimib sisemiselt. Sisesuhe reguleerib eelkõige, kuidas juhatuse liige võib ühingu esindada.³⁵ Seega kokkuvõtvalt tekib sisesuhe juhatuse liikme ja ühingu vahel.³⁶ Õiguskirjanduses on välja toodud, et juhatuse liikme kohustused sisesuhtes tulenevad seadusest, lepingust, põhikirjast ning muudest aktidest, mis on kooskõlas nii seaduse kui ka põhikirjaga.³⁷

Oma ametikohustusi saab juhatuse liige rikkuda üksnes ühingu ees ning mitte kolmandate isikute/võlausaldajate ees, sest nad ei ole lepingu pooleks. Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et esindaja ning kolmanda isiku vahel tekkiv suhe on välissuhe.³⁸ Välissuhte puhul tuleb arvestada, et juhatuse liikmel ei teki kolmandate isikutega võlaõiguslikku suhet. Juhatuse liige on ühingu esindav organ ning TsÜS § 31 lg 5 alusel loetakse ühingu organi tegevus juriidilise isiku tegevuseks, seega tekib võlaõiguslik suhe ühingu ja kolmanda isiku vahel.³⁹ Ka Riigikohus on leidnud, et juhatuse liikmel tekib õigussuhe üksnes ühinguga, mistõttu saab juhatuse liige rikkuda oma kohustusi ainult ühingu ees.⁴⁰ Juhatuse liiget on võimalik võtta vastutusele, kui ta on rikkunud kohustust, millega kaitstakse võlausaldaja huve – näiteks raamatupidamiskohustus. Saksa ja Eesti õigus on ühingu juhtimise struktuurilt sarnane. Saksa õigus eristab samuti sise- ning välissuhet, kus sisesuhe on reguleeritud käsunduslepingu alusel ning välissuhtes annab tegutsemisõiguse vastav volitus.

Seaduse järgi ei lasu kolmandatel isikutel kohustust kontrollida, kas juhatuse liikmel on sisesuhtest tulenev õigus ühingu esindada. Kolmandatel isikutel on küll kohustus kontrollida esindusõiguse olemasolu, mistõttu tuleks kontrollida äriregistrist vastava kande olemasolu või volikirja.⁴¹ Seega ei ole sise- ning välissuhe üksteisest sõltuvad. Samas tuleb arvestada, et sisesuhte lõppemisega kaasneb ka välissuhte volituste lõppemine, kuid seda ulatuses, mil

³⁴ Bush, D jt (koost). *The Principles of European Contract Law and Dutch Law: A Commentary*. Hague, London, New York. 2002, lk 141.

³⁵ Käerdi, M. Sise- ja välissuhte eristamine esindusõiguse teostamisel. – *Juridica* 2010/VII, lk 519.

³⁶ Horn, N jt. *German Private and Commercial Law: An introduction*. Oxford: Clarendon Press 1982, lk 225.

³⁷ Varul, P jt. *Äriühingu juhtorganid: äriühingu juhtorganite liikmete õigused, kohustused ja vastutus*. Tallinn: Äripäeva Kirjastus 2005, lk 53.

³⁸ Horn, N jt (viide 35), lk 225.

³⁹ Tamm, K. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korral. *Juridica* 2006/VI, lk 397.

⁴⁰ RKTko 3-2-1-45-03.

⁴¹ Varul, P jt (viide 36), lk 186.

kolmas isik pidi teadma volituste lõppemisest või mil viisil on võimalik sellele muul moel tugineda (vastav kanne äriregistris).⁴²

1.5. Äriregistri kannete õiguslik tähendus juhatuse ja ühingu vahelises suhtes

Äriregistri eesmärk on avalikustada kolmandate isikute jaoks juriidilise isikuga seotud olulised õigussuhted. Eesti õigussüsteem on võtnud suuresti eeskuju äriregistri loomisel Saksamaa *Handelsregister*⁴³, mida haldab samuti kohus. Õiguskirjanduses on toodud välja, et registri ülesandeks on tagada avalikustamisfunktsiooni, avaliku usaldatavuse funktsiooni (garantiifunktsioon) ning järelevalvaja kontrollifunktsiooni.⁴⁴ Äriregistrit peetakse kohtu registriosakonnas, kuhu teostavad kandeid registripidajad. Registripidaja ülesanne on ka eelnimetatud järelevalve teostamine, mis hõlmab endas ka ebaõigete kannete korral kande parandamise menetluste algatamist. Registrate puhul on oluline kannete õigsus, sest vastasel korral puuduks registritel üldse eesmärk. ÄS § 28 alusel on kõik registrikaardile teostatud kanded avalikud ning nendega on võimalik tutvuda igapähe. Registrikaardile kantakse ÄS § 64 sätestatud andmed, sh andmed ühingu juhatuse liikmete kohta. Saksa õiguskirjanduses on leitud, et avalikustamisfunktsiooni eesmärk on avalikustada äriühingu esindusõigust omavad isikud, sh nende määramine ning ametiaja lõppemine.⁴⁵

Juriidilise isiku ja juhatuse liikme õigused ja kohustused ning esindusõigus ei teki registrikandega, vaid alates hetkest, mil juhatuse liige on valitud või nimetatud. Äriregistri kanne tõendab kolmandale isikule esindusõiguse olemasolu. Riigikohus on mitmes lahendis selgitanud, et juhatuse liikmena registrisse kandmine ja registrist kustutamine on deklaratiivse tähendusega⁴⁶ ning kanne on suhte avalikustamiseks kolmandate isikute jaoks. Riigikohus on leidnud, et kanne on konstitutiivse tähendusega ainult seaduses sätestatud juhtudel.⁴⁷ Äriregistri registrikaardile kantud andmete õigsust eeldatakse.⁴⁸ Sarnaselt Eestile on Saksamaa äriregistri kanded deklaratiivsed. *Handelsgesetzbuch* (edaspidi HGB)⁴⁹ § 15 lõike 1 alusel saab äriühing

⁴² Varul, P jt (viide 36), lk 186.

⁴³ Saksamaa äriregister. *Handelsregister*. – https://www.handelsregister.de/rp_web/welcome.do?language=en&sec_ip=91.129.100.57 (12.12.2020).

⁴⁴ Saare, K jt (viide 7), lk 123.

⁴⁵ Goette, W, Habersack, M, Kalss, S. Münchener Kommentar zum AktG. Verlag C.H. Beck München. 3. Auflage 2008. - Spindler, AktG § 81, Rn. 3.

⁴⁶ RKTko 3-2-1-36-06, RKTkm 3-2-1-54-05, RKTkm 3-2-1-39-05.

⁴⁷ RKHKm 3-19-1672.

⁴⁸ Saare, K (viide 26), lk 486.

⁴⁹ Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 14 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.

kasutada kolmandate isikute suhtes ainult neid asjaolusid, mis on registrisse kantud või varasemalt kolmandale isikule teada.⁵⁰

ÄS § 34 lg-st 2 tulenevalt kehtib äriregistrisse kantud kanne kolmanda isiku suhtes õigena, välja arvatud, kui kolmas isik teadis või pidi teadma, et kanne ei ole õige. Riigikohtu hinnangul ei saa kolmandaks isikuks olla registripidaja ning tema ülesanne on tagada, et kanded oleks õiged.⁵¹ Eeltoodust lähtuvalt saab kolmas isik lugeda juhatuse liiget õigustatuks ühingu esindama, kui ta on äriregistrisse kantud. Tegemist on äriregistri garantiifunktsiooniga, mille alusel peab olema võimalik toetuda õiguslikes vaidlustes registrisse kantud andmetele.⁵² ÄS § 34 lg 2 teise lause alusel ei loeta kannet kehtivaks tehingute suhtes, mis tehakse 15 päeva jooksul pärast kande tegemist, kui kolmas isik tõendab, et ta kande sisu ei teadnud ega pidanudki teadma. Seega tehingute puhul, mis toimuvad enne kuueteistkümnendat päeva pärast kande avaldamist, on kolmandal isikul võimalik tugineda registriandmete väljatrükile, mis on välja prinditud vähem kui kuusteist päeva enne tehingu tegemist ning millelt ei nähtu juhatuse liikme kohta tehtud kande muudatus.⁵³ Eeltoodust lähtuvalt kaitseb Eesti õigus heauskse kolmanda isiku usaldust registri garantiifunktsioon. Samas tuleb märkida, et kolmas isik peab tõendama heausksust ehk teadmatust uue kande tegemisest juhatuse liikme kohta. Seega on äriregistri kandel ühingu ja juhatuse liikme vahelises sisesuhtes üksnes informatiivne roll, kuid kolmandate isikute suhtes ehk ühingust väljapoole esindusõiguse avalikustamise alus.

Nii Eesti kui ka Saksamaa on võtnud üle Euroopa Liidu direktiivist⁵⁴ tulenevad sätted, mistõttu kattuvad siinkohal kahe riigi kehtiv õigus. HGB § 15 lõike 1 alusel saab äriühing kasutada kolmandate isikute suhtes ainult neid asjaolusid, mis on registrisse kantud või varasemalt kolmandale isikule teada. Seega on sarnaselt Eestile Saksamaa äriregistri kanded deklaratiivsed.⁵⁵ Kolmandad isikud saavad arvestada asjaoluga, et registrisse kantud kanded on nende suhtes kehtivad. Küll aga arvestades HGB § 15 lg 2 ei kehti see tehingute suhtes, mis tehakse 15 päeva jooksul pärast kande tegemist, kui kolmas isik tõendab, et ta kande sisu ei

⁵⁰ BeckOK BGB/Schöpflin, 41. Ed. 1.11.2016, BGB § 27 Rn. 6

⁵¹ RKTkm 3-2-1-39-05.

⁵² Kama, P. Äriregister. – Juridica 1995/IV.

⁵³ 16. september 2009 Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2009/101/EÜ tagatiste kooskõlastamise kohta, mida liikmesriigid äriühingu liikmete ja kolmandate isikute huvide kaitseks asutamislepingu artikli 48 teises lõigus osutatud äriühingutelt nõuavad, et muuta sellised tagatised võrdväärseteks. – ELT L 258, 01.10.2009, lk 11–19. Vt ka Saare, K (viide 26), lk 487.

⁵⁴ 14. juuni 2017 Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv (EL) 2017/1132 äriühinguõiguse teatavate aspektide kohta. – ELT L 169, 30.6.2017, lk 46–127.

⁵⁵ BeckOK BGB/Schöpflin, 41. Ed. 1.11.2016, BGB § 27 Rn. 6

teadnud ega pidanudki teadma. Saksa ärireister on olnud aluseks Eesti ärireistri süsteemi loomisel, mistõttu on Eesti ja Saksa ärireister väga sarnased.

Eeltoodust lähtuvalt on ÄS § 34 lg 2 alusel ärireistri kanne kolmanda isiku suhtes õige (välja arvatud olukorras, kus kolmas isik teadis, et kanne ei vasta tegelikkusele). Olukorras, kus ühingul puudub juhatus, kuid ärireistri kanne on jäetud muutmata, tekib küsimus, kas kanne kehtib kolmanda isiku suhtes õigena ning kas endisel juhatuse liikmel on endiselt olemas esindusõigus tahteavalduste vastusvõtmiseks. Kehtiva õiguse alusel ning ärireistri avaliku usaldatavuse funktsioonist tulenevalt piisab tahteavalduse tegemiseks kolmandal isikul üksnes ärireistri esindusõiguse kande kontrollimisest ning kolmas isik ei pea kontrollima, kas juhatuse liikme leping kehtib juhatuse liikme ja ühingu vahelises sisesuhtes (vt ka ÄS § 34 lg 2). Seega tuleb asuda seisukohale, et kolmandal isikul on võimalik ärireistri kandele tuginedes teha tahteavaldus registrisse kantud juhatuse liikmele. Kui juhatuse liikme ametisuhe on lõppenud, kuid registri kanne on endiselt kehtiv, siis on juhatuse liikmel kolmanda isiku ees passiivne esindusõigus. Teisalt tekib küsimus, kas kolmandal isikul on vaja suunata äriregistrist esindusõiguse olemasolu kontrollides tähelepanu juhatuse liikme ametiaja alguse kandele ning eeldada kande tegemise ajast, et juhatuse liikme volitused võivad olla lõppenud. Töö autor on seisukohal, et kolmandale isikule ei saa panna kohustust kontrollida, kas juhatuse liikme esindusõigus võib olla lõppenud tähtaja möödudes.

2. Juhatuse liikme ametisuhte lõppemine ja selle tagajärjed

2.1. Üldist

Äriühingud ei saa olla juhatuseta algusest peale, sest ühingu äriregistrisse kandmiseks esitab juhatus äriregistrile avalduse (ÄS § 144 lg 1 p 1 ning ÄS § 250 lg 1). Osäühingute puhul tuleb avalduses kindlasti juurde lisada kõigi juhatuse liikmete notariaalselt kinnitatud nõusolek juhatuse liikmeks olemise kohta ja kinnitus, et ei esine asjaolusid, mis seaduse kohaselt välistavad juhatuse liikmeks oleku (ÄS § 144 lg 1 p 4¹).

Juhatus võib äriühingul puududa järgmistel juhtudel: juhatuse liige/liikmed on surnud või on muutunud piiratud teovõimeliseks, juhatuse liige/liikmed on teinud tagasiastumise avalduse, juhatuse liikme/liikmete ametisuhe on lõppenud või juhatuse liikmel/liikmetel on ärikeeld. Ilma juhatuseta muutub ühing teovõimetuks.

2.2. Juhatuse liikme ametisuhte lõppemise alused

2.1.1 Juhatuse liikmete tagasiastumine

Juhatuse liikme ja ühingu vahel tekib ametisuhe, mis on eelduseks juhatuse liikmeks olemisele. Juhatuse liikme ja ühingu vahelise ametisuhtega saab juhatuse liige pädevuse ning esindusõiguse. Ühingu ja juhatuse liikme vahel on käsundilaadne õigussuhe, millele kohaldub nii äriseadustiku kui ka võlaõigusseaduse sätted. Võlaõigusseaduse sätteid kohaldatakse ametisuhte ülesütlemisele niivõrd, kuivõrd äriseadustikus pole ette nähtud teisiti.⁵⁶

Juhatuse liikmel on õigus tagasi astuda mis tahes põhjusel. Juhatuse liikmel tuleb tagasiastumisest teavitada teda määranud organit – nõukogu, osäühingute puhul nõukogu puudumisel osanikke.⁵⁷ Õiguskirjanduses on toodud, et osäühingu puhul tuleb tagasiastuval juhatuse liikmel teavitada nõukogu olemasolul kõiki nõukogu liikmeid, kuid nõukogu puudumisel üldjuhul kõiki osanikke.⁵⁸ Praktikas võib esineda olukordi, kus ei ole võimalik kõikidele osanikele/nõukogu liikmetele avaldust teatavaks teha, mistõttu tuleb juhatuse liikmel tagasiastumise korral teavitada nii palju nõukogu liikmeid või osanikke kui võimalik. Samas

⁵⁶ RKTko 2-16-11889.

⁵⁷ Saare, K jt (viide 7), lk 126.

⁵⁸ Saare, K jt (viide 7), lk 126.

tuleb teadet edastades arvestada, et teavitada tuleb vähemalt ühte nõukogu liiget või osanikku. Teate edastamisest ei vabane juhatuse liige ka siis, kui ta on ka ise ühingu üks osanik. Õiguskirjanduses on leitud, et sellisel juhul tuleb teavitada vähemalt ühte täiendavat osanikku.⁵⁹ Töö autor nõustub õiguskirjanduses toodud seisukohtadega, keda juhatuse liikmel tuleb tagasiastumisest teavitada ning on oluline, et ühing saaks teada juhatuse liikme tagasiastumisest.

Tagasiastumise õiguslikud tagajärjed tekivad aga alates hetkest, mil on tahteavaldus on kätte saadud. Juhatuse liikme tagasiastumisavalduse kättesaamise osas ei ole seaduses ette nähtud erisusi, mistõttu loetakse avaldus kätte saaduks vastavalt TsÜS § 69 lõikes 2 sätestatule. Sarnaselt Eesti õigusüsteemile on Saksamaal võimalik juhatuse liikmel suhe ühinguga lõpetada mistahes põhjusel ning igal ajal.⁶⁰ Tagasiastumiseks tuleb juhatuse liikmel esitada ühingu üldkoosolekule avaldus, millele ei ole ettenähtud vorminõuet.⁶¹ Tagasiastumine jõustub sarnaselt meie süsteemile avalduse ühingu poolsest kättesaamisest.⁶²

Juhatuse liikme tagasiastumine ei tohiks seaduse järgi tekitada olukorda, kus ühingu ei ole teadlik juhatuse liikme tagasi astumisest. Juhatuse liige ei tohi ühingu jaoks lihtsalt ära kaduda ning peab tagasiastumisest ühingut teavitama. Eelnimetatud probleemne olukord on aga varasenakt Eesti õiguses olnud võimalik. 01.01.2006 jõustunud ÄS redaktsiooni § 184 lg 7 alusel oli juhatuse liikmel võimalik tagasi astuda mõjuval põhjusel, teatades sellest enda määranud organile, selle võimatuse korral esitades asjakohase avalduse äriregistri pidajale. Seega oli juhatuse liikmel võimalus esitada avaldus tagasiastumiseks äriregistrile, mis aga tekitas olukordi, kus äriühingu osanikud ei olnud teadlikud, et juhatuse liige astub tagasi ning ühingul on vaja valida uus juhatuse liige. Seadus võimaldas avalduse esitamist äriregistrile üksnes olukorras, kus äriühingule avalduse esitamine on osutunud mingil põhjusel võimatuks, kuid praktikas esitati registripidajale kohe ülesütlemisavaldus ning juhatuse liige ei proovinudki teda määranud organit teavitada. Registripidajal tuli aga juhatuse liikme avalduse alusel registris teha vastav kande muudatus ning talle ei olnud seadusega antud võimalust kande tegemisest keelduda. Kande tegemisel ühingu ja juhatuse liikme vaheline suhe lõppes, kuid ühing ei olnud sellest teadlik. Registripidajal puudus võimalus ühingut juhatuse liikme puudumisest teavitada, sest registripidaja sai teavitada üksnes juhatuse liiget, keda ühingul aga

⁵⁹ Saare, K jt (viide 7), lk 126.

⁶⁰ Hüffer, U. Aktiengesetz. 10., neubearbeitete Auflage. Verlag C.H.Beck München 2012, § 84 Rn. 4; Henssler, M, Strohn, L. Gesellschaftsrecht. Verlag C. H. Beck München 2011, § 84, Rn 3; Goette, W, Habersack, M, Kalss, S. Münchener Kommentar zum AktG. Verlag C.H. Beck München. 4. Auflage 2014, AktG § 84 Rn. 143-150.

⁶¹ Henssler, U (viide 59), § 84 Rn 35; MüKoAktG/Spindler, 4. Aufl. 2014, AktG § 84 Rn. 143-150.

⁶² MüKoAktG/Kalss, 4. Aufl. 2014, AktG § 84 Rn. 253-261

enam ei olnud. Tekkinud praktiliste probleemide tõttu kehtis säte kuni 14.11.2009, misjärel viidi sisse seadusmuudatus, mille alusel tuleb juhatuse liikmel ühingut teavitada tagasiastumisest. Töö autori hinnangul oli seadusmuudatus vajalik, et ühingul oleks võimalik kiiresti kõrvaldada puudus juhatuse koosseisus ning vajadusel määrata uus juhatuse liige. Seega kaitseb kehtiv seadus paremini äriühingu huve.

Olukorras, kus tagasiastuv juhatuse liige on ainus osanike poolt valitud juhatuse liige, tuleb vastavalt ÄS § 171 lõikele 1 tagasiastumise teatega kokku kutsuda osanike koosolek, mille päevakorra punktiks peab olema uue juhatuse liikme valimine. Tagasiastuval juhatuse liikmel tuleb arvestada VÕS § 630 lõikest 2 tuleneva piiranguga. Juhatuse liige peab arvestama ametisuhte ülesütlemisel asjaoluga, et osaühing peab saama või tegema käsundi esemeks olevat teenust mõnel muul viisil. Küll aga ei mõjuta see tagasiastumise kehtivust ning VÕS-is sätestatud piirangu eiramise korral tuleb hüvitada ühingule tekkinud kahju.⁶³ Õiguskirjanduses on leitud, et juhatuse liige peaks seadusest tuleneva hoolsuskohustuse järgimiseks tagasiastumisest ette teatama, vastasel korral võib tagasiastuv juhatuse liige rikkuda hoolsuskohustust. Hoolsuskohustuse rikkumine võib omakorda viia kahju hüvitamiseni.⁶⁴ Töö autori hinnangul võiks hoolsuskohustuse rikkumine olla üksnes olukorras, kus ühingul on ainult üks juhatuse liige ning juhatuse liikme tagasiastumise tõttu jääb ühing juhtorganita. Samas ei ole seadusega sätestatud tagasiastumisel ette teavitamiseks täiendavat tähtaega, mistõttu on kaheldav, kas juhatuse liikmel on sellises olukorras võimalik hoolsuskohustust üldse rikkuda.

Seega eeltoodut kokkuvõttes peab tagasiastumisavalduses olema selgelt kirjas juhatuse liikme kohalt tagasiastumine ning see avaldus peab olema suunatud kindlale isikule ehk juhatuse liikme valinud organile. Ülesütlemisavalduse jõustumise hetkeks on aeg, mil ühing oma nõukogu/osanike kaudu avaldusest teada saab (TsÜS § 69 lg 2).

2.1.2 Juhatuse liikme tagasikutsumine teda valinud organi poolt

Juhatuse liikme tagasikutsumise õigus on juhatuse liikme valinud organil (ÄS § 168 lg 1 p 3, 4 ja ÄS § 309 lg 1). ÄS § 184 lg 3 ning ÄS § 309 lg 3 alusel võib juhatuse liikme tagasi kutsuda sõltumata põhjusest. ÄS § 184 lg 3 ning ÄS § 309 lg 3 on erisätteks VÕS § 631 suhtes. Tegemist on dispositiivsete sätetega, mistõttu on võimalik ühingu ja juhatuse liikme vahelises

⁶³ Saare, K jt (viide 7), lk 126.

⁶⁴ P. Varul jt (viide 36), lk 22. Vt ka Papp, S, Shipova, J (viide 31), lk 178.

kokkuleppes või äriühingu põhikirjas sätestada, et juhatuse liiget on võimalik tagasi kutsuda üksnes mõjuva põhjuse olemasolul.

Juhatusel liikme tagasikutsumine peab olema vormistatud otsusena. Riigikohus on selgitanud, et juhatuse liikme tagasikutsumise näol kujundusõigusega.⁶⁵ Vastavalt VÕS § 195 lg 1 peab ülesütlemise avaldus olema suunatud teisele lepingupoolele ehk juhatuse liikmele. Ametisuhe lõpeb hetkest, mil juhatuse liige saab kätte teda valinud organi tagasikutsumise otsuse (TsÜS § 69 lg 1) ning see ei sõltu äriregistri kandest. Seega tuleb ametisuhe lugeda lõppenuks ka olukorras, kus äriregistrist nähtub endiselt kehtiv kanne isiku juhatuse liikmeks olemise kohta. Samuti ei lõpeta ametisuhet üksnes pädeva organi otsus juhatuse liikme tagasikutsumiseks. Ametisuhte lõppemiseks ei ole vajalik ka juhatuse liikme nõusolekut, et kaitsta ühingu huve olukorras, kus juhatuse liige on rikkunud ametisuhtest tulenevaid kohustusi või on muul põhjusel kaotanud osanike usalduse. Ametisuhte lõppemine ei ole seotud ühinguga sõlmitud juhatuse liikme lepinguga. Ühingu ja juhatuse liikme vahel sõlmitud juhatuse liikme leping lõpeb võlaõigusseaduse või lepingus kokkulepitud korra järgi. Küll aga on Riigikohus viidanud juhatuse liikme ametisuhte terviklikkuse põhimõttele, mille alusel tuleb eeldada, et tagasikutsumise otsus väljendab ka äriühingu soovi lõpetada juhatuse liikmega teenistusleping.⁶⁶ Seega tuleks teenistuslepingu lõpetamise osas kaaluda kõiki asjaolusid ning poolte huvisid, et selgitada välja, kas äriühing on soovinud tagasikutsumise otsusega lõpetada ka juhatuse liikme leping.

Saksamaa seaduste kohaselt on juhatuse liikmeid võimalik tagasi kutsuda üksnes mõjuva põhjuse olemasolul (AktG § 84 lg 3). Mõjuvaks põhjuseks saab lugeda AktG § 84 lg 3 alusel ametisuhtest tulenevate kohustuste olulist rikkumist, suutmatus ühingut korrektselt juhtida või ubasaldamist üldkoosoleku poolt. Seaduses toodud loetelu ei ole kinnine. Olulise põhjuse olemasolu tõendamise kohustus on ühingul.⁶⁷ Sarnaselt Eesti õigusele tuleb tagasikutsumise kehtivuseks teha otsus teatavaks vastavale juhatuse liikmele.⁶⁸ Juhatusel liikme ametisse nimetamise õigus on AktG § 84 lg 3 alusel nõukogul, mistõttu on nõukogul ka õigus juhatuse liige tagasi kutsuda. Samas tuleb BGB § 626 alusel arvestada asjaoluga, et ühing saab

⁶⁵ RKTko 2-16-11889.

⁶⁶ RKTko 2-16-11889.

⁶⁷ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 84 Rn. 51-57.

⁶⁸ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 84 Rn. 111, 129, 260.

ülesütlemise teate edastada üksnes kahe nädala jooksul, mil ülesütlemiseks õigustatud isik sai teada mõjuva põhjuse olemasolust juhatuse liikme tagasikutsumiseks.⁶⁹

Kuigi ülaltoodust lähtuvalt ei ole Eesti õiguse kohaselt juhatuse liikme tagasikutsumiseks vajalik mõjuva põhjuse olemasolu, siis on äriseadustik ette näinud osaühingute puhul ühe erandi. ÄS § 184 lg 5 alusel on võimalik osanikel, kelle osad esindavad vähemalt 1/10 osakapitalist, nõuda kohtu kaudu juhatuse liikme tagasikutsumist, kuid üksnes mõjuva põhjuse olemasolul. Riigikohus on lahendis 2-17-10474 selgitanud, kuidas tuleks sisustada mõjuvat põhjust juhatuse liikme tagasi kutsumisel kohtu kaudu. Kolleegium leidis lahendis, et lähtuda saab VÕS § 196 lg 1 sätestatud erakorralise ülesütlemise printsiibist, kuid samas tuleb arvestada ka juhatuse liikme ja osaühingu vahelise õigussuhtega. Kolleegiumi hinnangul tuleb osanikel esitada hagi mõistliku aja jooksul alates tagasikutsumise põhjuseks olevate asjaolude teada saamisest. Mõjuvaks põhjuseks juhatuse liikme kohtu kaudu tagasi kutsumisel on juhatuse liikme oluline kohustuste rikkumine, juhatuse liikme suutmatust ühingut juhtida (näiteks tulenevalt juhatuse liikme tervislikust seisundist). Seega on riigikohus sõnastanud mõjuvat põhjust sarnaselt Saksa õigusele. Saksa õigus ei näe võimalust nõuda kohtu kaudu hagi korras juhatuse liikme tagasi astumist.

Töö autori arvates võiks ka Eestis juhatuse liikme tagasikutsumiseks esineda mõjuv põhjus. Mõjuvat põhjust tuleks sisustada vastavalt konkreetse kaasuse asjaoludele ning seaduses tuleks üksnes tuua avatud loeteluna, mis võib seadusandja arvates olla mõjuvaks põhjuseks. Mõjuva põhjuse sätestamine tagasikutsumise alusena aitaks hoida ära vaenulikes ühingutes olukorra, kus ühingus puudub täielikult juhatus. Kui ühingu osanikud/aktsionärid on üksteisega vaenujalal, siis võib muutuda uue juhatuse liikme valimine võimatuks. See aga omakorda suurendaks kohtu töömahtu asendusliikme määramise või ühingu sundlõpetamise otsuse näol.

2.1.3 Juhatus liikme surm ja piiratud teovõimeliseks muutumine

Juhatus liikme surmaga tekkivad probleemid on seotud ühingutega, kus äriühingul on ainult üks juhatuse liige. Ühingutes, kus juhatuse liige ja osanik langevad kokku, võib ootamatu surm tuua kaasa olukorra, kus ei eksisteeri isikut, kellel oleks seaduse järgi õigus teha tehinguid,

⁶⁹ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 84 Rn. 51-57.

käsitada ühingu vara või sooritada pangatulekandeid. Juhatuse liikme surma korral lõpeb tema ametisuhe ühinguga⁷⁰, sest ühingu ja juhatuse liikme vaheline suhe on relatiivne. Ühingu ja juhatuse liikme vaheline suhe ei saa toimida, kui ei ole isikut, kes peab täitma kohustusi ühingu ees isiklikult. Juhatuse liikme lepingule kohaldatakse VÕS § 633 lg-t 1, mistõttu lõpeb ka juhatuse liikme leping juhatuse liikme surma korral.

Juhatuse liikme ametisuhtega kaasnevad õigused ja kohustused ei ole päritavad, sest need on tulenevalt pärimisseaduse (edaspidi PärS) § 2 ja TsÜS § 6 lg 1 pärandaja isikuga lahutamatu seotud. ÄS § 153 lg 1 alusel läheb osa osaniku surma korral üle tema pärijatele. Äriühingu põhikirjaga on võimalik muuta pärimise korda (ÄS § 153 lg 1). Pärimise küsimustes tugineb äriseadustik pärimisseadusele, kuid võimaldab siiski teha muudatusi pärimise põhimõtetes. Põhikirjaga ettenähtud pärijale osa ülemineku keeld või piirang ei kehti, kui põhikirjas puudub tähtaeg ja kord pärijale kohase hüvituse väljamaksmiseks.⁷¹ Ühingu edasi toimimiseks on vaja aga kiiresti tegutseda ning pärimisprotsess võib kesta liiga pikka aega. ÄS § 184 lg 6 ja TsMS § 602 koostoimes on võimalik huvitatud isikul pöörduda kohtusse juhtorgani asendusliikme määramiseks. Samas võib ka asendusliikme määramise kohtumenetlus sõltuvalt kohtu koormusest ning ka konkreetse kaasuse asjaoludest venida pikaks, kuid äriühing võib toimimiseks vajada juhatuse liiget oluliselt varem. Töö autori hinnangul võiks asendusliikme määramise avalduse lahendamine kohtus toimuda kindlaks määratud aja jooksul, sest juhatuse liikmete puudumine võib takistada olulisel määral äriühingu toimimist, mistõttu on kahju ära hoidmiseks vaja määrata ühingu kiiremas korras uus juhatuse liige. Lisaks võiks töö autori arvates olla üheks võimaluseks osahingu esindamine osanike poolt olukorras, kus juhatuse liiget ei ole. Arvestama peab siinkohal, et osanikel on kohustust võimalikult kiirelt valida ühingu esindama uus juhatuse liige. Küll aga on tegemist probleemkohaga, kui juhatuse liige ja ainuosanik on kattuvad. Sellisel juhul tuleks siiski huvitatud isikul pöörduda kohtusse asendusliikme määramiseks.

Isiku teovõime piiramisega kaasnevad mitmed erinevad õiguslikud tagajärjed. ÄS § 180 lg 2 alusel peab juhatuse liige olema teovõimeline füüsiline isik. Seega tuleks isiku teovõime piiramise korral automaatselt lugeda juhatuse liikme ametisuhe ühinguga lõppenuks. Samas ei saa välistada ametisuhte lõppenuks lugemist mõnest muust ajahetkest. Õiguskirjanduses on

⁷⁰ RKTkm 3-2-1-39-05.

⁷¹ Seletuskiri äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu juurde. Ühinguõiguse revisjoni tööühma esmane projekt arutamiseks. – https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/ariseadustiku_eelnou_seletuskiri_14.10.2019.pdf (12.12.2020).

viidatud, et ametisuhte võib lõppenuks lugeda ka alates hetkest, mil isikule määrati eestkostja.⁷² Eestkostja kohustus on teavitada äriregistrit juhatuse liikmele eestkostja määramisest. ÄS § 61 võimaldab teha äriregistri kande ka ilma selle aluseks oleva avalduseta, kui registripidajal on andmeid kande ebaõigsuse või puudumise kohta. Seega tuleb registripidajal eestkostja teavituse peale algatada kande parandamine.

2.1.4 Ametiaja lõppemine

Juhatus liikme ametisuhte üheks lõppemise viisiks on ametiaja möödumine. Ametiaja möödumise regulatsioon on osäühingu ja aktsiaseltsi osas teatud määral erinev. ÄS § 184 lg 2 alusel on osäühingutes võimalik valida juhatuse liikmed tähtajatult, kui põhikirjas ei ole ette nähtud teisiti. Aktsiaseltsis on ÄS § 309 lg 2 alusel võimalik juhatuse liikmeid valida üksnes tähtajaliselt kuni kolmeks aastaks, kui põhikirjas ei ole ette nähtud muud tähtaega. Seadus ei võimalda aktsiaseltsidel lisada põhikirja viiest aastast pikemat tähtaega juhatuse liikme ametiajaks. Saksamaa õiguse kohaselt nimetab aktsiaseltsi nõukogu juhatuse liikmed ametisse kuni viieaastaseks perioodiks (AktG § 84 lg 1). Viieaastane periood on määratud selleks, et juhatuse liige jõuaks end kurssi viia, kuid ta ei kaota huvi juhtimise vastu, sest ta ei ole määratud ametisse pikaks ajaks ning ei saa muutuda liialt mugavaks oma positsioonil.⁷³ Juhatus liikmete arv ei ole määratletud, v.a arvatud aktsiaseltsides, kus aktsiakapital on vähemalt kolm miljonit eurot, peab olema vähemalt kaks juhatuse liiget.⁷⁴ Juhatus liikmeid on võimalik uuesti ametisse nimetada või nende ametiaega pikendada maksimaalselt viieks aastaks. Sarnaselt Eesti süsteemile, ei näe saksa seadus ette tähtaega piiratud vastutusega ühingu (GmbH) juhatuse liikme ametiajale, mistõttu määratakse juhatuse liige tähtajatult. Ametiaja pikkust on osanikel võimalik reguleerida ka osanike lepingu või põhikirjaga.

2011. aastal võeti vastu äriseadustiku muudatus, mille alusel on osäühingutel võimalik valida juhatuse liikmed ametisse tähtajatult. Muudatuse jõustumisel viisid mitmed ühingud vastava muudatuse sisse põhikirja, mille alusel määrati juhatuse liikmed ametisse tähtajatult. ÄS § 184 lg 2 alusel valitakse osäühingusse juhatuse liikmed tähtajatult, kuid seadusandja on jätnud ühingule võimaluse valida juhatuse liikmed ametisse tähtajaliselt, kui see on ühingu põhikirjas ette nähtud. Probleemseks osutuvad siinkohal ühingud, mis on ostetud kolmandate isikute poolt

⁷² Saare, K jt (viide 7), lk 127.

⁷³ Plessis, J. d. The German two-tier board and the German corporate governance code. – European Business Law Review 15(5)/2004.

⁷⁴ Andenas, M, Wooldriddge, F. European Comparative Company Law. New York: Cambridge University Press 2009, lk 307.

sooviga aidata ühing registrist kustutada ilma likvideerimismenetlust läbi viimata. Sageli on selliste osauhingute põhikirjas ette nähtud üksnes juhatuse liikmete tähtajatu ametisse valimine, kuid osanikud on vaatamata põhikirjas sätestatule määranud juhatuse liikme ametisse tähtajaliselt (praktikas üheks kuuks). Seega on selline osanike otsus vastuolus põhikirjaga.

Põhikirjaga vastuolus olevat osanike otsust on võimalik tunnistada kehtetuks ÄS § 178 lg 1 alusel. Kehtetuks tunnistamine on kujundushagi, mistõttu hagi rahuldamise korral tunnistab kohus osanike otsuse kehtetuks.⁷⁵ ÄS § 178 lg 3 alusel on piiratud isikute ringi, kellel on õigus nõuda otsuse kehtetuks tunnistamist. Seaduse alusel võib nõuda otsuse kehtetuks tunnistamist 1) juhatus või nõukogu; 2) juhatuse või nõukogu liige, kuid ainult olukorras, kus otsuse täitmiseks tuleb panna toime kuritegu või väärtegu või otsuse täitmisega kaasneks kahju hüvitamise kohustus; 3) osanik, kes otsuse tegemisel ei osalenud või 4) osanik, kes osales otsuse tegemisel, kuid lasi protokollida vastuväite otsusele. Osanikul, kes andis hääle enne koosolekut, on võimalik nõuda otsuse kehtetuks tunnistamist ilma vastuväite protokollimiseta. Olukorras, kus soovitakse ühing lihtsa vaevaga registrist kustutada, ei esita ükski osanik kohtule nõuet otsuse kehtetuks tunnistamiseks, mistõttu jääb põhikirjaga vastuolus olev otsus kehtima. Osanike otsuse kehtima jäämise korral jääb ühing peatselt juhatuseta, mistõttu ei vasta juhatuse koosseis enam seadusele ja põhikirjale ning ühing kustutatakse. Seadusandja ei ole reguleerinud, kuidas tekkinud õiguslikku probleemi lahendada. Registripidajal ei ole võimalik lahendada neid vaidlusi, mis on tekkinud otsuse kehtivuse tõttu.⁷⁶ Seega tuleb registripidajal kanne äriregistrisse teha. Tekkinud olukorras on registripidajal üksnes järelevalvemenetluses võimalik anda ühingule täiendav tähtaeg juhatuse koosseisu vastavusse viimiseks põhikirjaga. Täiendava tähtaja jooksul puuduse kõrvaldamata jätmise võib viia aga sundlõpetamiseni, mis aga ongi selliste ühingute eesmärk. Töö autori hinnangul on tegemist keeruka probleemiga, mille lahendust ei ole üheselt lihtne, näiteks registripidajale kande tegemisest keeldumise õiguse andmisel, riivatakse ühingu õigust teha ühingu sisesuhte osas otsuseid.

Juhatusel liikme ametiaeg tähtaja möödudes lõpeb. Riigikohus on selgitanud, et äriseadustik ei näe ette juhatuse liikme ja ühingu vahelise suhte automaatset pikenedamist, kui tähtaeg on möödunud.⁷⁷ Ühingu ja juhatuse vahel on käsundilaadne suhe, mis põhineb mõlema poole tahteavaldustel. Kui isik jätkab juhatuse liikmena tegutsemist ning ühing ei ole tahteavaldust andnud, siis ei saa lugeda juhatuse ametiaega pikendatuks. TsÜS § 68 lg 4 alusel ei ole

⁷⁵ Saare, K jt (viide 7), lk 214.

⁷⁶ Vutt, M, Vutt, A. TsMS § 591. – Tsiviilkohtumenetluse seadustik III, XI-XV osa (§-d 475-759), Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2018.

⁷⁷ RKTko 3-2-1-65-08 p 34.

vaikimine või tegevusetus loetav tahteavaldusena (v.a kui tegemist on kokkuleppe või isikutevahelise praktikaga). Seega on võimalik juhatuse liikme kohustusi jätkata üksnes ametiaja pikendamisel.

Eeltoodust lähtuvalt on vaja ametisuhte jätkamiseks pikendamise otsust, mis peab vastama juhatuse liikme nimetamise otsuse nõuetele (sh peab olema ka täidetud kvooruminõue), mida on kinnitanud ka Riigikohus.⁷⁸ Küll aga on võimalik lugeda ametisuhte pikendatuks ka TsÜS 68 lg 3 alusel kaudse tahteavaldusega. Siin tulebki arvestada, et juhatuse liikmena tegevuse jätkamine ühingu poolset tahteavaldust ei näita. Osanikel/nõukogul peab olema võimalus otsustada suhte pikendamise üle. Kaudne tahteavaldus ühingu poolt võib seisneda näiteks majandusaasta aruande kinnitamisest, kus juhatuse peab esitama majandusaasta aruande osanikele või üldkogule (ÄS § 179 lg 2; § 331 lg 2). Riigikohus on leidnud, et majandusaasta aruande kinnitamise otsuse heakskiitmine tähendab, et osanikud tunnustavad eeldatavasti ka juhatuse liikmena majandusaasta aruande esitanud isiku ametiseisundit.⁷⁹

Kui juhatuse liikme ametiaeg lõppeb ning äriregistri kanne muutub seetõttu ebaõigeks, tuleb vastavalt ÄS § 184 lg 8 ja § 309 lg 6 alusel kanne kustutada arvestas ÄS § 61 sätestatuga. ÄS § 33 lg 1 alusel on ühing kohustatud esitama avalduse juhatuse liikme kande kustutamiseks äriregistrist. Kui ühing seda aga ei tee õigeaegselt, siis on võimalik ÄS § 71 alusel võtta ühing vastutusele ning registripidajal on õigus ühingu trahvida.⁸⁰

2.3 Juhatuse liikme ärikeeld

Pankrotiseaduse (edaspidi PankrS)⁸¹ § 91 lg 1 alusel on kohtul võimalik füüsilisest isikust võlgnikul keelata tegutseda pankrotimenetluse lõpuni juriidilise isiku juhtorgani liikmena. Sama paragrahvi lõige 3 näeb võimaluse kohtul pankrotimenetluse lõpetamisel määrata teatud juhtudel pankrotijärgne ärikeeld. Pankrotijärgset ärikeeldu on võimalik määrata kuni kolmeks aastaks peale pankrotimenetluse lõppu.

⁷⁸ RKTko 3-2-1-65-08 p 34.

⁷⁹ RKTko 3-2-1-65-08 p 34.

⁸⁰ RKTko 3-2-1-65-08 p 34.

⁸¹ Pankrotiseadus. – RT I, 04.01.2021, 49.

Kuni 31.01.2021 kehtinud pankrotiseaduse redaktsioon⁸² i kohaselt kohaldus füüsilisele isikule tema pankrotimenetluse ajal kehtestatud ärikeeld automaatselt, kuid kehtiva õiguse kohaselt ei kohaldu ärikeeld enam automaatselt, vaid ainult siis, kui kohus ärikeeldu kohaldab.⁸³ Töö autori arvates oli seadusemuudatus oluline ja vajalik, sest kuni 31.01.2021 kehtinud pankrotiseaduse alusel olid kõik maksejõuetud isikud seaduse järgi potentsiaalselt ohtlikud uusi kuritegusid toimepanema, mis aga ei vasta tegelikkusele. Füüsilise isiku maksejõuetus enamasti ei ole seotud isiku pahatahtlikkuse ning toimepandud kuritegudega äritegevuses, vaid võlgnike üle võimete käivate laenusummade võtmisega. Ärikeeldu eesmärk on pankrotimenetluse tagamine.⁸⁴ TsMS § 478 lg 4 esimese lause alusel on ärikeeldu määrus viivitamatult täidetav alates päevast, kui see ärikeeldu alusele isikule teatavaks tehakse. Ärikeeld on preventiivne õiguskaitsevahend⁸⁵, mille eesmärk on ära hoida uusi kuritegude toimepanemisi, vara peitmist, kahju tekitamist kolmandatele isikutele.⁸⁶

Ärikeeldu näol on tegemist ettevõtlusvabaduse kui põhiseaduse § 31 piiranguga. Seega ei saa ärikeeldu määramine olla ka kohtu suvaotsus. Seadusandja ei ole põhjalikult piiritletud, millal tuleks isiku suhtes rakendada ärikeeldu, kuid ärikeeldu tuleks eelkõige kohaldada olukorras, kus isik on teinud PankrS § 28 lg 2 sätestatud raske juhtimisvea.⁸⁷ Kohtul on kohustust põhjendada ärikeeldu rakendamise vajalikkust.⁸⁸ Seda on kinnitanud ka riigikohus lahendis 3-2-1-26-00, kus kolleegium on märkinud, et ärikeeldu kohaldamine peab olema seaduslik ning põhjendatud. Määruses, millega ärikeeldu kohaldatakse, tuleb täpsustada, millises ulatuses on keeld isikule kehtestatud.⁸⁹ On võimalik, et ärikeeldu rakendatakse osaliselt, mistõttu võib säilida isikul võimalus osaleda kindlaks määratud juriidilise isiku juhtimises. Kohus võib anda võlgnikule loa tegutseda kindlas äriühingus, kui võlgniku näol on tegemist ühingu ainukese juhatuse liikmena ning ainult võlgnikul on võimalus täita ning sõlmida ühingu nimel uusi lepinguid.

⁸² Pankrotiseadus. – RT I, 04.01.2021, 48.

⁸³ Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse (195 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/857ac417-4293-45a1-a782-0c19c257a42c/Pankrotiseaduse%20ja%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (04.03.2021).

⁸⁴ RKTKm 3-2-1-158-04 p 12.

⁸⁵ RKÜKo 3-2-1-134-16.

⁸⁶ RKTKm 3-2-1-26-00.

⁸⁷ Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse (195 SE) seletuskiri. Op. cit.

⁸⁸ Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse (195 SE) seletuskiri. Op. cit.

⁸⁹ RKTKm 3-2-1-124-09 p 34.

Ärikeelu kohaldamise korral ei ole võimalik valida juhatuse liikmeks isikut, kelle suhtes on kohaldatud ärikeeldu, arvestada tuleb, et isik ei tohi anda nõusolekut enda valimiseks juhtorganisse. Samas tuleb arvestada, et kui isik on juba enne ärikeelu kohaldamist juhatuse liige, siis ainuüksi ärikeelu kohaldamine ise ei lõpeta juhatuse liikme esindusõigust ega sooritatud tehingute kehtivust. Isikul endal lasub kohustus tagada ärikeelu täitmine. Ärikeelu saanud isik peab astuma tagasi juhatuse liikme ametikohalt.⁹⁰

Olukorras, kus juhtorgani liikme suhtes on kehtestatud ärikeeld, ei ole registripidajal võimalik juhatuse liiget äriregistrist kustutada. Äriregistri kanne on ärikeelu kohaldamise korral endiselt õige, sest ärikeeld ei lõpeta automaatselt juhatuse liikme lepingut ning ametisuhet ühingu ja juhatuse liikme vahel. Ärikeelule allutatud isikul on juhatuse liikmena tegutsemispiirang, mistõttu ei ole registripidajal õigust kanda isik juhatuse liikmena äriregistrisse. ÄS § 58 lg 3 alusel ei tee registripidaja äriregistrisse kannet, kui ärikeelu või ettevõtluskeelu saanud isik on kandeavaldusele alla kirjutanud või andnud selleks volituse või on osalenud avalduse aluseks oleva nõukogu otsuse tegemises või kui taotletakse sellise isiku, kaasa arvatud osauhinna osaniku kandmist registrisse juriidilise isiku juhatuse liikme, täisosaniku, prokuristi, likvideerija või pankrotihaldurina. Sätte kohaldamise eelduseks on ärikeelu või ettevõtlus keelu saanud isiku tegutsemine juhatuse liikmena ehk kande tegemisest keeldumise eelduseks on isiku ärikeelu rikkumine. Ärikeeldu rikkuval isikul on jätkuvalt esindusõigus kolmandate isikute ees ning tal on võimalik ühingu nimel teha tehinguid, küll aga ei ole tal esindusõigust äriregistris toimingute tegemiseks ning ÄS § 58 lg 3 alusel ei ole võimalik ärikeelule allutatud isikut registrisse kanda. Töö autori arvates on ÄS § 58 lg 3 eelnimetatud põhjusel probleemne säte, sest seaduse järgi on piiratud üksnes juhatuse liikme esindusõigus äriregistri ees, kuid juhatuse liikmel on endiselt võimalik esitada avaldusi ning hagiid kohtusse ja esindada ühingu kolmandate isikute ees. Seadusandja sätestatud piirang aga takistab ka ärikeelu saanud juhatuse liikmel esitada äriregistrile avaldus juhatuse liikme kande muutmiseks. Seega on ÄS § 58 lg 3 liialt üksikjuhtumi tasandil reguleeriv säte.

Kuigi isikul, kelle suhtes on kohaldatud ärikeeldu, lasub endal kohustus järgida keelu täitmist, siis tuleb arvestada, et kui ühingul on teada asjaolu, et tema juhatuse liikme suhtes on kehtestatud ärikeeld, tuleb ka ühingul endal astuda samme ning kutsuda juhatuse liige tagasi.⁹¹ Ärikeelu rikkumise korral on võimalik võtta isik vastutusele KarS § 373 alusel.

⁹⁰ Tamme, M. Ärikeeld pankrotiasjades – uuem kohtupraktika. – Maksumaksja, nr 3/2010.

⁹¹ Saare, K jt (viide 7), lk 122.

KarS § 373 alusel on võimalik kohtulahendiga ettenähtud ärikeelu rikkumisel karistada keeldu rikkuvat isikut rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega. Riigikohus on lahendis 3-2-1-124-09 leidnud, et kui ärikeelu kohaldamisel lõpeks automaatselt ärikeelule allutatud isiku juhatuse liikme staatus juriidilistes isikutes, siis puuduks KarS §-l 373 mõte, sest teokoosseisu ei ole võimalik täita. Teokoosseis on täidetud kui isik on rikkunud ärikeeldu ning teinud seda KarS § 16 lg 4 mõistes vähemalt kaudse tahtlusega.⁹² Õiguskirjanduses on selgitatud, et KarS § 373 kohaldatakse üksnes siis, kui ärikeeldu on rikutud majandustegevuses.⁹³ Karistusõigusliku vastutuse ära hoidmiseks on vaja, et isik astuks ise samme ärikeelu täitmise osas ning teavitama ühinguid enda ärikeelust. Töö autori hinnangul on oluline ka kohtulahendi, millega määrati ärikeeld, selgus, sest ärikeelu rikkumine toob kaasa kriminaalvastutuse, mistõttu peab olema isikule arusaavad, mis ulatuses ärikeeldu on tema suhtes kohaldatud.

ÄS § 69¹ alusel avalikustatakse andmed ärikeeldude kohta e-äriregistris⁹⁴. Ärikeeldude süsteemi kandmine aitab kiirendada äriregistri pidaja järelevalvemenetlust. Rikkumise korra on registripidajal võimalik nõuda ÄS § 59 lg 6 alusel juhatuse koosseisu seadusega vastavusse viimist määratud tähtaja jooksul. Tähtaegselt juhatuse koosseisu seadusega vastavusse viimata jätmise korral on registripidajal õigus ühing sundlõpetada.

Saksamaal reguleerib maksejõuetust BGB koosmõjus Saksa maksejõuetusseadusega (*Insolvenzordnung*). Saksa õiguses ei ole pankrotimenetluses ega menetlusjärgselt ärikeelu institutsiooni. Küll aga on Saksa karistusseadustikus (*Strafgesetzbuch*)⁹⁵ § 70 sätestatud 1-5aastane tegutsemiskeeld. Kohtul on õigus kohaldada tegutsemiskeeldu isikule, kes on süüdi õigusvastases teos, mis on toime pandud kutse- või ametiõiguste kuritarvitamises või nendest tulenevate kohustuste raskes rikkumises. Keelu kohaldamiseks on vajalik kontrollida, kas on võimalus, et isik jätkab kuritegude toimepanemist. Kohtul on võimalus määrata ka eluaegne tegutsemiskeeld, kui isik on kohtu hinnangul niivõrd ohtlik ning ohtlikkust pole võimalik kõrvaldada. Ka AktG § 76 lg 3 sätestab 5aastase piirangu kuuluda aktsiaseltsi juhatusse, kui juhatuse liikme suhtes on rakendatud tegutsemiskeeldu või kui isik on süüdi pankrotikuriteos. Tegutsemiskeeld kohaldub automaatselt, kui on jõustunud süüdimõistev otsus. Seega Saksa õigussüsteemis puudub Eestiga sarnane ärikeelu institutsioon, kuid samas on võimalik seaduse alusel piirata isiku tegutsemist juhatuse liikmena karistusseadustiku alusel. Ka Eestis kehtiva

⁹² Sootak, J. KarS § 373/3.2., 4. – Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 5 väljaanne. Tallinn: Juura 2021.

⁹³ Sootak, J. KarS § 373/3.2.

⁹⁴ E-äriregister. Kehtivad äri- ja ettevõtluskeelud – <https://ariregister.rik.ee/arikeelud.py>.

⁹⁵ Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 441) geändert worden ist.

KarS § 49 ja § 49¹ alusel on võimalik rakendada isiku suhtes tegutsemis- ja ettevõtluskeeldu. ÄS § 180 lg 3¹ ja § 308 lg 3¹ alusel ei või olla juhatuse liikmeks isik, kelle suhtes on kohaldanud KarS § 49 ja § 49¹ alusel ettevõtluskeeldu või tegutsemise keeldu.

KarS §-des 49 ning § 49¹ on sätestatud juhatuse liikmele lisakaristused süülise teo toimepanemise eest. Õiguskirjanduses on välja toodud, et eelnimetatud lisakaristuse määramiseks on kohtul vaja kontrollida isiku süü suurust, kuid ka süüdimõistetud ohtlikkust panna toime süülisi tegusid ka edaspidi, kahjustades seeläbi üldsust.⁹⁶ KarS § 49 alusel saab kohus lisakaristusena määrata kutse- või ametiõiguste kuritarvitamise või ametikohustuste rikkumisega seotud kuriteo eest teataval ametikohal töötamise või teataval tegutsemisalal tegutsemiskeeldu maksimaalselt kolmeks aastaks. Sättes toodud karistuse kohaldamiseks peab kohus ära näitama, et kuritegu on toimepandud kutse- või ametiõiguste kuritarvitamise või ametikohustuste rikkumise teel. Õiguskirjanduses on leitud, et kohtul tuleb konkreetselt määratleda tegevusalad, mille suhtes isikule keeldu rakendatakse.⁹⁷

Tegutsemiskeelu täitmine on isiku enda ülesandeks, sest keelu täitmisele pööramine erinevate asutuste kaudu ei ole võimalik. Õiguskirjanduses on leitud, et kohtul tuleb teavitada isikut tegutsemiskeelu määramisest, sest keelu rikkumise tagajärjel on seaduses ette nähtud karistusõiguslik karistus.⁹⁸ KarS § 329 koosseisu täitmiseks on kaks eeldust. Esmalt peab olema isiku suhtes jõustunud kohtulahend, millega rakendati isiku suhtes tegutsemiskeeldu. Teiseks peab olema isik kehtestatud keeldu rikkunud, mis tähendab, et isik on tegutsenud tegevusalal, mis on kohtulahendi alusel keelatud.⁹⁹ KarS § 329 alusel võib keelu rikkumise korral määrata isikule rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistuse.

Õiguskirjanduse seisukohtade kohaselt ei ole KarS § 49 ning § 49¹ üheaegne kohaldamine võimalik, sest KarS § 49¹ on erinorm KarS § 49 suhtes.¹⁰⁰ KarS § 49¹ alusel saab kohus kohaldada lisakaristusena ettevõtluskeeldu maksimaalselt viieks aastaks, kui isik on toime pannud kutse- või ametiõiguste kuritarvitamise või ametikohustuste rikkumisega seotud kuriteo. KarS § 49¹ eesmärk on tagada majanduskeskkonna usaldusväärsus.¹⁰¹ Ettevõtluskeelu kohaldamisel ei tohi

⁹⁶ Sootak, J. KarS § 49/1. – Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 5 väljaanne. Tallinn: Juura 2021.

⁹⁷ Sootak, J. KarS § 49/6.

⁹⁸ Laos, S. KarS § 329/3.4.1. – Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 5 väljaanne. Tallinn: Juura 2021.

⁹⁹ Laos, S. KarS § 329/3.1.

¹⁰⁰ Sootak, J. KarS § 49¹/2. – Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 5 väljaanne. Tallinn: Juura 2021.

¹⁰¹ „Äriseadustiku ja karistusseadustiku muutmise ning sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse“ eelnõu (332 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/8ebc6d6c-c158-4b9d-a247-9328ed4acd3c/Äriseadustiku%20ja%20karistusseadustiku%20muutmise%20ning%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (02.02.2021).

isik tegeleda ettevõtlusega, juhtida juriidilist isikut (nii juhatuse liikmena kui ka muul viisil), tegutseda likvideerijana või prokuristina.

Ärikeeld erinevalt tegutsemis- ja ettevõtluskeelust on tsiviilõiguslik keeld, mille abil soovitakse ära hoida majanduskuritegevust.¹⁰² Tegutsemis- ja ettevõtluskeeld on karistusõiguslik lisakaristus, mille laialdane eesmärk kattub ärikeelu eesmärgiga, kuid erinevalt ärikeelu rakendamisest, on vaja lisakaristuse rakendamiseks täita süttekoosseis.

2.4 Välissuhte probleemid

2.4.1 Probleemid variisikust juhatuse liikmetega

Äriühingu makseraskused või muud probleemid võivad viia ühingu olukorrani, kus juhatuse liikmed astuvad tagasi, mistõttu jääb äriühing juhatusetu. Samas on juhatusetu jäämiseks probleemsete ühingute puhul sisuliselt kaks võimalust – juhatuse liige astub tagasi või juhatuse liikmeks määratakse variisik. Viimase puhul ei ole registri andmetel ühing juhatusetu, kuid praktikas on ühing sisuliselt juhatusetu, sest variisik ei juhi ühingu (ühing on tegevusetu) ning variisikule pole võimalik toimetada kätte dokumente ja tahteavaldusi.

Vabariigi Valitsuse 18. novembri 2013. aasta korraldusega kinnitati „Eesti infoühiskonna arengukava 2020“ (edaspidi arengukava).¹⁰³ Arengukava üheks eesmärgiks oli edendada digi-ID teenuseid välisriikide kodanike jaoks.¹⁰⁴ Digi-ID lahenduste pakkumine välisriigi kodanikele laiendab e-residentsuse programmi ning 21.10.2014 võeti vastu isikut tõendavate dokumentide seaduse ja riigilõivuseaduse muutmise seadus¹⁰⁵, mille muudatuste tulemusena loodi välisriikide kodanikele e-residendi digitaalne isikutunnistus (isikut tõendavate dokumentide seadus (edaspidi ITDS)¹⁰⁶ § 20⁵). Seega sai 2014. aastal aluse Eestis e-residentsuse programm, mis võimaldab teiste riikide kodanikel kasutada Eesti e-teenuseid (ITDS § 20¹⁰ lg 1), sh osaleda äriühingu juhtimises. Ainulaadne lahendus on saanud positiivset vastukaja, kuid ühinguõiguslikult on e-residente hakatud ära kasutama erinevates

¹⁰² Tubin, A. Menetlusjärgne ärikeeld: kas pankrotiõiguslik piirang või karistusõiguslik lisakaristus? – Juridica 2012/VI, lk 442-443.

¹⁰³ „Eesti infoühiskonna arengukava 2020“ ja selle rakendusplaani aastateks 2014–2015 heakskiitmine. – RT III, 19.11.2013, 14.

¹⁰⁴ Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium. Eesti infoühiskonna arengukava 2020. – https://www.mkm.ee/sites/default/files/eesti_infoühiskonna_arengukava_2020.pdf (27.04.2021).

¹⁰⁵ Isikut tõendavate dokumentide seaduse ja riigilõivuseaduse muutmise seadus. – RT I, 29.10.2014, 1.

¹⁰⁶ Isikut tõendavate dokumentide seadus. – RT I, 31.01.2020, 15.

petuskeemides. Näiteks on E-residente on võimalik ära kasutada ka äriühingu likvideerimisel. Töö autor märgib, et E-residentsuse programm ei loonud probleemi välismaalaste abil ühingute lihtsustatud korras likvideerimiseks, vaid on võimaldanud ühingutel probleemideta kasutada välismaalasi variisikutena, mis lõppkokkuvõttes viib äriühingu sundlõpetamiseni, sest välismaalasest variisik ühingut ei juhi ning ei ole juhatuse liikmena kätte saadav. Enamasti kasutavad E-residente äriühingud, kes on sattunud makseraskustesse. Äriühingu endised osanikud/aktsionärid võõrandavad osaluse ühingus välismaa ühingule või E-residendile ning seejärel määratakse ühingut juhtima E-resident. Seega asub juhatuse välisriigis ning Eestis puudub koht, kuhu on võimalik kätte toimetada dokumente või tahteavaldusi. ÄS § 63¹ sätestab küll kohustuse äriühingule määrata Eestis kontaktisik, kellele on võimalik dokumente kätte toimetada, kuid praktikas ühingud rikuvad seda normi. Lisaks e-residentidele on Eestis mitmeid likvideerijaid, kes on valmis tasu eest võtma üle probleemse äriühingu.

Variisikud võtavad üldjuhul üle juba maksejõuetud äriühingud. Äriühingu eelmised osanikud ja juhatuse on suure tõenäosusega sellised ühingud teinud enne ühingu müümist varatuks ning oma sellise käitumisega muutnud äriühingu tahtlikult maksejõuetuks. Äriühing müüakse variisikust likvideerijale. Seega asub äriühingut juhtima tavaliselt varatu isik, kes aga eelmiste juhatuse liikmete tegude eest ei vastuta, mistõttu ei pruugi olla võimalik kedagi vastutusele võtta – tuleb algselt uurida eelmiste juhatuse liikmete tegevuse kohta uurimine varasemate tehingute osas. Probleemseks osutub variisikust juhatuse liikmele dokumentide ning tahteavalduste kätte toimetamine, sest variisikuid ei ole võimalik kätte saada. Lisaks on välismaalastele müüdud äriühingust võlausaldajatel raha kätte saamine sisuliselt võimatu ning siinkohal ei ole abistavaks ka pankrotimenetluse läbiviimine, sest suure tõenäosusega pankrotimenetlus raugneb. Saksa õiguskirjanduses on märgitud, et võlausaldajate nõuete sissenõudmise huvi kaotamiseks vahetatakse ühingus korduvalt juhatuse liikmeid, mistõttu „kaovad“ ka äriühingu dokumendid ning kohtul ei ole võimalik hinnata ühingu varalist seisust ja võimekust tasuda menetluskulusid.¹⁰⁷ Seega on variisikute kasutamise eesmärk on ka võlausaldajate mõjutamine selliselt, et võlausaldaja lõpuks otsustab jätta võlg sisse nõudmata, sest kulud võla tagasi nõudmiseks muutuvad võlausaldaja enda jaoks niivõrd suureks.

Variisikuid kasutatakse äriühingutes, kus soovitakse vabaneda kohustustest, võlgadest ning võlausaldajatest. Põhjuseid variisikute kasutamiseks on mitmeid, kuid peamiselt joondub välja põhjusena variisikut kasutava isiku maine kujundus edasises äritegevuses teiste äriühingute

¹⁰⁷ Kleindiek, D. Abuse of the GmbH by Organized Corporate Gravediggers. – European Company Law. Vol. 5, Issue 5, 2008, lk 238.

juhina. Harvem kasutatakse variisikuid „riiulisse pandud“ äriühingutes, kus soovitakse vabaneda aruandluskohustusest. Eelnimetatud juhul puudub küll vajadus variisikute järele, sest ühing on võimalik lõpetada likvideerimismenetluses, kuid ilmselt puuduvad ühingu juhtidel piisavad teadmised ning tahe aega kulutada likvideerimismenetlusele. Õiguskirjanduses on välja toodud, et variisikuid kasutatakse ka lihtsustatud korras ühingute sundlõpetamiseks, ilma maksejõuetusmenetluste ning tülikate kriminaalmenetluste läbimiseta.¹⁰⁸ Saksa õigusteadlane D. Kleindiek on välja toonud, et variisikud ei esita majandusaasta aruandeid, mis võib viia ühingu äriregistrist kustutamiseni, ilma pankrotimenetlust või likvideerimismenetlust läbi viimata.¹⁰⁹

Notaritel on kohustus tuvastada, kas isik, kes osa omandab, teab, millele ta alla kirjutab ning millised on osa omandamise õiguslikud tagajärjed. Tehingu notariaalse tõestamise üheks eesmärgiks on selgitada välja poolte tegelik tahe (tõestamisseadus (edaspidi TõS)¹¹⁰ § 18 lg 1). Notaril on võimalik kahtluse korral tehing läbi arutada (TõS § 18 lg 2). Küll aga on notaritel piiratud võimalused tehingu tõestamisest keeldumiseks. Keelduda saab üksnes seaduses sätestatud juhtudel (notariaadiseadus¹¹¹ § 41 lg 1) ning notari siseveendumus, et tegemist on variisikuga, ei ole seadusest tulenev alus tehingu tõestamisest keeldumiseks.

Töö autori hinnangul tuleb karmistada variisikute ning variisikuid kasutavate isikute karistusõiguslikku vastutust. Karistuste karmistamine suunaks probleemseid äriühinguid likvideerivaid inimesi tõstma oma teenuse eest küsitavat hinda, mis omakorda mõjutab neid äriühinguid, kes likvideerijat kasutada soovivad. Karmimate karistused peaksid suunama likvideerijaid analüüsima, kas karistusõiguslikult karistatava teo toimepanemise eest saadav tulu on väärt kriminaalvastutust. Eelduslikult peaks karistuste karmistamine vähendama seeläbi ka elukutseliste likvideerijate arvu. Lisaks karistuste karmistamisele on töö autori arvates variisikute kasutamise vähendamiseks erinevate platvormide loodud ärivõrgustikud, mis näitavad isikutevahelisi seoseid. Isikuvaheliste seoste abil on äripartneritel võimalik hinnata äriühingut juhtiva isiku varasemaid käitumismustreid. Mainekujundus on äriliselt oluline, mistõttu on oluline, et isikust, kes soovib jätkata ka edaspidi äritegevust, ei jääks maha jälgi, mis võib rikkuda edasise äritegevuse.

¹⁰⁸ Kleindiek, D (viide 105), lk 237.

¹⁰⁹ Kleindiek, D (viide 105), lk 237.

¹¹⁰ Tõestamisseadus. – RT I, 22.12.2020, 47.

¹¹¹ Notariaadiseadus. – RT I, 22.12.2020, 36.

2.4.2 Probleemid esindusõiguse edasikestmisega välissuhtes

Juhatuse liikme volituste lõppemisega seotud probleemid välissuhtes võivad tekkida olukorras, kus äriregistrit muudatustest ei teavitata, kuid juhatuse liikme volitused on lõppenud, juhatuse liige on tagasi kutsutud, juhatuse liige on tagasiastunud või juhatuse liige jätkab tegevust, kuigi ametisuhe on lõppenud. Olukorras, kus äriühingu juhatuse liikmete osas ei ole kannet muudetud, on juhatuse liikmel jätkuvalt esindusõigus kolmandate isikute suhtes (ÄS § 34 lg 2 ja 3). Heausksetel kolmandatel isikutel on võimalik tugineda äriregistrikandele. Tegemist on olukorraga, kus äriregistri kanne ei vasta õiguslikult tegelikule olukorrale äriühingus.

ÄS § 33 lg 1 ja 7 alusel peab äriühing esitama äriregistrile andmed muutuste kohta juhtorgani koosseisus. Registripidajal on ÄS § 71 tulenevalt õigus trahvida äriühingut ning andmete esitamiseks kohustatud isikuid (näiteks teisi juhatuse liikmeid), kui äriühing ei ole õigeaegselt esitanud andmeid registrisse kantud andmete muutumise kohta. Riigikohus on leidnud, et vastutus äriregistrisse muutunud andmete edastamise osas on äriühingul ning juhatuse liige, kelle ametiaeg on lõppenud, seda vastutust ei pea kandma.¹¹² Kui äriühingu äriregistrile kande muutmise avaldust ei esita, siis on juhatuse liikmel võimalik oma õigusi kaitsta kolmel viisil: teavitades äriregistrit, esitades äriühingu vastu tuvastushagi või kohustushagi.

Juhatuse liikmel, kelle ametiaeg on lõppenud, on võimalik teavitada äriregistrit äriühingu kohta käivate andmete ebaõigsusest. ÄS § 61 lg 1 alusel on registripidajal õigus teha kande õigsuse kontrollimiseks järelepärimisi, kui registripidajal on andmeid, et kanne võib olla ebaõige. Õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et kande kontrollimise aluseks oleva teabe võib registripidaja saada näiteks huvitatud isikult (näiteks juhatuse liige, kelle ametisuhe on lõppenud), ametiasutuselt.¹¹³ ÄS § 35 alusel on ametiasutused kohustatud teatama neile teadaolevad äriregistri kande ebaõigsused. Kande parandamine toimub registrimenetluses.¹¹⁴ Registripidajal on kohustus kontrollida ka asjaolusid. Kui registripidaja tuvastab, et kanne on ebaõige, siis tuleb tal teavitada ÄS § 61 lg 2 alusel äriühingut, kes oleks pidanud äriregistrile kande esitama. Kui äriühing kahe nädala jooksul teavitamisest ei ole esitanud registripidajale vastuväidet, siis teeb registripidaja kande ise. Riigikohus on selgitanud, et vastuväidete korral tuleb registripidajal kandemääruses käsitleda vastuväidete põhjendatust.¹¹⁵ Küll aga on Riigikohus tõdenud, et registripidajal ei ole võimalik tuvastada neid asjaolusid, mida on

¹¹² RKTkm 3-2-1-39-05.

¹¹³ Saare, K jt (viide 7), lk 65.

¹¹⁴ RKTkm 3-2-1-125-13.

¹¹⁵ RKTkm 3-2-1-133-03.

võimalik tuvastada üksnes hagimenetluses, mistõttu tuleb juhatuse liikmel esitada tuvastushagi või kohustushagi äriühingu vastu.¹¹⁶

TsMS § 368 lg 1 alusel on juhatusel liikmel õigus esitada tuvastushagi. Juhatusel on võimalik esitada äriühingu vastu hagi, millega palub kohtul tuvastada juhatuse liikme ametaja lõppemist tema ja ühingu vahel. Tuvastushagi esitamisel peab olema õiguslik huvi tuvastamise vastu. Lisaks tuvastushagile on võimalik juhatuse liikmel esitada ka kohustushagi, milles nõuab, et äriühing esitaks äriregistrile kande kustutamise/muutmise avalduse.¹¹⁷ Juhatusel on võimalik pöörduda hagiga kohtusse ka juhul, kui registripidaja on rikkunud enda seadusest tulenevat kohustust algatada ÄS § 61 lõigete alusel kande parandamismenetlus.¹¹⁸

Saksamaa HGB § 33 lg 2 ja § 34 lg 1 alusel tuleb ühingul registrit teavitada andmete muutuste kohta juhtorgani koosseisus. Registrit teavitamata jätmisel on registripidajal õigus HGB § 14 alusel teavitamiseks kohustatud isikut trahvida kuni 5000 euro suuruse trahviga. Küll aga ei ole endisel juhatusel võimalik esitada registrile avaldus kande parandamiseks äriregistris. Seadusest ei tulene registripidaja õigust algatada ebaõige kande suhtes kontrollmenetlust. Juhatusel on võimalik äriregistri kande korrigeerimiseks ning oma õiguste kaitsmiseks esitada äriühingu vastu kohtusse hagi.¹¹⁹

2.4.3 Tahteavalduste tegemine

Tahteavaldus on kindla õigusliku tagajärje kaasatoomisele suunatud tahte väljendamine (vt ka TsÜS § 67 lg 1). Õigusliku tagajärje kaasatoomiseks peab tahteavaldus olema kehtivalt tehtud (TsÜS § 69). Tahteavaldus võib olla vormivaba (v.a kui seadus sätestab tahteavaldusele kindla vorminõude) (TsÜS § 68 lg 1) ning tahteavaldusest peab selguma isiku tegelik tahe. Seega peab olema tahteavaldus väljendatud viisil, mis võimaldab teistel isikutel aru saada, et tahteavaldus on tehtud ning mis on selle sisu.

Tahteavaldusi on võimalik teha kolmel viisil: otsese tahteavaldusena, kaudse tahteavaldusena või vaikides (TsÜS § 68). Tahteavalduse tegemisel tuleb kontrollida, et seaduses ei tuleneks teha tahteavaldus kindlal viisil.¹²⁰ Kõige tavapärasem tahteavaldus on otsene tahteavaldus (TsÜS

¹¹⁶ RKTkm 3-2-1-133-03.

¹¹⁷ RKTkm 3-2-1-133-03.

¹¹⁸ Papp, S, Shipova (viide 31), lk 179.

¹¹⁹ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 81 Rn. 12-15.

¹²⁰ Varul, P. Tahteavaldus ja selle tegemine. – Juridica 2010/VII, lk 498.

§ 68 lg 2), mis võib olla väljendatud nii suuliselt kui ka kirjalikult. Kõige olulisem on, et tahteavaldus oleks otseselt ja vahetult väljendatud.¹²¹ Kaudse tahteavalduse (TsÜS § 68 lg 3) puhul peab olema teine isik võimeline järelutama, et teine isik soovis tahteavaldusega tuua kaasa õigusliku tagajärje. Otsese ja kaudse tahteavalduse eristamine ei pruugi olla üldse vajalik, sest tahteavaldusel tekivad samad õiguslikud tagajärjed. Küll aga tuleb kontrollida tahteavalduse tegemist. Vaikimine tahteavaldusena on seaduses sätestatud erand ning vaikimist tahteavaldusena saab üksnes käsitleda, kui see on seaduses sätestatud, tuleneb poolte vahelisest kokkuleppesest või praktikast (TsÜS § 68 lg 4).

Saksa õiguses reguleerib tahteavalduse tegemist BGB § 116-§ 144. Sarnaselt Eesti õigusele on Saksamaal tahteavaldus suunatud mingi õigusliku tagajärje tekkimiseks.¹²² Tahteavaldust tuleb tõlgendada vastavalt isiku tegelikule tahtele.¹²³ Tahteavaldusi on võimalik teha otseselt, kaudselt kui ka vaikimisi.¹²⁴ Tahteavalduse võib selgelt välja öelda, kuid tahteavaldus võib olla edasi antud ka teatud viisil käitudes (näiteks on Saksa õiguskirjanduses selgitatud, et tankides autot ei ole vaja kellelegi konkreetselt oma tahet tankimise alustamiseks hakata välja ütleva ning piisab tankima asumisest).¹²⁵

Tahteavalduse puhul on kõige olulisem aru saada, millal on tahteavaldus kehtivalt tehtud. Tahteavaldus, mis ei ole kehtivaks muutunud, ei too endaga kaasa soovitud õiguslikku tagajärge. Tahteavalduse kehtivaks tegemiseks on vaja eristada, kas tahteavaldus on kindlale isikule suunatud ehk vastuvõtmist vajav või kindlale isikule suunamata ehk vastuvõtmist mittevajav tahteavaldus. Esimesel juhul on vaja tahteavalduse kehtimiseks teise poole poolt tahteavalduse kättesaamist (TsÜS § 69 lg 1 lause 1) ning teisel juhul muutub tahteavaldus kehtivaks tahte väljendamisega (TsÜS § 69 lg 1 lause 2).

Lepingupartneritel, tulevastel lepingupartneritel, kolmandatel isikutel ja ühinguga seotud isikutel tuleb tahteavalduse kehtivaks tegemiseks suunata tahteavaldus kindlale isikule ehk äriühingule. Seega peab tahteavalduse kehtimiseks ühing olema tahteavalduse kätte saanud. Olukorras, kus ühingul puuduvad juhatuse liikmed, ei ole võimalik ühingule tahteavaldust suunata. Juhatuse ühingu seaduslik esindaja, mistõttu on juhatuse pädev tahteavalduste vastuvõtmiseks. Seadusega on võimalik volitada ka teisi isikuid ühingu eest tahteavaldusi

¹²¹ Varul, P (viide 118), lk 498.

¹²² Lange, S. Die Willenserklärung. – Juristische Arbeitsblätter 2007, Heft 10, S 687.

¹²³ Otto, M. Germany and south africa a comparative study of their concepts of contract law and mistake. Master Thesis, University of Stellenbosch 2004, lk 29.

¹²⁴ Otto, M (viide 121), lk 28.

¹²⁵ Otto, M (viide 121), lk 29.

tegema ning neid ka vastu võtma (ÄS § 63¹). Ühingul on võimalik määrata tahteavalduste vastuvõtmiseks kontaktisik, kellele on võimalik kolmandatel osapooltel, lepingupartneritel jt tahteavaldusi suunata (ÄS § 63¹ lg 1).

Ka ühinguõiguse revisjoni töörühma esimeses projektis¹²⁶ äriseadustiku muutmiseks nähtub, et töörühm on selle probleemi peale mõelnud ning soovinud täiendada ÄS § 181 lg 1. Revisjoni hinnangul tuleks ÄS § 181 lg 1 täiendada järgnevalt: „Kui osaühingul ei ole ühtegi juhatuse liiget, esindab osaühingut tahteavalduse vastuvõtmisel iga osanik“. Töö autori hinnangul on tegemist mõistliku täiendusega, mis tagab võimaluse ühingule tahteavaldusi kehtivalt teha. See tagab äripartneritele võimaluse öelda üles lepinguid, sõlmida uusi lepinguid või teha muid tahteavaldusi ühingule. Revisjoni töörühma projekt ÄS § 181 lg 1 täiendamise osas tuleneb Saksa õigusest. Saksa õiguse kohaselt esindab iga osanik tahteavalduste ja dokumentide vastuvõtmisel äriühingut, kus puudub juhatuse liige (GmbHG § 35 lg 1). GmbHG § 35 lg 1 annab osanikele üksnes passiivse esindusõiguse, mistõttu on seadusandja tahtnud üksnes teha dokumentide kätte toimetamise ühingule kergemaks.¹²⁷ Osanikel lasub endiselt kohustus leida võimalikult kiiresti ära langenud juhatuse liikme asemele uus juhatuse. Seega on töö autori hinnangul Saksa õiguses paremini reguleeritud tahteavalduste kätte toimetamine olukorras, kus ühingul puudub juhatuse.

2.4.4 Majandusaasta aruande esitamata jätmine

Eestis registreeritud juriidilistel isikutel tuleb täita ka raamatupidamise kohustus (ÄS § 183 lg 1 ja ÄS § 306 lg 4). Äriühingu tegevuse üle on võimalik teostada kontrolli raamatupidamise kaudu. ÄS § 183 lg 1 ja § 306 lg 4 alusel on raamatupidamise korraldamine juhatuse liikmete ülesanne. Õiguskirjanduses on selgitatud, et juhatuse liikmed ei ole kohustatud raamatupidamist tegema isiklikult, mistõttu võib raamatupidamise korraldada ka professionaalse raamatupidaja abil.¹²⁸ Küll aga tulenevalt raamatupidamise korraldamise kohustusest, säilib juhatuse liikmetel kohustus kontrollida raamatupidaja tegevust.

Raamatupidamise korraldamine hõlmab endas ka majandusaasta aruande koostamise kohustus juhatuse liikmete poolt (ÄS § 179 lg 1 ja § 331). Majandusaasta aruandele esitatavad nõuded

¹²⁶ Seletuskiri äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu juurde. Ühinguõiguse revisjoni töörühma esmane projekt arutamiseks. https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/ariseadustiku_eelnou_seletuskiri_14.10.2019.pdf (12.12.2020).

¹²⁷ Fleischer, H, Goette, W. Münchener Kommentar zum GmbHG. Verlag C.H. Beck München. 31. Ed. 1.5.2017. – Wisskirchen/Kuhn. GmbHG § 35 Rn. 40-42.

¹²⁸ Saare, K jt (viide 7), lk 136.

on sätestatud raamatupidamise seaduses (edaspidi RPS)¹²⁹. Majandusaasta aruanne tuleb juhatuse liikmete poolt allkirjastada ning esitada registripidajale. Aruanne tuleb esitada äriregistrile hiljemalt kuus kuud peale majandusaasta lõppu. Üldiselt on majandusaasta pikkuseks 12 kuud (RPS § 13 lg 1), kuid erandkorras (äriühingu asutamisel, sundlõpetamisel või majandusaasta alguskuupäeva muutmisel) võib majandusaasta olla lühem või pikem kui 12 kuud, kuid maksimaalselt 18 kuud (RPS § 13 lg 2). Majandusaasta aruande eesmärk on anda informatsiooni äriühingu tegevuse kohta majandusaasta perioodil ning ka tuleviku plaanide kohta. Majandusaasta aruanne peaks olema abistavaks vahendiks finantsotsuste tegemisel.

Juhatuseta ühingu või ühingu, kus juhatuse liikmed on passiivsed, ei ole raamatupidamiskohustuse täitmine võimalik, mistõttu jäävad sellistes ühingutes tavaliselt majandusaasta aruanded esitamata. Samuti esineb äriühinguid, kes jätavad aruanded esitamata, sest soovitakse ühing kustutada ilma likvideerimismenetlust läbi viimata. Eestis tegutsevad äriühingute likvideerijad, kellele ühing sisuliselt hüljatakse ning seejärel oodatakse äriühingu kustutamist. Äriregistri järgi eksisteerib justkui juhatus, kuid sisuliselt ühingu tegevust ei toimu ning ka juhatuse liige ei ole huvitatud ühingu juhtimisest. Rahandusministeeriumile majandusaasta aruannete mitte esitamise mõjuanalüüsi kohaselt ei esita ligi neljandik Eesti äriühingutest majandusaasta aruannet.¹³⁰

Ka Saksa õiguse kohaselt tuleb äriühingutel koostada majandusaasta lõpus aruanne. Saksa kapitaliühing ei pea majandusaasta aruannet avalikustama äriregistris, vaid registris *Bundesanzeiger* (HGB § 325). Majandusaasta aruanne tuleb esitada registripidajale 12 kuu jooksul peale aasta lõppu. Teatud ühingutele (näiteks ühingu, kes väljastavad võlakirju) kehtib erand, mistõttu tuleb neil esitada majandusaasta aruanne nelja kuu jooksul peale majandusaasta lõppu.¹³¹ Algselt oli Saksamaal kohustus avalikustada majandusaasta aruanded kõikidel ühingutel, kuid Saksamaa võttis üle Euroopa Liidu direktiivi 2012/6/EU alates 2013. aastast.¹³² Seega kehtivad väikeettevõtetel madalamad kohustuslikud avalikustamismõnõded majandusaasta aruannetele. Näiteks on võimalik piirata juurdepääsu aruannetele, mistõttu on võimalik, et registrist ei nähtu aruandeid avalikult ning juurdepääsu saamiseks tuleb registris registreeruda ja tasuda aruande eest väikene tasu (2018. aastal oli see umbes 5 eurot).¹³³

¹²⁹ Raamatupidamise seadus. – RT I, 15.03.2019, 12.

¹³⁰ Laidroo, L jt. Lõpparuanne. Majandusaasta aruannete mitte esitamise mõjuanalüüs rahandusministeeriumile. Tallinna Tehnikaülikooli majandusteaduskond 2020.

¹³¹ PWC. Doing business in Germany. *Sine loco* 2018. – <https://www.pwc.de/de/internationale-maerkte/doing-business-in-germany-guide-2018.pdf> (15.01.2021).

¹³² PWC viide (129)

¹³³ Gassen, J, Muhn, M. Financial Transparency of Private Firms: Evidence from a Randomized Field Experiment. *Sine loco* 2018. Vt ka HGB § 264d.

Majandusaasta aruande esitamata jätmise võib viia ühingu sundlõpetamiseni või registrist kustutamiseni (ÄS § 60 lg-d 2, 3, 4). Registripidaja otsustab äriühingu sundlõpetamise, kui ühingu võlausaldaja või ühing ise taotlevad sundlikvideerimist (ÄS § 60 lg 4). Võlausaldaja või ühingu enda taotlus sundlikvideerimiseks vaadatakse läbi hagi menetluses (TsMS § 475 lg 1 p 12¹). Äriühing kustutatakse registrist, kui võlausaldaja või ühing ise ei taotle sundlikvideerimist (ÄS § 60 lg 3). Sundlõpetamine ja registrist kustutamise eesmärk majandusaasta aruande esitamata jätmisel on varatute, võlausaldajateta ning tegevusetute ühingute kõrvaldamine.¹³⁴ Majandusaasta aruannete esitamata jätmise viitab ühingu tegevusetusele.

ÄS § 60 lg 1 alusel, kui osaühing või aktsiaselts ei ole registripidajale seaduses sätestatud tähtaja möödumisest alates kuue kuu jooksul esitanud nõutavat majandusaasta aruannet, kohustab registripidaja teda registrist kustutamise hoiatusel esitama majandusaasta aruande määratud tähtaja jooksul, mis peab olema vähemalt kuus kuud. Kui ühing ei esita täiendava tähtaja jooksul aruannet ega anna registripidajale teada mõjuva põhjuse olemasolust, miks aruanne on esitamata, siis ÄS § 60 lõike 2 alusel on registripidajal õigus avaldada väljaandes Ametlikud Teadaanded teate majandusaasta aruande esitamata jätmise kohta ettenähtud aja jooksul ning kutsuda äriühingu võlausaldajaid üles teatama oma nõuetest äriühingu vastu. Samas teates kutsub registripidaja võlausaldajaid taotlema likvideerimismenetluse läbiviimist kuue kuu jooksul, alates teate avaldamisest koos hoiatusega, et vastasel korral võidakse äriühing registrist kustutada likvideerimismenetlusest.

ÄS § 60 sätestab mitu eeldust majandusaasta aruande esitamata jätmisel ühingu sundlikvideerimiseks või kustutamiseks äriregistrist. Õiguslike tagajärgede rakendamiseks peab esmalt olema ühing jätnud majandusaasta aruande esitamata seaduses sätestatud tähtaja (kuue kuu jooksul peale majandusaasta lõppu) möödumisel alates kuue kuu jooksul. Seega esimese eeldusena peab olema majandusaasta lõpust möödunud kuus kuud ning ühingu juhatus ei ole selle aja jooksul esitanud majandusaasta aruannet.

ÄS § 60 lg 1 alusel tuleb registripidajal hoiatada äriühingut, kes on jätnud majandusaasta aruande esitamata seaduses sätestatud tähtaja jooksul. Seega näeb seadus teise eeldusena ette registripidaja poolt hoiatusmääruse tegemist. Hoiatusmäärusega tuleb anda ühingule tähtaeg, mis on vähemalt kuus kuud, majandusaasta aruande esitamiseks. Hoiatusmääruse näol on

¹³⁴ Saare, K jt (viide 7), lk 316.

tegemist õiguslikke tagajärgi toova määrusega, mistõttu tuleb see ühingu kätte toimetada. Hoiatusmäärus jõustub kinnitamisel. ÄS § 60 lg 1¹ alusel lisatakse hoiatusele Tartu Maakohtu registriosakonna digitaalne tempel.

Kui äriühing ei ole ÄS § 60 lg 1 täiendava tähtaja (vähemalt kuus kuud) jooksul majandusaasta aruannet esitanud ega teavitanud registripidajat mõjuvast põhjusest, mis takistab tal aruande esitamist, avaldab registripidaja väljaandes Ametlikud Teadaanded teate majandusaasta aruande esitamata jätmise kohta (ÄS § 60 lg 2). Teate eesmärk on kutsuda üles võlausaldajaid teatama nõuetest äriühingu vastu ning taotlema likvideerimismenetlust kuue kuu jooksul alates teate avalikustamisest Ametlikes Teadaannetes. Teates peab registripidaja tooma välja ka hoiatuse äriühingu registrist kustutamise kohta ilma likvideerimismenetlusteta, kui ükski võlausaldaja nõudest ei teata ega taotlust likvideerimismenetluse läbiviimiseks ei esita.

Registripidajal on õigus ühing äriregistrist kustutada, kui ühing ei ole täiendava tähtaja jooksul majandusaasta aruannet esitanud ning ükski ühingu võlausaldaja ei ole taotlenud ühingu likvideerimist (ÄS § 60 lg 3). Registripidajal on õigus äriühing äriregistrist kustutada järgides ÄS § 59 lg-s 4 sätestatut.¹³⁵ ÄS § 59 lg 4 alusel on vaja äriregistrist kustutamiseks Maksu- ja Tolliameti kirjalikku nõusolekut (v.a olukorras, kus Maksu- ja Tolliamet on ise esitanud nõude äriühingu registrist kustutamiseks). Nõusoleku andmisest ei või keelduda, kui Maksu- ja Tolliametil puuduvad nõuded äriühingu vastu. Nõusoleku esitamata jätmisel (nõusolek tuleb anda 10 tööpäeva jooksul taotluse saamisest) loetakse Maksu- ja Tolliamet nõus olevaks. Äriseadustiku alusel ei ole registripidajal kohustust äriühingut äriregistrist kustutada, vaid registripidaja peab kaaluma registrist kustutamist. Küll aga on Riigikohus leidnud, et sundlõpetamine on äärmuslik abinõu.¹³⁶ Seega peaks olema sundlõpetamine kõige viimane abinõu, kui muud abinõud enam tulemust ei taga.

Kui aga kõik ÄS § 60 lg 1 eeldused on täidetud ning registripidaja on leidnud, et registrist kustutamine on sobiv abinõu, siis tuleb ÄS § 33 lg 1 alusel teha äriregistrisse kanne ühingu kustutamise kohta. ÄS § 33 lg 4 alusel tuleb registripidajal teha kanne hiljemalt viiendal tööpäeval pärast kandemääruse allakirjutamist. Samas tuleb arvesta eelnimetatud sätte erinormiga ÄS § 60 lg 3¹, mille alusel ei tehta äriühingu registrist kustutamise kannet enne, kui on möödunud kohtumääruse või kandemääruse vaidlustamiseks ettenähtud tähtaeg või vaidlustamise korral on kohtumenetlus lõppenud. TsÜS § 45 lg 2 järgi lõpeb eraõiguslik

¹³⁵ RKTkm 3-2-1-153-12.

¹³⁶ RKTkm 3-2-1-153-12.

juriidiline isik tema registrist kustutamise¹³⁷. Seega tuleb registripidajal teha ÄS § 60 lg 3¹ alusel kandemäärus äriühingu registrist kustutamise kohta, mis tuleb ühingul kätte toimetada. Ühingul on võimalik esitada kandemääruse peale määruskaebuse 30 päeva jooksul alates määruse kättetoimetamisest (TsMS § 599). Määruskaebuse esitamata jätmisel tähtaja jooksul kohtumäärus jõustub ning registripidaja saab äriühingu äriregistrist kustutada.

Registripidajal on sundlõpetamist või äriregistrist kustutamist asemel võimalik ühingule kui ka aruande esitamiseks kohustatud juhatuse liikmetele määrata trahv. TsMS § 46 lg 2 alusel tuleb üldjuhul enne trahvi määramist teha trahvihoiatus. Trahvi võib registripidaja määrata vahemikus 200-3200 eurot (ÄS § 71 lg 2¹, TsMS § 46 lg 1). Trahvi määramine ei vabasta ühingu ja selle juhatuse liikmeid majandusaasta aruande esitamisest ning registripidajal on õigus määrata trahvi korduvalt hetkeni kui majandusaasta aruanne on esitatud (TsMS § 46 lg 3). TsMS § 601 lg 8 alusel võib trahvitud isik esitada trahvimääruse peale määruskaebuse. Samas on trahvi määramine küllaltki probleemne, sest trahvimäärus tuleb kätte toimetada, kuid praktikas on sageli trahvimääruse kätte toimetamine võimatu, mistõttu on registripidajal mõttekam alustada sundlõpetamise või registrist kustutamise menetlus.

Eesti õigussüsteem sarnaneb siinkohal Saksa õigusele. Saksamaal kontrollib registripidaja, kas äriühing on majandusaasta aruande esitanud. Registripidaja ei kontrolli esitatud dokumentide sisu, vaid üksnes asjaolu, kas majandusaasta aruanne on esitatud või mitte. Kui ühing on jätnud majandusaasta aruande esitamata, teavitab registripidaja föderaalset justiitsametit (*Bundesamt für Justiz*), kes saadab välja korralduse aruande esitamiseks kuue nädala jooksul (HGB § 325). Korraldusse lisatakse hoiatus, et majandusaasta aruande esitamata jätmisel määratakse ühingule vähemalt 2500 euro suurune trahv, kuid trahvi suurus võib ulatuda kuni 25 000 euroni.¹³⁸ Lisaks trahvile tuleb ühingul tasuda ka menetluskulu korralduse edastamise eest, mis on kokku 103,5 eurot.¹³⁹ Kui äriühing majandusaasta aruannet tähtaja jooksul ei esita, siis on õigus ühingu uuesti trahvida. Trahvi määramist korratakse, kuni äriühing esitab majandusaasta aruande. Kui äriühing on jätnud korduvalt täitmata aruande esitamise kohustuse, siis on registripidajal õigus algatada äriühingu registrist kustutamise menetlus.¹⁴⁰ Kuigi Eestis on registripidajal õigus trahvi määrata, siis praktikas teeb registripidaja trahvimääruseid harva, et

¹³⁷ RKTkm 3-2-1-153-12.

¹³⁸ Bundesamt für justiz. Ordnungsgeldverfahren – https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Ordnungs_Bussgeld_Vollstreckung/Jahresabschluesse/Offenlegung/Ordnungsgeldverfahren/Ordnungsgeldverfahren_node.html (15.01.2021).

¹³⁹ Bundesamt für justiz. Ordnungsgeldverfahren (viide 136).

¹⁴⁰ Hesener, B. Kann man sich um die Offenlegung seiner Bilanz drücken? – impulse 15. Oktober 2019. – <https://www.impulse.de/recht-steuern/rechtsratgeber/jahresabschluesse-bundesanzeige/7444109.html> (15.01.2021).

hoida kokku menetlemisele kuuluvat aega. Probleemseks osutub trahvimääruste kätte toimetamine.

Praktikas kasutavad ühingud juhatuse liikmetena variisikuid, kes jäävad tegevusetult ühingut „juhtima“. Variisikust juhatuse liikmed ei täida aruandlus kohustust, mistõttu peale korduvaid aruannete esitamata jätmisi ühing kustutatakse registrist. Töö autori hinnangul ei tohiks ÄS § 60 eesmärk olla lihtsustada selliste äriühingute, kellel puudub tegevus, registrist kustutamist. Samas tuleb tsiviilkäibe huvides tegevusetud ühingud äriregistrist kustutada. Lisaks leiab töö autor, et ÄS § 60 sätestab liiga pikad tähtajad, mis muudab menetlused liialt pikaks. Registripidajal on võimalik teha hoiatus määrus alles siis, kui on möödunud poole aastat majandusaasta aruande esitamiseks sätestatud tähtajast. Seejärel annab registripidaja vähemalt poole aastase tähtaja majandusaasta aruandeks. Majandusaasta aruande või mõjuva põhjuse esitamata jätmisel avaldab registripidaja Ametlikes Teadaannetes teate, milles kutsub võlausaldajaid üles algatama likvideerimismenetlust. Alles seejärel on registril võimalik ühing registrist kustutada. Töö autori hinnangul tuleks menetlust tsiviilkäibe huvides oluliselt lühendada.

2.5 Äriühingu sundlõpetamine puuduse tõttu juhatuse koosseisus

TsÜS § 26 lg 2 alusel tekib eraõiguslikul juriidilisel isikul õigusvõime registrisse kandmisel. TsÜS § 26 lg 2 ees on erinormiks ÄS § 2, mille alusel ühingu õigusvõime tekib äriregistrisse kandmisel ning lõpeb äriregistrist kustutamisel. Ühingu äriregistrist kustutamisel eristatakse vabatahtlikku ning sundlõpetamist. Ühingu on võimalik vabatahtlikult lõpetada osanike või aktsionäride otsusel (ÄS § 168 lg 1 p 11, ÄS § 201 p 1, ÄS § 298 lg 1 p 8, ÄS § 364 p 1), misjärel algatatakse ühingu likvideerimismenetlus (ÄS § 205, ÄS § 368). Õiguskirjanduses on leitud, et juriidilise isiku sundlõpetamine viitab asjaolule, et esineb avalik huvi või oht, mida on võimalik kõrvaldada üksnes ühingu sundlõpetamisega.¹⁴¹ Eraõiguslike juriidiliste isikute sundlõpetamise alused on reguleeritud eriseadustes.¹⁴² Sundlõpetamise näol on tegemist karmi meetmega, mistõttu tuleb olukorras, kus puudus on kõrvaldatav, anda ühingule täiendav tähtaeg, mille jooksul on võimalik puudused kõrvaldada.

¹⁴¹ Vutt, M. TsMS § 629/3.1.1. – Tsiviilkohtumenetluse seadustik III, XI-XV osa (§-d 475-759), Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2018.

¹⁴² Vutt, M. TsMS § 629/3.1.2.1.

Juriidilisel isikul peaks olema kogu aeg olemas seadusele või põhikirjale vastav juhatuse koosseis, see tagab ühingu tegutsemisvõime. Kui aga mingil põhjusel ühingu juhatuse koosseis ei vasta nõuetele, tuleks äriühingul võimalikult kiiresti kokku kutsuda juhatuse liikme valimiseks pädeva organi koosolek. TsÜS § 40 lg 1 p 5 alusel sundlõpetatakse äriühing kohtumäärusega valdkonna eest vastutava ministri või muu selleks seadusega õigustatud isiku või asutuse nõudel, kui äriühingu juhatuse volitused on lõppenud enam kui kaks aastat tagasi ning juhatust asendavat organit äriühing valinud ei ole. Kapitaliühingute lõpetamine kohtumäärusega toimub ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel.

Äriühing tegutseb eelkõige juhatuse liikmete kaudu (TsÜS § 31 lg 5), mistõttu juhatuse liikmete puudumine muudab äriühingu tegutsemis- ja juhtimisvõimetuks. Tegevusetu ühing ei osale tsiviilkäibes, mistõttu tuleks ühing lõpetada kohtumäärusega.¹⁴³ Küll aga ei peaks olema sundlõpetamine päästerõngas olukorras, kus äriühingu suhtes on käimas kriminaalmenetlus. Riigikohus on lahendis 3-1-1-86-14 tõdenud, et juhatuse liikme puudumise tagajärjeks on äriühingu sundlõpetamine, kuid sellega kaasneks ka kriminaalmenetluse lõpetamine kriminaalmenetluse seadustiku¹⁴⁴ § 199 lg 1 p 4 või § 274 lg 1 alusel. Riigikohus leidis, et tõenäoliselt ei ole seadusandja soovinud luua olukorda, kus äriühingu suhtes käimasolev kriminaalmenetlus lõpetatakse, sest juriidiline isik ei taha kriminaalmenetlusest hoidumise eesmärgil valida uut juhatuse liiget. Seega ei ole sundlõpetamine kriminaalmenetluse korral sobiv meede tagamaks kriminaalmenetluse läbiviimist.

TsMS § 629 lg 1 alusel saab kohus algatada juriidilise isiku sundlõpetamist õigustatud isiku või asutuse avalduse alusel või omal algatusel. Õiguskirjanduses on loetud õigustatud isikuks üksnes isikut, kellel on õiguslik puutumus ühinguga, mille sundlõpetamist isik taotleb.¹⁴⁵ Lisaks peab sundlõpetamine mõjutama avalduse esitamiseks õigustatud isiku õigusi või huve.¹⁴⁶ Riigikohtu hinnangul tuleb õigustatud isikul avaldust esitades tõendada eelnimetatud õiguste ja huvide olemasolu ning tõendamata jätmise korral isiku avaldust ei menetleta.¹⁴⁷ Äriseadustikus on seadusandja toonud isikute ringi, kes võivad olla õigustatud isikud avaldust esitama, kuid tegemist ei ole ammendava loeteluga, mistõttu võib olla õigustatud isikute ring laiem. Osaühingu sundlõpetamise avaldamise esitamiseks on ÄS § 203 lg 2 järgi juhatus, nõukogu, juhatuse liige, osanik ning samuti teised seaduses nimetatud isikud. ÄS § 366 lg 2 alusel võivad

¹⁴³ Vutt, M. TsMS § 629/3.1.2.6.

¹⁴⁴ Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 29.12.2020, 10.

¹⁴⁵ Vutt, M. TsMS § 629/3.4.3.

¹⁴⁶ Vutt, M. TsMS § 629/3.4.4.

¹⁴⁷ RKTkm 3-2-1-135-06 p 9.

aktsiaseltsi sundlõpetamise avalduse esitada juhatus, nõukogu, juhatuse liige, aktsionär ning ka samuti teised seaduses nimetatud isikud.

Kohtu algatusel menetluse algatamine on lisaks TsMS § 629 lg 1 sätestatule reguleeritud ka TsÜS § 40 lg 3 ja ÄS § 59 lg 6. Kohus ning registripidaja on TsMS § 629 lg 1 mõistes sünonüümid, sest äriregistrit peetakse kohtu juures.¹⁴⁸ Kõige sagedamini toimub sundlõpetamise menetluse algatamine registripidaja poolt järelevalve teostamisel. Riigikohus on möönud, et kohtul on võimalik algatada sundlõpetamise menetlus ka olukorras, kus on kohtule esitatud sundlõpetamise avaldus isiku poolt, kes ei ole huvitatud isikuks.¹⁴⁹ Kohus saab avalduses esitatud asjaolud võtta teadmiseks ning seejärel otsustada, kas kohtu algatuse sundlõpetamise menetluse algatamine on vajalik või mitte.

ÄS § 59 lg 6 on erinorm TsÜS § 40 lg 1 p 5 suhtes. ÄS § 59 lg 6 alusel määrab registripidaja juhatuse koosseisu seadusega või põhikirjaga vastavusse viimiseks täiendava tähtaja, mis peab olema vähemalt kuus kuud. Registripidajal on sama paragrahvi alusel võimalik äriühing sundlõpetada, kui äriühing määratud tähtaja jooksul juhatuse koosseisu vastavusse seadusega või põhikirjaga ei vii.

Erinevalt ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 sätestab ÄS § 59 lg 6 laiemalt juhatuse koosseisu mittevastavuse. ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 reguleerib üksnes olukordi, kus juhatuse liikmed puuduvad ühingust täielikult. Äriühing võib muutuda tegutsemisvõimetuks ka olukorras, kus ühingul on juhatuse liige olemas, kuid juhatuse koosseis ei vasta nõuetele ning äriühingut esindada on võimalik vaid ühiselt. Seega on ÄS § 59 lg 6 alusel ühingu sundlõpetamise alus oluliselt laiem. ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel lõpetatakse äriühing kohtumäärusega, kui juhatust pole rohkem kui kaks aastat olnud. Seadusandja ei ole andnud kohtule sellises olukorras otsustusõigust, kas ühing sundlõpetada või mitte.

ÄS § 59 lg 6 alusel ühingu sundlõpetamisel tuleb järgida ÄS § 203 lg 1 ja § 366 lg 1 sätestatut, mistõttu tuleks esmalt määrata täiendav tähtaeg puuduse kõrvaldamiseks. Juhatuse liikmeid on äriühingul võimalik valida, mistõttu on tegemist puudusega, mida on võimalik kõrvaldada. Õiguskirjanduses on leitud, et registripidajal tuleb esmalt anda tähtaeg puuduse

¹⁴⁸ Vutt, M. TsMS § 629/3.4.2.

¹⁴⁹ RKTkm 2-16-17452 p 13.

kõrvaldamiseks.¹⁵⁰ Ühingul on võimalik vältida sundlõpetamist, kui valitakse ühingu esindama uus juhatuse.

Täiendav tähtaeg juhatuse koosseisu puuduse kõrvaldamiseks peab olema mõistlik. Õiguskirjanduses on selgitatud, et mõistlik võib lugeda tähtaja, mis annab võimaluse äriühingul puudus ette nähtud aja jooksul ka kõrvaldada.¹⁵¹ ÄS § 59 lg 6 alusel ei tohi äriühingule määratud tähtaeg puuduse kõrvaldamiseks juhatuse koosseisus olla lühem kui kuus kuud. Seaduses sätestatud täiendav tähtaeg kuus kuud on piisavalt pikk, et ühing suudaks valida endale uue juhatuse.

Olukorras, kus ühing uusi juhatuse liikmeid ei määra ning ühingu juhatuse koosseis ei vasta seadusele või põhikirjale või puudub üldse, on registripidajal õigus otsustada äriühingu sundlõpetamine. Seega võib registripidaja otsustada sundlõpetamise nii ühingute puhul, kus juhtorgan on juhatuse liige olemas, kuid põhikirjas on ettenähtud konkreetne arv juhatuse liikmeid, kui ka ühingute puhul, kus juhatuse liige puudub. Eeltoodust lähtuvalt on registripidajal õigus algatada sundlõpetamine olukorras, kus juhatuse ei vasta seadusele või põhikirjale, kuid ühing on endiselt tegutsemisvõimeline.

Õiguskirjanduses on leitud, et sundlõpetamine toob endaga kaasa rasked tagajärjed, mistõttu ei tohiks väiksemad puudused viia tegutseva ühingu sundlõpetamiseni.¹⁵² Töö autori hinnangul on selline seisukoht ainuõige, sest selline äriühing on võimeline toimima ka ühe juhatuse liikmega. Sätte tõlgendamisel ei tohiks jõuda järeldusele, et registripidajal on õigus mistahes põhjusel äriühingu sundlõpetada. Puuduseid, mis äriühingu toimimist ega selle juhatuse liikmete tegevust ei takista, ei peaks viima ühingu sundlõpetamiseni registripidaja algatusel. Sellised puudused ei takista ühingu tehingute sõlmimist kolmandate osapooltega ega ka ühingule tahteavalduste tegemist, mistõttu on toimiva ühingu sundlõpetamine ebamõistlikult riivav abinõu. Töö autori hinnangul on sellisel juhul tegemist äriühingu sisesuhtega, mis tuleks ühingu siseselt viia kooskõlla põhikirja muutmise või uue juhatuse liikme valimisega.

ÄS § 59 lg 6 alusel on registripidajal diskretsiooniõigus otsustamiseks, kas osaühing sundlõpetada või mitte. Töö autori arvates ei ole see diskretsiooniõigus täielik, sest vastasel korral tekiks vastuolo ÄS § 59 lg 6 alusel ühingu sundlõpetamisel ja ühingu sundlõpetamisel

¹⁵⁰ Saare, K jt (viide 7), lk 314.

¹⁵¹ Vutt, M. TsMS § 629/3.6.2.

¹⁵² Saare, K jt (viide 7), lk 315.

ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel. ÄS § 59 lg 6 alusel oleks võimalik registripidajal otsustada, kas ühing sundlõpetada või mitte, kuid ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel kohtul diskretsioonotsustus puudub ning ühing tuleb sundlõpetada. Tsiviilkäibes on nii võlausaldajate kui ka ühingute seisukohast oluline, et samadel alustel oleks kõikide ühingute kohtlemine samasugune. Samuti ei taga registripidaja täielik diskretsioon õiguskindluse põhimõtet, sest pole võimalik prognoosida, kas registripidaja otsustab ühingu sundlõpetada või mitte. Seega tuleks asuda seisukohale, et ÄS § 59 lg 6 alusel on registripidajal küll diskretsioon ühingu sundlõpetamise otsustamiseks, kuid üksnes nendes küsimustes, mis ei ole reguleeritud juba ÄS § 203 lg 1 p 2 ja § 366 lg 1 p 3 alusel.

Kokkuvõtvalt on ÄS § 59 lg 6 ühingu sundlõpetamise alusena lai ning hõlmab endas olukordi, kus ühingul puudub juhatuse täielikult, kuid ka neid olukordi, kus juhatuse koosseis ei vasta seadusele või põhikirjale. Kuigi paragrahvist võib välja lugeda, et registripidajal on täielik diskretsiooniõigus, siis töö autori hinnangul puudub registripidajal otsustusõigus olukorras, kus ühingul on puudunud juhatuse vähemalt kaks aastat. Eelnimetatud olukorras, tuleb registripidajal ühing sundlõpetada. Kui aga juhatuse koosseis on puuduseid, mida on võimalik kõrvaldada, tuleb registripidajal anda ühingule täiendav tähtaeg, mille jooksul peab ühingu juhatuse koosseisu viima vastavusse seaduse ja põhikirjaga. Alles täiendava tähtaja möödudes tekib registripidajal diskretsiooniõigus ühingu sundlõpetamise osas. Samas ei tohiks töö autori hinnangul iga puudus viia ühingu sundlõpetamiseni ja registripidaja peaks otsuse tegemisel lähtuma asjaolust, kas ühing, kus juhatuse koosseis ei vasta põhikirjale, on võimeline toimima probleemideta.

Saksa õiguse kohaselt peab äriühingul olema juhatuse (BGB § 26). Juhatuse on ühingu esindusorgan, mistõttu ei saa seda asendada ühingu teiste organitega.¹⁵³ Saksa õiguse kohaselt on võimalik põhikirjaga sätestada, et juhatuse liige, kelle ametisuhe on lõppenud, peab kuni ajutise juhatuse liikme valimiseni täitma juhatuse liikme ülesandeid.¹⁵⁴ Eelnimetatud põhikirja säte aitab ära hoida olukorda, kus ühingul puudub juhatuse täielikult. Saksa seaduses eristatakse samuti vabatahtlikku lõpetamist ning ühingu sundlõpetamist. Ühingu sundlõpetamine on viimane abinõu ning enne sundlõpetamist tuleb proovida ühinguga seotud probleemide lahendamist muudel alustel.¹⁵⁵ Kohtul on võimalik ühing sundlõpetada, kui ühingu puuduvad juhatuse liikmed või neid on vähem, kui on seaduses või põhikirjas ette nähtud.

¹⁵³ Rebmann, K, Säcker, F. J, Rixecker, R. Beck'scher Online-Kommentar BGB. 4. Aufl. 2001. – Reuter, § 26 Rn. 3-4.

¹⁵⁴ MüKoBGB/Reuter, 4. Aufl. 2001, BGB 26 Rn. 9-10

¹⁵⁵ BeckOK GmbHG/Lorscheider, 31. Ed. 1.5.2017, GmbHG § 60 Rn. 8.

Osaühingute puhul on lõpetamise alused sätestatud GmbHG § 60. GmbHG § 61 võimaldab lõpetada ühingu kohtuotsuse alusel. Kohtuotsusega osaühingu lõpetamiseks peab olema ühingu eesmärgi saavutamise muutunud võimatuks või esinema muu oluline põhjus. Saksamaa kohtul on võimalik otsustada ühingu sundlõpetamine, kui ühing ei ole võimeline tegutsema. Õiguskirjanduses on leitud, et olukorras, kus ühingu puuduvad juhatuse liikmed või juhatuse koosseis ei vasta põhikirjale või seadusele ning ühing on seetõttu muutunud teovõimetuks, ei ole ühing võimeline enam tegutsema ning ühing ei täida enam eesmärki.¹⁵⁶ Juhatuse liikmete puudumisel on eesmärgi täitmine võimatu, sest puudub osaühingut juhtiv organ, mis halvab seeläbi ühingu enda eesmärkide saavutamist. Küll aga on õiguskirjanduses toodud välja, et mõjuvaks põhjuseks ei ole aga erinevad lahkkelid osanike vahel. Lahkheli võib muutuda mõjuvaks põhjuseks, kui osanikud ei suuda saavutada üksmeelt osaühingu olulistest küsimustes, mistõttu võib kohus võib sellised osaühingud sundlõpetada, kui vähem ühingu õiguseid riivavad meetmed ei lahenda „patiseisu“.¹⁵⁷ Samale seisukohale on jõutud ka Eestis. Riigikohus on lahendis 3-2-1-97-11 tõdenud, et ÄS § 59 lg 6 alusel võib ühingu sundlõpetamiseni viia osanike lahkeli ühingu juhtimise osas.

Aktsiaseltsi sundlõpetamise alused on sätestatud AktG § 262 ning need alused kattuvad osaühingu sundlõpetamise alustega. AktG § 262 alusel on võimalik aktsiaseltsi sundlõpetada kui on tuvastatud puudus aktsiaseltsi põhikirjas (FamFG § 399). Põhikirjas esineb puudus, kui juhatuse liikmete arv ei ole määratud (AktG § 23 lg 3 p 6). Puuduse korral tuleb registripidajal anda täiendav tähtaeg puuduse kõrvaldamiseks. Tähtaegselt puuduse kõrvaldamata jätmise viib ühingu sundlõpetamiseni.¹⁵⁸ Juhatuse liikmete puudumist ei ole eraldi alusena aktsiaseltsi sundlõpetamiseks välja toodud, kuid aktsiaselts on võimalik kustutada vara puudumise tõttu vastavalt FamFG §-le 394. Juhatuse ühingud on sageli sellised, mis on tühjaks tehtud või on olnud algusest peale ilma varata, mistõttu on võimalik aktsiaseltsi sundlõpetada ka vara puudumise tõttu.

Saksa õiguses ei ole juhatuse liikmete puudumine eraldi sundlõpetamise alus. Eesti õiguse kohaselt on seadusest tulenevalt õigus kohtul ühingu sundlõpetada, kui juhatuse koosseis ei vasta seadusele või põhikirjale või puudub sootuks. Saksa õigussüsteemis tuleb juhatuse liikmete puudumist seostada ühingu eesmärkide täitmata jätmisega ning seeläbi on võimalik ühingu sundlõpetada. Töö autori hinnangul on Eesti regulatsioon sundlõpetamise kohta põhjalikum

¹⁵⁶ MüKoGmbHG/Limpert, 2. Aufl. 2016, GmbHG § 61 Rn. 32-33.

¹⁵⁷ MüKoGmbHG/Limpert, 2. Aufl. 2016, GmbHG § 61 Rn. 32-33.

¹⁵⁸ Henssler, M, Strohn, L. Gesellschaftsrecht. Verlag C. H. Beck München, 3. Aufl. 2016. – AktG § 262 Rn. 7-10.

ning sätestab konkreetsemalt kohtu võimalused ühing sundlõpetada juhatuse koosseisu puuduste tekkimisel.

Ühingu sundlõpetamine ning registrist kustutamine juhatuse liikmete puudumise tõttu on ajakulukas. Esmalt näevad äriseadustiku sätted § 203 lg 1 ja § 366 lg 1 ette, et äriühing sundlõpetatakse, kui ühingul ei ole olnud juhatust rohkem kui kaks aastat. Seega peab olema ühing kaks aastat olema sisuliselt tegutsemisvõimetu. Samas tuleb lähtuda ka ÄS § 203 lg 3 ja § 366 lg 3, mille alusel tuleb anda ühingule täiendav tähtaeg puuduse likvideerimiseks. Täiendav tähtaeg on minimaalselt kuus kuud, mistõttu seisab teovõimetu ühing pikalt „riiulis“. Töö autori hinnangul võiks menetlust kiirendada ning määrata lühema perioodi puuduse kõrvaldamiseks ehk uue juhatuse liikme valimiseks. Toimival peab olema võimekus juhatuse liige valida oluliselt kiiremini kui kuus kuud. Ühingu põhjendatud taotlusel tuleks anda ühingule pikem tähtaeg puuduse kõrvaldamiseks. Ka Andraš Tšitškan on magistrیتöö raames jõudnud samale seisukohale, et Eestis kehtiv kuue kuuline tähtaeg puuduse kõrvaldamiseks on liialt pikk ning täiendav tähtaeg ei tohiks olla pikem kui kolm kuud.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Tšitškan, A. Äriühingute sundlõpetamine ja registrist kustutamine registripidaja algatusel ning äriühingute täiendav ja kustutamisejärgne esmakordne likvideerimine. Magistrیتöö. Juhendaja Andres Vutt. Tartu: Tartu Ülikool 2017 (käsikiri TÜ Iuridicumi teabekeskuses), lk 18.

3. Asendusliikme määramine

3.1. Asendusliikme õiguslik olemus

Äriühing tegutseb juhatuse liikmete kaudu ning juhatuse liikmete puudumisel muutub ühing teovõimetuks.¹⁶⁰ Kohtul on õigus äriühingundlõpetada, kui ühingul puudub juhatus ning ühing ei ole viinud juhatuse koosseisu seaduse või põhikirjaga vastavusse (vt punkti 2.5.). Väiksemad puudused aga ei tohiks kaasa tuua ühingu sundlõpetamist, sest tegemist on ühingu jaoks raskete tagajärgedega ning äärmusliku lahendusega.¹⁶¹ Seega tuleks rakendada sundlõpetamist üksnes olukorras, kus muud abinõud ühingu suhtes tulemust ei anna. Kohtul on võimalik ühingu teovõime taastamiseks määrata ühingu juhatusse asendusliikmed.¹⁶² Õiguskirjanduses on selgitatud, et asendusliikme määramise eesmärk on kohtu abil taastada ühingu teovõime.¹⁶³

Olukorras, kus ühingul puudub juhatus või ei vasta see seadusest või põhikirjas sätestatud nõuetele ning juhatuse liiget valiv organ ei ole võimeline uut valima, võib kohus määrata asendusliikme, kelle volitus kestab uue juhatuse liikme valimiseni. Arvestada tuleb asjaoluga, et kohtul on võimalik asendusliikme määrata üksnes juhatuse liikme asemele, mitte täiendava juhtorgani liikmena.¹⁶⁴ TsMS § 602 ning ÄS § 184 lõike 6 ja § 310 koostoimes võib nõukogu, osaniku/aktsionäri või muu huvitatud isik mõjuval põhjusel nõuda asendusliikme määramist kohtu poolt. Seega kehtib asendusliikme määramiseks kaks eeldust: mõjuva põhjuse ning nõude esitamiseks õigustatud isiku olemasolu.

TsMS § 602 kolmas lause võimaldab kohtul määrata asendusliikme omal algatusel, kui kohtul ei ole võimalik menetlusdokumente kätte toimetada põhjusel, et juhtorgani liikmed ei ole välismaal oleku tõttu või muul põhjusel kättesaadavad või ei ole nende viibimiskoht teada. Käesoleva töö punktis 1.3. on selgitatud, et sellisel juhul peaks olema määratud ühingule kontaktisik, kellele on võimalik menetlusdokumente ning tahteavalduse kätte toimetada. Kui kontaktisikut määratud ei ole ning juhatuse liikmed asuvad välismaal (näiteks e-residendid), siis puudub võimalus teha ühingule kehtivaid tahteavaldusi või kätte toimetada dokumente.

¹⁶⁰ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.1. – Tsiviilkohtumenetluse seadustik III, XI-XV osa (§-d 475-759), Komm vlj. Tallinn: Juura 2018.

¹⁶¹ Saare, K jt (viide 7), lk 314.

¹⁶² Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.2.

¹⁶³ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.1.

¹⁶⁴ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.3.

Seega on ühingu toimimiseks vaja asendusliiget, kuigi juhatuse liikmed kui sellised eksisteerivad.

Lisaks eelnimetatud kahele võimalusele asendusliikme määramiseks, on võimalik asendusliikme määramist nõuda kohtult ka hagi tagamise korras (TsMS § 377 lg 2).¹⁶⁵ Kohtul on kaalutusõigus hagi tagada eesmärgiga tagada ühingu võimalus tegutseda efektiivselt vaidluse lõpuni. Seega on kohtul õigus määrata juhatuse asendusliikmeid, kui ka keelata registrist juhatuse liikmete kustutamine.¹⁶⁶ Samas on õiguskirjanduses leitud, et vaieldavaks asjaoluks on hagi läbi vaatava kohtu pädevus keelata registripidajal teatud kannete tegemist.¹⁶⁷

Töö autori arvates ei tohiks aga asendusliikmete määramine olla ega muutuda praktikas igapäevaseks, sest ühingu osanike ja aktsionäride huvis peaks olema ühingu probleemideta toimimine, mis hõlmab endas ka uue juhatuse liikme valimist. Küll aga leiab töö autor, et on olukordi, kus asendusliikme määramine on hädavajalik ühingu probleemideta toimimiseks. Näiteks olukorras, kus ühingu ainuosanik ning juhatuse liige on surnud ja pärimismenetlus pole veel lõppenud. Lisaks võib osutada probleemseks ühingu poolt juhatuse liikme valimine olukorras, kus ühingu osanikud/aktsionärid ei saavuta kokkulepet uue juhatuse liikme valimise osas ning ühingu toimimine on häiritud. Riigikohus on leidnud, et eelnimetatud olukorras võib olla vaja kohtu abi asendusliikme määramisel.¹⁶⁸ Samas on küsitava väärtusega juhatuse liikme määramine kohtulahendi alusel, kui juhatuse asub välismaal ning dokumentide kätte toimetamine võimalik ei ole. Asendusliikme määramine peaks olema ajutine abinõu juhatuse koosseisu puuduse likvideerimisel, mistõttu tuleks analüüsida iga kaasuse puhul asendusliikme määramise vajalikkust ja mõttekust. Asendusliige ei peaks olema üksnes kontaktisiku asendusfunktsioon, kus ühing on varasemalt ise jätnud täitmata kohustuse kontaktisik määrata.

Saksamaa ühinguõiguslik süsteem on aluseks olnud Eesti äriseadustiku loomisel, mistõttu sarnaneb Eesti asendusliikme instituut Saksamaal kehtivale õigusele. Ka Saksamaa õiguse kohaselt on kohtul võimalik määrata ühinguväliselt ajutine juhatuse liige (AktG § 85 lg-d 1,2). Huvitatud isiku nõudel on võimalik kiireloomulistes asjades määrata asendusliige ühingu, kus juhatuse koosseis ei vasta nõuetele. Asendusliige on võimalik määrata üksnes puuduva juhatuse liikme asemele.¹⁶⁹ Asendusliige määratakse puuduse kõrvaldamiseni (BGB § 29).

¹⁶⁵ Saare, K jt (viide 7), lk 125.

¹⁶⁶ RKTkm 3-2-1-51-10.

¹⁶⁷ Saare, K jt (viide 7), lk 125.

¹⁶⁸ RKTkm 3-2-1-130-06.

¹⁶⁹ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 85 Rn. 4-6

Õiguskirjanduses on selgitatud, et juhatus ei vasta koosseisule näiteks olukordades, kus juhatuse liige on astunud tagasi või juhatuse liige on surnud.¹⁷⁰ Kohus saab määrata asendusliikme üksnes siis, kui on alust arvata, et võib tekkida kahju ühingule, töötajatele, aktsionäridele võlausaldajatele või kolmandatele isikutele. Lisaks on õiguskirjanduses leitud, et kohtul on võimalik määrata ka asendusliige, kui ühingul ei ole võimalik teostada viivitamatult vajalikke toiminguid.¹⁷¹ Aktsiaseltsi nõukogul on võimalus puuduva juhatuse liikme asendajaks määrata nõukogu liige, kes ei tohi sellel ajal nõukogu liikme kohustusi täita (AktG § 105 lg 2). Nõukogu liige saab olla juhatuse liikme asetäitjaks maksimaalselt üks aasta.

Asendusliige määratakse ühingu tegutsemisvõime taastamiseks. Asendusliikme määramisel on ühingu võimalik jätkata oma igapäevaseid toiminguid. Asendusliige tagab ühingu toimimise, igapäevase juhtimise, tahteavalduste tegemise ja vastuvõtmise ning menetlusdokumentide kättetoimetamise ja vastuvõtmise. Asendusliikme määramine peab olema üksnes ajutine lahendus teatud perioodil ühingu juhtimise tagamiseks, vastasel juhul tuleb tõdeda, et ühing on täielikult tegutsemisvõimetu ning asendusliikme määramine ei ole ühingule sobiv abinõu.

3.2. Hagi tagamisel asendusliikme määramine

Hagi tagamine toimub hageja taotlusel, kui see on vajalik kohtuotsuse täitmise kindlustamiseks (TsMS § 377 lg 1) või vaidlusaluse õigussuhte esialgseks reguleerimiseks (TsMS § 377 lg 2). TsMS § 377 lg 2 alusel on hagi tagamise esemeks mitterahaline nõue kostja vastu. Asendusliikme määramine hagi tagamise korras on võimalik, kui on vaidlustatud otsust, mis on seotud ühingu juhatusega. Eelnimetatud olukorras on asendusliikme määramine hagi tagamiseks mitterahaline nõue, mistõttu tuleb hagejal esitada nõue TsMS § 377 lg 2 alusel. Mitterahalise nõude esitamisel on hagi tagamise eesmärgiks õigussuhete toimimine.¹⁷² Hagi tagamisel määratakse asendusliige kohtumenetluse lõpuni, mis peaks tagama ühingu toimimise vaidluse ajaks.

¹⁷⁰ Spindler, G, Stilz, E. Kommentar zum Aktiengesetz. 2. Auflage, Verlag C.H Beck München, 2010. – § 85 Rn 5.

¹⁷¹ MüKoAktG/Spindler, 3. Aufl. 2008, AktG § 85 Rn. 7-8

¹⁷² Kärson M, Kärson S. TsMS 40 ptk/2.1. - Tsiviilkohtumenetluse seadustik II, VI-X osa (§-d 306-474), Komm vlj. Tallinn: Juura 2017.

Hagi tagamine lahendatakse hagi menetluses ning hagi tagamise otsustamine toimub põhiasjaga samas menetluses, sest hagi tagamine toetab põhivaidlust.¹⁷³ Hagi tagamise lahendamine ei ole mõjuta konkreetse hagi lahendamist. Hagi tagamine peaks lahendama üksnes asja menetluslikud probleemid.

Õigussuhte esialgseks reguleerimise eelduseks on olulise kahju või omavoli vältimise vajadus või muul põhjuse. Olulist kahju tuleks analüüsida iga kaasuse puhul eraldi, sest seaduses puudub konkreetne definitsioon olulise kahju määratlemiseks. Muuks põhjuseks on õiguskirjanduses toodud õigusrahu tagamine ning õigusselgusetust tulenevate kahjulike tagajärgede ära hoidmine.¹⁷⁴ Riigikohus on mitmes lahendis jaatanud võimalust õigussuhte esialgseks reguleerimiseks määrata äriühingu juhatusse asendusliikmeid.¹⁷⁵ Lisaks on õiguskirjanduse jõutud seisukohale, et kohtul on võimalik keelata ka äriregistrist juhatuse liikmete kustutamine.¹⁷⁶

Hagi tagamisel tekib asendusliikmetel pädevus teha kõiki toiminguid ühingu nimel ning asendusliikmel on õigus esindada ühingut (vt punkti 3.5). Kohtul on võimalik jätta hagi tagamata, kui see on põhjendamatu. Riigikohus on selgitanud, et hagi tagamata jätmine ei võta ära isikult õigust uute asjaolude ilmsiks tulemisel esitada kohtule uus hagi tagamise taotlus.¹⁷⁷ Hagi tagamise taotluse eelis hagita menetluses asendusliikme määramise ees on asja lahendamise kiirus. TsMS § 384 lg 1 alusel tuleb kohtul lahendada hagi tagamise avaldus lahendada põhjendatud määrusega hiljemalt järgmisel tööpäeval. Praktikas määravad kohtud asendusliikmeid hagi tagamise korras harva ning kohtud pigem kasutavad diskretsiooni juhatuse liikmete volituste piiramiseks.

Korteriomandi- ja korteriühistuseaduse¹⁷⁸ (edaspidi KrtS) § 29 lg 6 p 2 sätestab hagi tagamise korras asendusliikme määramise abinõu. KrtS § 29 lg 6 p 2 alusel võib kohus peatada menetluse ajaks olemasoleva juhatuse liikme ametiseisundi kehtivuse ning määrab korteriühistu juhatusse ajutise juhatuse liikme. Korteriühistutega seotud vaidlused kohtus on sagedasti seotud otsustega, millega juhatuse liige ametisse nimetati või tagasi kutsuti. TsMS § 598 alusel on kohtul võimalik peatada kandeavalduse menetlemise kuni vaidluse lahendamiseni

¹⁷³ Kärson M, Kärson S. TsMS 40 ptk/2.3.

¹⁷⁴ Kärson M, Kärson S. TsMS 40 ptk/2.1.

¹⁷⁵ RKTkm 3-2-1-51-10 p 11; RKTkm 3-2-1-97-11 p 34; RKTkm 3-2-1-144-11 p 16.

¹⁷⁶ Kärson M, Kärson S. TsMS § 377/3.2.4. – Tsviilkohtumenetluse seadustik II, VI-X osa (§-d 306-474), Komm vlj. Tallinn: Juura 2017.

¹⁷⁷ HMKm 2-08-66750.

¹⁷⁸ Korteriomandi- ja korteriühistuseadus. – RT I, 09.10.2020, 5.

hagimenetluses, kui kandeavalduse lahendamiseks tuleks äriregistri registriasja menetleval kohtul anda hinnang vaidlusalusele õigussuhtele. Kandemenetluse peatamisel jääb juhatuse liikme kohta käiv kanne kehtima, mistõttu on tagasikutsutud juhatuse liige endiselt äriregistrisse kantud.

KrtS § 29 lg 6 p 2 alusel on kohtul võimalik määrata juhatuse liikme kõrvale asendusliige. Olemasoleva juhatuse liikme ametisuhe ei lõpe, vaid peatatakse. Tegemist on õiguslikult ebaselge paragrahviga, sest sarnaste lepingute puhul ei ole seaduses ette nähtud võimalust leping peatada. Näiteks lepingutega seotud vaidlustes ei ole kohtul hagi tagamise abinõuna võimalik lepingut peatada. Seega on ebaselge, miks on seadusandja näinud ette võimaluse peatada juhatuse liikme ametisuhe. Töö autori hinnangul tekitab KrtS § 29 lg 6 p 2 segadust ning võib tuua kaasa vaidlusi, mis langevad eraõiguslikust sfäärist välja. Korterühistusse on võimalik asendusliige määrata TsMS-is toodud alustel, mistõttu puudub konkreetne vajadus eelnimetatud sätte kohaldamiseks.

KrtS § 29 lg 6 p 2 tõusetub omakorda küsimus asendusliikme määramisest olemasoleva juhatuse liikme kõrvale. KrtS § 29 lg 6 p 2 alusel on kohtul määrata juba olemasoleva liikme kõrvale ajutine juhatuse liige. Olemasoleva juhatuse liikme ametisuhte võib kohus peatada. Õiguskirjanduses on leitud, et kohtul on võimalik asendusliige määrata üksnes juhatuse liikme asemele, mitte täiendava juhtorgani liikmena.¹⁷⁹ Seega on KrtS § 29 lg 6 p 2 sätestatu vastuolus TsMS §-ga 602. Töö autori hinnangul tuleks KrtS § 29 lg 6 tunnistada kehtetuks, sest säte on vastuoluline kehtiva õigusega. Lisaks tõstatab KrtS § 29 lg 6 probleeme, mida ei ole vaja lahendada, sest asendusliikmeid on võimalik edukalt määrata TsMS § 602 alusel.

3.3. Nõuded asendusliikmele

TsMS § 603 lg 1 alusel peab kohus hindama, kas isik vastab seaduses sätestatud juhatuse liikmeks olemise kriteeriumitele ning isik on võimeline täitma juhatuse liikme kohustusi vajalikul tasemel. Seega peab olema täidetud nii objektiivne kui ka subjektiivne kriteerium. Juhatuse liikmele kehtestatud nõuded (objektiivsed kriteeriumid) on toodud käesoleva töö punktis 1.1.

¹⁷⁹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.3.

Kohus peab asendusliikme määramise üle otsustades arvestama ka subjektiivsete kriteeriumite ehk isiku võimega täita asendusliikme ülesandeid vajalikul tasemel. Riigikohtu hinnangul on kohtul on subjektiivsete kriteeriumite täitmise analüüsimisel kaalutusõigus.¹⁸⁰ Õiguskirjanduses on leitud, et kaalutusõiguse piiride ületamine ei ole näiteks olukorras, kus kohus ei ole lähtunud avaldaja soovist määrata asendusliige ühinguga seotud isikutest.¹⁸¹ Kohtul tuleb lahendi tegemisel arvestada ühingu tegevusvaldkonnaga, asendusliikme ülesannete laadi ja keerukusega ning hinnata asendusliikme kandidaadi isikuomadusi, teadmisi ning kogemusi valdkonnas, milles ühing tegutseb. Kohus võib isiku hindamisel arvestada avaldaja ja menetlusosaliste seisukohtadega, kuid esitatud seisukohad ei ole kohtu jaoks õiguslikult siduvad (TsMS § 604 lg 1).

Asendusliikme kandidaadi võimete hindamine võib teatud juhtudel osutada keeruliseks, mistõttu on õiguskirjanduses leitud, et kohtul võimalik seisukoha kujundamiseks asendusliikme kandidaati küsitleda, nõuda täiendavad tõendeid või koguda neid ise.¹⁸² Samas saab eeldada isiku võimet kohustusi täita, kui asendusliikme kandidaadil on varasem töökogemus sarnasel erialal tegutseva ühingu juhtorgani liikmena. Küll aga peab kohus sellisel juhul kontrollima, et ei esineks asjaolusid, mis välistavad eelduse.

Õiguskirjanduse seisukoha kohaselt ei asendusliikmeks kohtumenetluse vastaspool, sest sellisel juhul võib asendusliikmena tegutsema hakkaval isikul puududa soov juhtida ühingut konkreetse ühingu huvides.¹⁸³ Samal põhjusel ei ole sobivaks asendusliikme kandidaadiks võlausaldaja esindaja, sest kahtluse alla satub asendusliikme esindamine ühingu huvides. Maakohus on leidnud, et asendusliikmeks ei sobi ka isik, kes ei valda vajalikul tasemel eesti keelt.¹⁸⁴ Samas on maakohud leidnud, et asendusliikmeks sobivad nii FIE, pankrotihaldur kui ka pärijad.¹⁸⁵

Asendusliikmeks määratav isik peab TsMS § 603 lg 3 alusel andma nõusoleku juhatuse liikmeks asumise kohta. Nõusolekus tuleb isikul kinnitada, et ta vastab seaduses sätestatud juhatuse liikmeks olemise nõuetele. Nõusolek tuleb anda kirjalikult, kuid nõusolek on ka kehtivalt antud, kui see on kohtu poolt protokollitud. AktG § 81 lg 1 alusel tuleb ka Saksamaal juhatuse liikme poolt esitada kinnitus, et puuduvad asjaolud, mis keelaks isikul olla juhatuse

¹⁸⁰ RKTm 3-2-1-42-17 p 15.

¹⁸¹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 603/3.3.

¹⁸² Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 603/3.3.

¹⁸³ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.4.

¹⁸⁴ HMKm 2-18-13304.

¹⁸⁵ HMKm 2-18-13304, HMKm 2-18-6348.

liige. Seega on asendusliikme määramiseks vajalik nii Eesti kui ka Saksa õiguses juhatuse liikme nõusolekut ning kinnitust seaduses sätestatud nõuetele vastavuse kohta.

3.4. Eeldused asendusliikme määramisele, asendusliikme määramise kord ning asendusliikme ametist vabastamine

Asendusliikme määramine toimub TsMS § 475 lg 1 punkti 11 alusel hagita menetluses. Vastavalt TsMS § 476 lg-le 1 algatab kohus hagita menetluse omal algatusel või huvitatud isiku avalduse alusel. Ka ÄS § 310 ja § 184 lg 6 alusel saab menetlust algatada osaniku/aktsionäri, nõukogu või huvitatud isiku nõudel.

Õiguskirjanduse seisukoht on, et huvitatud isiku nõudel hagita menetluse algatamisel asendusliikme määramiseks, on kohtul võimalik uus juhatuse liige määrata üksnes väljalangenud juhatuse liikme asemele.¹⁸⁶ Juhatuse liikme väljalangemine ei tohi olla ajutine, s.t väljalangemise aluseks olevad asjaolud ei saa ära langeda. Näiteks saab lugeda ajutiseks juhatuse liikme haigust või muud asjaolu, miks ei suuda juhatuse liige täita oma kohustusi.¹⁸⁷ Püsiva väljalangemisega on tegemist olukordades, kus juhatuse liikmel ei ole võimalik oma kohustusi täita, sest ta on tagasi astunud, ta on tagasi kutsutud või juhatuse liige on surnud – kokkuvõtvalt ametisuhe on lõppenud.¹⁸⁸ Samuti on Riigikohus leidnud, et püsiva väljalangemisega on tegemist olukorras, kus juhatuse liikme ametiaeg on lõppenud ning ühing pole suutnud pikema aja jooksul uut juhtorgani liiget valida.¹⁸⁹ Õiguskirjanduses on leitud, et väljalangemisena saab käsitleda ka olukorda, kus juhatuse liige ei ole kättesaadav pikema perioodi jooksul¹⁹⁰ või olukorras, kus juhtorgani liikme ja ühingu vahel on huvide konflikt, mistõttu ei ole juhatuse liikmel võimalik oma kohustusi täita.¹⁹¹ Huvide konflikti näol võib olla tegemist konkurentsikeelu rikkumise korral. Praktikas on enamlevinud põhjuseks asendusliikme määramiseks ainuosaniku ning juhatuse liikme surm, sest ühing on pärimismenetluse lõpuni ilma osanike ning juhatuseta, mistõttu on ühing teovõimetu ning ühingu toimimine on praktiliselt võimatu.

¹⁸⁶ Saare, K jt (viide 7), lk 125.

¹⁸⁷ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.3.

¹⁸⁸ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.3. Vt ka Saare, K jt (viide 7), lk 125.

¹⁸⁹ RKTkm 3-2-1-42-17.

¹⁹⁰ Saare, K jt (viide 7), lk 125.

¹⁹¹ MüKoAktG/Goette, habersack, Kaiss (2014) § 85, p-d 4-6.

Asendusliikme saab kohus määrata üksnes mõjuva põhjuse olemasolul, sest ÄS alusel peab ühingu pädev organ suutma valida uue juhtorgani liikme või olemasolevate liikmete volitusi pikendada. Seaduses ei ole toodud loetelu, mis võib mõjuvaks põhjuseks olla. Riigikohtu hinnangul on mõjuv põhjus olemas, kui ühingu juhatuse koosseis ei vasta püsivalt seadusele või põhikirjale ning ühingus ei suudeta leida uut juhatuse liiget, mistõttu on häiritud ühingu juhtimine.¹⁹² Oluline on siinkohal, et ühingu juhtimine oleks häiritud, seega ei saa igasugune juhatuse liikme väljalangemine viia asendusliikme määramiseni, vaid üksnes olukord, kus juhatuse liikme puudumise tõttu ei ole võimalik vastu võtta otsuseid või tegutseda. Lisaks on õiguskirjanduses leitud mõjuvaks põhjuseks olukorda, kus ühingul puudub juhatuse ning ühingut ähvardab sundlõpetamine.¹⁹³ Saksa õiguskirjanduses on mõjuvaks põhjuseks arvestatud ka olukorda, kus juhatuse liikme puudumine võib tekitada kahju kolmandatele isikutele või ühinguga seotud isikutele (töötajad, aktsionärid, osanikud, juhatuse liikmed).¹⁹⁴ Riigikohtu hinnangul on mõjuv põhjus asendusliikme määramiseks ka pankrotimenetluses, kuid üksnes ulatuses ja nõuete osas, mis ei ole pankrotihalduri enda pädevuses.¹⁹⁵ Seega peab väljalangenud juhatuse liikme asendusliikme määramiseks eksisteerima mõjuva põhjuse olemasolu.

Asendusliikme määramist saavad nõuda TsMS § 602 alusel huvitatud isikud. Äriseadustik alusel saab nõude esitada ka nõukogu või aktsionär või osanik. Seaduses ei ole täpsustatud huvitatud isikute ringi ning ühinguõiguse revisjoni töögrupp on leidnud, et tegemist on igatüüpi õigusega hagita menetluses asendusliikme määramise avaldus esitada.¹⁹⁶ Õiguskirjanduses on õigustatud isikuna defineeritud isikut, kellel on õiguslik huvi asendusliikme määramiseks.¹⁹⁷ Seega võivad olla huvitatud isikuks näiteks osanikud, aktsionärid, nõukogu, pärijad, pankrotihaldur, võlausaldajad ja töötajad. Eelnimetatud loetelu ei ole ammendav, mistõttu võib olla õigustatud huvi ka teistel isikutel. Küll aga on Riigikohus leidnud, et nõukogu saab nõude esitada üksnes kollegiaalse organina. Nõukogu liige ei ole huvitatud isik ega oma avalduse esitamise õigust olukorras, kus nõukogu ei suuda korraldada ühingu juhtimist.¹⁹⁸ Töö autori hinnangul tuleks siiski anda nõukogu liikmele võimalus selgitada, miks tal on vaja esitada nõue asendusliikme määramiseks ning miks nõukogu ei suuda ise astuda samme puuduse kõrvaldamiseks – uue juhatuse liikme valimiseks.

¹⁹² RKTkm 3-2-1-130-06.

¹⁹³ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.3.

¹⁹⁴ MüKoAktG/Goette, habersack, Kaiss (2014) § 85, p 7.

¹⁹⁵ RKTkm 3-2-1-17-14 p 20.

¹⁹⁶ Käerdi, M jt. (koost). Ühinguõiguse revisjon: analüüs-kontseptsioon. Tallinn: Justiitsministeerium 2018.

¹⁹⁷ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.2.

¹⁹⁸ RKTkm 3-2-1-96-98.

TsMS § 602 sätestab eeldused, millal on asendusliige võimalik määrata kohtu omal algatusel. TsMS § 318 lg 2 alusel tuleb menetlusdokumendid kätte toimetada ühingu seaduslikule esindajale, kelleks on praktikas üldjuhul juhatuse liikmed. Kohus võib juhtorgani asendusliikme määrata, kui kohtul ei ole õnnestunud juriidilisele isikule kätte toimetada menetlusdokumente põhjusel, et juhtorgani liikmed ei ole välismaal oleku tõttu või muul põhjusel kättesaadavad või ei ole nende viibimiskoht teada. Seega on võimalik kohtu algatusel määrata asendusliige olukorras, kus juhtorgani liikmele ei ole olnud võimalik kohtu poolt toimetada kätte dokumente ning see peab olema tingitud, kas a) juhatuse liige pole välismaal oleku tõttu kätte saadavad; b) juhatuse liige pole muul põhjusel kätte saadav või c) juhatuse liikme viibimiskoht ei ole teada. Samas peaks kohtu algatusel asendusliikme määramine olema erandlik, sest TsMS § 317 lg 1¹ võimaldab juriidilisest isikust menetlusosalisele kohtu määruse alusel toimetada menetlusdokumendi kätte ka avalikult. Kohtu algatusel asendusliikme määramine täidab teatud määral ka kontaktisiku rolli.

Asendusliikme määramiseks tuleb huvitatud isikul esitada kohtule avaldus asendusliikme määramiseks. Asendusliikme määramine toimub hagita menetluses. TsMS § 604 lg 1 alusel tuleb võimalusel avaldusele lisada juurde ka asendusliikme kandidaat. Avaldusele tuleks lisada ka asendusliikme nõusolek. Kui avaldaja ei ole kandidaati esitanud, siis võib kohus teha ettepaneku ning anda täiendav tähtaeg asendusliikme leidmiseks.¹⁹⁹ Kohus ei ole seotud esitatud kandidaadiga ning võib asendusliikme määrata ka vastavalt enda äranägemisel. Seega peab ka kohus tegema endas oleneva, et asendusliikmena nimetatakse ametisse isik, kes vastab kõikidele nõuetele. TsMS § 604 lg alusel tuleb kohtul huvitatud isikud ära kuulata. Samas tuleb arvestada, et see kohustus ei tohi takistada asja menetlemist. Seega kui kohus leiab, et huvitatud isiku ära kuulamine mõistliku aja jooksul ei ole võimalik, siis võib kohus jätta huvitatud isiku ära kuulamata. Õiguskirjanduses on tunnustatu kohtul õigust teostada ära kuulamine ka telefonitsi või kirja teel.²⁰⁰ Seaduses ei ole sätestatud, kes on huvitatud isikuteks, keda kohus peab ära kuulama. Õiguskirjanduses on leitud, et huvitatud isikuteks on avaldaja, asendusliikme kandidaat, juhatuse liikmete esindatav ühing, kuid mitte ainult.²⁰¹

Töö autor on analüüsinud 2018-2020. aastal tehtud Maakohtu lahendeid²⁰², kus nähtub, et kohus tavaliselt praktikas siiski määrab asendusliikmeks esitatud kandidaadi. Ainult ühes lahendis jättis kohus määramata asendusliikmeks kandidaadi, kes oli avalduses esitatud ning määras

¹⁹⁹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 604/3.2.

²⁰⁰ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 604/3.4.

²⁰¹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 604/3.4.

²⁰² Töö autor on analüüsinud vaid neid lahendeid, mis on nähtuvad Riigiteataja portaalis.

asendusliikme kandidaatideks pärijad. Avalduse esitaja poolt kandidaadi esitamine kiirendab kohtuasja menetlemist, sest kohus ei pea niivõrd palju tegelema asendusliikme leidmisega ning saab kontrollida, kas kandidaat vastab asendusliikmele esitatavatele nõuetele.

Kuigi olukordi, kus kohus ei ole leidnud sobivat kandidaati esineb praktikas harva, on kohtul võimalik TsMS § 604 lg 2 alusel jätta avaldus rahuldamata või menetlus lõpetada. Kohtupraktikas esineb olukordi, kus sobiv kandidaat on küll olemas, kuid ühingul puudub vara, mistõttu ei ole võimalik tasuda asendusliikme tasu ega muid tegevuskulusid.²⁰³ Kui ühingule ei leita ega määrata juhatuse liikmeid, siis on registripidajal kohustus teha ühingule ÄS § 59 lg 6 arvestades sundlõpetamise hoiatus.

Kohtu algatusel asendusliikme määramine ei saa toimuda samas menetluses, kus kohtul ei olnud võimalik menetlusdokumente juhatusele kätte toimetada. Asendusliikme määramiseks tuleb kohtul algatada uus kohtumenetlus. Õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et kohus peab menetlema asendusliikme määramise hagita menetlust võimalikult kiirelt, et tagada teiste kohtumenetluste piisavalt kiire jätkamine.²⁰⁴ Töö autor nõustub eelnimetatud seisukohaga, kuid leiab, et see ei peaks olema üksnes nii vaid hagita menetluses. Juhatuse puudumine äriühingu on takistus, mida tuleks võimalikult kiiresti lahendada uue juhatuse liikme määramisega. Juhatuste ühingul ei ole võimalik tegutseda.

Töö autor on analüüsinud 2018-2020 Maakohtutes asendusliikmete määramise menetluste²⁰⁵ lahendamisaega. Kokku nähtus Riigi Teatajast 15 asendusliikme määramise menetlust, millest üheksa puhul oli võimalik arvutada menetluse kestvuse aeg alates avalduse esitamise hetkest kohtulahendi tegemiseni. Kõige kiiremini suutis kohus määrata asendusliikme ühe päevaga ning kõige pikemalt menetles kohus asendusliikme määramist 123 päeva. 2018-2020 lahendatud asendusliikmete määramise menetluste keskmine aeg menetlemiseks oli 38 päeva. Menetlemise kiirus sõltub suuresti iga menetluse asjaoludest ning võib juhtuda, et kohtul ei ole võimalik ühingu teovõime taastamine kiirelt. Siinkohal on oluline ka avaldaja enda eelnev eeltöö, mistõttu võiks avalduse esitaja lisada juurde ka asendusliikme kandidaadi ning eelnevalt ise analüüsida, kas see isik vastab asendusliikmele esitatud nõuetele. Asendusliikme kandidaadi esitamine vähendab kohtu tööd asendusliikme otsimisel, kui esitatud kandidaat vastab

²⁰³ Vt ka HMKm 2-19-3783.

²⁰⁴ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.4.

²⁰⁵ Analüüsitud on vaid lahendeid, mis on avalikult kätte saadavad Riigi Teataja portaalist ning kus asjaoludest nähtus avalduse esitamise kuupäev.

asendusliikme nõuetele. Lisaks konkreetse menetluse asjaoludele mõjutab lahendamise kiirust ka kohtu töökoormus konkreetsel perioodil.

Kohtu poolt määratud asendusliikme volitused kehtiva uue juhatuse liikme valimiseni. Asendusliikme volitused lõppevad automaatselt.²⁰⁶ Ka Saksa õiguse kohaselt on ajutise juhatuse liikme volitused kehtivad uue juhatuse liikme valimiseni (AktG § 85 lg 2). Asendusliikme määramise aluseks oleva mõjuva põhjuse ära langemine ei lõpeta asendusliikme ametiaega.²⁰⁷ Kohtul on võimalik asendusliikmeid ka tagasi kutsuda, kui mõjuv põhjus on ära langenud, asendusliikme ülesanded on täidetud või asendusliikme tagasiastumisavalduse alusel.²⁰⁸ TsMS § 604 lg 5 alusel on võimalik kohtul erakorraliselt asendusliige ametist vabastada. Asendusliige vabastatakse ametist, kui ta ei vasta seaduses sätestatud nõuetele või ei asu täitma juhatuse liikme ülesandeid.²⁰⁹ Kui asendusliige ametist vabastatakse aga asendusliikme määramiseks mõjuv põhjus ei ole ära langenud, tuleb kohtul määrata uus asendusliige. Menetlus lõpetatakse kui asendusliiget ei leita.

3.5. Asendusliikme õigused ja kohustused

Kohtu algatusel määratud asendusliikmetel on pädevus teha kõiki toiminguid ühingu nimel ning ta ei ole seotud põhikirjas sätestatud piirangutega (TsMS § 602). Asendusliikme tehtud toimingud jäävad kehtima ka peale juhtorgani määramist.²¹⁰ Asendusliikmel on seadusest tulenevad juhatuse liikme õigused ning kohustused. Kohtul tuleb hinnata kõiki asjaolusid, mis olid juhtorgani asendusliikme valimise aluseks ning lähtuvalt asjaoludest on kohtul võimalik TsMS § 604 lg 4 alusel täpsustada asendusliikme ülesandeid. Õiguskirjanduses väljendatud seisukoha alusel saab kohus küll täiendavalt sätestada asendusliikmele kohustusi, kuid ei saa piirata tehingute tegemist, sest vastasel juhul ei muutuks ühing teovõimeliseks.²¹¹ Kui kohus näeb lähtuvalt asjaoludest vajadust tähtaja määramiseks, siis tuleb kohtul määrata ka ülesannete täitmiseks konkreetne tähtaeg. Kohtu algatusel asendusliikme määramisel on kohtul võimalik määrata asendusliikme ülesandeks menetlusdokumentide vastu võtmise ning teistes kohtumenetlustes osalemise.²¹² Kokkuvõtvalt on asendusliige võrdsustatav juhatuse liikmega,

²⁰⁶ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.5.

²⁰⁷ MüKoAktG/Goette, habersack, Kaiss (2014) § 85, p 20.

²⁰⁸ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 604/3.6.

²⁰⁹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 604/3.6.

²¹⁰ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.5.

²¹¹ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.5.

²¹² Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 602/3.2.4.

mistõttu on kolmandatel osapooltel võimalik suunata asendusliikmele tahteavaldusi ja kohtul on võimalik toimetada kätte menetlusdokumente.

TsMS § 605 lg 1, ÄS § 184 lg 6 ja ÄS § 310 alusel on asendusliikmel õigus mõistlikule tasule ning tekkinud mõistlike kulude hüvitamisele osauhingu arvel. Tasu peavad kokku leppima ühing ning kohtu poolt määratud juhatuse liige. Vaidluse korral määrab tasu suuruse kindlaks kohus. Nii Saksa kui ka Eesti õiguskirjanduse kohaselt on kohtumäärus juhtorgani liikme tasu suuruse osas on täitedokumendiks.²¹³ Lisaks on õiguskirjanduses leitud, et kohtu pooltel tasu suuruse määramisel peab kohus lähtuma võrdse kohtlemise põhimõttest, mistõttu tuleb lähtuda ühingu sisereeglitest ning teiste juhatuse liikmete tasustamise korrast.²¹⁴ Selle puudumisel leitakse töötasu suurus vastavalt turuhinnale. Seaduses ei ole sätestatud tasu arvestamise korda, mistõttu võib asendusliikme tasus kokku leppida nii tunni- kui ka kuupõhises arvestuses. Asendusliikme tasu tuleb maksta ühingul enda vara arvelt. Seaduse kohaselt tuleb asendusliikme tehtud tööd tasustada ning õiguskirjanduses on asunud seisukohale, et ühingul ei ole võimalik tasu maksmist vaidlustada asjaoluga, et teised juhatuse liikmed tehtava töö eest tasu ei saa.²¹⁵ Samas on asendusliikmel õigus tasust loobuda. Riigikohus on asunud seisukohale, et tasust loobumise korral ei ole asendusliikmel hiljem õigust nõuda tasu maksmist.²¹⁶

Asendusliikme töötasu maksmine on probleemne olukorras, kus ühingu juhatas asub välismaal ning ei ole kättesaadav. TsMS § 605 lg 2 alusel on kohtul võimalus sellisel juhul nõuda kohtu deposiiti kulude ja tasu katteks vajaliku ettemaksu tasumist.²¹⁷ Olukorras, kus pole võimalik juhatusega kontakteeruda, ei maksa keegi ka kulude ja tasu katteks kohtu deposiiti vajalikku summat. Depositi ettemaksu tasumata jätmisel lõpetab kohus menetluse. Seega võib osutada asendusliikme määramine ühingu varatuse tõttu võimatuks.

²¹³ MüKoAktG/Goette, habersack, Kaiss (2014) § 85, p 20.

²¹⁴ MüKoAktG/Goette, habersack, Kaiss (2014) § 104, p 55.

²¹⁵ Kerstna-Vaks K, Tigane T. TsMS § 605/3.2.1.

²¹⁶ HMKm 2-17-9699 p 15.

²¹⁷ Käerdi, M jt. (koost) (viide 195).

KOKKUVÕTE

Magistritöö analüüsi, millistel alustel lõpeb juhatuse liikme ametisuhe äriühinguga, millised probleemid tekivad, kui peale ametisuhte lõppemist ei valita uut juhatuse liiget. Lisaks on töös analüüsitud ühingu tegutsemisvõime taastamist asendusliikme määramise abil. Magistritöö hüpoteesiks oli, et Eesti õiguses ei ole reguleeritud juhatuse liikmete puudumisega seotud probleemid piisaval määral ning kehtivat õigust tuleb mõningal juhul täiendada.

Juhatusel liikmete ametisuhte lõppemiseks on seaduses toodud mitu alust. Juhatusel liikmel endal on õigus ametisuhte lõpetada astudes tagasi mis tahes põhjusel (ÄS § 184 lg 1 ja ÄS § 309 lg 1). Juhatusel liikmel tuleb tagasiastumisest teavitada teda määranud organit ning juhatus ei tohi äriühingust kaduda nii, et äriühingul puuduks teadmine juhatuse liikme tagasiastumisest. Ka äriühingul endal on õigus juhatuse liikme ametisuhte lõpetada, kutsuda juhatuse liige tagasi (ÄS § 184 lg 1 ja ÄS § 309 lg 1). Tagasikutsumise õigus on juhatuse liikme valinud organil ning tagasikutsumiseks ei pea esinema mõjuvat põhjust (ÄS § 168 lg 1 p 3, 4, ÄS § 184 lg 3 ja ÄS § 309 lg 1, 3). Küll aga on äriühingul ja juhatuse liikmel võimalik kokku leppida, et tagasikutsumiseks on vajalik mõjuva põhjuse olemasolu. Juhatusel liikme ametisuhte lõpeb ka juhatuse liikme surmaga ning teovõimetuks muutumisega. Juhatusel liige on kohustatud äriühingu ees oma ülesandeid täitma isiklikult, mistõttu ei ole võimalik juhatuse liikme surma korral juhatuse liikme positsiooni pärandada. Neljandaks lõpeb ametisuhe ametiaja möödudes. Osahingutes ning aktsiaseltsis on ametiaja möödumine teatud määral erinev, sest seadusandja on näinud osahingute puhul ette erisuse, mille alusel on võimalik juhatuse liikmeid valida ametisse tähtajatult (ÄS § 184 lg 2). Ametiaja möödudes juhatuse liikme ametisuhte lõpeb ning äriregistri kanne muutub ebaõigeks ning äriregistri kanne tuleb kustutada.

Seadusandja on PankrS kohaselt võimaldanud kohtul füüsilisest isikust võlgnikul keelata tegutseda pankrotimenetluse lõpuni juriidilise isiku juhtorgani liikmena ning teatud juhtudel määrata ka kuni kolmeks aastaks pankrotijärgne ärikeeld (PankrS § 91). Ärikeeldu kohaldamine ei ole kohtu suvaotsus ning keelu kohaldamist tuleb põhjendada. Ärikeeldu muudab problemaatiliseks asjaolu, et ärikeeldu kohaldades ei lõpe juhatuse liikme ametisuhte automaatselt ning juhatuse liikmel endal tuleb tagada ärikeeldu täitmine. Isik, kellele kohaldata ärikeeldu, peab astuma juhatuse liikme ametikohalt tagasi. Küll aga ei ole juhatuse liikmel võimalik endal esitada äriregistri avaldust juhatuse liikme kande kustutamiseks. ÄS § 58 lg 3 alusel ei ole võimalik registripidajal kandeavaldust muuta, kui ärikeeldu saanud isik on avaldusele alla kirjutanud. Töö autori hinnangul on tegemist probleemse sättega, sest

seadusandja on piiranud üksnes isiku esindusõigust registrimenetluses, kuid isikul on endiselt võimalus teostada esindusõigust kolmandate isikute ees. Töö autori hinnangul on seadusandja ÄS §-ga 58 lg 3 liialt proovinud reguleerida üksikjuhtumeid, mistõttu on läinud kaduma seaduse eesmärk.

Juhatuseta ühingute peamised probleemid on seotud välisuhtega. Probleeme ei tekita ainult juhatuseeta ühingu, vaid ka ühingu, mida juhivad variisikud. Variisikute juhitud äriühingud ei ole äriregistri andmetel juhatuseeta, kuid tegelikkuses juhatuse äriühingu tegevust ei juhi ega ole kätte saadav, mistõttu on tegemist justkui juhatuseeta ühinguga. Variisikute kasutamist on süvendanud e-residentsuse programm, mistõttu pakuvad ühingu kustutamise teenust variisikute abil lisaks kohalikele teenusepakkujatele ka välismaalased. Variisikuid kasutatakse äriühingutes, kus ühingu osanikud ning juhatuse liikmed soovivad vabaneda kohustustest, võlgadest ning võlausaldajatest. Enne ühingu variisikutele võõrandamist tehakse ühing varatuks. Variisikutele ühingu võõrandamisega soovitakse ühing kustutada registrist ilma pankrotimenetlust, likvideerimismenetlust või kriminaalmenetlust läbi viimata. Töö autori arvates võib probleemi lahendada variisikute ning neid kasutavat isikute karistusõigusliku vastutuse karmistamine. Karistuse suurendamine viib variisikute teenustasude tõusmiseni, mistõttu peaks langema variisiku teenust kasutavate äriühingute hulk.

Juhatuseta liikme volituste lõppemisega seotud probleemid välissuhtes võivad tekkida ka siis, kui äriühing ei ole äriregistrit teavitanud juhatuse liikme ametisuhte lõppemisest. Äriregistrist nähtuvalt on sellises olukorras juhatuse liikmel endiselt esindusõigus kolmandate isikute ees (ÄS § 34 lg 2). ÄS § 33 lg 1 ja 7 alusel on äriregistrile muudatusest juhatuse koosseisus kohustatud teavitama äriühing. ÄS § 71 alusel on võimalik ühingu kohustuse täitmata jätmisel trahvida. Olukorras, kus ühing on jätnud täitmata kohustuse äriregistri ees, on endisel juhatuse liikmel võimalik oma õigusi kaitsta teavitades äriregistrit, esitades äriühingu vastu tuvastushagi või kohustushagi.

Juhatuseta liikmete puudumine äriühingus muudab Eesti kehtiva õiguse järgi tahteavalduste kätte toimetamise sisuliselt võimatuks. Tahteavalduse kehtivalt tegemiseks tuleb tahteavaldus suunata äriühingule. Juhatuseta liikmete puudumisel ei ole aga ühingule võimalik tahteavaldusi suunata, sest ühingul puudub seaduslik esindaja. Töö autori tuleb Eesti õigusest muuta sarnaselt Saksa GmbHG § 35 lg 1 sätestatule. Saksa õiguse kohaselt esindab iga osanik tahteavalduste ja dokumentide vastuvõtmisel äriühingut, kus puudub juhatuse liige. Osanikel endil on kohustus valida ühingusse võimalikult kiiresti juhatuse ning seega olukorras, kus juhatuse

liikmeid valitud ei ole, peab osanikele kuuluma passiivne esindusõigus tahteavalduste vastuvõtmiseks.

ÄS § 59 lg 6 alusel määrab registripidaja äriühingule juhatuse koosseisu seaduse või põhikirja nõuetega vastavusse viimiseks vähemalt kuue kuu pikkuse tähtaja, kui äriühingu juhatuse koosseis ei vasta seaduse või põhikirja nõuetele. Tähtaegselt puuduse kõrvaldamata jätmise korral võib registripidaja otsustada äriühingu sundlõpetamise. Sundlõpetamine on aga abinõu, millel on ühingu jaoks rasked tagajärjed ning seetõttu peab registripidaja esmalt rakendama ühingu suhtes vähem riivavaid meetmeid. Töö autori hinnangul ei tohiks puudused, mida on võimalik kõrvaldada viia ühingu sundlõpetamiseni. ÄS § 59 lg 6 on probleemne säte, sest registripidajale on antud laiaulatuslik võimalus ühing, kelle juhatuse ei vasta koosseisule, sundlõpetada. Töö autori hinnangul aga sellisele järeldusele jõuda ei tohiks ning ühingute puhul, kus juhatuse koosseis ei vasta küll nõuetele, kuid ühing on endiselt toimiv, on ühingu sundlõpetamine ebamõistlik abinõu. Registripidaja peaks sellisel juhul ühingu üksnes teavitama puudusest.

Äriühingu sundlõpetamine peaks olema registripidaja viimane abinõu ning äriühingu tegutsemisvõime taastamiseks on võimalik kohtu abil määrata ühingu juhatusse asendusliikmed. Asendusliikme määramise eesmärk on võimaldada ühingul jätkata igapäevaste toimingutega. Küll aga tuleb arvestada, et asendusliikme määramine on üksnes ajutine lahendus ühingu teovõime taastamiseks ning ühingul tuleb valida uus juhatuse. Asendusliikme instituut peaks olema peamiselt mõeldud ühingutele, kus juhatuse puudub täielikult. Töö autori hinnangul peaks olema toimiv äriühing võimeline valida juhatuse ning vastasel juhul võib eeldada, et ühing ei ole tegutsev ning asendusliikme määramine ühingu eesmärki ei täida. Eeltoodust lähtuvalt ei tohi asendusliikme määramine muutuda praktikas igapäevaseks. Töö autori arvates on ühingu enda osanike ja aktsionäride huvides ühingu probleemideta toimimine, mis hõlmab endas ka uue juhatuse liikme valimist. Seega peab asendusliikme määramine olema vajalik üksnes olukordades, kus ajutiselt ei ole võimalik äriühingul viivitamatult teovõimet teostada. Sellisteks olukordadeks võib olla ainuosaniku ning juhatuse liikme surm. Enne pärimismenetluse lõppemist ei ole pärijate ring veel selge, mistõttu ei ole ühingul võimalik määrata ka juhatust. Asendusliikme määramine võib olla vajalik ka olukorras, kus ühingu osanikud/aktsionärid ei saavuta kokkulepet uue juhatuse liikme valimise osas ning ühingu toimimine on häiritud.

Asendusliikme määramise suurimaks probleemiks on menetluse pikkus. Töö autor on analüüsinud 2018-2020 asendusliikmete määramise menetluste lahendamisaega. Asendusliikme määramise menetluste kestvus oli väga erinev ning menetluse keskmiseks pikkuseks oli 38 päeva. Töö autori hinnangul on asendusliikme määramine ühingu jaoks kiireloomuline küsimus, mistõttu tuleks ühingusse asendusliige määrata võimalikult kiiresti. Kehtiva seaduse alusel tuleb lahendada asendusliikme määramine kiiresti üksnes hagi tagamise korral (TsMS § 384 lg 1). Lahendusena võiks TsMS sätestada, asendusliikme määramise avalduse lahendamise kiiruse. Praegusel juhul sõltub menetluse lahendamise kiirus menetluse enda asjaoludest kui ka kohtu töökoormusest. Asendusliikme määramine peaks sõltuma äriühingu vajadusest leida kiiresti juhatuse liige, et taastada ühingu tegutsemisvõime.

RELATIONSHIP BETWEEN A COMPANY AND A BOARD MEMBER AND LEGAL ISSUES RELATED TO AN ABSENCE OF A BOARD

Summary

This masters thesis analyses on which grounds can a board member leave office or be removed, and what kind of problems could arise, if a new board member is not chosen after the term of the last one ends. In addition, this paper has analysed a companies restoration of the legal capacity by appointing a substitute member. The hypothesis of this paper was that issues arising from the absence of the board member are not sufficiently regulated in Estonian law. Furthermore, problems may arise with the submission of declarations of intent. The author of this work came to the opinion that it is necessary to make partial changes in Estonian law in order to protect the interests of both the company and third parties.

The relationship between a board member and a company is not related to making an entry in the commercial register, since companies cannot be without a board member from the beginning. In order for a company to be registered into the commercial register, all board members must have a notarized approval about being a board member and a confirmation, that there are no circumstances which, pursuant to law, preclude being a board member (Estonian Commercial Code § 144 section 1 (1) and (4¹), § 250 section 1). The relationship between a board member and a company may be terminated in the following cases: removal of a member of the management board by the body that elected him or her or through a court, resignation, expiry of the term of office or death or limited legal capacity of the management board. In addition, it is possible to apply a business ban to persons under the Estonian law. The prohibition on business does not terminate the relationship between a board member and the company itself, but rather the board member must take steps to resign from the management board. Violation of a business ban is punishable. In the event of resignation, removal, death or incapacity of the board member, the company must elect a new management board, but this is often not done or an organized corporate gravedigger is appointed to manage the company. In that case, according to the commercial register the company does have a management board, but in reality, it is almost impossible to contact the company.

The masters thesis consists of three chapters. The first chapter deals with the criteria set for a board member, the nature of the relationship between the management board and the company, and the legal significance of entries in the commercial register. The second chapter analyses the various grounds for the termination of the legal relationship between a board member and

the company, the problems of a company without a management board in foreign relations. The third chapter deals with the legal nature of a substitute member and the appointment of a substitute. All chapters compare Estonian and German legal systems, since Estonian private law is largely based on German law.

Issues regarding the absence of a board member are mostly problematic in foreign relations. Such external relations arise between the company and third parties. Upon termination of the term of office of a board member, a situation may arise if the commercial register is not notified of the changes, but the representation right of the member has ended. In a situation where the entry regarding the members of the company's management board has not been changed, the member of the management board continues to have the right of representation against third parties and bona fide third parties can rely on the commercial register entry. A board member, whose term of office has expired, may notify the commercial register of incorrect information concerning the company. In addition, a member of the management board has the possibility to file an action against the company, asking the court to establish the termination of the term of office of the member of the management board between him and the company. A board member can also file an action in court, requiring the company to submit an application to the commercial register for deletion/amendment of the entry. Under German law, the company must notify the register of changes in the composition of the management body. If the register is not notified, the registrar has the right to fine the person required to notify. It is not possible for a former member of the management board to submit an application to the register to correct an entry in the commercial register, and a member of the management board must file an action against the company to request correction of the entry.

Making declarations of intent to the company also causes problems. Current contractual partners, future contractual partners, third parties and persons related to the company must send the letter of intent to the company in order for the declaration of intent to be valid. Therefore, in order for the declaration of intent to be valid, the company must have received the declaration. In a situation where the company has no members of the management board, it is not possible to address a declaration of intent to the company. The management board is the legal representative of the company, which is why the management board is competent to receive declarations of intent. According to the legislation in force in Estonia, it is also possible to appoint a contact person who has the right to receive declarations of intent. However, in the absence of both a member of the management board and a contact person, it is not possible to make declarations of intent to the company according to law. Under German law, in such a

situation, the shareholders themselves have an obligation to represent the company accepting statements of intent. In the opinion of the author of this paper, an amendment should also be made to Estonian law on the basis of which each shareholder may represent the company in accepting a declaration of intent if the company does not have a management board.

Another problem related to the board members arises with the submission of the company's annual reports. The organization of accounting is the task of board members. The members are not obliged to do the accounting in person, therefore the accounting can also be arranged with the help of a professional accountant. However, in the absence of a board member, it is impossible to submit annual reports, which is why the annual reports are not submitted. However, failure to submit the reports may lead to compulsory dissolution of the company or deletion from the register. Prior to deletion or dissolution, the registrar shall set an additional term for the company to submit the annual report. If the report is not submitted within the additional term, the registrar may set a new additional term, impose a fine on the company or compulsorily dissolve the company. Failure to submit the annual report is also related to companies where an organized corporate gravedigger has been appointed to the management board, but who does not actually manage the company. According to the author of the work, it should not be a law to facilitate the deregistration of companies that have no activities.

In addition to not submitting the annual report, it is also possible to wind up a company in a situation where the company does not bring the composition of the management board into conformity with law or the articles of association. A legal person should at all times have a board in accordance with law or the articles of association. However, if for any reason the composition of the board of directors does not meet the requirements, the company should convene a meeting of the body competent to elect a member of the board as soon as possible. According to the law, it is possible to compulsorily dissolve a company where the powers of the management board have expired more than two years ago and the company has not elected a body to replace the management board. Compulsory dissolution of a company is also possible in a situation where the composition of the management board does not meet the requirements, but the company does not have a management board. Compulsory winding-up is a measure that severely harms a company and should only be taken if all other measures have not worked. The absence of the members of the management board in full or in part is a deficiency that the company can eliminate, therefore the registrar must first set an additional term for the elimination of the deficiency. The additional period must be at least six months. According to the author of this paper, the length of an additional term could be shortened in Estonian law,

because a functioning company should be able to quickly elect a new member of the management board, which is why there is no need for such a long term. In addition, the registrar has been given too wide decision-making power by law to compulsorily dissolve the company due to shortcomings in the composition of the management board. According to the author, the law must not be interpreted in such a way that the registrar has the right to delete a company where the management board does not comply with the articles of association, but the company is able to operate, make and accept declarations of intent. The compulsory dissolution of such a company is too infringing on the company's rights.

A company operates through the members of the management board and in the absence of the members of the management board, the company becomes incapacitated. Based on the above, the court has the right to compulsorily dissolve the company if it does not have a management board and the company has not brought the composition of the management board into compliance with law or the articles of association. According to the author of this paper, deficiencies in the company's management board should not immediately lead to the compulsory dissolution of the company, as these are difficult consequences for the company and an extreme solution. In order to restore the active legal capacity of the company, the court may appoint substitute members to the management board of the company. The purpose of appointing a substitute is to restore the active legal capacity of the company by means of a court.

The third chapter of this master's thesis deals with the appointment of a substitute member by a court. The appointment of a substitute member ensures the functioning of the company until the election of a new board member. The court may appoint a substitute member only in place of a board member and not as a member of an additional management body. However, in the opinion of the author of the paper, the appointment of substitutes should not be or become a regular practice, because it should be in the interest of the company's shareholders to operate smoothly, which includes electing a new board member. However, the author finds that there are situations where the appointment of a substitute member is essential for the smooth functioning of the company. For example, in a situation where the sole member of the company and a board member has died and the succession proceedings have not yet ended. In addition, the election of a board member by a company may be problematic in a situation where the shareholders do not reach an agreement on the election of a new board member and the company is disrupted, requiring court assistance in appointing a substitute. The appointment of a substitute member should be a temporary measure to remedy the shortcoming in the

composition of the management board, and the need for and feasibility of appointing a substitute in each case should therefore be analyzed.

The author of this master's thesis analyzed the time for resolving the procedures for appointing substitute members in county courts in the period of 2018-2020, because in the opinion of the author of the dissertation, the absence of a board member is a problem that requires urgent action. It is important for the company to quickly appoint a member of the management board in order to restore the company's active legal capacity and functioning. Based on the court rulings, it became clear that the court was able to appoint a substitute member in one day the fastest, and the court processed the appointment of a substitute in 123 days the longest. The average time for the procedures for appointing substitutes resolved in 2018-2020 was 38 days. According to the author of the paper, the procedure should be significantly accelerated, as the company may need to take immediate action.

KASUTATUD LÜHENDID

Ag	<i>Aktiengesellschaft</i>
AGG	<i>Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz</i>
AktG	<i>Aktiengesetz</i>
BGB	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>
FamFG	<i>Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit</i>
GmbH	<i>Gesellschaft mit beschränkter Haftung</i>
GmbHG	<i>Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung</i>
HGB	<i>Handelsgesetzbuch</i>
HMK	Harju Maakohus
KarS	karistusseadustik
KrtS	korteriomandi- ja korteriühistuseadus
m	määrus
o	otsus
PankrS	pankrotiseadus
PärS	pärimisseadus
RKHK	Riigikohtu halduskolleegium
RKTK	Riigikohtu tsiviilkolleegium
TsMS	tsiviilkohtumenetluse seadustik
TsÜS	tsiviilseadustiku üldosa seadus
TõS	tõestamiseadus
VÕS	võlaõigusseadus
WTO	<i>World Trade Organization</i>
ÄS	äriseadustik
RPS	raamatupidamise seadus

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. Andenas, M, Wooldriddge, F. European Comparative Company Law. New York: Cambridge University Press 2009.
2. Bamberger, H. G, Roth, H (Hrsg). Beck'scher Online-Kommentar BGB. 41. Edition. Stand 1.11.2016.
3. Bush, D jt (koost). The Principles of European Contract Law and Dutch Law: A Commentary. Hague, London, New York. 2002.
4. Fleischer, H, Goette, W. Münchener Kommentar zum GmbHG. Verlag C.H. Beck München. 31. Ed. 1.5.2017.
5. Gassen, J, Muhn, M. Financial Transparency of Private Firms: Evidence from a Randomized Field Experiment. *Sine loco* 2018.
6. Goette, W, Habersack, M, Kalss, S. Münchener Kommentar zum AktG. Verlag C.H. Beck München. 3. Auflage 2008.
7. Goette, W, Habersack, M, Kalss, S. Münchener Kommentar zum AktG. Verlag C.H. Beck München. 4. Auflage 2014
8. Henssler, M, Strohn, L. Gesellschaftsrecht. Verlag C. H. Beck München, 2011.
9. Henssler, M, Strohn, L. Gesellschaftsrecht. Verlag C. H. Beck München, 3. Aufl. 2016.
10. Hesener, B. Kann man sich um die Offenlegung seiner Bilanz drücken? – impulse 15. Oktober 2019. – <https://www.impulse.de/recht-steuern/rechtsratgeber/jahresabschluesse-bundesanzeiger/7444109.html> (15.01.2021).
11. Hogan Lovells. Doing Business in Germany. The different legal entities and tax law issues. *Sine loco* 2014.
12. Horn, N jt. German Private and Commercial Law: An introduction. Oxford: Clarendon Press 1982.
13. Hüffer, U. Aktiengesetz. 10., neubearbeitete Auflage. Verlag C.H.Beck München. 2012.
14. Kama, P. Äriregister. – *Juridica* 1995/IV.
15. Kleindiek, D. Abuse of the GmbH by Organized Corporate Gravediggers. – *European Company Law*. Vol. 5, Issue 5, 2008.
16. Kõve, V jt (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik II. VI-X osa (§-d 306-474). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2017.

17. Kõve, V jt (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik III. XI-XV osa (§-d 475-759). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2018.
18. Käerdi, M. Sise- ja välissuhte eristamine esindusõiguse teostamisel. – *Juridica* 2010/VII.
19. Lange, S. Die Willenserklärung. – *Juristische Arbeitsblätter* 2007.
20. Nolden, C, Balke, M. Germany: Corporate Governance Laws and Regulations 2020. 14.07.2020 – ICLG.com. The International Comparative Legal Guides and the International Business Reports. <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance-laws-and-regulations/germany>, (12.12.2020).
21. Otto, M. Germany and south africa a comparative study of their concepts of contract law and mistake. Master Thesis, University of Stellenbosch 2004.
22. Papp, S, Shipova, J. Juhatuse liikme volituste lõppemine. – *Juridica* 2007/III.
23. Plessis, J. d. The German two-tier board and the German corporate governance code. – *European Business Law Review* 15(5)/2004.
24. Rauscher, T., Krüger, W. Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. 5. Auflage. Becker-Eberhard. München: C.H. Beck 2016.
25. Rebmann, K, Säcker, F. J, Rixecker, R. Beck'scher Online-Kommentar BGB. 4. Aufl. 2001.
26. Saare, K jt. Ühinguõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura 2015.
27. Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. – *Juridica* 2010/VII.
28. Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku tegutsemine oma organite kaudu ning vastutus nende tegude eest. Läbiva vastutuse printsiip. – *Juridica* 2000/IV.
29. Sootak, J jt (koost). Karistuseseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 5. väljaanne. Tallinn: Juura 2021.
30. Spindler, G jt. Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. 4. Auflage 2014.
31. Spindler, G, Stilz, E. Kommentar zum Aktiengesetz. 2. Auflage, Verlag C.H Beck München, 2010.
32. Tamm, K. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korral. *Juridica* 2006/VI.
33. Tamme, M. Ärikohtu pankrotiasjades – uuem kohtupraktika. – *Maksumaksja*, nr 3/2010.
34. Tšitškan, A. Äriühingute sundlõpetamine ja registrist kustutamine registripidaja algatusel ning äriühingute täiendav ja kustutamisejärgne esmakordne likvideerimine. Magistritöö. Juhendaja Andres Vutt. Tartu: Tartu Ülikool 2017 (käsikiri TÜ Iuridicum teabekeskuses).

35. Tubin, A. Menetlusjärgne ärikeeld: kas pankrotiõiguslik piirang või karistusõiguslik lisakaristus? – Juridica 2012/VI.
36. Varul, P jt (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2016.
37. Varul, P jt. Äriühingu juhtorganid: äriühingu juhtorganite liikmete õigused, kohustused ja vastutus. Tallinn: Äripäeva Kirjastus 2005.
38. Varul, P. Tahteavaldus ja selle tegemine. – Juridica 2010/VII.
39. Wirth, G jt. Corporate Law in Germany. 2. tr. München: Beck, 2010.

Kasutatud õigusaktid

Eesti õigusaktid:

40. „Eesti infoühiskonna arengukava 2020“ ja selle rakendusplaani aastateks 2014–2015 heakskiitmine. – RT III, 19.11.2013, 14.
41. Isikut tõendavate dokumentide seadus. – RT I, 31.01.2020, 15.
42. Isikut tõendavate dokumentide seaduse ja riigilõivuseaduse muutmise seadus. – RT I, 29.10.2014, 1.
43. Karistusseadustik. – RT I, 03.03.2021, 3.
44. Korteriomandi- ja korteriühistuseadus. – RT I, 09.10.2020, 5.
45. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 29.12.2020, 10.
46. Notariaadiseadus. – RT I, 22.12.2020, 36.
47. Pankrotiseadus. – RT I, 04.01.2021, 49.
48. Pankrotiseadus. – RT I, 04.01.2021, 48.
49. Raamatupidamise seadus. – RT I, 15.03.2019, 12.
50. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I, 03.03.2021, 6.
51. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 22.03.2021, 8.
52. Tõestamise seadus. – RT I, 22.12.2020, 47.
53. Võlaõigusseadus. – RT I, 04.01.2021, 19.
54. Välismaalaste seadus. – RT I, 10.07.2020, 73.
55. Äriseadustik. – RT I, 04.01.2021, 46.

Saksa õigusaktid:

56. Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), das zuletzt durch Artikel 15 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.

57. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 607) geändert worden ist.
58. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 16 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.
59. Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 14 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256) geändert worden ist.
60. Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 441) geändert worden ist.

Euroopa Liidu õigusaktid:

61. 14. juuni 2017 Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv (EL) 2017/1132 äriühinguõiguse teatavate aspektide kohta. – ELT L 169, 30.6.2017, lk 46–127.
62. 16. september 2009 Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2009/101/EÜ tagatiste kooskõlastamise kohta, mida liikmesriigid äriühingu liikmete ja kolmandate isikute huvide kaitseks asutamislepingu artikli 48 teises lõigus osutatud äriühingutelt nõuavad, et muuta sellised tagatised võrdväärseteks. – ELT L 258, 01.10.2009, lk 11–19. Vt ka Saare, K (viide 39), lk 487.

Kasutatud kohtupraktika

Riigikohtu lahendid:

63. RKHKm 3-19-1672.
64. RKTKm 2-16-17452.
65. RKTKm 3-2-1-124-09
66. RKTKm 3-2-1-125-13.
67. RKTKm 3-2-1-130-06.
68. RKTKm 3-2-1-133-03.
69. RKTKm 3-2-1-135-06.
70. RKTKm 3-2-1-144-11.
71. RKTKm 3-2-1-153-12.
72. RKTKm 3-2-1-158-04.

73. RKTKm 3-2-1-17-14.
74. RKTKm 3-2-1-26-00.
75. RKTKm 3-2-1-39-05.
76. RKTKm 3-2-1-42-17.
77. RKTKm 3-2-1-51-10.
78. RKTKm 3-2-1-54-05.
79. RKTKm 3-2-1-96-98.
80. RKTKm 3-2-1-97-11.
81. RKTko 2-16-11889.
82. RKTko 3-2-1-191-12 riigikohtunik H. Jõksi eriarvamus.
83. RKTko 3-2-1-36-06.
84. RKTko 3-2-1-41-05.
85. RKTko 3-2-1-45-03.
86. RKTko 3-2-1-65-08.
87. RKÜKo 3-2-1-134-16.

Maakohtu lahendid:

88. HMKm 2-08-66750.
89. HMKm 2-17-9699
90. HMKm 2-18-13304.
91. HMKm 2-18-6348.
92. HMKm 2-19-3783.

Kasutatud muud materjalid

93. „Äriseadustiku ja karistusseadustiku muutmise ning sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse“ eelnõu (332 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/8ebc6d6c-c158-4b9d-a247-9328ed4acd3c/Äriseadustiku%20ja%20karistusseadustiku%20muutmise%20ning%20sellega%20seondult%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (02.02.2021).
94. Bundesamt für justiz. Ordnungsgeldverfahren – https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Ordnungs_Bussgeld_Vollstreckung/Jahresabschluss/Offenlegung/Ordnungsgeldverfahren/Ordnungsgeldverfahren_node.html (15.01.2021).
95. Käerdi, M jt. (koost). Ühinguõiguse revisjon: analüüs-kontseptsioon. Tallinn: Justiitsministeerium 2018.

96. Laidroo, L jt. Lõpparuanne. Majandusaasta aruannete mitte esitamise mõjuanalüüs rahandusministeeriumile. Tallinna Tehnikaülikooli majandusteaduskond 2020.
97. Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium. Eesti infoühiskonna arengukava 2020. – https://www.mkm.ee/sites/default/files/eesti_infouhiskonna_arengukava_2020.pdf (27.04.2021).
98. Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse (195 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/857ac417-4293-45a1-a782-0c19c257a42c/Pankrotiseaduse%20ja%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (04.03.2021).
99. PWC. Doing business in Germany. *Sine loco* 2018. – <https://www.pwc.de/de/internationale-maerkte/doing-business-in-germany-guide-2018.pdf> (15.01.2021).
100. Seletuskiri äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu juurde. Ühinguõiguse revisjoni töörühma esmane projekt arutamiseks. – https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/ariseadustiku_eelnou_seletuskiri_14.10.2019.pdf (12.12.2020).
101. Äriseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (juriidilise isiku ja tema juhatuse või seda asendava organi asukoht) (347 SE) seletuskiri. – [https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/455719c5-367b-4799-8fe3-7d38b76b8136/Äriseadustiku%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus%20\(%20juriidilise%20isiku%20ja%20tema%20juhatuse%20või%20seda%20asendava%20organi%20asukoht\)/](https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/455719c5-367b-4799-8fe3-7d38b76b8136/Äriseadustiku%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus%20(%20juriidilise%20isiku%20ja%20tema%20juhatuse%20või%20seda%20asendava%20organi%20asukoht)/) (04.03.2021).
102. Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu (733 SE) seletuskiri. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/587a5901-1c87-4e5b-5b62-f81656d4a600/Äriseadustiku%20muutmise%20seadus> (04.03.2021).