

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS
Karistusõiguse osakond

Natalja Treifeld

VASTUTUS MAKSEJÕUETUSE PÕHJUSTAMISE EEST

Magistritöö

Juhendaja:
vandeadvokaat Jaak Siim

Tallinn
2019

Sisukord

Sissejuhatus	3
1. Äriühingu maksejõuetuse põhjustamine	9
1.1. Ajalooline ülevaade	9
1.2. Maksejõuetuse definitsioon	11
1.2.1. Maksejõuetuse mõiste ja äriühingu maksejõuetuse kindlakstegemine	11
1.2.2. Maksevõime oluline vähenemine	15
1.3. Maksejõuetuse tahtlik põhjustamine kuriteona	16
1.3.1. Kuriteo kirjeldus	16
1.3.2. Karistusõigusliku reguleerimise vajadus	18
1.3.3. Maksejõuetuse põhjustamise regulatsioon välismaal	22
2. Maksejõuetuse põhjustamise koosseis	26
2.1. Objektiivne koosseis	26
2.1.1. Juriidiline isik võlgnikuna	26
2.1.2. Varalise seisundi kahjustamine	28
2.1.3. Vastutavad subjektid	29
2.1.4. Teo kohustustevastatus ja põhjuslik seos tekkinud maksejõuetusega	38
2.2. Subjektiivne koosseis	43
2.2.1. Tahtlus maksejõuetuse põhjustamisel	44
2.2.2. Ettevaatamatus maksejõuetuse põhjustamisel	48
3. Maksejõuetuse põhjustamise tuvastamine	49
3.1. Pankrotimenetlusele eelnevad tsiviilõiguslikud toimingud maksejõuetu äriühingu suhtes	51
3.2. Maksejõuetuse põhjuste tuvastamine pankrotimenetluses	56
3.2.1. Pankrotimenetluse staadiumid	56
3.2.2. Maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemine	62
3.3. Kriminaalmenetlus KarS § 384 alusel	65
Kokkuvõte	72
Abstract	77
Lühendid	85
Allikate loetelu	86

Sissejuhatus

Viimase kolme aasta jooksul on Eesti meedias hakatud suuremat tähelepanu pöörama juriidiliste isikute puhul tõusutrendi näidanud pankrotistumise juhtumitele. Kõrgendatud huvi äriühingute maksejõuetuse vastu on tingitud nii õigusloome kodifitseerimise projekti raames kavandatud maksejõuetusõiguse revisjonist, ettevõtete teadlikku pankrotistumist käsitlevatest kõmulistest protsessidest¹ ning ärikeskkonnas valitsevast olukorrast, milles probleemsete ettevõtete suhtes ei alustata ei likvideerimis- ega pankrotimenetlust, nagu seadus seda nõuab.

Eesti Võlausaldajate Liidu korraldatud uuringu tulemuste järgi kasutatakse makseraskustes ettevõttest vabanemiseks peamiselt kahte skeemi: variisikute (kõnekeeles nn tankistide) kaasamine või majandusaasta aruande tähtajaks mitteesitamine² (tihti aga mõlemad koos), mis teeb võlausaldaja jaoks võimatuks võlgade kas või osalise tagasisaamise pankroti- või saneerimismenetluse käigus. Need meetmed, mis lubavad lihtsamal viisil vabaneda makseraskustes ettevõttest, loovad sobiva keskkonna süütegude toimepanekuks, milleks on mitte ainult maksejõuetuse teadlik põhjustamine, vaid ka näiteks raamatupidamiskohustuste tahtlik rikkumine.

Vaatamata sellele, et pankrotikuriteod osana majandussüütegudest moodustavad väikese osa registreeritud kuritegudest³ ning üldjuhul piirab pankrotikuritegude liigne kriminaliseerimine ettevõtlusvabadust,⁴ vajavad isegi väiksemad maksejõuetuse põhjustamise juhtumid, mis ei satu majanduskuritegude büroo menetlusse,⁵ siiski tähelepanu. Seda eelkõige põhjusel, et äriühingu teadliku maksejõuetusse viimise juhtumid kahjustavad tsiviilkäivet tervikuna. Ei saa jätta tähelepanuta ka seda, et variisikute kasutamine makseraskustes äriühingute likvideerimisel on saanud Eesti ettevõtluskultuuri igapäevaseks osaks⁶, mille tulemusel

¹ Näiteks: M. Kuul: haldur nõuab pankrotis MiniCrediti eksjuhilt miljoneid. – ERR 11.09.2017. Arvutivõrgus: <https://www.err.ee/617869/haldur-nouab-pankrotis-kiiralaenufirma-eksjuhilt-ligi-neli-miljonit-eurot>; Kreditor taotleb kiiralaenuandja Minicredit pankrotti. – BNS 11.08.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/3796523/kreditor-taotleb-kiiralaenuandja-minicredit-pankrotti>; Pentus ja Roode jäid Autorollo kriminaalasjas lõplikult süüdi. – ERR 27.06.2017. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.err.ee/604361/pentus-ja-roode-jaid-autorollo-kriminaalasjas-loplikult-suudi>.

² M. Rosin: Millised on peamised maksejõuetuse probleemiallikad Eestis? – Inforegister Blogi 10.05.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://ir.ee/blogi/millised-on-peamised-maksejoetuse-probleemiallikad-estis/>

³ Kuritegevus Eestis. Statistika ja uuringud 2006-2018. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/et/statistika-ja-uuringud/kuritegevus-estis>

⁴ H. Hirsik. Pankrotikuritegude dekriminaliseerimise põhjendatus. Magistritöö. Tartu: 2017, lk 60.

⁵ K. Kruusmaa, M. Kärner. Majanduskuritegude menetluspraktika analüüs. 17.02.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/et/majanduskuritegude-menetluspraktika-analuus>

⁶ M. Jaakson: Tankistide lihtne kasutamine tuleb lõpetada. – Äripäev 06.04.2015. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2015/04/02/tankistide-monus-elu-tuleb-lopetada>

kannatab kogu ärikeskkond, väheneb finantsstabiilsus⁷ ja kahjustuvad turuosaliste konkurentsivõime ning usaldussuhted. Ajakirjanduses levivad vabalt variisikute nimekirjad⁸ ning kuulutusteportaalides leidub ka hulganisti nn likvideerijate ettepanekuid probleemsete äriühingute ülevõtmiseks. Veelgi enam, lihtne vabanemine majandusraskustes ettevõttest ja vastutusest pääsemine maksejõuetuse teadliku põhjustamise eest võib soodustada pankrotikuritegude kasvu, tekitades juhtorgani liikmetel ja omanikel vastutamatus tunnet.⁹ Pole välistatud ka riigisisese ärikeskkonna pahatahtlik kasutamine välismaiste kurjategijate poolt, millega kaasneb negatiivne mõju Eesti Vabariigi mainele rahvusvahelises mastaabis.

Justiitsministeeriumi programmi „Parema õigusloome arendamine“ raames teostatud karistusõiguse revisjoni käigus tunnistati kehtetuks karistusseadustiku (edaspidi KarS) § 385¹, mis sätestas karistuse pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmata jätmise eest.¹⁰ Seega jäi maksejõuetust pankrotimenetluse eelsel ajal käsitlema vaid KarS § 384, mis näeb ette vastutuse maksejõuetuse teadliku põhjustamise eest. Selline kriminaalpoliitiline samm oli tingitud soovist vähendada ülekriminaliseerimist ning püüda leida haldus- ja tsiviilõiguslikud abinõud maksejõuetusest tulenevate probleemide lahendamiseks. Mitme aasta möödumisel nimetatud seadusemuudatusest tundub asjakohane teha vahekokkuvõtte äriühingute maksejõuetusega seotud olukorrast, võttes arvesse KarS-is toimunud muudatusi ja värskeimat kohtupraktikat.

Kuritegevuse statistika kohaselt kasvas KarS §-s 384 sätestatud koosseisule vastavate kuritegude arv võrreldes 2015. aastaga 2016. aastal 23% võrra, vähenedes 2017. aastal ebaoluliselt.¹¹ Tuleb silmas pidada, et nimetatud ametlik statistika käib ainult nende

⁷ The World Bank Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems.01.04.2001. Available: <http://documents.worldbank.org/curated/en/936851468152703005/The-World-Bank-principles-and-guidelines-for-effective-insolvency-and-creditor-rights-systems>, 02.02.2019.

⁸ E. Rand. TANKISTIDE TOP 10: Kui suured võlad on firmasid matvate inimeste nimel? – Ärioleht 09.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/tankistide-top-10-kui-suured-volad-on-firmasid-matvate-inimeste-nimel?id=73899993;%20https://www.aripaev.ee/uudised/2015/03/27/tankistide-lemmiknotarid>

⁹ Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring. Koostaja: AS PricewaterhouseCoopers Advisors. Tellija: Riigikantselei, tarkade otsuste fond, partner: Justiitsministeerium. 19.03.2013. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejõuetuse_menetlemise_tõhususe_uuring_0.pdf, 02.02.2019, lk 11

¹⁰ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. Eelnõu seletuskiri. 16.07.2013, Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=58823/Karistusseadustiku+ja+sellega+seonduvalt+teiste+seaduste+muutmise+seaduse+seletuskiri.pdf>. 02.02.2019, lk 87.

¹¹ A. Ahven, K.Kruusmaa, A. Leps, K. Tamm, B. Tammiste, K. Tüllinen, S. Solodov, M.Sööt. Kuritegevus Eestis 2017. Justiitsministeerium. Tallinn 2017. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevuseestis_2017_veebi01.pdf, 03.01.2019, lk 153.

maksejõuetuse põhjustamise juhtumite kohta, mis tulid päevavalgele kriminaalmenetluse käigus, samas jäävad aga paljud maksejõuetuse põhjustamise tunnustega kriminaalasjad prokuratuuris või politseis alustamata, kuna reeglina on tahtliku maksejõuetuse uurimise algatamise eelduseks äriühingu suhtes algatatud pankrotimenetlus, mille käigus peavad ilmnema maksejõuetuse tegelikud põhjused. Ka pankrotimenetluse raugemine ei garanteeri kriminaalmenetluse alustamist KarS §-s 384 sätestatud maksejõuetuse põhjustamise tunnusel, kuna ajutisel pankrotihalduril puudub tihti võimalus raamatupidamisdokumentidega nende puudulikkuse või puudumise tõttu põhjalikult tutvuda ja seeläbi ei õnnestu teha kindlaks maksejõuetuse põhjusi, isegi kui selline kahtlus on tekkinud. Kriminaalmenetluse alustamise eelduseks on aga ajend, ehk kuriteokahtlus ei saa olla teoreetiline, vaid saab tugineda kindlatele faktidele. Põhjalik pankrotimenetlus võiks anda pankrotihaldurile rohkem informatsiooni maksejõuetuse tekkimise põhjuste kohta, kuid enamik võlgnikke on niivõrd varatud, et puudub võimalus pankrotimenetluse rahastamiseks, v.a juhul, kui võlausaldajad ei tasu deposiiti. Paljud maksejõuetud, hulgaliste võlgadega äriühingud lihtsalt kaovad äriregistrist likvideerimise või sundkustutamise käigus, kuna pankrotimenetluse algatamine võlausaldajate poolt on viimaste jaoks liiga kulukas ja nõude rahuldamise väljavaated pea olematud. Isegi kui kuriteole viitav materjal politseisse jõuab, toimub see umbes kahe aasta jooksul pärast võimalike kuritegude sooritamist ja teo toimepanekust möödunud aega arvestades on maksejõuetuse põhjustamisega seotud materjali menetlemine väheperspektiivne.¹²

Eeltoodu tõttu on autor seisukohal, et vastutuse vältimine pahatahtliku pankrotistumise eest kujutab endast tõsist ja aktuaalset probleemi, mis vajab täiendavat käsitlust ning analüüsi, et praktikas ilmnenu kitsaskohtade vastu abinõusid leida. Sellest lähtudes on käesoleva magistritöö põhieesmärk leida vastus küsimustele, millistel maksejõuetuse põhjuste uurimise etappidel esineb tõrkeid ning millised asjaolud takistavad maksejõuetuse põhjustajate vastutusele võtmist KarS § 384 järgi, samuti selgitada välja probleemide allikad ja iseloom ning võimalused nende ületamiseks. Käesolevas töös vaadatakse läbi nii teoreetilisi küsimusi, mis puudutavad maksejõuetuse põhjustamise eest ette nähtud vastutust käsitlevaid õigusnorme, kui ka praktilisi probleeme, mis seisavad juurat praktiseerivate asjatundjate ees maksejõuetusega seotud menetlustes osalemisel, sõltumata sellest, kas nad tegutsevad era- või avalikus sektoris. Maksejõuetuse põhjustamise analüüsimisel ei käsitlen autor füüsiliste

¹² P. Reiljan. Pankrotist hiilitakse massiliselt mööda. – Äripäev 17.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2016/03/17/pankrotist-hiilitakse-massiliselt-mooda>

isikute maksejõuetust, kuna nende osakaal võrreldes juriidilistest isikutest võlgnikega on märkimisväärselt väiksem ja reeglina on võlausaldajate huvid ärisuhetes füüsiliste isikutega rohkem kaitstud. Põhirõhk on osaühingute ja aktsiaseltside maksejõuetusega seotud probleemidel, kuna teised ühingute liigid kas pakuvad kohustuste mittetäitmise korral osanike suurema vastutuse kaudu avalikkusele suuremat kaitset (täisühingud ja usaldusühingud), on teravdatud kontrolli all (avalik-õiguslikud juriidilised isikud) või on loodud ilma kasu teenimise eesmärgita ega avalda seega mõju ärikeskkonnale (sihtasutused, mittetulundusühingud).

Magistritöö hüpotees on, et äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist teadlikult põhjustanud isiku karistusõiguslikule vastutusele võtmine on raskendatud nii materiaaõiguslikust aspektist KarS § 384 sätestatud süüteokoosseisu puudulikkuse tõttu kui ka menetlusõiguse tasemel õigusnormide praktilise rakendamise ning ka vastavate organite toimingute kooskõlastamatuse tõttu, mille tulemusel ei jõua äriühingu maksejõuetuse põhjuste uurimine isegi kuriteo kahtluse (koosseisuliste tunnuste ilmnemise) korral sageli kriminaalmenetluse alustamiseni.

Ülalnimetatud uurimiseesmärgi täitmiseks ning hüpoteesi kontrollimiseks on töö jaotatud kolmeks suureks omavahel loogiliselt seotud peatükiks, mis koosnevad omakorda alapeatükkidest. Esimene osa annab ülevaate maksejõuetuse põhjustamisest kui õigusnähtusest, sisaldades ajaloolist ekskurssi, ning maksejõuetuse teadliku põhjustamise ja selle eest ette nähtud karistuse teoreetilist käsitlust. Autor kirjutab lahti olulised mõisted ja põhimõtted seoses maksejõuetuse teadliku põhjustamise kriminaalõigusliku regulatsiooniga. Töö teises osas analüüsitakse KarS § 384 objektiivse ja subjektiivse koosseisu tunnuseid. Kolmas osa on pühendatud praktilistele probleemidele, mis ilmnevad maksejõuetuse põhjustamise uurimisel eri menetlusstaadiumites, hõlmates tsiviil-, haldus- ja kriminaalmenetlust ning nende vahekorda. Peatükis uuritakse iga menetlusstaadiumi eeldusi, vastutavate isikute pädevust ja kohustusi ning koostöövõimalusi.

Magistritöö lõpeb kokkuvõtva osaga, kus tehakse järeldusi, puudutades KarS § 384 koosseisu ebatäielikkust ning probleeme, mis tekivad maksejõuetuse teadliku põhjustamise menetluse ja selle eest ette nähtava karistuse kohaldamisega. Samuti katsub autor välja pakkuda võimalusi kehtiva õigusliku regulatsiooni täiustamiseks ja õiguspraktika korrigeerimiseks.

Töös kasutab autor Eesti kohtupraktikat ja peamiselt eesti autorite teaduslikke artikleid. Kõrvuti kohtupraktika ja kriminaalvastutust käsitleva Eesti õiguskirjandusega lähtus autor ka Eesti seadusandlusest, eeskätt karistusseadustikust, kriminaalmenetluse seadustikust,

äriseadustikust ja pankrotiseadusest, erinevate õigusuuringute tulemustest, juristide töös esinevatest praktilistest juhtumitest ning inglise-, vene-, soome- ja saksakeelsest erialakirjandusest ning rahvusvaheliste organisatsioonide publikatsioonidest.

Käesoleva magistritöö puhul kasutab autor nii kvalitatiivset kui ka kvantitatiivset uurimismeetodit. Esimeste hulka kuuluvad olemasolevate seadusregulatsioonide sisuanalüüs, maksejõuetust käsitlevate menetluste ja kohtupraktika empiiriline uurimine ning ka võrdlev meetod Eesti Vabariigi ja teiste riikide regulatsioonide võrdlemiseks. Eesmärgiga leida positiivset kogemust ja eeskujut muhult, on autor pidanud otstarbekaks võrrelda maksejõuetust käsitlevaid norme arenenud, stabiilse turumajandusega riikide seadusandlusega erinevatest õigusperekondadest: Prantsusmaa ja Saksamaa kui romaani-germaani õiguse perekonna esindajad ja Suurbritannia angloameerika õiguse perekonna esindajana ning vähesel määral ka teised riigid, kus leidub huvipakkuvaid regulatsioone või praktikat.

Kvantitatiivne uuring põhineb statistilisel meetodil, mille abil autor määratleb uurimisprobleemi näitajaid ja uuritava valdkonna põhinäitajaid, nagu näiteks kohtupraktika ja erinevate kriminaalpoliitiliste uuringute tulemused.

Maksejõuetuse mõiste ja maksejõuetusmenetluse teema üle on piisavalt arutletud õiguskirjanduses, kuid pigem tsiviilmenetluse valguses. Tartu Ülikooli õigusteaduskonna ajakirja *Juridica* väljaannetes leidub artikleid nii püsiva maksejõuetuse problemaatika kui ka juhtorganite vastutuse kohta. Väga informatiivseks osutus ka Priit Manavaldi 2011. aastal kaitstud doktoritöö teemal „Maksejõuetusõigusliku regulatsioonivalikuvõimaluste majanduslik põhjendamine”, kuid mis ainult vähesel määral puudutab karistusõiguslikke küsimusi, keskendudes peamiselt maksejõuetusmenetluse olemusele. Üldist käsitlust pankrotikuritegudest on leidunud praktikute Paul Varuli ja Marko Karjaki teadusartiklites.¹³ Heli Hirsik on oma magistritöös „Pankrotikuritegude dekriminaliseerimise põhjendatus” põhjalikult uurinud pankrotikuritegude dekriminaliseerimise põhjendusi ja karistusõiguse vahendeid pankrotikuritegude tõkestamises. Aktuaalseks tuleb pidada ka Jaan Sootaki 1998. aastal kirjutatud õpikut „Majanduskriminaalõigus”. Samuti eksisteerib palju kriminaalmenetluse toiminguid käsitlevat teadusmaterjali, kuid peamiselt on need üldised teoreetilised käsitlused ega lahka maksejõuetuse põhjustamise kriminaalmenetluse kitsaskohti.

¹³ M. Kairjak. Majanduskaristusõigus karistusõiguse revisjoni raames. – *Juridica*, VII/2014, lk 633-637; P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. – *Juridica* VII/2003, lk 449-456.

Märksõnad: maksejõuetus, kriminaalmenetlus, karistusõigus, äriühing, kriminaalpoliitika, variisik.

1. Äriühingu maksejõuetuse põhjustamine

1.1. Ajalooline ülevaade

Maksejõuetus kui majanduslik nähtus eksisteerib peaaegu sama kaua kui reguleeritud majandussuhted ise. Veel Hammurapi seadustes (18. saj eKr) oli sätestatud põhimõte, mille järgi juhul, kui võlgnik ei suuda täita oma rahalist kohustust, allutatakse kogu võlgniku pere kolmeks aastaks sunnitööle.¹⁴ Erinevalt maksejõuetusest kui majanduslikust nähtusest ei ole selle valdkonnaga seotud terminoloogia arengul nii sügavat ajalugu. Mõiste „pankrot” sündis keskaegses Itaalias¹⁵ ja oli kasutuses just seoses äritegevuse, mitte eraeluga. Itaaliakeelset mõistet *banca rotta* saab tõlkida kui „katkine pind“ ning see sai laia leviku tänu Genova Vabariigis kujunenud tavale teha katki rahavahetaja (hoiustaja või laenuandja) laud või pink, näidates sel viisil, et isik muutus maksejõuetuks.¹⁶

Alates Vana-Kreeka ja Rooma ajastust, kus maksejõuetut isikut oli lisaks orjastamisele võimalik ka vangistada, piinata või isegi tappa,¹⁷ kuni keskajani olid karistused pankrotistumise eest väga karmid. Pettuslikul viisil tegutsenud pankrotistunud ettevõtjat karistati surmanuhtlusega kuni 19. sajandi alguseni. Sellest ajast hakkab karistusõiguslik vastutus maksejõuetuse teadliku põhjustamise eest välja kujunema meile tuttavale kujul. 19. ja 20. sajandil jätkavad maksejõuetusega seotud menetlused koos majanduskuritegude põhiliikide eristamisega arenemist seoses eraomandi ja kaubanduse arenguga.

Eestis lähiajalooos saab maksejõuetuse institutsioonilisest arengust rääkides eristada järgmisi etappe. 19. sajandist kehtis Eesti territooriumil Tsaari-Venemaa nuhtlusseadustik, milles oli pankrotikuritegudele pühendatud terve jagu. Seadustiku § 599 kohaselt karistati maksejõuetuks tunnistatud võlgnikku, kes on süüdi vara alusetus võõrandamises eesmärgiga vältida võlgade tasumist, teades ette, et taolise tegevusega kaasneb maksejõuetus, kuni kolme aastase vangistusega. § 602 nägi ette vastutuse § 599 sätestatud kuriteole kihutamise ja

¹⁴ L. E. Levinthal. The Early History of Bankruptcy Law. University of Pennsylvania Law Review and American Law Register Vol. 66, No. 5/6 (Apr., 1918), lk 230.

¹⁵ P. Manavald. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2011, lk 26.

¹⁶ Online Etymology Dictionary, sv bankrupt. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.etymonline.com/word/bankrupt>; Oxford Dictionaries, sv bankrupt. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/bankrupt>, 01.03.2019.

¹⁷ P. Wood. The Law and Practice of International Finance Series: Second edition. 2007, lk 13-14.

kaasaaitamise eest, samuti kaasnes karistusõiguslik vastutus maksejõuetuse põhjustamisega kergemeelsusest ja hooletusest.¹⁸

Eesti Vabariigis 1929. aastal vastu võetud kriminaalseadustik võttis maksejõuetusega seotud kuritegude reguleerimisel üle varem kehtinud põhimõisted. Okupatsiooniajal kaotasid sotsialistlike ideede realiseerimise ja kolhooside loomisega pankrotistumist käsitlevad õigusnormid oma praktilise tähenduse ning Eesti NSV kriminaalkodeks neid ei sisaldanud.¹⁹ Eesti Vabariigi iseseisvuse taastamisega kaasnev õigusloome andis uue alguse võitlusele pankrotikuritegudega. 1992. aastal kehtestati karistusõiguse reformi esimese etapi jooksul Eesti Vabariigi kriminaalkodeksi vastuvõtmisega kriminaalvastutus isiku poolt tahtlikult oma maksevõime olulise vähendamise või maksejõuetuks muutmise eest. Ühtlasi suurendati samas paragrahvis vastutust võlausaldajate ebavõrdse kohtlemise eest.²⁰

Euroopaliku lähenemisega karistusõigusele uues karistusseadustikus, mis pea kaheaastase menetluse järel võeti vastu 6.06.2001 karistusõiguse reformi teise etapina, loobuti lõplikult Nõukogude-aegsest põhimõttest kasutada karistust kasvatuslikul eesmärgil. Kuid olenemata sellest, et karistuse eesmärk ei kandnud enam repressiivset iseloomu, muutis uus karistusseadustik vaid vähesel määral 1992. aasta regulatsiooni sõnastust, lisades vangistuse maksimaalse tähtaja ning pannes karistamise võimaluse sõltuvusse võlgniku pankroti väljakuulutamisest või pankrotimenetluse raugemisest sarnaselt karistusseadustiku üheks eeskujuks võetud Saksamaa Strafgesetzbuchiga.²¹ Ja alles 15.03.2007 jõustunud karistusseadustiku redaktsioonis laiendati maksejõuetuse põhjustamise koosseisu subjektide ringi, sätestades ka juriidilisest isikust võlgniku juhatuse või seda asendava organi liikme või nõukogu liikme vastutust, tõdedes, et ainult füüsilisest isikust võlgniku karistamine maksejõuetuse teadliku põhjustamise eest on ebapiisav, sest kõige rohkem kahjusid toob just juriidilise isiku maksejõuetus.²²

Ülalkirjeldatust võib teha järelduse, et karistusõiguslik reageerimine maksejõuetuse põhjustamisele on ajaga tõendatud vajadus, mis tagab eraomandis põhineva turumajanduse takistamatut ja ennustatavat funktsioneerimist, kaitstes ärisuhete subjekte.

¹⁸ Новое Уголовное Уложение. Санкт-Петербург, 1903. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://library6.com/books/553030.pdf>

¹⁹ Eesti NSV kriminaalkodeks, 1961.

²⁰ Kriminaalkodeks. RT 1992, 20, 288.

²¹ Strafgesetzbuch (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html, (12.12.2018).

²² Seletuskiri karistusseadustiku ja selle muutmise seaduse muutmise seaduse juurde. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.riigiteataja.ee/oigusuudised/eelvaadeSeadusUudis/278#2>.

1.2. Maksejõuetuse definitsioon

1.2.1. Maksejõuetuse mõiste ja äriühingu maksejõuetuse kindlakstegemine

Eesti seadusandlus ei anna maksejõuetusele täpset definitsiooni. Maksejõuetust käsitlevad seadused ainult viitavad maksejõuetuse mõistele kui aluspõhimõttele, mis on maksejõuetusmenetluse läbiviimise aluseks. Euroopa Nõukogu seadusaktid ei defineeri samuti maksejõuetust, vaid annavad liikmesriikidele üldisi juhiseid maksejõuetusmenetluse läbiviimiseks. Enne II maailmasõda välja antud Eesti Entsüklopeedias defineeriti olukorda, kus isiku varast ei piisanud kõigi tema kohustuste täitmiseks, terminitega „maksejõuetus“ ja „insolvensus“.²³ „Eesti õigekeelsussõnaraamatu ÕS 2013“ järgi on maksejõuetus juriidiline termin, mis tähendab „maksevõimetuks tunnistatud“.²⁴ Priit Manavald annab oma doktoritöös maksejõuetuse mõistele kaks definitsiooni: esiteks on maksejõuetus olukord, kus võlgnik ei ole võimeline täitma tähtjaks võlausaldajate nõudeid; ja teiseks olukord, kus võlgniku kohustuste maht ületab tema vara.²⁵ Eesti pankrotiseaduse § 1 lõikeid 2 ja 3 kajastavad mõlemad definitsioonid, sidudes neid maksejõuetuse püsivuse põhimõttega. Ehk saab eristada rahavoolist (*equity insolvency*, *cash flow insolvency*) ja bilansilist maksejõuetust (*balance sheet insolvency*) ning selline eristamine omab tähtsust eelkõige maksejõuetuse ulatuse ja selle tekkimise aja tuvastamisel, millel omakorda on märkimisväärne tähendus kuriteole viitavate asjaolude väljaselgitamisel. Nii rahavooline kui ka bilansiline maksejõuetus võivad eksisteerida teineteisest sõltumata ning nende kindlakstegemisel kasutatakse vastavalt kas bilansi või rahavoogude ehk likviidsuse testi. Meetodi valik sõltub aga asjaoludest ja õigusmaailmas puudub ühine arusaam sellest, mis testi abil tuleb teha kindlaks maksejõuetust. Mõned autorid leiavad, et ainuke õige variant maksejõuetust kindlaks teha on bilansivõime hindamine ja rahavoolist maksejõuetust tuleb käsitleda ainult võimalikule maksejõuetusele viitava asjaoluna.²⁶ Teistest allikatest lähtudes aga kasutavad EL-i liikmesriigid ettevõtte maksejõulisuse uurimisel enamasti rahavoogude

²³ Eesti Entsüklopeedia 1935, III kd sv insolvensus, lk 1274 ja V kd sv maksujõuetus, lk 915.

²⁴ Eesti Õigekeelsussõnaraamat 2018, sv maksejõuetus. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eki.ee/dict/qs/index.cgi?Q=maksej%C3%B5uetus&F=M>.

²⁵ P. Manavald. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2011, lk 27.

²⁶ P. Manavald. Maksejõuetusõigus ja -terminoloogia on jõudmas uude arengujärku. Õiguskeel IV/2008. Tallinn: Kirjastus Juura, lk 4.

testi.²⁷ Riigikohus on jõudnud arvamusele, et netovara seis on äriühingu maksevõime hindamisel kaaluka tähtsusega ning selle tõttu saab äriühingu maksejõulisuse kahtlust ümber lükata ainult andmetega, mis viitavad selgelt äriühingu majandusliku seisundi paranemisele.²⁸ Bilansitesti kasutamisel tuleb pidada silmas, et bilanss kajastab maksejõuetust konkreetsel momendil ning selle koostamiseks kasutatakse niivõrd erinevaid arvestuspõhimõtteid, et tegeliku olukorra väljaselgitamine võib ettevõttevälise isiku jaoks olla suhteliselt raskendatud.²⁹ Bilansitesti kõige suurem nõrkus on selle retrospektiivsus ehk võimetus teha kindlaks maksejõuetuse tekke ajahetke,³⁰ mis aga võib olla oluline äriühingu maksejõuetuse põhjustanud isiku süü suuruse kindlakstegemisel ja karistuse määra valimisel. Likviidsustestis ei võeta omakorda arvesse kohustuste täitmise ja rahavoogude tekkimise ajalist vastavust. Samuti sõltub testi tulemus ka äriühingu tegevusalast, ehk kui äriühingu tooteks on laenud või see on keskendunud investeerimistegevusele ja lõpp-produkt ongi raha, siis ei ole rahavoogude aruanne informatiivne.³¹ Sarnaselt erinevate arvestuspõhimõtete kasutamisega bilansitesti tegemisel võib ka rahavoogude analüüsimisel kasutatavate eri meetodite tulemusel aruandest järelduv informatsioon olla vajalikus suunas moonutatud ega sisalda seega ettevõttevälise hindaja jaoks vajalikul määral tegelikke andmeid. Seega, arvestades mõlema testi ebatäiuslikkusega, tuleb püsiva maksejõuetuse kindlakstegemisel kasutada mõlemat testi korraga, hinnates ettevõtte majanduslikku olukorda mõjutavaid olulisi asjaolusid nende kogumis.³² Maksevõime hindamisel tuleb lisaks arvesse võtta ka ettevõtte kasumi teenimise võimalust, äriplaani perspektiivikust³³ ja äriühingu suurust, arvestades äriühingu tegevuse selliste eripäradega, nagu näiteks hooajalisus,³⁴ sest varade ja kohustuste vahekord ei pruugi alati näidata ettevõtte võimekust kohustuste täitmisel.³⁵ Nimetatud informatsioon ettevõtte tegevussuutlikkuse kohta peab olema maksejõuetuse ilmnemise aja seisuga ning sel põhjusel ei saa äriühingu maksevõimet hinnates arvestada

²⁷ Maksejõuetuse revisjoni lähteülesande projekt. Justiitsministeerium: 2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusoiiguse_revisjoni_lahteulesanne_loplik_13.06.2016.pdf, lk 59.

²⁸ RKTko 25.02.2013, 3-2-1-188-12, p 14.

²⁹ M. Välja. Pankrotiavalduse esitamise kohustus. Bakalaureusetöö. Tallinn: 2013, lk 15-16.

³⁰ H. Peter. Bankruptcy and Reorganisation Trigger Criteria: From a Retrospective (Balance Sheet) to a Prospective (Cash Flow) Test, 2008, lk 35. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.psmlaw.ch/p/pdf/peter/bankruptcy-and-reorganisation-trigger-criteria.pdf>. 02.03.2018.

³¹ J. Le Maux., D. Morin. Black and white and red all over: Lehman Brothers' inevitable bankruptcy aplashed across it's financial statements. International Journal of Business and Social Science, 2011, Vol 2, No 20, lk 39.

³² RKTko 25.02.2013, 3-2-1-188-12, p 14.

³³ RKTko 28.10.2011, 3-1-1-49-11, p 21.

³⁴ K. Härma. Weekend festivali näitel: mida teha, kui äripartner on sulle võlgu ja liigub pankrotti. – Äripäev 05.02.2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripeev.ee/uudised/2019/02/05/mida-teha-kui-aripartner-on-sulle-volgu-ja-laheb-pankrotti>.

³⁵ M. Varusk. Maksejõuetus - mis see on? Õiguskeel II/2008, Tallinn: Kirjastus Juura, lk 86.

näiteks turul toimunud oluliste muudatustega, mis mõjutasid äriühingu realiseerumist, kuid mis vaadeldaval ajahetkel ei olnud mõistlikult ette nähtavad.³⁶ Seega nõuab nii maksejõuetuse aja kui ka põhjuste kindlakstegemine seda analüüsiva isiku erilist tähelepanu ja eriteadmisi hulga tegurite kohta ning takistab teatud määral potentsiaalselt maksejõuetu äriühingu võlausaldajaid kui majandusüksuseväliseid isikuid, kellel puudub ligipääs analüüsiks vajalikule informatsioonile, et teha järeldusi oma partneri tegevusvõime kohta.

Ülaltoodu põhjal võib jõuda järelduseni, et maksejõuetuse põhjustamise koosseisule vastavate tunnuste kindlakstegemisele peab eelnema põhjalik kriminaalõigusega mitteseotud töö seoses maksejõuetuse ulatuse, iseloomu ja tekkeaja väljaselgitamisega, mis nõuab kitsaid eriteadmisi majandusvaldkonnas.

Erilist tähelepanu vajab maksejõuetuse eristamine pankroti mõistest. Mõisteid „maksejõuetus“ ja „pankrot“ ei tohi segi ajada. Siin kehtib põhimõte, et iga pankrot on maksejõuetus, kuid mitte iga maksejõuetus ei ole pankrot. PankrS § 1 lg 1 kohaselt on pankrot võlgniku kohtumäärusega väljakuulutatud maksejõuetus. Eesti Vabariigis ning enamikes Euroopa Liidu riikides peab maksejõuetus olema tunnistatud riigi poolt vastavasisulise kohtumäärusega, mille vastuvõtmisele eelneva põhjaliku maksejõuetusmenetluse käigus selgitatakse välja maksejõuetuse asjaolud. Sel viisil kujutab maksejõuetus endast majanduslikku põhimõistet ning pankrotistumine on juriidiline mõiste.

Tuleb märkida, et maksejõuetusega seotud terminoloogia erineb riigiti oluliselt. Eesti keelde tuli sõna „pankrot“ saksa keelest (*bankrott*),³⁷ kuid erinevalt meist leidub antud mõiste Saksamaal ainult karistusseadusandluses ja kujutab endast maksejõuetusega seotud kuritegu (*StGB § 283, § 283a*).³⁸ Mõistet *insolvenz*, mida võib tõlkida kui „maksejõuetust“, ja selle tuletussõnu kasutatakse nii majandusliku nähtuse kui ka menetluste kirjeldamiseks. Prantsusmaal on maksejõuetuse menetlusliku poolega seotud kaks mõistet: *banquerout* ja *faillite*, mõlemat saab tõlkida eesti keelde kui pankrotti, kuid esimene mõiste tähendab õigusrikkumist seoses maksejõuetuse põhjustamisega, teine aga maksejõuetusmenetluses kasutatavate tsiviilsanktsioonide valikut.³⁹ On olemas ka kolmas mõiste *insolvabilité*, mida saab tõlkida kui maksejõuetust selle majanduslikus tähenduses, ja mis tähendab füüsilise või

³⁶ RKTko 25.02.2013, 3-2-1-188-12, p 14.

³⁷ P. Manavald. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2011, lk 26.

³⁸ Strafgesetzbuch (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html, (12.12.2018).

³⁹ Dictionnaire Le Petit Larousse, sv *banquerout*, 2013, p 104 & 446. Oxford Dictionaries. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/bankrupt>, (01.03.2019).

juriidilise isiku võimetust täita oma kohustusi aktive ebapiisavuse tõttu.⁴⁰ Ühendkuningriigis aga kasutatakse mõistet „pankrot“ (*bankruptcy*) ainult füüsiliste isikute, kaasa arvatud füüsilistest isikutest ettevõtjate ja partnerluste suhtes ning juriidiliste isikute puhul kasutatakse terminit „maksejõuetus“ (*insolvency*), pidades silmas ka erinevaid haldus- ja likvideerimismenetlusi, lähtudes sellest jaotusest.⁴¹ Sarnaselt meiega kasutatakse Inglismaal tavakeeles ja ka meedias mõistet „pankrot“ tihti nii füüsiliste kui juriidiliste isikute kohta.

Maksejõuetusmenetluse alustamise põhitingimuseks ongi võlgniku maksejõuetus, kuid vaid selline, mis on püsiva iseloomuga. Maksejõuetuse mõiste on erinevates riikides sisustatud erinevalt. Näiteks Saksamaa maksejõuetuse seaduse kohaselt loetakse võlgnik maksejõuetuks siis, kui ta maksed peatas või kui tema kohustuste kogusumma ületab tema vara turuväärtust (InsO § 17)⁴², samas ei ole aga maksejõuetuse mõiste erinevalt Eestist seotud ajutisuse või püsivuse kriteeriumiga. Ajutise maksevõimetusega on tegemist siis, kui võlgniku maksevõime taastamine on võimalik näiteks majandustegevuse hooaja alguse või äriplaani realiseerimise valguses, või kui võlgniku kliendid täidavad oma kohustusi, mille arvelt võlgnik omakorda on ise suuteline täitma oma kohustusi võlausaldajate ees. Peale ajutise ja püsiva maksejõuetuse eristamise tuleb teha kindlaks, kas võlgnikul tõesti ei jätku vahendeid kohustuste täitmiseks. See, et võlgnik ei soovi kohustusi täita või ei täida neid oma hooletuse tõttu, ei viita püsivale maksejõuetusele.⁴³

Kuid maksejõuetusmenetlus ei pruugi tingimata kaasa tuua võlgniku pankrotti. Olenemata võlgniku maksejõuetusest lõpetab kohus määrusega maksejõuetusmenetluse raugemise tõttu ilma pankrotti välja kuulutamata juhul, kui võlgnikul ei jätku vara pankrotimenetluse kulude katteks ning kui võlausaldajad ei maksa deposiiti kohtu poolt määratud ulatuses. Lisaks võib PankrS § 29 lg 2 kohaselt pankrotimenetluse lõpetamine raugemise tõttu toimuda ka juhul, kui võlgniku vara koosneb peamiselt tagasivõitmise nõuetest ja nõuetest kolmandate isikute vastu ning nende nõuete rahuldamine on vähetöenäoline. Kusjuures raugemine võib toimuda nii enne kui ka pärast pankroti väljakuulutamist. Järelikult ei ole võlgniku maksejõuetus nõutav eeldus pankrotimenetluse raugemiseks, vaid põhiline kriteerium on kas vara ebapiisavus pankrotimenetluse kulude katteks või vara iseloom. Praktikas klapiivad mõlemad

⁴⁰ Dictionnaire Le Petit Larousse, sv insolvabilité, 2013, p 104 & 446.

⁴¹ The insolvency service. What is bankruptcy? Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://web.archive.org/web/20090429115235/http://www.insolvency.gov.uk/>, 18.0.2018.

⁴² Insolvenzordnung (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.gesetze-im-internet.de/insol/>, 01.12.2018.

⁴³ M. Varusk. Maksejõuetus - mis see on? Õiguskeel II/2008, Tallinn: Kirjastus Juura, lk 85.

kriteeriumid ka võlgniku täieliku maksejõuetusega olukordades, kus ülevaade võlgniku varast on raskendatud raamatupidamisdokumentide puudulikkuse tõttu ja pankrotimenetluse raugemisel eeldatakse vaid seda, et võlgnikul puudub vara. Samal põhjusel võib kohus jätta kohe pankrotiavalduse läbi vaatamata pankrotimenetlust raugemiseni viimata.

1.2.2. Maksevõime oluline vähenemine

KarS § 384 lg 1 teeb vahet ka maksejõuetuse ja maksevõimelisuse olulise vähenemise vahel, kuid viimase määratlemine ja piiritlemine maksejõuetusest on veidi keerulisem. Maksevõime tähendab isiku varalisest seisundist olenevat suutlikkust täita oma varalisi kohustusi ja on sõltuvuses isikute aktive väärtusest ja kohustuste mahust. Järelikult eeldab maksevõime vähenemine isiku vara väärtuse vähenemist, mis võib seisneda näiteks aktive väärtuse vähenemises või kohustuste mahu suurenemises, kusjuures juhul, kui aktive ja kohustuste maht väheneb või suureneb ühe ja sama summa võrra, siis vara suurus ja ka maksevõimelisus ei muutu. Vaatamata sellele, et maksevõime oluline vähendamine vastab samuti eespool mainitud maksejõuetuse tunnustele, kannab maksevõime vähenemine pigem ajutist iseloomu, kuna selle püsivuse korral muutub maksevõime oluline vähenemine maksejõuetuseks. Autori arvates mängib maksevõime oluline vähenemine rolli ainult pankrotimenetluse raugemisel, mille käigus ei olnud informatsiooni puudumise tõttu võimalik veenduda täielikus maksejõuetuses ja selle püsivas iseloomus. Ja see peab olema põhjuseks, miks maksejõuetuse olulisel vähendamisel on ka oma koht KarS § 384 sätestatud koosseisus.

Maksejõuetuse või ka maksevõime oluline vähenemine võib olla tingitud nii objektiivsetest kui ka subjektiivsetest põhjustest. Objektiivsed põhjused on juriidilise isiku välised põhjused, mis peituvad (äri)keskkonnas ja need tehakse kindlaks majandusdokumentide alusel. Sellised põhjused võivad olla seotud näiteks põhiliste lepingupartnerite probleemide, majanduskriisi, loodussündmuste või isegi poliitiliste muutustega, nagu näiteks sanktsioonide ja tootmismahu piirangute kehtestamine. Ka positiivsed näitajad, nagu kiiresti kasvav müük, suured investeeringud, uute toodete arvukas soetamine ja globaalsed projektid, on riskitegurid, mis võivad viia maksejõuetust põhjustava kriisini.⁴⁴ Samas võib neid riskitegureid arvestada subjektiivsete põhjuste hulka, mis kogumis liigsete riskide, juhtimisvigade ja juriidiliste isikute tegevust korraldavate organite toimepandud kuritegudega põhjustavad maksejõuetust. Seega sõltub maksejõuetuse subjektiivne külg konkreetsetest

⁴⁴ M. Kikas. Pankrotimenetluse algatamine ja pankroti väljakuulutamise. Magistritöö, Tartu: 2005, lk 17.

isikutest ja äriühingu korraldusest ning maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemisel etendab inimlik faktor olulist osa. Nii objektiivsetel kui ka subjektiivsetel põhjustel tekkinud maksejõuetus võib kujuneda ootamatult ja seega ka ettenägematult või pikema aja jooksul eelnevalt prognoosimatuna.⁴⁵

1.3. Maksejõuetuse tahtlik põhjustamine kuriteona

1.3.1 Kuriteo kirjeldus

Erinevalt äriühingu maksejõuetusest, mis tekib tavapärase ettevõtlustegevusega seonduvate riskide realiseerimise tulemusel, on tahtlik maksejõuetus alati subjektiivne ja sellisel juhul teavad juhtorganid või seda asendavad organid, et nende tegevus tõenäoliselt viib teatud aja jooksul olukorrani, kus olemasolevate ja loodavate varadega pole võimalik kohustusi täita, kuid selles osas ei võeta midagi ette ega teavitata eri osapooli.⁴⁶ Või hoopis tegutsetaksegi eesmärgiga teha äriühing rahatuks ja võimetuks kohustusi täitma. PankrS § 10 lg 2 p-s 3 on toodud maksejõuetuse põhjustamise tegevuse viisid, milleks on ettevõtte vara peitmine või raiskamine ning juhtimisvead. Nimekiri ei ole ammendav ning maksejõuetuse põhjustanud teo põhiline kriteerium on selle kohustustevastasus kas teadlikult või raske hooletuse tõttu ja teo tulemusel varalise seisundi kahjustamine. Tahtliku maksejõuetuse tekitamine võib toimuda erinevates olukordades ja erinevate eesmärkidega, näiteks juhul, kui (i) ettevõtte oli asutatud petuskeemi elluviimiseks ja sellisel juhul ei olnud algusest peale eesmärk mitte ettevõtlus, vaid kuritegu; (ii) äritegevus tegelikult toimub, kuid ebaausal viisil, näiteks äriühingu võtmeisikute kasumi maksimeerimiseks kasutatakse maksude valearvestust või tarnijatele mittetasumist; (iii) teatud perioodi jooksul hakkab edukalt ja ilma õigusrikkumisteta tegutsenud ettevõtte ühel hetkel turul toimunud muudatuste tõttu tooma omanikele vähem kasu ja seetõttu hakatakse jällegi kasumi maksimeerimise eesmärgil ignoreerima võlausaldajate huvisid, omastama ettevõtte vara, soetama uut vara ja sõlmima laenulepinguid ilma kavatsuseta neid tulevikus tasuda jne;⁴⁷ (iv) tavaliselt ehitusvaldkonnas tegutsevaid ettevõtteid otsustatakse põhja lasta eesmärgiga vältida garantiivastutust mittenõuetekohaselt tehtud tööde eest. Üldjoontes saab maksejõuetuse põhjusi liigitada

⁴⁵ R.D. Boyle., H.B. Desai. Turnarounds strategies for small firms. - Journal of Small Business Management, 1991, lk 33-42.

⁴⁶ O. Lukason. Maksejõuetuse põhjuste analüüs. Justiitsministeerium 2010, lk 11. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejouetuse_pohjuste_analuus_2010_0.pdf

⁴⁷ Ibid.

kaheks: (i) äriühingu huvide vastaselt tehtud toimingud, mille eesmärk oli kasusaamine, mitte aga otseselt maksejõuetuse põhjustamine ja (ii) toimingud, mis olid suunatud maksejõuetuse põhjustamisele kui sellisele, ehk toimingute sisu on sekundaarse tähendusega.

Maksejõuetuse tahtlikust põhjustamisest tuleb eristada fiktiivset maksejõuetust (*fictitious bankruptcy*), mida Eesti seadusandluses ei kasutata, kuid mille kirjeldused esinevad eri riikide õiguskirjanduses. Fiktiivse maksejõuetuse puhul kuulutab maksevõimeline võlgnik ennast tegelikult pahatahtlikult maksejõuetuks eesmärgiga hoida kõrvale oma kohustuste täitmisest võlausaldajate ees, kasutades pankrotimenetluse eeliseid, peites eelnevalt äriühingu vara näilike tehingute abil.⁴⁸ Erinevus maksejõuetuse põhjustamise ja fiktiivse maksejõuetuse vahel seisneb eelkõige selles, et esimesel juhul on tegemist tegelikult maksejõuetu äriühinguga, millel puudub vara ja tervendamise võimalused, ja teisel reaalse majandusliku olukorra varjamisega. Tegemist on vastandlike põhjuslike seostega: maksejõuetuse põhjustamisel äriühingu juhatuse kohustustevastase tegevuse tulemusena kahjustatakse äriühingu varalist seisundit, mis viib maksejõuetuseni, ning tegevuse eesmärk on peamiselt isikliku kasu saamine ja maksejõuetust ainult eeldatakse ning tihtipeale ei kiirusta võlgniku esindajad pankrotimenetluse alustamisega, kuna selle käigus toimub nende jaoks ebasoovitav maksejõuetuse põhjuste uurimine menetluse läbiviija poolt. Fiktiivse maksejõuetuse eesmärk on algusest peale pankrotimenetluse alustamine väärinformatsiooni alusel äriühingu varalise seisundi kohta, milles äriühingule luuakse kunstlikult näilisi kohustusi ja vabastatakse seeläbi lõviosast tegelikest võlgnevustest pärisvõlausaldajate ees ja/või saadakse märkimisväärset lisa-aega oma kohustuste täitmiseks. Kõrvuti vastutusega tahtliku maksejõuetuse eest on fiktiivse maksejõuetuse eest omaette karistusõiguslik vastutus ette nähtud peamiselt SRÜ riikides. Näiteks Vene Föderatsiooni karistusseadustiku järgi on maksimaalne karistuse määr fiktiivse maksejõuetuse eest lisaks rahakaristusele või selle asemel 6-aastane vangistus (YK § 197).⁴⁹ Seevastu enamikes EL-i riikides, sealhulgas ka Eestis, ei eristata fiktiivset ja tahtlikku maksejõuetuse koosseisu. Kuid enamikes karistusõiguslikku vastutust käsitlevates seadustes leidub kuriteokoosseisu, mis sobiks rakendamiseks fiktiivse maksejõuetuse puhul. Eesti karistusseadustiku järgi võib vastutus äriühingu maksejõuetuse kohta väära informatsiooni avaldamise eest koos teiste sellega kaasnevate ülalkirjeldatud toimingutega tuleneda eelkõige pankroti- ja täitemenetluses vara varjamist käsitlevast paragrahvist (KarS § 385), kuid lisaks sellele võib sõltuvalt konkreetsest toimepandud teost olla tegemist ka kelmuse (KarS § 209)

⁴⁸ И. Ю. Михалев. Криминальное банкротство. Юридический центр Пресс 2001, lk 128-130.

⁴⁹ Уголовный кодекс Российской Федерации. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=1&nd=102041891, 10.09.2018.

või näiteks võlausaldajate ebavõrdse kohtlemise (KarS § 384¹) koosseisudega. Ja kindlasti võivad fiktiivse maksejõuiga seotud toimingud sattuda ka KarS § 384 koosseisu tunnuste alla, kuna maksejõuetuse staatuse saavutamiseks tegutsevad üldjuhul juhtorgani või seda asendava organi liikmed juba eelnevalt kohustustevastaselt, mille tulemusel äriühingu varaliline seisund hakkab reaalselt halvenema (näiteks kolmandatele isikutele vara võõrandamine ebasoodsatel tingimustel kas või salajase kokkuleppega teatud tähtaja möödumisel samadel tingimustel vara tagasiostmise kohta).

1.3.2. Karistusõigusliku reguleerimise vajadus

Maksejõuetuse põhjustamine kõrvuti usalduse kuritarvitamisega kujutab endast kuritegu nõudeõiguste vastu, mis kuulub varaliste õiguste vastu suunatud kuritegude hulka, mis omakorda on majanduskuritegude alagrupp.⁵⁰ Maksejõuetuse tahtlik põhjustamine on n-ö valgekraede kuritegu, mille põhilisteks tunnusteks on, et selle paneb toime auväärne isik kutsetegevuse raames ja kuriteo toimepanija kuritarvitab tema suhtes ülesnäidatud usaldust.⁵¹ Majanduskuritegude tulemusel on üldiseks kahjustatavaks hüveks eelkõige majanduslikud suhted, nende taga seisvad elanikkonna huvid, turumajanduse edukas areng ja funktsioneerimine.⁵² Maksejõuetuse põhjustamisega kahjustatakse turumajanduse koostisosaks olevaid võlausaldajate varalisi õigusi võlausaldajate kahjuks eeldatava pankrotivara võimaliku vähendamise teel.

Majanduskuritegevuse põhjuseks on inimeste vahepeal ületamatu merkantiilne soov saada kasu ja rikastuda võimalikult lihtsamal viisil, mida tuleb hoida ühiskonnas kontrolli all vastava normistiku rakendamisega. Veelgi enam, majandustegevuse süsteemsus ja subjektide tihe side soodustavad üksteist tingivate majanduskuritegude levikut.⁵³ Nii võib maksejõuetuse põhjustamisele eelneda usalduse kuritarvitamine ja omistamine. Maksejõuetuse põhjustamise varjamiseks pannakse tihti toime KarS § 381¹ sätestatud raamatupidamise kohustuse rikkumist raamatupidamisdokumentide varjamise või hävitamise teel.

Kuna majandussuhetes toimuvad negatiivsed nähtused on tingitud eelkõige majanduslikest põhjustest, tuleb nendega võideldes kasutada samuti eelkõige majanduslikke sanktsioone ja

⁵⁰ J. Sootak. Majanduskriminaalõigus. Tartu: Juura 1998, lk 10.

⁵¹ *Ibid*, lk 49-50.

⁵² *Ibid*, lk 46, 58.

⁵³ J. Sootak. Majanduskriminaalõigus. Tartu: Juura 1998, lk 45.

alles siis, kui need sanktsioonid ei anna tulemust, tulevad mängu karistusõiguslikud meetmed. Kuid majanduskuritegude karistusõiguslikul reageerimisel tuleb alati pidada silmas, et sarnaselt meditsiiniga, kus peamiseks käsuks on „ära kahjusta”, lähtub majadussuhete valdkonnas eksisteeriv karistusõigus põhimõttest „ära sekku”. Riikliku sunni ökonoomsuse põhimõttest lähtudes tuleb karistusõigust kohaldada alles siis, kui muud vahendid, nagu tsiviilõiguslik hüvitamine ja haldussund, ei ole rakendatavad.⁵⁴

Seda põhimõtet arvestades said 2014. aastal toimunud karistusseadustiku revisjoni käigus dekriminaliseerituks paljud süüteod, sealhulgas KarS §-s 385¹ sätestatud pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmata jätmine. Antud paragrahvi suhtes leiti, et kuna juhatuse liikmel tekib tsiviilõiguslik otsevastutus pankrotiavalduse mitteesitamisest või mitteõigeaegsel esitamisest, siis puudub vajadus täiendavaks kriminaalvastutuseks, eriti arvestades antud kuriteo koosseisu keerulise tõendamisega.⁵⁵ KarS § 385¹ kaitsvaks üldiseks õigushüveks sarnaselt KarS §-ga 384 oli ärikeskkonna usaldusväärsus ning kaitsvaks individuaalhüveks juriidilisest isikust võlgnikuga seotud isikute huvide, sh võlausaldajate varaliste huvide kaitse⁵⁶, nii nagu see tuleneb ka KarS §-st 384. Lisaks sellele oli pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmatajätmine võrreldes maksejõuetuse põhjustamisega kuriteona rohkem levinud⁵⁷. Kuid vaatamata sellele, et KarS § 385¹ kriminaliseerimiseks olid täidetud vastavad kriteeriumid, milleks on kõrgelhinnatava ja teoga kahjustatava või ohustatava väärtuse olemasolu ja karistatava teo piisav levimine,⁵⁸ sai antud kuritegu erinevalt maksejõuetuse põhjustamisest dekriminaliseeritud. Miks siis seadusandja leidis, et maksejõuetuse põhjustamise probleemi tuleb jätkuvalt lahendada karistusõiguse vahendiga, arvestades sellega, et kriminaalmenetlus on võrreldes teiste menetluste liikidega kallim ja koormavam?⁵⁹ Äriühingu maksejõuetuse põhjustamisel kannab juhatuse liige samamoodi tsiviilõiguslikku vastutust seoses pankrotiavalduse mitteesitamisega TsÜS § 37, ÄS § 187 ja § 315 ning VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel. Lisaks peaks võlausaldaja viktidogmaatika

⁵⁴ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) juurde. – Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad/Karistusseadustiku%20muutmise%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus/> (01.10.2018), lk 16.

⁵⁵ *Ibid*, lk 88.

⁵⁶ J. Sarv. KarS 385¹. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne (edaspidi KarS komm vlj). 3. vlj. Tallinn: Juura 2009.

⁵⁷ Kuritegevus Eestis. Statistika ja uuringud 2006-2018. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/et/statistika-ja-uuringud/kuritegevus-estis>

⁵⁸ J. Sootak. Kriminaalpoliitika. Tallinn: Juura 2015, lk 87.

⁵⁹ T. Reinthal. Ülekriminaliseerimine. Analüüs. Riigikohus. Õigusteabe osakond. Tartu 2010. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/dokumendid/2010_lisa_2_ulekriminaliseerimine_analuus.pdf (10.09.2019), lk 14.

printsibi seisukohast suutma suurema tähelepanelikkusega või hoolsusega ära hoida talle tekitatava kahju. Teisisõnu peaks võlausaldaja hoolikalt kontrollima, kellega ta ärisuhteid loob, jälgima oma koostööpartneri käitumist, kindlustama oma tehinguid näiteks ettemaksu või tagatise rakendamisel, esitama õigel ajal pankroti- või hagiavalduse, aktiivselt nõudma võlgnevusi sisse⁶⁰ ja seeläbi kaitsma ennast võlgniku maksejõuetusega seotud riskide eest.

Käesoleva töö raames ei analüüsi autor KarS § 385¹ dekriminaliseerimise õigustatust, rõhutades pelgalt, et pärast antud paragrahvi dekriminaliseerimist tõusis pankrotimenetluste raugemiste arv koos üldiste pankrotistunud ettevõtete arvuga⁶¹ ning pankrotiavalduse mitteesitamine jääb paljudes Euroopa Liidu riikides kuriteoks, vaatamata üldisele dekriminaliseerimise tendentsile. Töö teemast lähtudes on tähtsam küsimus, kas maksejõuetuse põhjustamine peabki jätkuvalt olema kriminaalkorras karistatav või tuleb seda probleemi samuti lahendada tsiviil- ja haldusõiguslike vahenditega? Sellele küsimusele püüab autor leida vastuseid allpool.

Võib öelda, et vastutus maksejõuetuse põhjustamise eest on algallikaks ka vastutusele võtmisele teiste äriühingutega seotud kuritegude eest nagu raamatupidamiskohustuse rikkumine ja võlausaldajate ebavõrdne kohtlemine. Nende kuritegude karistamine on seotud sõltuvusse võlgniku pankroti väljakuulutamisest või pankrotimenetluse raugemisest, seega oleks ebaloogiline dekriminaliseerida maksejõuetusega seotud põhilist koosseisu, jättes teised pankrotistumisega seotud kuriteokoosseisud kehtima. Lisaks sellele tuleb ühe või teise teo kriminaliseerimisel lähtuda arusaamast, et menetlusele ja karistamisele ei tohi riik kulutada rohkem ressursse, kui võidetakse karistamise teel. Autori arvates peab õigusriikuja karistamise taga seisma mitte ainult rahaline võit, vaid midagi olulisemat, nagu ühiskonna heaolu tervikuna, läbipaistev majandus, edukas ärikliima.⁶² Sellest lähtudes, ja arvestades maksejõuetuse põhjustamisega kahjustatavate üldiste huvidega, on karistamine maksejõuetuse teadliku põhjustamise eest tingimata vajalik ühiskonna prognoositavaks toimimiseks, mitte ainult võlausaldajate ja võlgnikuga ärisuhetes olevate muude isikute varaliste õiguste kaitseks.

Kõik karistatavad teod võib jagada kaheks grupiks – süüteod ja eriseadustes sisalduvad haldusõigusrikkumised, mille reaktsiooniks on haldussund. Administratiivne sundimine on

⁶⁰ J. Sootak. Majanduskriminaalõigus. Tartu: Juura 1998, lk 54; H. Hirsik. Pankrotikuritegude dekriminaliseerimine. Magistritöö, Tartu: 2017, lk 21, 61.

⁶¹ Creditinfo paneeluuring "Pankrotid Eestis 2018". Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.creditinfo.ee/uuringud/pankrotiuuring/> (01.04.2019).

⁶² A. Kangur. Väikeste süütegude menetlus. Juridica VII/2001, lk 495.

aga asjatu juhul, kui tegu on juba toime pandud ning tagantjärele tehtav ettekirjutus ei muuda enam midagi.⁶³ Lisaks tuleb peale formaalse eristamise silmas pidada karistuse eesmärke: haldusõigusrikkumiste puhul on selleks avaliku korra säilitamine, mitte aga õigushüve kaitse, ning erinevalt kriminaalkaristusest ei ole halduskaristusel preventiivset iseloomu.⁶⁴ Seega ei saa maksejõuetuse teadlik põhjustamine olla karistatav haldusmenetluse raames, kuna tegemist on juba toime pandud ehk lõpuleviidud deliktiga, mis tõi kaasa õigushüvede kahjustamise.

Süüteod omakorda jagunevad samuti kuritegudeks ja väärtegudeks. Põhiline erinevus nende vahel seisneb eelkõige määratavas põhikaristuses – väärtegu karistatakse rahatrahviga ja arest määratakse ainult juhul, kui kohustatud isik ei täida määratud karistust või kui trahvi tasumiseks puuduvad erilised väljavaated, kuritegu aga karistatakse rahalise karistuse või vangistusega. Karistuse liigi ja määra eristamine väärtegude ja kuritegude puhul on tingitud õigushüve riive intensiivsusega. KarS § 384 järgi karistatakse maksejõuetuse põhjustamist rahalise karistuse või kuni kolmeaastase vangistusega, kusjuures kohtupraktikast lähtudes toimub vangistuse määramine enamikel juhtudel, mis peegeldab antud teo sisulist raskust.

Maksejõuetuse põhjustamise eest karistamise eesmärk ei ole reguleerida otseselt inimeste käitumist, vaid mõjutada neid karistusega preventiivsetel eesmärkidel.⁶⁵ Majandusvaldkonnas tegutsev isik korraldab tavaliselt hoolikalt oma tegevust ilma liigsete emotsioonideta, juhindudes sellistest käitumisteguritest nagu eesmärk, otstarbekus, vahendid, tulemus ning tema käitumine on igatepidi kaalutud ja läbimõeldud. Seega kaalub ta sealhulgas ka negatiivseid tagajärgi, mis kaasnevad seadusega keelatud tegevustega, ehk võimalikust sanktsioonist tuleneva kahju, mis annab võimaluse mõjutada majandusvaldkonnas tegutseva isiku käitumist üldpreventsiooni abil,⁶⁶ kehtestades vastavasisulisi karistusnorme. Isiku veendumus selles, et keelatud teole järgneb asjakohane karistus, peab minimeerima kuriteo nakatumise ohtu. Nakatusteorია järgi, kui üks ettevõtja on saanud varalise kasu ja vabanenud võlgadest maksejõuetuse põhjustamise kaudu ning selline tegu on jäänud karistamata, siis võivad sel viisil tegutseda ka teised ettevõtjad. Tänapäeval esineb selline nähtus kõige rohkem probleemsete äriühingute likvideerimisteenuse valdkonnas, nagu oli juba mainitud käesoleva töö sissejuhatavas osas.

⁶³ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) juurde. Arvutivõrgus. Kättesaadav: [⁶⁴ J. Sootak. Kriminaalpoliitika. Tartu, 1997, lk 50.](https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad/Karistusseadustiku%20muutmise%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus/ (01.10.2018), lk 8.</p></div><div data-bbox=)

⁶⁵ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Tallinn 2003, lk 19.

⁶⁶ J. Sootak. Majanduskriminaalõigus. Tartu: Juura 1998, lk 46.

Autori arvates täidab karistusõiguslik vastutus maksejõuetuse põhjustamise eest eripreventsiooni eesmärgi – hirmutamine, parandamine ja kindlustamine,⁶⁷ ning viimase eesmärgi parimaks saavutamiseks aitab kaasa PankrS § 91 lg-s 3 sätestatud ärikeeld. Kuid arvestades sellega, et maksejõuetuse põhjustamise juhtumite arv ei vähene viimaste aastate jooksul, vaid vastupidi, tahtlik äriühingute maksejõuetuseni viimine on saanud riigis tõsiseks probleemiks, mida kinnitavad nii õiguskaitseorganid⁶⁸ kui ka valitsus,⁶⁹ ei anna KarS § 384 üldpreveniivne toime soovitud tulemust, ja seda kas põhjusel, et ettenähtud karistus ei too kaasa raskemat tagajärge kui süüteoga saavutatav,⁷⁰ või karistuse määramiseni viiv menetlustee on niivõrd aja- ja ressursirohke, et peatub tihti algetappidel või jääb üldse alustamata. Lisaks leiab autor, et üldpreventsiooni rakendamisel ühe või teise kuriteo suhtes tasub analüüsida ka võitluse meetmeid kaasnevate kuritegude vastu, ehk antud juhul tuleb maksejõuetuse põhjustamise ennetamisel võidelda ka tegevusega, mille tulemusel osutub isikul võimalikuks pääseda vastutusest toimepandud teo eest.

1.3.3. Maksejõuetuse põhjustamise regulatsioon välismaal

Kriminaalvastutus maksejõuetuse eest on ette nähtud enamikes arenenud, turumajandusega riikides, kusjuures Eesti Vabariigis kehtestatud karistuse määr on üks leebemaid pankrotikuriteo eest rakendatavaid karistusi Euroopa Liidus. Soomes on karistus maksejõuetuse põhjustamise eest veelgi tolerantsem – rahaline karistus või kuni 2-aastane vangistus. Kuni kolmeaastase vangistusega karistatakse maksejõuetuse põhjustamist ka Prantsusmaal⁷¹, kõrvuti rahalise karistusega kuni 45 000 eurot, erinevalt Eestist, kus rahalise karistuse suurus on sõltuvuses süüdlase keskmisest päevasissetulekust (KarS § 44 lg 2), ja arvestades selle suurusega⁷² tuleb vaevalt välja *code pénal*-is sätestatud rahalise karistuse maksimaalne suurus. Vastus küsimusele, kumb rahaline karistus on karmim, kuulub matemaatilisse ja statistilisse valdkonda, pidades silmas, et karistusseadustiku järgi on

⁶⁷ R. Kiris., P. Pikamäe., J. Sootak. Sanktsiooniõigus. 2. vlj. Tallinn: Juura 2017, lk 33.

⁶⁸ P. Rejljan. Pankrotist hiilitakse massiliselt mööda – Äripäev 17.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2016/03/17/pankrotist-hiilitakse-massiliselt-mooda>.

⁶⁹ M. Jaakson. Reinsalu: maksejõuetus on ülitõsine ärikeskkonna probleem. – Äripäev 08.06.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2016/06/07/reinsalu-maksejouetus-on-ulitosine-arikeskkonna-probleem>.

⁷⁰ R. Kiris., P. Pikamäe., J. Sootak. Sanktsiooniõigus. 2. vlj. Tallinn: Juura 2017, lk 34.

⁷¹ Code pénal. Version consolidée au 12 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006418213&idSectionTA=LEGISCTA000006165334&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20170307>, (15.04.2019).

⁷² Keskmise brutopalk. Statistikaamet, 01.03.2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.stat.ee/stat-keskmise-brutokuupalk>.

karistuse minimaalne päevamäär 10 eurot, mis on Prantsusmaal minimaalne töötasu ainult ühe tunni eest. Lisaks on karistatav äriühingu maksejõuetuseni viiv või seda varjav tegevus, mis seisneb raamatupidamiskohustuse rikkumises, võlgniku kohustuste pettuslikus suurendamises, tema aktive ümbersuunamises või varjamises, kahjulike tehingute sõlmimises ka äriseadustiku järgi,⁷³ kuni 5-aastase vangistuse või kuni 75 000 eurose rahalise karistusega, kusjuures karistuse määrad suurendatakse vastavalt kuni 7-aastase vangistuseni ja rahalise karistuseni kuni 100 000 eurot juhul, kui maksejõuetuse põhjustaja või kaasaaitaja on investeerimisteenuseid pakkuva äriühingu juht. Samuti on võimalik kohaldada erinevaid isikuvabadusi üsna piiravaid lisakaristusi, mis seisnevad *code pénale*-i art 42 loetletud erinevate õiguste äravõtmises nii tsiviil-, varalise- kui ka perekonnaõiguse valdkondades. Ehk, nagu me näeme, siis Prantsusmaal karistusõiguslikud ja tsiviilõiguslikud regulatsioonid mitte ei asenda, vaid täiendavad teineteist.

Ühendkuningriigis on nii pankroti kui ka maksejõuetusega seotud küsimusi reguleerivate normide süsteem piisavalt keeruline ja sisaldub hulgas õigusaktides.⁷⁴ Karistusõiguslik vastutus maksejõuetusega seotud kuritegude eest on ette nähtud maksejõuetuse seaduses (*Insolvency Act*),⁷⁵ kuid kõne alla tuleb ainult selline seadusvastane tegevus, mis toimub juriidilise isiku likvideerimismenetluse valguses. Maksimaalne karistus selliste kuritegude eest on rahaline karistus ja/või kuni 7-aastane vangistus. Juhtorgani liikme vastutus maksejõuetuse põhjustamise eest võib tuleneda aga näiteks varguste seaduses (*Theft Act*)⁷⁶ või pettuse seaduses (*Fraud Act*)⁷⁷ sätestatud koosseisude alusel,⁷⁸ mille järgi maksejõuetuse põhjustamisega seotud tegevuse eest ettenähtud karistuse maksimaalne määr lisaks rahatrahvile või selle asemel võib olla kuni 10-aastane vangistus.

Saksamaal eristatakse kolme liiki karistatavat maksejõuetuse põhjustamist: maksejõuetuse põhjustamine hooletuse tõttu; pahatahtlik maksejõuetuse põhjustamine; ning eriti rasked

73 Code de commerce.Version consolidée au 26 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=D9783B66E18411B4A48C5017242F6793.tplgfr44s_1?idSectionTA=LEGISCTA000006161373&cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20190427, (15.04.2019).

74 Companies Act 2006, Insolvency Act 1986, Insolvency Rules 1986, Council Regulation (EC) No 1346/2000, Enterprise Act 2002 . (12.12.2018).

75 Insolvency Act 1986 (United Kingdom). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents> (12.12.2018).

76 Theft Act 1968 (United Kingdom). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/60> (12.12.2018).

77 Fraud Act 2006 (United Kingdom). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents> (12.12.2018).

78 Bankruptcy - England and Wales. European Judicial Network in civil and commercial matters, 2006. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_eng_et.htm (24.10.2018).

juhtumid, kus isik tegutses eelnevalt omakasu motiividel, teadlikult kahjustades kolmandate isikute varalisi õigusi ja tekitades nende jaoks ohtliku majandusliku olukorra.⁷⁹ Seega sõltub kuriteo eest ette nähtud karistus raskusastmest alates rahalisest karistusest kuni 2-aastase vangistuseni maksejõuetuse põhjustamise eest hooletuse tõttu ja kuni 10-aastase vangistuseni eriti rasketes juhtumites. Kusjuures *Strafgesetzbuch*-i järgi karistatakse mitte ainult lõpuleviidud kuritegu, vaid ka katset.

Eestis võiks samuti kaaluda võimalust pikendada üldpreventiivsetel eesmärkidel vangistuse aega, lisades näiteks kuriteokoosseisule süüteo ulatuse tingimuse ja sidudes selle karistuse määra suurusega, ehk maksimaalset karistust võiks määrata eriti suures ulatuses toime pandud süüteo eest, võttes eeskujuks mitte Saksamaa karistusõiguslikud regulatsioonid, kuna *Strafgesetzbuch*-iga ette nähtud vastutus majanduslike või varavastaste kuritegude eest on üldiselt karmim kui Eestis, vaid karistusseadustikus sätestatud teiste kuritegude karistuse määrad, näiteks maksukuritegude eest, kus riik leidis võimaluse kaitsta end võlausaldajana palju tõhusamalt, võrreldes n-ö tavaliste võlausaldajate kaitsega. Või hoopis karistuse määrad varavastaste kuritegude eest, mis on tunduvalt karmimad. Seda mõtet pooldab ka riigikohus, kes tegi karistusseadustiku revisjoni raames ettepaneku viia maksejõuetuse põhjustamise eest ette nähtud sanktsioonid kooskõlla varavastaste süütegude sanktsioonidega, kuna vastutav isik paneb maksejõuetuse põhjustamisel reeglina toime ka mõne varavastase kuriteo (eeskätt omastamine või usalduse kuritarvitamine) vastutus mille eest on märkimisväärselt karmim.⁸⁰ See aga välistab võimaluse kasutada KarS § 384 erinormina, kuna see kergendab vastutust varavastase kuriteo eest. Sellise olukorra vältimiseks moodustavad praeguse tõlgenduse kohaselt KarS § 384 ja teised varavastase süütegude koosseisud ideaalkogumi, mis muutub KarS § 384 kohaldamise teise isiku maksejõuetuse põhjustamise korral peaaegu alati sisutuks, sest KarS § 384 sanktsioon jääb varavastaste koosseisude sanktsioonidele tunduvalt alla ja KarS § 63 lg-st 1 juhindudes tuleb toimepanijale karistus mõista just nende varavastaste kuritegude sanktsioonide alusel. Järelikult ei sõltu hetkel isiku karistamise määr sellest, kas ta pani näiteks toime ainult vara omastamise või põhjustas vara omastamisega ühtlasi äriühingu maksejõuetuse, mis aga tundub ebaõiglane tekkinud kahju ja süü suuruse seisukohalt, kuna loogiliselt võttes peaks

⁷⁹ Strafgesetzbuch (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html, (12.12.2018).

⁸⁰ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja juurde lisa 5. Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf, lk 22; vt ka RKKK 3-1-1-61-09, 24.09.2009, p 33.

vastutus kahe kuriteo eest olema karmim. Olukorra lahendamiseks pakkus Riigikohus välja muuta vangistuse ajalisi piire alates ühest kuni seitsme aastani, mis, arvestades süüteo raskust ja üldpreventsiooni osakaalu, annaks sellele iseseisva tähenduse. Lisaks pidas Riigikohus võimalikuks diferentseerida vastutus enda ja teise isiku maksejõuetuse põhjustamise eest, nähes esimesel juhul ette leebemat ja teisel juhul rangemat karistust. Seadusandja nõustus sellega, et võiks kaaluda KarS § 384 sätestatud sanktsiooni määra muutmist, märkides seejuures, et kindlasti mitte seitsmeaastase vangistuseni ja mitte hetkel käiva karistusseadustiku muutmise raames, mis tundub imelik, arvestades seadusandja avaldusi maksejõuetuse regulatsioonide täiendamise vajaduse kohta.

2. Maksejõuetuse põhjustamise koosseis

2.1. Objektiivne koosseis

KarS § 12 lg 2 kohaselt on süüteoosseisu objektiivsed tunnused seaduses kirjeldatud tegevus või tegevusetus ja seaduses sätestatud juhtudel sellega põhjuslikus seoses olev tagajärg. Karistatavaks teoks KarS § 384 puhul on teatav juriidilise võlgniku varalise seisundi kohustustevastane kahjustamine selle juhtorgani või seda asendava organi liikme poolt ning teoga põhjuslikus seoses olev tagajärg on võlgniku maksevõime oluline vähenemine või maksejõuetus. Seega KarS § 384 rakendamiseks maksejõuetuse põhjustamise eest peavad olema täidetud järgmised tingimused, mille detailne käsitus jätkub allpool:

- a) juriidilisel isikul on võlgniku staatus;
- b) juriidilisest isikust võlgniku varaline seisund on kahjustatud;
- c) kahjustamine toimus juhtorgani või seda asendava organi liikme poolt;
- d) kahjustamine on kohustustevastane;
- e) varalise seisundi kahjustamise tulemusel muutus juriidilisest isikust võlgnik maksejõuetuks või tema maksejõud oluliselt vähenes.

Rõhutamist vajab asjaolu, et juriidilisest isikust võlgniku pankroti väljakuulutamise või pankrotimenetluse raugemine ei lisandu ülalloetletud tingimustele ja on eelduseks vaid karistuse määramisele kuriteo eest ning juriidilise võlgniku varalise seisundi kohustustevastast kahjustamist tuleb pidada kuriteoks pankrotimenetluse tulemusest erinevalt. Seega võivad kriminaalmenetlus ja pankrotimenetlus teoreetiliselt kulgeda paralleelselt.

2.1.1. Juriidiline isik võlgnikuna

Lähtudes VÕS § 2 lg-st 1 on võlgnik isik, kellel on kohustusi vähemalt ühe võlausaldja ees, olenemata sellest, kas võlausaldajaks on juriidiline või füüsiline isik või hoopis riik. Kui võlasuhe tekib pärast tegu, mis põhjustas selle võlasuhte pooleks oleva võlgniku maksejõuetuse või maksevõime olulise vähendamise, KarS § 384 kohaldada ei saa.⁸¹ Seega

⁸¹ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/4.3. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

peab võlausaldaja võlasuhetesse sisenemisel ise veenduma võlgniku maksejõulisuses, arvestades vikidogmaatika printsiibi põhimõtetega, või juhul, kui võlgniku kohta käivad andmed ei viita maksejõuetusele (nii avalikult kättesaadavad kui ka võlgniku enda poolt esitatud andmed), võib tulla kõne alla vastutus kelmuse eest KarS § 209 alusel.

Tuleb silmas pidada, et kuriteo toimepanemise hetkeks ei loeta mitte võlasuhete tekkimise aega võlgniku ja võlausaldaja vahel, vaid kuritegu on toime pandud hetkest, millal võlgniku juhtorgani või seda asendava organi liige teeb kas oma või võlgniku nimel mõne kohustustevastase teo, mille tagajärjel kahjustatakse võlgniku vara. Kui näiteks võlgniku juhatuse liige kingib juriidilise isiku vara kolmandale isikule olukorras, kus juriidilisel isikul pole veel ühtegi võlausaldajat, siis ei ole tegemist KarS § 384 lg-s 1 sätestatud süüteoga.⁸² Praktikas aga, erinevalt füüsilisest isikust, kellel on rohkem vabadust oma vara käsutamiseks, võib juriidilise isiku vara kinkimine, loovutamine ebasoodsatel tingimustel või raiskamine vastata teiste kuritegude tunnustele või tuua vähemalt tsiviilõigusliku vastutuse sõltumata sellest, kas juriidilisel isikul oli võlgniku staatus või mitte. Sealsamas ei pea võlgniku staatuse saamiseks äriühingul olema täitmata sissenõutavaks muutunud kohustusi, vaid piisab võlasuhete olemasolust, millest tuleneb kas või tulevikus täitmisele kuuluv võlgniku kohustus (VÕS § 2), kusjuures tegemist ei pea olema lepingust tulenevate võlasuhetega, vaid võlasuhete tekkimiseks sobivad kõik VÕS §-s 3 nimetatud alused. Seega, äriühing saab võlgniku staatuse ka näiteks õigusvastaselt kellelegi kahju tekitades, sõltumata sellest, millal kahjustatud isik sai kahjust teada ja millal oli esitatud kahju hüvitamise nõue, või astudes lepingueelsetesse läbirääkimistesse.

Äriühingu võlgniku staatus lõpeb võlasuhete lõppemisega. Võlasuhete lõppemise alused on sätestatud VÕS §-s 186. Vajab rõhutamist, et nõude aegumine ei kuulu märgitud paragrahvis loetletud võlasuhete lõppemise aluste hulka. Nõude aegumise puhul võib võlgnik keelduda oma kohustuste täitmisest, kuid iseenesest nõude aegumine nõuet ei lõpeta, vaid paneb selle täitmise sõltuvusse võlgniku tahtest.⁸³ Järelikult isegi juhul, kui võlausaldaja nõue on aegunud ning ta ei saa seda tsiviilmenetluse käigus rahuldada, ei tähenda see äriühingu võlgniku staatuse lõppemist ja seega ei ole ka takistuseks kriminaalmenetluse alustamiseks KarS § 384 alusel. Küll aga tuleb silmas pidada kuriteo aegumise tähtaegu, mis maksejõuetuse põhjustamise puhul on viis aastat alates kuriteo lõpuleviimisest. Arvestades aga sellega, et KarS § 384 üks eesmärke on võlausaldaja nõudeõiguse kaitse, tekib olukord,

⁸² P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. Juridica VII/2003, lk 451.

⁸³ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura 2012, lk 325.

kus seadusega sätestatud perioodi möödumisel võtab seadus ära võimaluse kaitsta võlausaldajate varalisi õigusi tsiviilõiguslike meetmetega, jättes kaitse võimaluse kriminaalmenetluses, mis aga autori arvates tekitab teatud vastuolo *ultima ratio* põhimõttega just nõudeõiguse kaitse vaatenurgast. On võimalik olukord, mil äriühingu juhatus teeb tehinguid, mis ei ole seadusega otseselt keelatud, kuid mis kuuluksid tagasivõitmisele PankrS § 110 toodud alustel või mida teatud asjaolude ilmnemisel saaks lugeda kohustustevastaseks ja äriühingu varalisi õigusi kahjustavaks, teadmata, et äriühingul on võlgniku staatus, kuna nõude esitamiseks õigustatud isik ei ole nõuet kas üldse esitanud või ei teinud ta seda mõistliku perioodi jooksul, vastasel juhul poleks juhtorgani liige sellist tehingut teinud. Autori arvates tuleb sellise olukorra lahendamiseks eeskätt hinnata juhtorgani liikme hoolsuskohustuse täitmist.

Võib aga juhtuda nii, et võlausaldaja alustab pankrotiavalduse alusel juriidilise isiku suhtes pankrotimenetluse, mis raugneb menetluse rahastamise võimaluse puudumise tõttu ja võlausaldaja nõuete sisu jääb välja selgitamata, vastasel juhul oleks pankrotihaldur leidnud, et nõue on tühine (näiteks algusest peale alusetu, tuleneb tühisest kokkuleppesest või kehtetust tehingust). Jääb küsitavaks, kas sel juhul saab juriidilist isikut pidada võlgnikuks KarS § 384 tähenduses? Olukorda, milles ühelt poolt on välja selgitamata võlausaldaja tühine nõue ja teiselt poolt on võlgnikuks peetava juriidilise isiku poolt vara võõrandamine, ilmselt ebasoodsatel tingimustel, vaatab autor detailsemalt töö kolmandas peatükis, analüüsides küsimust, mis menetluse käigus tuleb teha kindlaks võlgnikust juriidilise isikuga seotud põhiasjaolud.

2.1.2. Varalise seisundi kahjustamine

Varalise seisundi all loetakse võlgniku vara väärtust ning vara moodustavad nii rahaliselt hinnatavad õigused kui ka kohustused (TsÜS § 66). Varalise seisundi kahjustamine seisneb vara väärtuse vähendamises.⁸⁴ Asjaolu, kas varaline seisund on kahjustatud või üldse kuidagi muutunud, tuleb teha kindlaks, võrreldes vara väärtust teatud ajavahemiku jooksul. Autor leiab, et maksejõuetuse põhjustamise korral tuleb võrrelda võlgniku varalist seisundit enne selle kahjustava teo toimepanekut vara väärtusega vahetult pärast teo tagajärgede saabumist, mitte aga teo lõpuleviimist, kuna varalise seisundi n-ö faktilisele muutmisele mõjub tihtipeale

⁸⁴ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/5.2. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

mitte tehing või toiming ise, vaid sellega kaasnevad tagajärjed, näiteks müügilepingu võib alla kirjutada teatud aeg enne selle lepingu alusel müüdnud eseme omandiõiguse üleandmist, lepingust võib taganeda või selle üles öelda või tegemist võib olla hoopis tingimusliku tehinguga. Võlgniku vara väärtuse hindamisel tuleb lähtuda mitte võlgniku või võlgniku varaga mingil viisil seotud isiku avaldustest vara väärtuse kohta, vaid asjade puhul selle turuhinnast ning nõude puhul selle nominaalväärtusest,⁸⁵ mis eksisteeris analüüsitaval perioodil, mitte aga ajal, millal toimub vara seisundi muutmise kindlakstegemine.

Erinevalt Saksamaa ja Prantsusmaa õigusaktides sätestatust loobus Eesti seadusandja mõistlikult varalise seisundi kahjustamise viiside detailsest üleskirjutamisest, kuna kiirelt arenevas maailmas pole võimalik seadusandjal ette näha kõikvõimalikke vara kahjustamise võimalusi. Varalise seisundi kahjustamine seisneb mis tahes teos või sageli ka tegude kogumis, mis vähendab võlgniku vara, ja milleks võib olla vara rikkumine, hävitamine, kinkimine, raiskamine, müümine võlgniku jaoks ebasoodsatel tingimustel või partnerile, kelle puhul kohustuse täitmine on vähetõenäoline, põhjendamatute kohustuste võtmine, varalistest õigustest loobumine, näilike, tühiste või alusetute kohustuste täitmine, põhjendamatu hagi õigeksvõtt, ärisaladuse või tema majandustegevust kahjustava teabe avaldamine, võlgniku suhtes kohustatud isiku vastu pankrotiavalduse õigel ajal esitamata jätmine,⁸⁶ kohustuse täitmata jätmine olukorras, kus see oli enesestmõistetavalt võimalik, mille tulemusel võlgnikul tekkis varaline lisakohustus, nt viiviste ja leppetrahvidena. Õiguskirjanduses on toodud ka teised juhtumid, kuid nende seostamine vara kahjustamisega on vaieldav. Näiteks nõusoleku andmine äriühingu võlgniku kohustuse üleminekuks VÕS § 175 alusel senisest ebakindlamale võlgnikule või majanduslikult kasuliku tehingu tegemisest hoidumine ei too üldjuhul kaasa vara vähendamist, kuid sõltuvalt konkreetse juhtumi asjaoludest võib omada tähendust teise juhtorgani või seda asendava organi liikme käitumist kirjeldavate asjaolude valguses.

2.1.3. Vastutavad subjektid

Seadusandja piiras selge sõnaga subjektide ringi, kes KarS § 384 vaatenurgast võivad oma tegevusega kahjustada võlgniku varalist seisundit ja need on ammendavalt loetletud paragrahvi esimeses lõikes „Juhtorgani või seda asendava organi liikmed“. Äriühing

⁸⁵ P. Varul, jt. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura 2012, lk 318.

⁸⁶ RKKKo 19.10.2004, 3-1-1-109-04, p 14.

juriidilise isikuna ei saa ise kanda vastutust võlausaldajate huvide kahjustamise eest läbi maksejõuetuks muutmise, kuna (i) formaalselt on juriidilise isiku vastutus võimalik ainult siis, kui see on otsesõnu vastavas koosseisus ette nähtud; (ii) süütegu peab olema toime pandud juriidilise isiku huvides. Ilmselge aga, et varalise seisundi kahjustamine mingil viisil ei saa olla äriühingu huvides ega too kaasa positiivseid tagajärgi. Saksamaa karistusõigus ei näe samuti ette juriidilise isiku vastutust maksejõuetuse põhjustamise eest, seevastu Prantsusmaa *code pénal*-i järgi saab juriidiline isik olla vastutavaks subjektiks maksejõuetuse põhjustamise eest.⁸⁷ Juriidilise isiku vastutus maksejõuetust põhjustanud tegude eest on ette nähtud ka Leedu Vabariigi karistusseadustikus.⁸⁸

Äriühingu juhtorgan on selle juhatus ja olemasolul ka nõukogu (TsÜS § 31 lg 2). Juriidilise isiku juhtorgani asendava organi liikmeteks on likvideerija, täisühingu osanik ja usaldusühingu täisosanik. Alates 2010. aastast ei ole pankrotihaldur enam juhtorganit asendav organ⁸⁹ ning tema tehinguid ei loeta võlgniku tehinguteks esindusõiguse alusel, vaid pankrotihalduri ametist tuleneva pädevuse alusel, vastasel juhul oleks tekkinud olukord, kus pankrotihalduril on äriühingu esindajana rohkem õigusi kui esindataval, kelle vara valitsemis- ja käsutusõigus võetakse ära pankroti väljakuulutamisel,⁹⁰ mida aga arvestades esindusõigust reguleerivate õigussätetega olla ei saa.⁹¹ Autor nõustub seadusandjaga⁹² selles, et pankrotihaldurini jõudev ettevõtte on juba maksevõimetu ning maksevõime täiendav oluline vähenemine ei vasta KarS §-s 384 kirjeldatud teo tunnustele. Igal juhul võib pankrotihalduri karistusõiguslik vastutus tulla kõne alla KarS § 201 ja 217¹ alusel, lisaks PankrS § 63 sätestatud vastutusele.

Karistusseadustik loeb juhatuse või seda asendava organi liikmeks ainult seda isikut, kellel on kehtivad volitused, mille tähtaeg määratakse juriidilise isiku pädeva organi otsusega, mitte aga registrikande tegemisega.⁹³ Järelikult tekivad juhatuse liikme volitused hetkest, mis

⁸⁷ Code pénal. Version consolidée au 12 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006418213&idSectionTA=LEGISCTA000006165334&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20170307>, (15.04.2019).

⁸⁸ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Redakcija: 83 - 2019.03.21. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.infolex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=66150, §208 (01.04.2019).

⁸⁹ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/4.3.1. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

⁹⁰ Kohtutäituri seaduse eeslõnu (462 SE) seletuskiri. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/1b0d01ec-f7b5-2581-75d9-dda4dd01275a> (11.10.2018).

⁹¹ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. 27. märts 2002. RT I 2002, 35, 216; RT I, 30.01.2018, 6, 8. peatükk.

⁹² Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja juurde lisa 5. Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf, lk 22.

⁹³ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/4.3.2. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

tuleneb osanike või nõukogu otsusest juhatuse liikme valimise kohta ja lõppevad juhatuse tagasikutsumise otsuses määratud hetkel,⁹⁴ kui volituste lõpetamise tähtaeg ei tulene samast otsusest juhatuse liikme valimise kohta või seaduses või põhikirjas sätestatud tähtajal, mis ei või olla üldjuhul pikem kui viis aastat (ÄS §309 lg 2). Niisiis on äriregistri kandel üksnes deklaratiivne tähendus, mis avalikustab äriühingu ja juhatuse liikme vahelise suhte kolmandate isikute jaoks. Näiteks isegi olukorras, kus sama juhatuse liiget valitakse uuesti, ei taastu tema varasemad õigused ja kohustused uuel valimisel, vaatamata sellele, et ei tagasikutsumise ega uuestimääramise toimingud ei kajastunud äriregistris.⁹⁵ Seega on äriühingu kohuseks esitada avaldus äriregistri andmete muutmiseks ning andmete esitamata jätmine võib kaasa tuua mitte juhatuse liikme volituste pikendamise, vaid äriühingu trahvimise või isegi sundlõpetamise (ÄS § 203 lg 2).⁹⁶ Õiguskirjanduse kohaselt⁹⁷ ei loeta isikut formaalseks juhatuse liikmeks juhul, kui (i) otsus, mille alusel juhatuse liikmeks valitakse, on tühine; (ii) isik ei vasta juhatuse liikme kriteeriumitele (näiteks ÄS §-s 180 toodud juhtumitel); (iii) juhatuse liikme otsuses märgitud volituste aeg on lõppenud, kuid isik jätkab tegutsemist juhatuse liikmena. Riigikohus on leidnud, et juhatuse liikme ametiaega ei saa lugeda ametlikult pikenenuks ainult põhjusel, et isik jätkab tegutsemist juhatuse liikmena, vaid selleks peab olema ikka vastavasisuline otsus, millega võib pikendada juhatuse liikme volitusi ka tagasiulatuvalt.⁹⁸ Kõrvuti tagasiulatuvalt isiku tegutsemise sõnaselgele heakskiitmisele juhatuse liikmena on teine erand juhatuse liikme esitatud majandusaasta aruande kinnitamine osanike poolt, et kinnitada juhatuse liikme formaalne staatus.⁹⁹

Juhatuse liikmete kui erilise isikutunnusega vastutuse seisukohalt muutub olukord veel keerulisemaks n-ö ühemehefirmade puhul, kus näiteks osaühingus ongi ainult üks isik nii ainuosanik kui ka juhatuse liige. ÄS § 173 lg-st 6 tulenevalt võib juhul, kui osaühingul on ainult 1 osanik, otsuseid, sealhulgas otsuseid juhatuse liikme valimise kohta, võtta lihtsustatud korras, kuid otsus peab ikkagi olema nõuetekohaselt vormistatud. Seega ei tee juhatuse liikme volituste tähtaja küsimuses ei seadus ega kohtupraktika erinevusi sõltuvalt äriühingu suurusest ja praktikas võib tekkida olukord, kus näiteks ainukese juhatuse liikme (kes on ka ühingu ainuomanik) volitused on lõppenud seaduses määratud tähtaja möödumisel ja sel viisil puudub ühemehefirmal formaalne juhatuse liige, järelikult ka KarS § 384

⁹⁴ RKKKo 27.02.2004, 3-1-1-123-03, p 19.

⁹⁵ RKTko 14.09.2006, 3-2-1-68-06, p 21.

⁹⁶ RKTkm 26.04.2005, 3-2-1-39-05, p 16.

⁹⁷ M.Virks. Faktiline juhatuse liige ja tema vastutus äriühingu ees. Juridica VI/2017, lk 403.

⁹⁸ RKTko 08.10.2008, 3-2-1-65-08, p 34...

⁹⁹ RKTko 08.10.2008, 3-2-1-65-08, p34; 11.10.2008, 3-2-1-92-08, p 11.

sätetatud erilise isikutunnusega isik, keda võib vastutusele võtta kuriteo toimepanemise eest, vaatamata sellele, et antud isik jätkab osaühingu juhtimist.

Sel viisil saab isikust faktiline juhatuse liige, kes ei ole enam formaalselt juhatuse liige, kuid tegutseb äriühingu juhatajana osanike ja nõukogu teadmisel¹⁰⁰ kas ainuüksi või kõrvuti formaalse juhatuse liikmega. Faktilise ühingujuhi mõiste on Eesti kohtupraktikas leidnud laia leviku juba aastast 2001 ning faktilise ühingujuhi kriteeriumiteks on (i) tema poolt märkimisväärse kontrolli omamine kas kogu ühingu või konkreetse valdkonna üle; (ii) tegevuse suunamine ühingust väljapoole; (iii) isiku teadmine oma positsioonist.¹⁰¹ Praktikas võib olla faktiliseks juhiks iga teovõimeline isik, mitte ainult lõppenud volitustega endine juhatuse liige, kuid reeglina on tegemist siiski isikuga, kellel on äriühinguga juba enne eksisteerinud seos. See isik võib olla osanik, advokaat, isegi suur klient, võlausaldaja või äriühingu olulise teenuse pakkuja.¹⁰² Lisaks sellele võib erinevalt formaalselt valitud juhatuse liikmest, kelleks võib olla ainult teovõimeline füüsiline isik, olla faktiline juhatuse liige ka juriidiline isik, kusjuures faktiline juhatuse liige ei pea ilmtingimata juhtima tervet ühingud, vaid piisab ühingu mingi tegevussuuna juhtimisest.¹⁰³

Faktiline äriühingu juht võib algusest peale tegutseda kuritegelike eesmärkidega, teades, et tema vastutus on välistatud erilise isikutunnuse puudumise tõttu ning määrates ametisse sellise formaalse juhatuse liikme, kes reaalselt kuidagi ei osale äriühingu tegevuses ja on ametisse nimetatud vaid ÄS-st tulenevate nõuete täitmiseks,¹⁰⁴ rääkimata ükskõik millisest tahtluse liigist kuriteo toimepanemise suhtes. Autor nõustub M. Karjaki seisukohaga selles, et kriminaalpoliitilistel kaalutlustel võiks lisada faktilise ühingujuhi KarS § 384 subjektide ringi, eriti arvestades asjaoluga, et meie ärikultuuris esineb olukordi, kus äriühingus üldse puudub juhatuse liige ning ühingujuht ongi üksiktäideviija.

Olenemata eeltoodust ja vaatamata sellele, et kuriteo koosseisus määratletud eriline isikutunnus reeglina välistab seda tunnust mitteomavate isikute vastutusele võtmise täideviijana, hindavad isegi kogenud kohtunikud jätkuvalt erinevalt faktilise ühingujuhi osa kuriteo toimepanekul. Nii tunnistas 2016. aasta Autorollo kriminaalasjas¹⁰⁵ esimese astme kohus süüdi Siim Roode, kes oli pankroti välja kuulutanud Autorollo OÜ faktiline juhatuse liige ja ainuosanik OÜ-s Roode & Partnerid, kes omakorda oli Autorollo OÜ ainuosanik

¹⁰⁰ M. Virks. Faktiline juhatuse liige ja tema vastutus äriühingu ees. Juridica VI/2017, lk 403.

¹⁰¹ M. Karjak. Majanduskaristusõigus: juriidilise isiku vastutus. Advokatuuri koolitus: 10.11.2016.

¹⁰² M. Karjak. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. Juridica VII/2011, lk 542.

¹⁰³ M. Virks. Faktiline juhatuse liige ja tema vastutus äriühingu ees. Juridica VI/2017, lk 401.

¹⁰⁴ M. Karjak. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. Juridica VII/2011, lk 546.

¹⁰⁵ HMKo 16.06.2016, 1-15-2699; TlnRnK 01.09.2016 1-15-2699.

KarS § 384 lg 1 järgi, määrates talle rahalise karistuse summas 7644 eurot. Kohtuasja kohaselt kahjustas tema koos formaalse juhatuse liikme Väino Pentusega kohustustevastaselt teadlikult võlgniku vara, millega nad põhjustasid võlgniku maksevõime olulise vähenemise. Oma otsust põhjendas maakohus sellega, et äriühingu juhina saab käsitleda iga isikut, kes sõltumata oma formaalsest ametiseisundist faktiliselt juhib äriühingu tegevust, viidates sealhulgas Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsutele nr 3-1-1-34-07. Oma 1.12.2016 otsusega tühistas Ringkonnakohus Harju Maakohtu kohtuotsuse Siim Roode süüditunnistamises KarS § 384 lg 1 järgi ja mõistetud karistuse osas, mõistes isiku süüdi KarS § 22 lg 3 – § 384 lg 1 järgi ehk kaasaaitamise eest ja määras talle rahalise karistuse summas 12 230,40 eurot koos nelja-aastase ettevõtluskeeluga lisakaristusena KarS § 49¹ lg 1 alusel. Ringkonnakohtu hinnangul on maakohtu seisukoht, et KarS § 384 subjektiks saab olla ka äriühingu faktiline juht, materiaaloiguslikult väär ning oma põhjendustes viitas Maakohus riigikohtu lahenditele valikuliselt, tähelepanuta ja asjakohatult. Seega ei saa erisubjekti tunnuste puudumise tõttu S. Roode vastutada kuriteo kaastäideviijana. Kuid kolleegiumi hinnangul saab S. Roode tegevust käsitleda vaimse kaasaaitamisena formaalse juhatuse liikme poolt toime pandud pankrotikuriteole. Karistuse suuruse muutmisel võttis kohtukolleegium seisukoha, et vastutus kaasaaitamise eest ei pea tingima karistuse kergendamist, kuna tegemist on õigusliku küsimuse, mitte aga süüdistuse mahu vähendamisega ja nõustus prokuröri taotluses tooduga selles, et Harju Maakohtu määratud karistus on liiga leebe, leides, et esimese astme kohtuotsuse motivatsioon karistuse mõistmiseks on praktiliselt olematu.

2019. aastal jõustus maksukorralduse seaduse uus redaktsioon,¹⁰⁶ mille uudsus seisneb muuhulgas ühingu faktilise juhi vastutuse lisamises MKS §-s 8 sätestatud seadusliku esindaja ja vara valitseja kohustuste rikkumise eest (MKS § 40 lg 1) kõrvuti seadusliku esindaja ja vara valitseja vastutusega. Faktiliseks juhiks (ühingu tegelik juht) on MKS-i tähenduses äriühingu registrikaardis märgitud seaduslikust esindajast erinev isik, kellel on tegelik võim ülalmärgitud kohustuste täitmise üle ja kes oma tahtliku tegevusega põhjustab äriühingu maksuvõla.

Seletuskirjas maksukorralduse seaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde on selgitatud, et maksuhalduri praktikas tuleb ette, et formaalsed äriregistrisse kantud juhatuse liikmed on varatud, neil puudub ülevaade juhitavast ühingust ja neil puudub ka igasugune huvi ning võimekus tegeleda juhatuse liikmel lasuva hoolsuskohustuse, sh maksukohustuste täitmisega ning kelle puhul on ilmne, et nende roll on

¹⁰⁶ Maksukorralduse seadus. 20. veebruar 2002. RT I 2002, 26, 150; RT I, 13.03.2019, 57.

täita vaid seadusest tulenevat formaalsust. Reaalne kasusaaja või selle organiseerija on sellisel juhul faktiliselt keegi teine – isik, kellel lasub tegelik süü maksuvõla tekitamises ning kes on selle tegelik põhjustaja. Sellistel isikutel võib olla kontroll ühingu kogu tegevuse üle (sh juhatuse liikme määramine), üksiku tehingu üle (näiteks kütuse ostutehingu otsustamine) või konkreetse toimingu üle (näiteks maksude tasumine, kassa-arvestus, pangakontode haldamine). See näitab, et tegemist on isikutega, kes kasutavad oma faktilist mõjuvõimu ettevõtte tegevuse üle (terviklikult või osaliselt) eesmärgiga pettuse teel maksukahju tekitada.¹⁰⁷

Antud seadusemuudatus ongi tingitud sellest, et juhul, kui esindaja on oma tegevusega põhjustanud esindatava maksuvõla, mida viimasel ei ole võimalik tasuda, on põhjendatud nõuda kohustuse täitmist isikult, kes oli vastutav selle kohustuse täitmise eest.¹⁰⁸ Lisaks, tuginedes legaliteedi põhimõttele ja arvestades maksuhalduri kohustusega maksuvõlad sisse nõuda, on põhjendatud, kui registrikaardile kandmata füüsiline isik, kes sellele vaatamata faktiliselt juhatuse liikme asemel või temaga koos ühingu tegevust kontrollib, vastutaks ühingu maksuvõla eest samadel alustel nagu juhatuse liige.¹⁰⁹

Samade põhimõtete tõttu võiks KarS § 384 sätestatud vastutavatele subjektidele lisada ka faktilise ühingujuhi. MKS-i seletuskirjas viitab seadusandja ise sellistele juhtumitele, kus faktiline juht tegutseb formaalse juhatuse liikme kõrval volikirja alusel, ületades omaalgatuslikult volikirjas sätestatud piire ja tekitades äriühingule kahju tehingutega, mis ei oma seost ettevõtlusega. Teisisõnu, seadusandja ise kirjeldab olukorda, kus faktiline juht kahjustab kohustustevastaselt äriühingu varalist seisundit. Järelikult juhul, kui selle tegevuse tulemusel muutub äriühing maksejõuetuks, oleks loogiline võtta faktiline juht karistusõiguslikule vastutusele sarnaselt formaalse juhatuse liikmega. Kusjuures KarS § 384 puhul pole vaja paragrahvi üle koormata, sätestades eraldi faktilise juhi subjektiivseid tunnuseid, nagu see on tehtud MKS §-s 40, mille järgi erinevalt formaalsest juhatuse liikmest vastutab ühingu tegelik juht ainult tahtluse korral, kuna KarS § 384 subjektiivne koosseis eeldab tahtliku tegutsemise vormi. Sarnaselt MKS § 40 regulatsiooni laiendamisega oleks KarS § 384 laiendamine faktilise juhi võrra proportsionaalne ja mõõdukas, kuna äriühingu

¹⁰⁷ Seletuskiri maksukorralduse seaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (675 SE) juurde. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/6bca2238-c979-4838-a441-a3953ba14796/Maksukorralduse%20seaduse%20muutmise%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus>, lk 30..

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Ibid.*

üle tegeliku võimu omava isiku vastutus äriühingu vara kahjustamise eest oleks samuti ettevõtjate võrdse kohtlemise kontekstis elementaarne.¹¹⁰

Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus kõrvuti formaalse juhatuse vastutusega maksejõuetuse põhjustamise eest on sätestatud Prantsusmaa *code pénal*-is.¹¹¹ Sarnast kontseptsiooni rakendatakse ka Saksamaal piiratud vastutusega ühingute suhtes. Samuti eksisteerivad kompleksnormid äriühingute ühendustele, mis teatud juhtudel näevad ette kontrolli omava äriühingu vastutust kontrollitava äriühingu võlgade eest.¹¹²

Nende isikute ring, kes peale juhtorgani või seda asendava organi liikme võivad oma kohustustevastase käitumisega põhjustada äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist, ei piirdu äriühingu faktilise juhiga. Seadusandja võiks kaaluda üldnimetatud subjektide ringi laiendamist prokuristi lisamisega, kellel on nii palju õigusi, et prokuurasse on pühendatud eraldi seaduse peatükk, otsustades mitte piirduda esindamise käsitlemisega TsÜS-is. Prokuristi volitused jäävad tehingulise ja seadusliku esinduse vahepeale: volitused on sätestatud äriseadustikus, kuid antakse neid tehinguga. Prokuura alusel saab prokurist esindada äriühingut kõikides majandustegevusega seotud tehingutes ja eriloo olemasolul isegi tehingutes, mis on seotud kinnisasja võõrandamisega (ÄS § 16 lg 2). Seega prokuristil on peaaegu piiramatult ligipääs äriühingu varale, järelikult ka võimalused selle vara kahjustamiseks. Karistusseadustiku revisjoni raames tegi Riigikohus ettepaneku lisada KarS § 384 lg 1 tekste pärast sõnu „juhtorgani või seda asendava organi liikme“ sõnadega „prokuristi, juhtivtöötaja või pankrotihalduri“, kuid seadusandja loobus sellest põhjendusega, et maksejõuetus asub juhatuse liikme vastutusalas ning tehingute teostamiseks vajalikud volitused tulevad samuti juhatusele, kes seega peab olema tehingutest teadlik ja seeläbi kandma vastutust vahendliku täideviimise, tegevusetuse või vähese järelevalve töötaja tegevuse üle. Töötajat aga saab vastutusele võtta KarS § 217² alusel.¹¹³ Autor leiab, et antud subjektide ringi laiendamisest keeldumine on põhjendatud vaid töötaja (sõltumata sellest, kas tegemist on keskastme või juhtivtöötajaga) suhtes ning ei selgita ära KarS § 384 alusel

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ Code pénal. Version consolidée au 12 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006418213&idSectionTA=LEGISCTA000006165334&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20170307>, (15.04.2019).

¹¹² B. S. Black, B. R. Cheffins, jt. Report to Russian Center for Capital Market Development: Comparative Analysis on Legal Regulation of the Liability of Members of the Board of Directors and Executive Organs of Companies. - University of Texas School of Law, Law & Economics Research Paper Series No. 110, 07.09.2007. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1001990 (10.09.2018).

¹¹³ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja juurde lisa 5. Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf, lk 22-23.

prokuristi vastutusele võtmise mitteotstarbekust. Prokuura võib anda mitte ainult juhatuse liige äriühingu seadusliku esindajana, vaid ka äriühingu asutajad (osanikud) (ÄS § 17 lg 1), ehk volituste andmine ei tule juhatuse liikmelt. Sel juhul võib viimasel olla raske kontrollida prokuristi tegevust, eriti juhul kui juhatuse liikme võimalused on piiratud äriühinguga sõlmitud lepingu alusel. Prokuristi tegevuses võib esineda negatiivset mõju äriühingule, kuid juhatuse liikmel võib puududa tegelik võimalus lõpetada sellise prokuristi tegevus või tühistada kahjulik tehing TsÜS § 131 lg 1 alusel. Autor leiab, et prokuristi volitused on võrreldes juhtivtöötaja volitustega palju laiemad ja seadusandja oleks pidanud põhjalikumalt põhjendama tema väljajätmist vastutust kandvate subjektide ringist. Asjaolu, et vastutusele võtmine kahjuliku tegevuse eest on võimalik KarS § 217² alusel, ei ole piisav põhjendus, kuna (i) vastutusele võtmine usalduse kuritarvitamise eest ei oma preventiivset mõju seoses äriühingu maksejõuetuse põhjustamisega ning (ii) juhul, kui tegu seisnes maksejõuetuse põhjustamises, isik aga võetakse vastutusele usalduse kuritarvitamise eest, siis milleks on üldse vaja karistusõiguslikku vastutust maksejõuetuse põhjustamise eest, kui saab hakkama ka KarS §-ga 217².

Ülalpool märkis autor juba, et faktilist ühingujuhti (ja ilmselt ka teisi teo toimepanemises süüdi olevaid subjekte, nagu näiteks prokurist) on võimalik vastutusele võtta kaasaaitamise eest maksejõuetuse teadlikule põhjustamisele. Kuriteo toimepanek võib aset leida ainult täideviimise või osavõtu vormis (KarS § 20). Juhul, kui täideviimine eeldab subjekti erilisi isikutunnuseid, ehk süüteo koosseisu tunnust, mis tulenevalt KarS § 24 lg-st 1 kirjeldab teo toimepanija isikuomadusi, eesmärgi ja motiivi, ja milleks on KarS § 384 puhul isiku formaalne kuuluvus juriidilisest isikust võlgniku juhtorganisse või seda asendavasse organisse, ei saa isik vastutada tema poolt toimepandud kuriteo eest täideviijana, ja seda kõikide täideviimise vormide puhul. Seega on ilma erilise isikutunnuseta isiku vastutusele võtmine võimalik ainult osavõtu eest. Kõrvuti kaasaaitamisega on teiseks osavõtu vormiks kuriteole kihutamine (KarS § 22). Kihutamine on teise isiku kallutamine õigusvastasele teole, mis võib väljenduda meelitamise, palumise, ähvardamise, äraostmise vms viisil, kusjuures kihutamiseks ei saa lugeda ainult kuriteo toimepanekuks soodsa olukorra loomist.¹¹⁴ Erinevalt kihutamisest on kaasaaitamine kergem osavõtuvorm, kuna kaasaaitaja ei valitse, vaid ainult toetab võõrast õigusvastast tegu.¹¹⁵ Selleks, et heita isikule ette osavõttu kuriteos, peavad olema täidetud järgmised tingimused: (i) põhitegu peab olema õigusvastane KarS §

¹¹⁴ P. Pikamäe, J. Sootak. KarS § 22/4. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹¹⁵ *Ibid*, KarS § 22/7.

27 tähenduses; (ii) osavõtu teos peab esinema tahtlus; (iii) osavõtu toimepanekuks peab eksisteerima teise isiku tegu.¹¹⁶ Kolmas tingimus tundub kõige problemaatilisem prokuristi või faktilise juhi küsimuse valguses, eriti arvestades nimetatud isikute tegelikke volituste mahtu. Kuna osavõtt on täideviimise suhtes akseessoorne, ei saa võtta erilise isikutunnuseta isikut vastutusele juhul, kui puudus täideviimine, näiteks kui äriühingul puudub formaalne juht, kellele oleks võimalik omistada täideviimist, või kui formaalsel juhil puudus tahtlus KarS § 384 koosseisu osas. Samas aga ei nõua seadus, et täideviija oleks süüdi mõistetud, karistatud, või üldse kindlaks tehtud, piisab vaid täideviimisteo kui sündmuse kindlakstegemisest. Kuid tuleb silmas pidada, et täideviija õigeksmõistmine toob kaasa ka osavõtja õigeksmõistmist. Lisaks ülaltoodule on osavõtjal erilise isikutunnuse puudumine karistuse kergendamise aluseks, mis on kohustuslik kohaldamiseks kohtu poolt.¹¹⁷ Selline seaduse säte näeb välja pisut ebaõiglane olukorras, kus näiteks faktiline juhatuse liige algusest peale kasutab nominaaljuhti äriühingu maksejõuetuse põhjustamisel kuriteole kihutamise teel ning viimane kannab oluliselt karmima karistuse.

Vastutavate subjektide ringi piiritlemine KarS § 384 puhul on põhjendatud sellega, et äriühingu maksejõulisus on primaarselt juhatuse liikme vastutusalas.¹¹⁸ Samas on näiteks raamatupidamise korraldamine samuti juhatuse liikmele seadusega pandud kohustus (ÄS § 183), kuid KarS § 381¹ järgi võib raamatupidamise korraldamise nõuete rikkumise eest lisaks juhatuse liikmele olla vastutavaks isikuks ka lepingu alusel raamatupidamiskohustust täitev isik ning raamatupidamisdokumentide ebaseadusliku hävitamise, varjamise või kahjustamise eest vastutavaks subjektiks on iga teo toime pannud isik.¹¹⁹ Autori arvates on kuriteo eest vastutavate subjektide täpne määratlemine õigustatud vaid siis, kui tegemist on sellise kuriteoga, mis on seotud ainult juhtorgani või seda asendava organi liikme esindusõigusega, ehk need kuriteod, mida pannakse toime ainult juhtorgani või selle asendava organi liikme omaste kohustuste rikkumisega. Nagu aga ülaltoodust tuleneb, ei kuulu maksejõuetuse teadlik põhjustamine puhtalt juhtorgani või selle asendava organi liikme vastutusalasse ja kuritegu võib olla toime pandud ka teiste KarS § 384 nimetatud subjektide ringi väliste isikute poolt. Tekkinud olukorda oleks võimalik parandada kas tsiivil-

¹¹⁶ *Ibid*, KarS § 22/2.2.

¹¹⁷ P. Pikamäe, J. Sootak. KarS § 60/2. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹¹⁸ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja juurde lisa 5.

Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf, lk 22-23.

¹¹⁹ A. Vutt. KarS § 381¹/9. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

või karistusõiguslikul tasandil. Viimasel juhul, nagu oli juba varem märgitud, vastutavate subjektide ringi laiendades. Samas aga, kuna äriühingu juhatuse volituste kehtivuse küsimus ei teki ainult seoses karistusõigusliku vastutuse rakendamisega, võiks seadusandja täpsemalt reguleerida selle valdkonna, lisades vastavaid muudatusi juba äriseadustikku, näiteks suurendades riikliku kontrolli suundi äriühingu juhatuse määramise kohustuse täitmisel, seades täiendavad piirangud juhatuse liikmeta äriühingu tegevusele vms. Kuid autori arvates oleks vastutavate subjektide ringi laiendamine Riigikohtu ettepaneku järgi vähem koormav ja kulukas ning teeniks suuremal määral KarS § 384 eesmärke.

2.1.4. Teo kohustustevastasus ja põhjuslik seos tekkinud maksejõuetusega

Selleks, et vastata äriühingu varalise seisundi kahjustamises kuriteokoosseisule, peab see olema kohustustevastane, ehk toimepandud tegu peab olema vastuolus teo subjekti õiguslike kohustustega, mis tuleb välja selgitada teo kohustustevastasuse kindlakstegemisel, märkides kohustuse liigi ning viidates selle aluseks olevatele õigusnormidele. Lisaks tuleb teha kindlaks vastava kohustuse olemus ja ka see, milles seisneb kohustuse nõuetekohane täitmine. Kohustus loetakse rikkunuks juhul, kui selle sisu ja tegelik olukord erinevad esimese kahjuks.¹²⁰ Kohustuse rikkumine on alati objektiivse iseloomuga ja seisneb kas kohustuse täitmata jätmises või mittenõuetekohases täitmisel (VÕS § 100). Maksejõuetust põhjustanud kohustustevastane tegu ei pea olema suunatud just võlausaldajate huvide rikkumisele ja juriidilise isiku puhul on võlgniku varalise seisundi kahjustamine kohustustevastane eelkõige olukorras, kus kahjustatakse kehtestatud kohustusega kaitstud võlgniku enda huve.¹²¹ Ehk kohustuse aluseks oleva võlasuhte poolteks on üldreeglina juhtorgani liige ja äriühing ise, mitte aga äriühingu võlausaldajad, töötajad või muud kolmandad isikud, kelle nõuded on suunatud eelkõige äriühingu vastu. Järelikult tuleb vastutava isiku käitumises kohustustevastasuse tuvastamiseks maksejõuetuse põhjustamisel lähtuda regulatsioonidest, mis korraldavad tema ja äriühingu vahelisi suhteid.

Üldjuhul on vastutava subjekti kohustustevastase käitumisega tegemist siis, kui võlgniku nimel tehtud tehing või toiming on tagasivõidetav pankrotiseaduse mõistes.¹²² Kuid erinevalt pankrotiseaduses sätestatud maksimaalsest viie aasta pikkusest tähtajast (PankrS § 110 lg 4)

¹²⁰ T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus. Magistritöö. Tartu: 2004, lk .58.

¹²¹ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/5.3. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne (edaspidi KarS komm vlj). 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹²² *Ibid.*

ei näe karistusseadustik ette ajalisi piire juhtorgani liikme poolt toimepandud ja maksejõuetuse põhjustanud kohustustevastase teo karistamiseks, v.a KarS § 81 sätestatud aegumistähtjad. Seega, kui tegu ei ole karistusseadustiku järgi aegunud, vastutab juhatuse liige teo toimepanemise eest vaatamata sellele, et maksejõuetuse põhjustanud teo toimepanekust on möödunud rohkem kui viis aastat, mis teoreetiliselt on täiesti võimalik.

Juhtorgani liikme kohustustevastane käitumine ei pruugi ilmtingimata vastata pankrotiseaduses tehingu tagasivõitmise kohta sätestatule ja selline seostamine on vaid üks lisavõimalusi kohustustevastasuse kindlakstegemisel. Juhtorgani liikme kohustusi saab jagada lepingulisteks ja seadusest tulenevateks. Lisaks kohustuste jaotamisele lepingulisteks ja seadusest tulenevateks tunnistab Eesti õiguskirjandus kohustuste hierarhilist liigitust, mille järgi juhtorgani liikmete kohustused jaotatakse üldisteks, põhilisteks ja spetsiifilisteks kohustusteks,¹²³ mida on võimalik täpsustada põhikirja ja juriidilise isikuga sõlmitud võlaõiguslike lepingutega.

Üldised kohustused kannavad metoodilist iseloomu ja on aluseks põhiliste ja spetsiifiliste kohustuste täitmisele.¹²⁴ TsÜS § 35 järgi on äriühingu juhtorgani liikme üldised kohustused hoolsus- ja lojaalsuskohustus. Esimene neist annab standardi, mil viisil peab juhatuse oma konkreetsemaid kohustusi täitma.¹²⁵ Kusjuures tuleb arvestada sellega, et hoolsuskohustuse rikkumise tuvastamisel analüüsitakse juhatuse liikme tegevust mitte läbi selle võrdlemise mõistliku inimese käitumisega, vaid pidades silmas VÕS § 620 lg-s 2 sätestatud üldiselt tunnustatud kutseoskuste taset. Vaatamata olemasolevale kriteeriumile kohustuse täitmise hindamises ei anna seadus täpset definitsiooni hoolsuskohustuse sisule ja seda, kas hoolsuskohustust on rikutud või mitte, tuleb üksikasjalikult analüüsida igas konkreetses olukorras. Kuigi seadus annab teatud suunised hoolsuskohustuse täitmise hindamisel. Näiteks ÄS § 306 lg 2 täiendab hoolsuskohustust otstarbekuse põhimõttega, kohustades juhatust tegutsema äriühingu jaoks majanduslikult kõige otstarbekamal viisil, mis aga ei tähenda seda, et majanduslikult mitteotstarbeka otsuse vastuvõtmine toob kaasa kohustuse rikkumise.¹²⁶ Juhul, kui otsuse vastuvõtmisel tegutses juhatuse liige kõrgemaid ärijuhi hoolsusstandardeid järgides, siis võib ka majanduslikult kahjulik otsus olla täiesti vastuvõetav, arvestades seda, et äritegevusega kaasnevad alati teatud riskid, mida ei ole võimalik ette näha. Pidades iga juhtorgani liikme vale otsust kohustuse rikkumiseks, tekitatakse olukord, kus juhtorgani

¹²³ U. Arumäe, U. Juhtimine ja õigus. II osa. Äriõiguse loengukonspekt. Tallinn: 2012, lk 69.

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ T. Kalaus. Juhatuse liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. *Juridica* V/2000, lk 273.

¹²⁶ T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus. Magistritöö. Tartu: 2004, lk 15.

liikmena tegutsemine oleks liiga riskantne. Seda, kas otsuse vastuvõtmisel oli tegemist kohustuse rikkumisega, on võimalik kindlaks teha, kasutades ALI PCG-s¹²⁷ pakutud ärilise otsuse reegli abi, mis ühelt poolt annab juhatusele diskretsiooniruumi, teiselt poolt aga kaitseb ettevõtet hoolsuskohustuse rikkumise eest.¹²⁸ Hoolsuskohustus loetakse täidetuks, kui otsuse vastuvõtmisel juht (i) ei olnud otsuses isiklikult huvitatud; (ii) omas piisavalt informatsiooni seoses otsuse vastuvõtmise aluseks olevate asjaolude kohta; ja (iii) usub ratsionaalselt, et antud otsus vastab äriühingu parimatele huvidele.¹²⁹ Nimetatud reegli nõrk koht on see, et ärilise otsuse reeglit saab kohaldada ainult siis, kui kõik reeglis toodud tingimused on täidetud.

Ei seadusandja ega äriühingu omanikud ei oota juhtorgani liikmelt, et temal oleksid asjatundja teadmised igas äriühingu tegevust puudutavas valdkonnas. Äriühingu töö korraldamiseks peab juhtorgani liige olema võimeline delegeerima oma ülesandeid kolmandatele isikutele. Kuid ülesannete delegeerimine ei vabasta juhtorgani liiget hoolsuskohustuse järgimisest, vastupidi, sel juhul lisandub hoolsuskohustuse sisule pidev järelevalvekohustus.¹³⁰ Seega kannab juhtorgani liige üldjuhul tsiviilõiguslikku vastutust oma ülesannete täitmise eest kolmanda isiku poolt. Juhtorgani liikme karistusõiguslik vastutus näiteks olukorras, kus tema abiline tegi äriühingu jaoks majanduslikult kahjuliku tehingu, mille tulemusel muutus äriühing maksejõuetuks või tema maksejõud oluliselt vähenes, sõltub sellest, kas juhtorgani liikme kohustuste delegeerimist saab hinnata kui vahendlikku täideviimist ning kas esinevad subjektiivsele koosseisule vastavad asjaolud.

Üldjuhul ei piisa juhtorgani liikme kohustustevastase käitumise tuvastamisel viitest üldise hoolsuskohustuse rikkumisele, vaid tuleb märkida ka kindla normi rikkumist (nt organi otsus, seaduse säte, leping vms). Kuid näiteks otsese ja konkreetse kohustava normi puudumisel võib tulla kõne alla vastutuse kohaldamine üksnes hoolsuskohustuse rikkumise eest.

Lojaalsuskohustus omakorda kujutab endast keeldude ja kohustuste kogumit, milleks on konkurentsikeeld, laenukeeld, konfidentsiaalsuskohustus, huvide konflikti vältimise kohustus ning muul viisil lojaalne käitumine.¹³¹ Lojaalsuskohustuse eesmärk on tagada juhtorgani liikme tegevus, mis lähtub üksnes äriühingu huvidest ja seda ka olukordades, kus tekib

¹²⁷ R. W. Hamilton, R. A. Booth. *Attorney's Guide to Business and Finance Fundamentals*. 2. edition. New-York: Aspen Publishers 2007, lk 11-27.

¹²⁸ T. Kalaus. Juhatusel liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. *Juridica V/2000*, lk 275.

¹²⁹ R. W. Hamilton, R. A. Booth. *Attorney's Guide to Business and Finance Fundamentals*. 2. edition. New-York: Aspen Publishers 2007, lk 11-27.

¹³⁰ T. Kalaus. Juhatusel liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. *Juridica V/2000*.

¹³¹ U. Arumäe, U. Juhtimine ja õigus. II osa. Äriõiguse loengukonspekt. Tallinn: 2012, lk 73.

huvide konflikt äriühingu ja juhtorgani liikme huvide vahel. Näiteks olukorras, kus juhatuse liikmed määravad endale põhjendamatult suuri tasusid ja teistpidi kasutavad äriühingu arvel muid hüvesid ja soodustusi, vähendades sel teel äriühingu vara, on tegemist lojaalsuskohustuse rikkumisega. Erinevalt teistest kohustustest võib lojaalsuskohustuse rikkumine toimuda ka pärast lepinguliste suhete lõppemist äriühingu ja juhtorgani liikme vahel, näiteks olukorras, kus jääb kehtima konkurentsikeeld või konfidentsiaalse informatsiooni saladuses hoidmise kohustus (kusjuures tegemist ei pea olema konfidentsiaalse teabe väljastamisega kolmandatele isikutele, piisab kui nimetatud teavet kasutatakse ka enda äriprojektides), mille rikkumine võib soodustada äriühingu maksejõuetust. Kuid sel juhul on kohustustevastase käitumise subjektiks lõpetatud volitustega juhtorgani liige, kes ei saa kanda karistusõiguslikku vastutust erilise isikutunnuse puudumise tõttu, nagu see oli juba märgitud käesoleva töö eelnevas alapeatükis.

Põhiliste kohustuste kohta ei sätesta seadus detailseid regulatsioone ning sellised kohustused seisnevad majandustegevuse juhtimises, planeerimises ja äriühingu esindamises selle jaoks parimal viisil. Mainitud juhtimistoimingutes peab juhatuse liige enne vastava otsuse tegemist koguma vajalikku informatsiooni mitte ainult olemasolevatest informatsiooniallikatest, vaid tegema mõistlikke pingutusi lisauuringute läbiviimiseks selleks, et olla suuteline hindama potentsiaalseid tehinguga kaasnevaid riske.¹³²

Spetsiifilised kohustused sätestavad ja täiendavad põhilisi kohustusi ning nende aluseks on konkreetne seadusesäte. Sellised kohustused on näiteks äriseadustikus sätestatud pankrotiavalduse esitamine, raamatupidamise korraldamine, osanike nimekirja pidamine või võlaõigusseadusest tulenevad käsundiandja juhiste järgimine või käsundiandja teatamiskohustus.

Üldjuhul ei saa juhtorgani liikme tegevust lugeda kohustustevastaseks, kui ta tegutses juriidilise isiku üldkoosoleku või muu pädeva organi õiguspärase otsuse kohaselt. Juhul aga, kui juhatuse liige täidab ebaseaduslikku või kahjulikku korraldust, mille tulemusel äriühingule tekitatakse kahju, kannab ta tsiviilvastutust solidaarselt otsuse vastu võtnud organiga ja karistusõiguslikku vastutust, kui otsuse alusel tehtud toiming või tehing on kuriteo koosseisu tunnuseks. Olukorras, kus juhtorgani liikme tegevuse aluseks olev otsus on oma olemuselt seaduslik, kuid selle alusel tehtava tehinguga kaasneb ühingule põhjendamatult kahju, tuleb sellist otsust samuti lugeda õigusvastaseks.¹³³ Samas ei saa juhtorgani liige

¹³² *Ibid.*

¹³³ Äripäeva käsiraamat, ptk 4.3.24.5. – Tallinn: Äripäev, 2014.

lihtsalt jätta täitmata kõrgemalseisva organi õigusvastast otsust, eriti juhul, kui äriühingus on mitu juhtorgani liiget ja otsuse elluviimine on võimalik ka ilma konkreetse juhatuse liikme osalemiseta teise juhtorgani liikme või muu isiku poolt. Autori arvates väljendub juhtorgani liikme hoolsuskohustus eelkõige aktiivses tegevuses äriühingu huvides, mitte aga tegevusetuses. Järelikult ei saa juhtorgani liige jääda äriühingu juhtimises tähtsate otsuste elluviimisel erapooletuks või lihtsalt avaldada oma eriarvamust, vaid peab aktiivselt tarvitusele võtma kõik meetmed äriühingu huvide kaitseks, milleks on näiteks äriseadustikus sätestatud otsuse vaidlustamise võimalus kohtus (ÄS § 178, § 302). Vastasel juhul saab juhatuse liikme tegevusetuse lugeda kohustustevastaseks, ja juhul kui selle tegevusetuse tõttu oli äriühingu varaline seisund kahjustatud ja tõi kaasa äriühingu maksejõuetuse või maksevõime olulise vähenemise, võtta ta s.h karistusõiguslikule vastutusele.

Üksnes toimepandud teo kohustustevastasusest ei piisa karistusõiguslikule vastutusele võtmiseks maksejõuetuse põhjustamise eest ning juhtorgani liikme tegevus või tegevusetus peab olema põhjuslikus seoses saabunud tagajärjega maksejõuetuse või maksevõime olulise vähenemise näol. KarS § 384 sätestatud kuriteo tagajärg on võlgniku maksejõuetus või maksevõime oluline vähenemine kui kontrollitav fakt, mitte kui olukorra õiguslik hinnang. Järelikult saab võlgniku juhtorgani liikme tunnistada süüdi võlgniku maksejõuetuse põhjustamises või olulises vähenemises alles siis, kui ilma tema poolt toimepandud kohustustevastase teota ei oleks maksejõuetus või maksevõime oluline vähenemine saabunud. Kohustustevastase teo ja saabunud maksejõuetuse vahel põhjusliku seose kindlakstegemisel tuleb pidada silmas, et varalise seisundi kahjustav tegu ei pruugi olla maksejõuetuse ainupõhjuseks, vaid üheks kaaspõhjuseks, mis koostoimes teiste põhjustega tõi kaasa võlgniku maksejõuetuse või maksevõime olulise vähenemise. KarS § 384 sätestatud tagajärg loetakse saabunuks ka siis, kui pankrotimenetluse käigus õnnestub rahuldada kõigi võlausaldajate nõuded.¹³⁴ Autori arvates, arvestades ka KarS § 384 kaitsva hüvega, on see mõjuvaks põhjuseks minimaalse karistuse määramiseks puhtpreventiivsetel eesmärkidel.

KarS §-s 384 sätestatud karistuse määr ei ole sõnaselgelt seotud õigusvastase teo tagajärje raskusega, milleks on kahju suurus KarS § 12¹ järgi, nagu on see tehtud näiteks maksukohustuse varjamise ja tagastusnõude aluste suurendamise puhul. Nende kuritegude puhul, mis ei sisalda varalist kahju koosseisulise tunnusena, sealhulgas ka maksejõuetuse põhjustamise juhul, võib kohus kahju suurust arvesse võtta karistuse mõistmisel tõusvate

¹³⁴ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/6.1. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

küsimuste lahendamisel,¹³⁵ kuid see on kohtu kaalutusõigus. Ühelt poolt ongi maksejõuetuse põhjustamises seisneva teo tagajärjeks võlgniku maksejõuetus või maksevõime oluline vähendamine, mille ulatuse mõõtmine on kas võimatu või ebavajalik, teiselt poolt aga maksejõuetuse põhjustamise tõttu kahjustatud võlausaldajate varalised huvid, mille puhul võib teha kindlaks kahju suuruse. Nagu autor juba esimeses peatükis märkis, tundub maksejõuetuse põhjustamisel õiglasena panna karistuse määr sõltuvusse tagajärje raskusest, võttes eeskujuks Saksamaa *Strafgesetzbuch*-i § 283a lg-s 2 sätestatud põhimõtte, et tegemist on eriti rakse kuriteoga juhul, kui isik seab maksejõuetuse põhjustamisel teadlikult talle usaldatud mitme isiku varad ohtu või põhjustab neile majanduslikke raskusi.¹³⁶ Seevastu tundub omakasu motiivil tegutsemine eriti raske juhtumi iseloomustamiseks asjakohatu, kuna, autori arvates ongi see äriühingu maksejõuetuse põhjustamise otsustav tegur. Samas võiks Eesti seadusandja kaaluda karistuse määramist, lähtudes tekkinud kahju suurusest, näiteks tehes kindlaks võlgniku maksejõuetuse tõttu kolmandate isikute eest täitmata jäänud kohustuse suuruse või lähtudes äriühingu ÄS §-s 176 sätestatud netovara ja tegeliku netovara suuruse vahest. Kuriteo tulemusel tekkinud kahju suurusega arvestatakse näiteks Vene Föderatsiooni karistusseadustikus, mille § 196 järgi tahtlikult põhjustatud maksejõuetus on kriminaalkorras karistatav üksnes siis, kui selle tulemusel oli tekitatud suur kahju (YK § 196).¹³⁷ §-s 170.2 loetakse suureks kahjuks kahju või võlgnevuse summat, mis ületab kaks miljonit kakssada viiskümment tuhat rubla.

2.2. Subjektiivne koosseis

Maksejõuetuse põhjustamise subjektiivne koosseis kirjeldab juhtorgani või seda asendava organi liikme sisemisi omadusi, võimed ja seisundeid, mis mõjutavad vastutava subjekti käitumist seoses kuriteo toimepanemisega ja mida saab kindlaks teha mitte vahetult, vaid olemasolevate asjaolude kogumi valguses.¹³⁸ Karistusseadustiku kohaselt on süüteo subjektiivsed tunnused tahtlus või ettevaatamatus, millele seadusega ette nähtud juhtudel lisandub motiiv, eesmärk või muu subjektiivne tunnus. Arvestades KarS § 15 lg-s 1 sätestatud põhimõtet, ei ole äriühingu maksejõuetuse põhjustamine kriminaalkorras karistatav juhul, kui juhtorgani liige pani maksejõuetust põhjustanud või maksevõimet

¹³⁵ RKKKo 09.10.2014, 3-1-1-81-04, p 6.

¹³⁶ Strafgesetzbuch (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html, 12.12.2018.

¹³⁷ Уголовный кодекс Российской Федерации. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=1&nd=102041891 (10.09.2018).

¹³⁸ W. Gropp. Subjektiivne teokoosseis, süü ja vastutuse subjektiivsed alused. *Juridica III*/2004, lk 176.

oluliselt vähendanud teo toime ettevaatamatusest. Lisaks sellele piisab maksejõuetuse põhjustamise tuvastamisel subjektiivse koosseisu täimiseks vaid tahtlusest kõikide objektiivse koosseisu asjaolude suhtes¹³⁹ ning motiivi, eesmärgi või muu tunnuse tuvastamine võib pakkuda huvi ainult KarS § 56 lg 1 ja § 58 lg-te 1, 9 ja 10 valguses kohtu poolt karistuse mõistmise korral. Kuid maksejõuetuse põhjustamise koosseisule ei rakendata KarS § 15 lg-s 1 sätestatud üldpõhimõtet, et kuriteo subjektiivsed tunused on täidetud juhul, kui teo toimepanek toimus vähemalt kaudse tahtlusega, kuna antud juhul KarS § 384 lg-s 1 sõnastuses sisalduv iseloomustav termin „teadev” eeldab teatud tahtluse liiki – otsest tahtlust.¹⁴⁰ Järelikult juhtorgani või selle asendava organi liikme poolt toime pandud kohustustevastane tegu, mis põhjustas äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist juhul, kui vaatamata sellele, et see tegu küll lähtus KarS § 384 järgi vastutavast subjektist, kuid ei ole tema tahtest kantud, ei oma juriidilist väärtust.¹⁴¹ Otsene tahtlus maksejõuetuse põhjustamisel on nõutav eelkõige võlgniku varalist seisundit kahjustava teo ja selle teo kohustustevastasuse eeldustele vastavate faktiliste asjaolude suhtes. Võlgniku maksejõuetuse põhjustamise või maksevõime olulise vähenemise suhtes piisab aga kaudsest tahtlusest. Omakorda pole karistuse määramisel maksejõuetuse põhjustamise eest vaja tuvastada subjektiivse koosseisu elemente, kuna pankroti väljakuulutamise või pankrotimenetluse raugemine karistuse eeldusena ei kuulu objektiivsesse koosseisu.¹⁴²

2.2.1. Tahtlus maksejõuetuse põhjustamisel

Tahtlus on karistusõiguse mõiste, mida võib defineerida kui teo toimepanija süüteokoosseisule vastavate asjaolude teadmist ja tahtmist.¹⁴³ KarS § 16 lg 1 järgi saab tahtlus olla väljendatud kolmes vormis – kavatsetus, otsene ja kaudne tahtlus. Sõltumata liigist koosneb tahtlus kahest elemendist – süüteokoosseisule vastavate teo faktiliste asjaolude teadmine ning nende tahtmine. Seega, juhtorgani või seda asendava organi liige, pannes toime võlgnikust äriühingu varalist seisundit kahjustava teo, mitte ainult ei tea teo kohustustevastasusest ja selle mõjust varalisele seisundile, vaid omab ka teo

¹³⁹ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/7. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹⁴⁰ P. Pikamäe. Kavatsetus, otsene ja kaudne tahtlus – kolmeliigiline tahtlus karistusseadustikus. Juridica VII/2001, lk 462.

¹⁴¹ P. Pikamäe. Karistusõiguslik tahtluse mõiste ja tahte psühholoogiline käsitlus. Juridica II/2002, lk 75.

¹⁴² L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/7. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹⁴³ P. Pikamäe. Kavatsetus, otsene ja kaudne tahtlus – kolmeliigiline tahtlus karistusseadustikus. Juridica VII/2001, lk 460-461.

toimepanekuks tahet. Kusjuures ei piisa sellest, et vastutav subjekt kujutab ette või soovib kohustustevastaselt kahjustada varalist seisundit, vaid tahtmise olemasoluks tuleb võtta vastu otsus õigusvastase teo toimepanekuks.¹⁴⁴ Maksevõimetuse põhjustamise puhul tuleb subjektiivse koosseisu tunnuseid analüüsida nii varalist seisundit kahjustava kohustustevastase teo kui ka maksejõuetuse põhjustamise seisukohast, kuna, nagu autor juba eespool märkis, need nõuavad subjektiivse koosseisu täitmiseks erinevat tahtluse intensiivsust.

Kavatsetuse puhul on tegemist kõige raskema tahtluse liigiga, mille puhul isik seab endale eesmärgiks süüteokoosseisule vastava asjaolu saabumise ning teab, et selline asjaolu saabub või vähemalt peab seda võimalikuks (KarS § 16 lg 2). Maksejõuetuse põhjustamise puhul tegutseb vastutav subjekt kavatsetult siis, kui ta paneb toime teo, mis kahjustab äriühingu varalist seisundit ning teo toimepanekul seab endale eesmärgi varalist seisundit kahjustada. Sellisel juhul ei ole oluline, kas tema eesmärk oli ka äriühingu maksejõuetuse või maksevõime olulise vähenemise põhjustamine, mille puhul piisab allpool kirjeldatud kaudsest tahtlusest. Seevastu juhul, kui isik seab endale eesmärgiks just maksejõuetuse põhjustamise ning vähendab selle saavutamiseks kohustustevastaselt võlgniku vara, kusjuures kavatsus hõlmab nii maksejõuetuse põhjustamist põhitagajärjena kui ka varalist seisundit kahjustavat tegu vahetagajärjena.¹⁴⁵

Otsene tahtlus on kavatsuse ja tahtluse vahele jääva tahtluse liik. Toimepanija teab, et tegu kahjustab võlgniku varalist seisundit ja tahab või vähemalt mõönab seda (KarS § 16 lg 3). Lisaks peab ta teadma või vähemalt mõönma asjaolusid, mis iseloomustavad tema tegu kohustustevastasena. Varalise seisundi kahjustamine on kõrvaltagajärg, mitte aga teo eesmärk¹⁴⁶ ja kui juhtorgani liige ei võta midagi ette, et varalise seisundi kahjustamist ära hoida, tahab ta järelikult võlgniku vara kahjustada.

Kaudne tahtlus on tahtluse kõige nõrgem liik, mis eelneb kergemeelsusele ja kujutab endast tahtluse alumist piiri. Kaudse tahtluse puhul peab isik võimalikuks süüteokoosseisule vastava asjaolu saabumist ja mõönab seda (KarS § 16 lg 4). Sarnaselt otsese tahtlusega esineb ka kaudne tahtlus kõrvaltagajärgede suhtes. Seadusandja välistas kaudse tahtluse KarS § 384 subjektiivsest koosseisust vara kahjustava kohustustevastase teo suhtes, lubades

¹⁴⁴ P. Pikamäe. KarS § 16/6.. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹⁴⁵ P. Pikamäe. Kavatsetus, otsene ja kaudne tahtlus – kolmeliigiline tahtlus karistusseadustikus. Juridica VII/2001, lk 459-460.

¹⁴⁶ P. Pikamäe. Kavatsetus, otsene ja kaudne tahtlus – kolmeliigiline tahtlus karistusseadustikus. Juridica VII/2001, lk 460-461.

arvestada kaudse tahtlusega üksnes maksejõuetuse põhjustamise osas. Erinevalt kavatsusest ja otsesest tahtlusest vastutab kaudse tahtluse puhul subjekt, kohustustevastast tegu toime pannes ei pea olema kindel, et see toob kaasa äriühingu maksejõuetuse, kuid peab olema seda võimalikuks pidanud ja võimaliku maksejõuetuse saabumisega arvestanud.

Karistusseadustiku muutmisel 2007. aastal nõustus seadusandja, lisades maksejõuetuse põhjustamise eest vastutavate koosseisusubjektide ringi juriidilisest isikust võlgniku juhatuse, seda asendava organi või nõukogu liikmed, mitte kohe, kuid lõppkokkuvõttes Eesti Kaubandus-Tööstuskoja ettepanekuga, et minimaalse muudatusena tuleks KarS § 384 lõike 1 sõnastust täiendada, lisades pärast sõnu „võlgniku vara” sõna „teadliku”. Kahjuks ei tulene eelnõu seletuskirjast, millest on selline ettepanek tingitud ja miks seadusandja, kes esimesel kooskõlastusringil leidis, et maksejõuetuse põhjustamisel peab igal juhul olema tegemist tahtliku rikkumisega ja seega ei ole otsese tahtluse nõude sätestamine otstarbekas,¹⁴⁷ piiras karistusseadustiku ja selle muutmisega seonduvate seaduste muutmise seaduse lõpptekstis subjektiivse koosseisu tingimusi otsese tahtluse nõudega.

Käesoleva töö autori arvates on selline piirang põhjendamatu, arvestades teo toimepanija erilise isikutunnusega. Juhtorgani, selle asendava organi või nõukogu liikme puhul on tegemist majandus- või kutsetegevuses tegutseva isikuga, kes peab toimima oma kohustuste täitmisel üldiselt tunnustatud kutseoskuste tasemel (VÕS § 620 lg 2) ja erilise hoolsusega. Tundub ebaloominguline, et isik, kelle majandustegevuse eesmärk ongi äriühingu heaolu suurendamine, võib oma üldist hoolsuskohustust rikkudes lubada endale lühiajalumata äriotsuste vastuvõtmist, mille tulemusel saab kahjustada äriühingu varaline seisund ja maksevõime, pääseb karistusõiguslikust vastutusest ainult sel põhjusel, et ta pidas võimalikuks võlgniku varalise seisundi kahjustamist, kuid otsene tahtlus tal selleks puudus. Teiselt poolt aga on väga keeruline kaudse tahtluse piiramine ettevaatamusest, mille subjektiivsest koosseisust väljajätmise otstarbekust käsitleb autor allpool. Lisaks tuleb pidada silmas ka äririski faktorit, kui võttes vastu ärijuhtimisotsust, mis väljub ettevõtte igapäevase asjaajamise valdkonnast, ei saa olla kindel, et nii ettevõtte väliste kui ka siseste asjaolude muutumise tõttu ei osutu see äriühingule kahjulikuks, seega peab juhtorgani liige varalist seisundit puudutavate keeruliste küsimuste lahendamisel võimalikuks, et lõppkokkuvõttes saab vastuvõetud otsuse tulemusena äriühingu varaline seisund kannatada. Seega kerkib kaudse tahtluse küsimus esile eelkõige hoolsuskohustuse rikkumise valguses.

¹⁴⁷ Seletuskiri karistusseadustiku ja selle muutmisega seonduvate seaduste muutmise seaduse juurde. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.riigiteataja.ee/oigusuudised/eelvaadeSeadusUudis/278#2>.

Lojaalsuskohustuse või muude põhi- ja spetsiifiliste kohustuste rikkumine eeldab üldjuhul vähemalt otsust tahtlust, kuna üldjuhul jääb nende täitmine välisfaktorite mõjust väljapoole. Nii näiteks eeldab laenukeelu rikkumine juhtorgani liikme läbikaalutud otsust.

Tahtluse tuvastamisel maksejõuetuse põhjustamise või selle olulise vähendamise osas piisab, kui juhtorgani liige saab üldjoontes aru, et võlgnik ei ole enam võimeline oma kohustusi täitma ja tõenäoliselt on kohustuste täitmise suutmatus püsiva iseloomuga. Vastutava subjekti tahtluse tuvastamisel tuleb arvestada tema teadmiste, oskuste ja kogemustega ärijuhtimise valdkonnas, s.h ka oskust analüüsida raamatupidamispärijaid. Tahtluse kindlakstegemisel ei piisa sellest, et juhatuse liikmele on kättesaadavad võlgniku maksevõimet peegeldavad raamatupidamisdokumendid, eriti nn mikroettevõtete puhul, kus juhatuse liikmetel tihtipeale puuduvad sügavad teadmised raamatupidamisandmete analüüsimiseks ja ka nõu andvad asjatundjad, nt raamatupidamis- või finantsosakond. Peab veenduma, et vastutav isik sai ka tegelikult aru, millises majanduslikus olukorras võlgnikust äriühing oli.¹⁴⁸

Maksejõuetuse põhjustamisest osavõtu puhul peab osavõtjal esinema kahekordne tahtlus nii põhiteo lõpuleviimise kui ka osavõtu osas. Osavõtutegu eeldab vähemalt kaudset tahtlust ning põhiteo tahtlus tuvastatakse karistusseadustiku vastava süüteokoosseisu järgi. Võlgniku varalise seisundi kohustustevastaselt kahjustavale teole kihutamise puhul pole oluline, millisele konkreetsele kohustustevastasele teole juhtorgani liiget kihutati juhul, kui tahtliku põhiteo ebaõigussisu on teo kirjelduse põhjal olulistes joontes tuvastatav.¹⁴⁹

Kaasaaitamise puhul peab kaasaaitajal olema vähemalt kaudne tahtlus oma kaasaaitamisteo suhtes ja vähemalt kaudne tahtlus ka täideviija õigusvastase teo suhtes, kui see ulatub välja teo ebaõiguse olulisemate joonteni, ehk kaasaaitaja teab põhiteo ebaõigussisust, kahjustatavast õigushüve liigist ning kahjustamise viisist ja määrast. Äriühingu varalise seisundi kohustustevastasel kahjustamisel tekib seega olukord, kus juhtorgani liige vastutab ainult otsese tahtluse korral, kaasaaitaja aga ka kaudse tahtluse korral. Kuid juhul, kui kaasaaitaja ei tea täpselt, kuid peab võimalikuks, et tema tegu aitab kaasa äriühingu varalise seisundi kahjustamisele (nn neutraalne kaasabi), kuid on käitunud vastavalt oma ametialastele nõuetele ja kui tal puudub ka teavitamiskohustus, näiteks faktilise juhatuse

¹⁴⁸ RKKKo 28.10.2011, 3-1-1-49-11, p-d 19-21.

¹⁴⁹ P. Pikamäe, J. Sootak. KarS § 22/6.1. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

liikme puhul, siis vastutab ta kaasaaitamise eest ainult otsese tahtluse või kavatsetuse korral.¹⁵⁰

2.2.2. Ettevaatamatus maksejõuetuse põhjustamisel

Ettevaatamatuse vormid on kergemeelsus, mille puhul isik peab võimalikuks süüteo koosseisule vastava asjaolu saabumist, kuid loodab seda põhjendamatult vältida, ehk n-ö teadlik ettevaatamatus ja hooletus, kui isik algusest peale ei tea süüteo koosseisule vastava asjaolu esinemist, ehk mitteteadlik ettevaatamatus. Kuigi Eesti karistusseadustik ei näe ette võimalust karistada maksejõuetuse põhjustamist ettevaatamatusest, ei ole see mõte Euroopa õigusruumile võõras. Nii on sarnaselt Eesti KarS § 15 lg-s 1 sätestatud põhimõttega ka Saksa StGB § 15 järgi süüteo karistuse eelduseks tahtlus selle toimepanemise suhtes, kui seadus ei näe sõnaselgelt ette karistust ka hooletusest tingitud teo eest, kusjuures erinevalt meie karistusseadustikust puuduvad StGB-s tahtluse ja ettevaatamatuse legaalseaduslikud definitsioonid ning viimase sisu on eelkõige hoolsuskohustuse rikkumine (StGB § 283). Maksejõuetuse põhjustamise puhul pidas Saksa seadusandja võimalikuks karistada vastutavat isikut juhul, kui ta, mitte teades võlgniku maksejõuetusest, selle saabumisest või maksejõuetuse saabumise ohust hooletuse või kergemeelsuse tõttu, paneb toime StGB § 283 lg-s 1 ja 2 kirjeldatud teo. Hooletusest või kergemeelsusest toime pandud kohustustevastaseid tegusid, mis põhjustasid võlgniku maksejõuetuse, karistatakse kergemalt – kas rahalise karistuse või kuni kaheaastase vangistusega.

Riigikohus on selgitanud, et erinevalt tahtlusest, mis tähendab teadlikkust käitumise õigusvastasusest ja sellise tagajärje soovimist ja mis on seotud subjektiivsete tunnustega, tähendab hooletus aga nõuete mittekohast järgimist ning seostub objektiivselt hinnatavate tunnustega ja hoolsuskohustuse rikkumisest ei järeldu veel tahtlik kohustustevastane käitumine.¹⁵¹ Lisaks sellele, kui karistada ka hoolsuse eest, ei tahaks keegi olla juhatuse liige või teha äriühingu juhina raskeid ärilisi otsuseid. Äriühingute aktsionärid aga on huvitatud suuremast kasumist, millega kaasnevad paratamatult ka suuremad riskid, seega ka sellest, et juhtorgani liikmed ei oleks vastutuse ohust tingituna üleliia ettevaatlikud ega valiks välja ainult riskivabu projekte, juhindudes mitte äriühingu kasumi suurendamise, vaid kindla peale

¹⁵⁰ P. Pikamäe, J. Sootak. KarS § 22/14.1.. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

¹⁵¹ RKHKo 12.06.2013, 3-3-1-17-13, p 14.

mineku ja vastutuse vältimise soovist. Seetõttu ei ole range hoolsuskohustuse järgimine alati äriühingule kasulik.¹⁵²

Teiselt poolt on aga kõige levinum maksejõuetuse tekkimise põhjus ebakompetentne juhtimine, mis on muuhulgas seotud äriühingu juhtorganile langeva suurema vastutusega.¹⁵³

Loomulikult ei tohi karistada iga vale otsuse eest, kuid vaatamata äririski faktorile, võiks seadusnädja kaaluda KarS § 384 preventiivsete eesmärkide täitmiseks mitte ainult subjektiivse koosseisu laiendamist kaudse tahtluse võrra, vaid näha ette võimalust karistada ka kergemeelsusest kui ettevaatamatuse rangemast vormist põhjustatud äriühingu vara kahjustamise eest, kui sellega põhjustati võlgniku maksejõuetus või maksevõime oluline vähenemine. Nagu eespool mainitud, on hoolsuskohustus juhtorgani liikme üks tähtsamaid kohustusi ja selle nii lihtne eiramine seab küsimärgi alla juhtorgani liikme tegevuse alused. Iga konkreetse rikkumise puhul on võimalik selgitada välja, kas võlgniku vara kahjustamise põhjustasid juhatuse liikme ebapiisavad teadmised või ärikeskkonnale iseloomulikud tavalised riskid või asjaolu, et juhatuse liige ei hankinud otsust langetades kohusetundetult selleks vajalikku informatsiooni või, teades oma ebapädevust otsusega seotud valdkonnas, ei konsulteerinud põhjendamatult asjatundjatega. Teisel juhul on juhtorgani liikme käitumine ilmselgelt vastuolus äriühingu huvide ja juhtorgani liikme kohustustega.

3. Maksejõuetuse põhjustamise tuvastamine

Äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist põhjustanud kohustustevastase teo kindlakstegemine nõuab nii juurdepääsu äriühingu dokumentidele kui ka eriteadmisi nende dokumentide ja muude äriühingu majandusetegevusega seotud toimingute analüüsimiseks. Maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemine pankrotimenetluse käigus võib kaasa aidata kriminaalmenetluse kui kõige kallima menetlusliigi kulude kokkuhoiule. Nii on kriminaalmenetluse käigus võimalik kasutada pankrotimenetluses kogutud tõendeid ja viidata pankrotihalduri arvamusele maksejõuetuse põhjuste osas, mida prokuratuur või uurimisasutus enamike kriminaalasjade puhul teebki. Seega puudub äärmine vajadus teha kindlaks maksejõuetuse põhjusi kriminaalmenetluses, mis eeldaks eriteadmistega

¹⁵² T. Kalaus. Juhatuse liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. Juridica V/2000. lk 271-280.

¹⁵³ E. Altman. Corporate Financial Distress and Bankruptcy. 3 väljaanne, 2010, lk 6.

asjatundjate kaasamist. Küll aga ei ole kriminaalasja lahendav kohus järelduste tegemisel seotud tsiviilkohtumenetluses tehtud järeldustega, kuid ta ei või jätta kuriteo koosseisulistele tunnustele vastavate asjaolude kohta tsiviilkohtumenetluses tehtud kohtu järeldusi põhjendamatuks tähelepanuta.¹⁵⁴ Samuti juhtudel, mil teo karistatavus kriminaalkorras sõltub hinnangust mingile haldusõiguslikule või mis tahes muule õigussuhtele, antakse ka see hinnang kriminaalmenetluse käigus ja kriminaalmenetluse reeglite kohaselt.¹⁵⁵

Ei tsiviiltoimingud ega pankrotimenetlus ei ole kohustuslik tingimus, et kriminaalmenetlust alustada või ainus võimalik andmete allikas teo kohustustevastasuse kohta. Kõik etapid on teineteisest sõltumatud, ei välista teineteist ja toovad kaasa eraldiseisvad vastutuse vormid (v.a tsiviilkohtumenetlus võlgnikust äriühingu suhtes, mis lõpeb äriühingu pankrotimenetluse alustamisega). Nii seisneb tsiviilõiguslik vastutus äriühingu maksejõuetuse põhjustamise korral kahju hüvitamises peamiselt tsiviilseadustiku üldosa seaduses võlaõigusseaduse ja äriseadustiku alusel, pankrotimenetlust reguleerib pankrotiseadus, mis lisaks kahju hüvitamise kohustusele näeb ette spetsiifilisi õiguskaitsevahendeid, nagu näiteks arest või ärikeeld,¹⁵⁶ ja kriminaalmenetluse tulemusena toimub vastutusele võtmine vastavalt karistusseadustikus sätestatud maksejõuetuse põhjustamise koosseisule ja selle eest ettenähtud karistuse määrale. Tuleb märkida, et karistus- või haldusõiguslik vastutus ei vabasta isikut tsiviilõiguslikust vastutusest ja vastupidi, sama kehtib ka kahe esimese vastutuse liigi kohta. Lisaks sellele erinevad nimetatud menetlustes äriühingu maksejõuetuse põhjustanud teo kohustustevastasuse tuvastamisel ka menetluse subjektid, nii võib tsiviilkohtumenetluse subjekt olla äriühing ise või selle juhtorgani või nõukogu liige, pankrotimenetluse subjekt on võlgnikust äriühing ning kriminaalmenetlust viiakse läbi juhtorgani, seda asendava organi või nõukogu liikme(te) suhtes. Nagu autor juba mainis, võivad võlausaldaja tsiviiltoimingud ja pankrotimenetlus kulgeda paralleelselt kriminaalmenetlusega.

Käesolevas töös käsitleb autor eelnimetatud tsiviiltoiminguid ja pankrotimenetlust mitte iseseisvate nähtustena äriühingu maksejõuetuses süüdi oleva isiku suhtes, vaid eeletappidena kriminaalmenetluse läbiviimiseks, kusjuures tsiviilvaldkonna analüüsimisel ei puudutata juhtorgani liikme tsiviilõiguslikku vastutust, keskendudes vaid võlgnikust äriühinguga seotud

¹⁵⁴ RKKKo 18.06.2010, 3-1-1-46-10, p 8.3.3.

¹⁵⁵ RKÜKo 17.02.2004, 3-1-1-120-03, p-d 12 ja 13.

¹⁵⁶ P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. Juridica, VII/2003, lk 455.

toimingutele, mis omavad tähtsust järgneva pankrotimenetluse algatamise ja läbiviimise jaoks.

3.1. Pankrotimenetlusele eelnevad tsiviilõiguslikud toimingud maksejõuetu äriühingu suhtes

Lisaks nõuetele, mida saab tsiviilmenetluse käigus otse võlgnikust äriühingu juhtorgani liikme vastu esitada, on võlausaldajal valida mitu käitumisviisi võlgu oleva äriühingu suhtes: (i) esitada hagiavaldus võla väljanõudmiseks; (ii) esitada võlgniku suhtes pankrotiavaldus (vaevalt asub äriühingu vara kohustustevastaselt kahjustanud juhtorgani liige täitma oma pankrotiavalduse esitamise kohustust, teades, et sellele järgneb äriühingu maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamine ja võimalik karistusõiguslik vastutus); (iii) jätta võlg välja nõudmata. Kolmandat varianti valitakse erinevatel põhjustel, aga enamasti puudub võlausaldajal siis soov osaleda kulukas ja pikaajalises menetluses, eriti juhul kui võla suurus ei ületa tunduvalt orienteeruvat menetluskulude summat. Kui võlausaldajal on kahtlused võlgniku maksevõimes, ei tundu ka hagiavalduse esitamine eriti otstarbekas.

Pankrotiavalduse esitamise eelistamisel hagiavaldusele on mitu põhjust. Esiteks võimalik raha kokkuhoid, kuna võrreldes hagiavalduse esitamisel tasutava riigilõivuga, mis võib ulatuda tuhandete eurodeni, lisaks võimalikud menetluskulud nagu advokaadi- või tõlkekulud, mille suurus, arvestades tsiviilkohtumenetluse pikkusega, võib olla võlausaldaja rahakotile üsna tuntav, tuleb pankrotiavalduse esitamisel tasuda riigilõivu kolmsada eurot. Võlausaldaja menetluskulud võivadki sel juhul piirduda märgitud riigilõivu summa¹⁵⁷ ja võimaliku pankrotiavalduse koostamisel kaasatud õigusabi kuludega, juhul kui ei teki vaidlusi võlausaldaja nõude osas ning võlgnikul on piisavalt vara pankrotimenetluse rahastamiseks. Teine põhjus on võimalik aja kokkuhoid, mis mängib otsustavat rolli olukorras, kus on kahtlusi, et võlgnikust äriühingu juhtorgani liikmed on kahjustanud äriühingu varalist seisundit ja kõne alla võib tulla tehingu või toimingu tagasivõitmine, mille tähtajad hakkavad kulgema ajutise halduri nimetamisest. Seega, mida varem võlausaldaja esitab pankrotiavalduse, seda rohkem on võimalusi, et tagasivõitmine õnnestub. Üldjuhul alustatakse pankrotimenetlust paari kuu jooksul alates pankrotiavalduse esitamisest, samal

¹⁵⁷ K. Laus. Advokaat selgitab: millal võlgnikku hageda ja millal esitada tema suhtes pankrotiavaldus? – Ärileht 30.05.2017. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://arileht.delfi.ee/news/triniti/advokaat-selgitab-millal-volgnikku-hageda-ja-millal-esitada-tema-suhtes-pankrotiavaldus?id=78392520>.

ajal kui tsiviilkohtumenetlus võib kesta aastaid, pärast mida võtab omakorda teatud aja kohtulahendi täitmisele pööramine.¹⁵⁸

Kuid ülaltoodud eelised mängivad rolli ainult juhul, kui ei esine takistusi pankrotimenetluse algatamiseks. Nimelt peab võlausaldaja pankrotiavalduse esitamisel olema kindel selles, et kohtul ei esine alust jätta ajutine haldur nimetamata ja menetlus lõpetada. Ajutise halduri nimetamata jätmise eeldused on toodud PankrS § 15 lg-s 3 ja selle peamisteks põhjusteks on esitatud nõude ebaselgus või nõude põhjendatud vaidlustamine võlgniku poolt, mille puhul kohus võib otsustada, et võlgniku ja võlausaldaja vahelist vaidlust tuleb lahendada väljaspool pankrotimenetlust.¹⁵⁹ Küll aga leidis Riigikohtu tsiviilkolleegium tsiviilasjas nr 3-2-1-57-14, et kohus võib vaatamata nõude ebaselgusele või võlgniku vastu vaidlemisele jätkata menetlust, kui ajutine haldur leiab, et võlgnik on maksejõuetu PankrS § 1 lg 2 või lg 3 tähenduses, ja hindab võlgniku maksejõulisust ilma vaidlusaluse nõudeta, kuid selline võimalus eksisteerib vaid pankroti väljakuulutamise otsustamise staadiumis, milleni menetlus reeglina ei jõua ebaselge või vaidlustatava nõude puhul, eriti juhul kui menetluses osaleb vaid üks võlausaldaja. Sellist probleemi ei esine, kui võlausaldaja nõue on eelnevalt rahuldatud kohtulahendiga.

Lisaks ülaltoodule, võttes arvesse seda, et suurim osa algatatud pankrotimenetlustest rauged pankrotimenetluse kulude katmise võimatuse tõttu,¹⁶⁰ peab võlausaldaja olema valmis selleks, et kooskõlas PankrS § 11 lg-ga 1 määrab kohus deposiidi ajutise halduri tasu ja menetluskulude katteks, mille suurus sageli ületab tuhande euro piiri ja mis tuleb tasuda lühiaja jooksul (tihti kümne päeva jooksul alates vastavasisulise määruse kättetoimetamisest). Pankrotiseaduse järgi võib kõrvuti võlausaldajaga teha deposiidimakse ka võlgnik või kolmas isik, kuid praktikas puudub viimastel motivatsioon deposiidi tasumiseks. Vaatamata sellele, et PankrS § 11 lg-ga 2 on ette nähtud tasutud rahasumma tagastamise tingimused, on varatu võlgnikust äriühingu puhul oht, et võlausaldaja mitte ainult ei saa oma nõuet kas või osaliselt rahuldada, vaid ka deposiiti tagasi saada. Vajab rõhutamist, et deposiidi tasumise nõue peab olema põhjendatud ehk sellest peab tulenema, mille alusel kohus jõudis järelduseni võlgniku maksejõuetuse kohta ja mis alustel ta eeldab, et võlgniku pankrotivara ei jätku ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks. Määruse põhjendusena ei piisa pelgast viitest sellele, et võlgnik ei täitnud oma kohustusi võlausaldajate ees, kuna võlgniku eeldatav püsiv maksejõuetus ongi aluseks pankrotiavalduse esitamisele ega peaks kaasa tooma automaatselt deposiidi tasumise

¹⁵⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ Lisa 1.

nõuet võlausaldaja poolt. Seega saab võlausaldaja vaidlustada kohtu põhjendamatu ja aluseta nõude deposiidi tasumiseks.

Enne pankrotiavalduse esitamist tuleb võlausaldajal astuda samme võlgniku vastu maksejõuetuse põhjustamise eest esitatavaks pankrotiavalduseks. Lisaks muudele asjaoludele peab võlausaldaja märkima pankrotiavaldusse vähemalt ühes PankrS § 10 lg-s 2 toodud maksejõuetust põhjustava¹⁶¹ asjaolu. Kõige lihtsam viis maksejõuetuse põhjustamiseks on esitada võlgnikule kirjalik pankrotihoiatus kolmekümne päeva möödumisel alates kohustuse sissenõutavaks muutmisest, seejärel oodata kohustuse täitmist veel kümme päeva ja siis esitada pankrotiavaldus. Praktikas peab võlausaldaja arvestama sellega, et pankrotiavaldusele tuleb lisada kinnitus kirjaliku hoiatuse saatmise ja võlgnikupoolse kättesaamise kohta. Ja juhul, kui võlgnik ei võta hoiatust vastu, ehk hoiatus ei jõua võlgnikuni temast tulenevatel põhjustel, tuleb oodata, kuna postiasutus tagastab hoiatuse võlausaldajale hoiutähtaja möödumisel, mis võib võtta aega kuni ühe kuu. Juhul, kui võlausaldaja käes on võlga kinnitav jõustunud kohtuotsus, mille suhtes on algatatud täitemenetlus, saab võlausaldaja esitada pankrotiavalduse kolme kuu jooksul pärast seda, kui ilmneb, et võlgniku vara puudumise tõttu ei ole võimalik nõuet rahuldada. Antud tähtaja lühendamiseks on võimaluse korral mõtet lisada pankrotiavaldusele kohtutäituri kinnitus võlgniku varalise seisundi kohta, kuna täitemenetluse algatamisel saab kohtutäitur juba varakult teada, mis on võlgniku varaline seisund ja kas on lootust temalt midagi saada. Kolmandaks võimalikuks maksejõuetuse põhjustamiseks saab tuua asjaolu, et võlgnik peidab või raiskab oma vara või teeb raskeid juhtimisvigu, mille tagajärjel ta on maksejõuetuks muutunud, või on ta muul viisil tahtlikult oma maksejõuetuse põhjustanud, kuid selle asjaolu kinnituseks peab võlausaldaja tooma kindlad faktid¹⁶², mida aga võlausaldajal kui kolmandal isikul on äriühingu suhtes raske teha, omamata juurdepääsu võlgniku dokumentidele ja tehingute ülevaadetele. Samuti osutub võlausaldaja jaoks keeruliseks tõendada, et võlgnik on lahkunud Eestist eesmärgiga hoiduda oma kohustuste täitmisest või varjab end samal eesmärgil. Põhimõtteliselt tuleb Euroopa riikides võlausaldaja pankrotiavalduse esitamiseks oma nõuet tõendada ja põhjendada, teatud erinevuste ja täpsustustega riigiti. Nii näiteks ei sisalda Saksa pankrotiseadus¹⁶³ pankrotiavalduse esitamise aluseid, sätestades vaid seda, et võlausaldajal peab olema õiguslik huvi pankrotimenetluse algatamiseks ning ta peab usutavaks oma nõude ja pankrotimenetluse algatamise alust (InsO § 14 lg 1).

¹⁶¹ M. Varusk . Olulised mõisted pankrotimenetluses. – Õiguskeel, 2008, nr 3, lk 93.

¹⁶² M. Varusk . Olulised mõisted pankrotimenetluses. – Õiguskeel, 2008, nr 3, lk 93.

¹⁶³ Insolvenzordnung (Saksamaa). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.gesetze-im-internet.de/inso/> (01.12.2018).

Võlausaldaja ei saa jätta tsiviilkohtumenetlust vahele juhul, kui tema nõue on väiksem kui kaksteist tuhat viissada eurot aktsiaseltsi ja üks tuhat eurot osaühingu puhul (PankrS § 15 lg 3 p 3). Sel juhul saab võlausaldaja esitada pankrotiavalduse alles siis, kui aasta jooksul enne avalduse esitamisest ei olnud võimalik võlgnevust sisse nõuda täitemenetluse käigus, mis on aga vähetõenäoline, kuna aastaid kestva tsiviilmenetluse ja lisaks ka täitemenetluse jooksul jõutakse maksejõuetu äriühing kustutada äriregistrist kas tema enda avalduse alusel (ÄS § 59 lg 1 ja 2) või majandusaasta aruande esitamise kohustuse rikkumise tõttu (ÄS § 60 lg 3).

Juhul, kui võlausaldaja esitas hagiavalduse võlgniku vastu ning tsiviilkohtumenetluse jooksul saab ta teada võlgniku maksejõuetusest või maksevõime olulisest vähenemisest, mis seab ohtu kohtuotsuse täitmise võimalikkuse, kuna tsiviilmenetluse lõpetamiseks võib võlgnik olla täielikult varatu, saab võlausaldaja esitada pankrotiavalduse juba tsiviilkohtumenetluse ajal (mitte aga eelmises lõikes toodud juhtumil). Sel juhul jätab kohus nõude hagimenetluses läbi vaatamata, lahendades seda juba pankrotimenetluse käigus (PankrS § 43 lg 2). Võlausaldaja avalduse alusel taastatakse hagimenetlus pankrotimääruse tühistamisel, pankrotiavalduse rahuldamata jätmisel või pärast pankroti väljakuulutamist pankrotimenetluse raugemisel (PankrS § 43 lg 3). Hagimenetlus lõpetatakse vaid pärast pankroti väljakuulutamist. Selline võimalus annab võlausaldajale lisavõimaluse kiiremini reageerida võlgniku varalises seisundis toimuvatele muudatustele vara vähenemise näol. Näiteks erinevalt Eesti pankrotiseadustikust peab võlausaldajal Soome pankrotiseadustiku ptk 2 § 2 järgi pankrotiavalduse esitamiseks olema selge nõue, mille kohta ei ole käimas muid kohtuvaidlusi.¹⁶⁴

Pankrotiavalduse esitamisel tuleb võlausaldajal silmas pidada, et erinevalt tsiviilkohtumenetlusest, mille käigus muudel soodsatel tingimustel võlausaldaja nõue rahuldatakse täies ulatuses, peab pankrotimenetluse käigus võlausaldaja n-ö jagama võlgniku pankrotivarast saadud kasumit teiste võlausaldajatega pärast seda, kui sellest on maha arvatud pankrotihalduri tasu ja muud pankrotimenetlusega seotud kulud. Juhul, kui võlausaldaja ostab ka õigusabi menetlustoimingute esindamiseks, osutuvad pankrotimenetluse kulud võrreldes hagimenetluse kuludega isegi suuremaks, kus hagi rahuldamise korral jäävad kõik kulud kostja kanda. Seega on pankrotiavalduse esitamine põhjendatud siis, kui võlausaldajal on kindlalt teada asjaolud, mis viitavad võlgnikust

¹⁶⁴ Suomen Konkurssilaki. 20.2.2004/120. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2004/20040120> (13.04.2019).

äriühingu oluliselt vähenenud maksevõimele või maksevõimetusele, mille pärast kohtu poolt rahuldatud hagi alusel ei ole võimalik midagi saada.

Ülaltoodut kokku võttes peab võlausaldaja otsus pankrotiavalduse esitamise kohta olema läbimõeldud ja tuginema tema majanduslikele huvidele. Järelikult isegi juhul, kui võlausaldajal on põhjendatud kahtlusi, et võlgnikust äriühingu juhtorgani, seda asendava organi või nõukogu liige põhjustas äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist äriühingu varalise seisundi kohustustevastase kahjustamise teel, ei pruugi võlausaldaja esitada pankrotiavaldust maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamiseks ja seega ka kriminaalmenetluse algatamiseks vajaliku aluse loomiseks, kui pankrotiavalduse esitamine on võlausaldajale ilmselgelt kahjulik. Siinjuures võib tekkida kummaline olukord, kus katsudes lootusetut võlga tagasi saada, halvendab võlausaldaja küll mitte kohustustevastaselt, kuid siiski oma rahalist seisu riigilõivude, depostiitide ja muude pankrotimenetlusega seotud kulude tasumisega. Teoreetiliselt saab võlausaldaja esitada kuriteokaebuse võlgniku vara kohustustevastaselt kahjustanud juhtorgani liikme suhtes, mitte oodates pankrotiavalduse menetluse raugemist või pankroti väljakuulutamist, kuid kriminaalmenetlus jäetakse tõenäoliselt alustamata juhul, kui võlausaldaja ei kavatse esitada ka pankrotiavaldust, kuna ilma pankrotimenetluse raugemiseta või pankroti väljakuulutamiseta ei ole võimalik realiseerida karistusõiguslikku reageeringut toimepandud kuriteole ning niisama menetluse läbiviimine ilma lõppeesmärgita on ressursside lubamatu raiskamine. Lisaks sellele peavad võlausaldajal olema tõsised tõendid võlgnikust äriühingu juhtorgani liikme kohustustevastase võlgniku varalise seisundi kahjustamise ja maksevõimetuse kohta. Seega peetakse kuriteo uurimist ja selle toimepanija vastutusele võtmist sõltuvaks eraisikust võlausaldaja valmisolekust kulutada enda aega ja rahalisi vahendeid pankrotimenetlusele. Selle vältimiseks võiks laiendada pankrotiavaldust esitades õigustatud subjektide ringi, kelleks pankrotiseaduse järgi on võlgnik või võlausaldaja (PankrS § 9 lg 1). Nii näiteks on võimalik Suurbritannias kohustuslikku likvideerimismenetlust (mida saab samastada Eesti pankrotimenetlusega), mida tavalist taotleb võlausaldaja või võlgnik ise, juhul kui võlgnik ei ole suuteline oma võlga tasuma, algatada ka kohtuotsuse alusel. Lisaks sellele saab likvideerimismenetluse initsiaatoriks olla kaubandus- ja tööstusminister, juhul kui ta peab seda ühiskonna huvides vajalikuks. Selliseid otsuseid teeb minister Suurbritannia Maksejõuetusasutuse (The Insolvency Service), mis on äri-, energeetika- ja tööstusstrateegia departemangu täitevorgan, mille vastutusalasse kuuluvad maksejõuetuse reguleerimisega seotud küsimused, ettepanekul. Ka Prantsusmaa maksejõuetust käsitlevad

seadusaktid näevad ette maksejõuetusmenetluse alustamist kohtu algatusel ja isegi prokuröri taotlusel.

3.2. Maksejõuetuse põhjuste tuvastamine pankrotimenetluses

3.2.1. Pankrotimenetluse staadiumid

Võlgniku suhtes algatatud pankrotimenetlusel on mitu arenguteed: (i) eelmenetlus lõpeb kohtu poolt määratud deposiidi tasumata jätmisel enne või pärast ajutise halduri nimetamist PankrS § 15 lg 3 p 5 ja lg 7 ja § 27 lg 4 alusel; (ii) pankrotiavalduse menetlus raugneb pankrotti välja kuulutamata PankrS § 29 lg 1 ja 2 alusel; (iii) kohus kuulutab välja pankroti kooskõlas PankrS §-ga 31; (iv) pankrotimenetlus raugneb pärast pankroti väljakuulutamist vastavalt PankrS § 158 toodule. Kriminaalmenetluse alustamise seisukohast osutub KarS § 384 kuriteokoosseisu tunnuste alusel kõige probleemsemaks just eelmenetluse lõppemine kas avalduse läbivaatamata jätmise või raugemise tõttu.

Esimesel juhul, kui võlausaldaja, võlgnik või kolmas isik ei tasu ettenähtud tähtjaks kohtu määratud deposiiti, lõpetab kohus menetluse, jättes välja selgitamata võlgniku varalise seisundi ja maksejõuetuse põhjused. Sel viisil menetlust lõpetades ei ole võimalik maksejõuetust põhjustanud juhtorgani liiget vastutusele võtta, kuna pole täidetud karistuse kohaldamise eeldused pankroti väljakuulutamise või pankrotimenetluse raugemise kujul ning välja jäävad selgitamata ka maksejõuetuse põhjused, mis on kuriteoteate aluseks.

Kohus võib määrata ajutise pankrotihalduri ka ilma deposiidinõudeta, kuid see ei tähenda, et menetlus jõuab pankroti väljakuulutamiseni. Sel juhul tuleb ajutisel pankrotihalduril selgitada eelmenetluse käigus välja võlgniku vara, maksevõimelisus ja teha muud pankrotiseadusega ette nähtud toimingud. Juhul kui selgub, et võlgnik on nii varatu, et puudub võimalus ajutise halduri tasu ja menetluskulude katteks ning puudub ka vara tagasivõitmise ja tagasinõudmise võimalus või kui võlgniku vara koosneb peamiselt tagasivõitmise nõuetest ja nõuetest kolmandate isikute vastu ning nende nõuete rahuldamine on vähetõenäoline, lõpetab kohus pankrotiavalduse menetluse raugemise tõttu, pankrotti välja kuulutamata (PankrS § 29 lg 2). Ka sel juhul võib kohus teha määruse deposiidi tasumiseks kooskõlas PankrS § 30 lg-ga 1. Sealjuures näeb seadus pankrotiavalduse menetluse raugemise vältimiseks tasutava deposiidi puhul ette võimalust nõuda deposiidina makstud summa hüvitamist isikutelt, kes on oma kohustusi rikkudes jätnud pankrotiavalduse õigel ajal esitamata. Kuid vaevalt õnnestub

võlausaldajal tsiviilkohtumenetluse väliselt pahatahtliku juhtorgani liikme puhul nii lihtsalt oma nõuet sisse nõuda. Ja juhul, kui pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud juhatuse liikmeks on välismaine variisik, on deposiidi hüvitamise nõue perspektiivitu.

Vaatamata sellele, et võlgniku varast ei piisa ajutise halduri tasu ja pankrotimenetluse kulude katteks, ei tohi ajutine haldur piirduda vaid vara puudumise fakti kindlakstegemisega. Koostades kohtule aruannet oma ülesannete täitmise kohta, peab haldur esitama oma arvamusel võlgniku maksejõuetuse tekke põhjuste kohta, sealhulgas märkima, kas maksejõuetuse põhjus on kuriteo tunnusega tegu, raske juhtimisviga või muu asjaolu (PankrS § 22 lg 5). Selleks aga tuleb ajutisel halduril põhjalikult tutvuda võlgnikust äriühingu raamatupidamisdokumentidega. Raamatupidamise seaduse § 4 kohaselt on juriidilisel isikul kohustus korraldada raamatupidamist nii, et oleks tagatud aktuaalse, olulise, objektiivse ja võrreldava informatsiooni saamine raamatupidamiskohustuslase finantsseisundist, finantstulemusest ja rahavoogudest ning raamatupidamisdokumentides peavad olema kajastatud kõik tehingud. Praktikas aga püüab isik, kes kohustustevastaselt äriühingu vara kahjustas ja sellega viimase maksejõuetuse põhjustas, varjata raamatupidamisdokumente või esitada haldurile valeinformatsiooni maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemisel tähtsust omavate asjaolude kohta. Ajutisel halduril on õigus nõuda võlgniku esindajalt vajalikke dokumente ning saada vastavasisulist teavet ka võlgnikuga lepingulistes suhetes olevatest krediidasutustest (PankrS § 22 lg 3 ja 4) ning selle õiguse tagamiseks võib kohus pidada kinni juhtorgani liikme, likvideerija, prokuristi ja raamatupidamise eest vastutava isiku ning määrata neile aresti¹⁶⁵ (PankrS § 19 lg 2), kuid nii aresti kui ka teisi pankrotiavalduse tagamise abinõusid ei ole võimalik praktikas realiseerida, kui juhatuse liikmeks on jällegi välismaine variisik.

Variisikud¹⁶⁶ ei ole ärikeskkonnas uudne element. Veel 1931. aastal ilmunud I. Ilfi ja J. Petrovi romaanis „Kuldvasikas” mainitakse sitzpresident Funti, kelle ülesanne juhatuse liikmena oligi pankroti korral istuma minna. Eesti Võlausaldajate Liidu ja Inforegister.ee andmetel tegutseb Eestis 600–700 inimest, kes tegelevad süstemaatiliselt võlgades firmade

¹⁶⁵ Nii näiteks määras Harju maakohus Hando Hanschmidtile kui pankrotis kiiralaenufirma MiniCredit juhatuse liikmele üheksa päeva pikkuse aresti, sest ta ei esitanud pankrotihaldurile ettevõtte raamatupidamise dokumente. Hanschmidt lubas esitada ringkonnakohtule määruskaebuse. – K. Birkman. MiniCrediti juht Hando Hanschmidt pankrotis. – Äripäev 16.02.2018. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<https://www.aripaev.ee/uudised/2018/02/16/kiiralaenufirma-minicredit-juht-hando-hanschmidt-pankrotis>

¹⁶⁶ Kõnekeeles ärikeskkonnas tegutseva variisiku kõige enam levinud sünonüümiks on tankist, kuid kasutusel on ka terminid „kosmonaut” – nominaaldirektor, kellest saab kokkulepitud tasu eest äriühingu asutaja ja juht, ilma et tal oleks vähimatki eesmärki ettevõtet juhtida; „buratiino” – kes erineb kosmonaudist selle poolest, et kirjutab perioodiliselt alla nõutud dokumentidele ja külastab vajalikke ametiasutusi või siis viisakas keeles „renditud juhatuse liige.” (<https://likvidaator.com/press/kes-nad-on-ja-kust-tulevad-tankistid>).

põhjalaskmisega.¹⁶⁷ Inforegistri andmetel¹⁶⁸ oli aastatel 2013–2016 variisikute (likvideerijate) abil uputatud võlgu summas vähemalt 400 miljonit eurot. Üldjoontes kirjeldades on variisikute abil makseraskustes ettevõttest vabanemise skeem järgmine: äriühing müüakse kolmandale isikule, kes seni äriühinguga seotud pole ja kes kohe uue juhatuse nimetab, vahetab ettevõtte ärinime ja kontaktandmed ja lõpetab seejärel kogu suhtlemise võlausaldajatega ning jätab ka majandusaasta aruanded esitamata, mille tulemusel äriühing kustutatakse registrist sundlikvideerimise käigus ÄS § 60 lg-s 3 alusel. Juhul, kui äriühingu suhtes alustatakse pankrotimenetlust, ei tee variisikust juhatuse liikmed üldjuhul koostööd ajutise halduriga ega reageeri tema nõudmistele raamatupidamisdokumentide ja muu informatsiooni väljastamiseks, või esitavad puuduliku informatsiooni, mille põhjal ei ole võimalik teha kindlaks, kas maksejõuetuse põhjuseks oli kuriteo tunnusega tegu. Halvemal, aga tihtiesineval juhul toimub äriühingu üleandmine nn välismaisele riskiinvestorile, kellest saab ettevõtte uus ainusosanik ja kes kutsub kohe tagasi juhatuse liikmed ning määrab uued väga piiratud tähtjaks, mis viivitamatult uuendatud põhikirja järgi ei ületa tihti kolme kuud. Tegemist on likvidaatorite turul levinud nn Panama paketi.¹⁶⁹ Näiteks võib tuua kurikuulsat rahvusvahelise juhtimise all oleva Panama Firma Transatlantic International Brokers Corp,¹⁷⁰ kellele käesoleva töö kirjutamise ajal kuulub 152 ettevõtet, millest igaühel on maksuvõlg ja esitamata vähemalt viimane majandusaasta aruanne. Ärikeskkonnas on populaarne ka Eesti e-residentidest Filipiini tankistide kasutamine probleemse äriühingu dokumentatsiooni ja muude andmete varjamiseks. Praktikast osutub võimatuks välismaisest juhatuse liikmest pankrotimenetluses tähtsate andmete saamine, eriti juhul kui juhatuse liikme asukohariigi ja Eesti vahel puudub õigusabileping. Isegi kui leping eksisteerib, on dokumentide otsimine ja väljanõudmine liiga kulukas ja aeganõudev.

Juhul kui on ilmne, et võlgniku varast ei ole võimalik kas või osaliselt katta ajutise halduri tasu ja teisi menetluskulusid, puudub halduril motivatsioon asjasse süveneda. Vaatamata

¹⁶⁷ E. Rand. TANKISTIDE TOP 10: Kui suured võlad on firmasid matvate inimeste nimel? – Ärileht 09.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/tankistide-top-10-kui-suured-volad-on-firmasid-matvate-inimeste-nimel?id=73899993>.

¹⁶⁸ "Pealtnägija": Varidirektorid on matnud vähemalt 400 miljonit eurot võlgu. – ERR 16.11.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<https://www.err.ee/577453/pealtnagija-varidirektorid-on-matnud-vahemalt-400-miljonit-eurot-volgu>

¹⁶⁹ Sajad maksuvõlglastel lähevad Panama kaudu ühishauda. – Postimees 21.04.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/3665419/sajad-maksuvolglased-lahevad-panama-kaudu-uhishauda>.

¹⁷⁰ Rosimannuse osalusega firma jäi äripartnerile võlgu üle 100 000 euro. – Pealinn 17.12.2015. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.pealinn.ee/koik-uudised/rosimannuse-osalusega-firma-jai-aripartnerile-volgu-ule-100-000-euro-n159136>.

sellele, et alates 2006. aastast hüvitab riik ajutise halduri tasu ja muud kulud pankrotiavalduse raugemisel, ei ole autori arvates hüvitamisele kuuluva summa suurus piisavalt motiveeriv. Vastavalt PankrS § 23 lg-le 4 on hüvitise maksimaalne suurus 397 eurot, mis vastab neljale töötunnile, arvestades lõikes 3 sätestatud ajutise halduri tunnitasu ülemmäära 96 eurot. Isegi kui lähtuda mitte ülemmäärast, vaid poolest sellest summast, siis tasutakse haldurile ainult 8 töötunni ehk ühe tööpäeva eest. Selle aja jooksul peaks haldur oma PankrS § 22 lg-s 2 sätestatud ülesannete täitmisel võtma ühendust eri ametitega, et saada teavet võlgniku vara kohta, tutvuma raamatupidamisdokumentatsiooniga, tuvastama maksejõuetuse põhjuse ja muud tähtsad asjaolud ning koostama aruande kohtu jaoks.¹⁷¹ Vaevalt on võimalik nõutava põhjalikkusega teha kõik need toimingud ühe tasustatud tööpäeva jooksul.

Seega, praktikas piirdub ajutine haldur teabe kättesaamiseks tihti raamatupidamisdokumentide väljastamise kohta nõude saatmisega võlgnikust äriühingu avalikult kättesaadavatele kontaktidele. Ja juhul, kui äriühingu esindajad ei reageeri pöördumistele, jäävadki raamatupidamisdokumendid kätte saamata, mille puhul koostab haldur kohtu jaoks aruande ettepanekuga lõpetada menetlus raugemisega, märkides, et puuduvad igasugused andmed võlgniku vara kohta, finantsandmed, mida saaks analüüsida, ja raamatupidamisdokumentatsioon, mille põhjal on võimalik teha kindlaks äriühingu maksejõuetuse põhjusi, kuid ajutine haldur ei välista, et tegemist võib olla pankrotikuriteoga.¹⁷² Ja selliseid juhtumeid on Eesti kohtupraktikas piisavalt palju. Kuid sellisest järeldusest ei piisa, kuna tegemist ei ole kuriteole viitavatele asjaoludega, vaid ajutise halduri oletusega, mis aga ei saa olla kriminaalmenetluse aluseks. Võib vaid aimata, palju nendest äriühingutest on tegelikult pahatahtlikult maksejõuetusse viidud, kuid vaevalt juhtorgani liige, kellel pole midagi varjata, hakkab peitma raamatupidamisdokumente, või veelgi enam, juhul kui juhtorgani liige ja äriühingu omanik on üks ja sama isik, kirjutama äriühingut ümber variisiku nimele.

Seega raugneb pankrotimenetlus raamatupidamisdokumentide ja kontakti puudumise tõttu juhatuse liikmega, jättes välja selgitamata maksejõuetuse põhjused, mis hiljem loob takistusi kriminaalmenetluse alustamiseks. Lisaks raamatupidamisdokumentide ja muu informatsiooni puudumisele ei ole võimalik täpselt kindlaks teha, et võlgnikul puudub vara, kuna vara ei seisne ainult rahalistes vahendites või väärtpaberites, mille olemasolu või puudumise kohta

¹⁷¹ R. Mägi. Juriidilise isiku pankrotiavalduse menetluse raugemine. Magistritöö. Tartu: 2015, lk 40.

¹⁷² Vt .lisa.

on ajutisel halduril võimalik kätte saada informatsiooni krediidasutustest või asjadest, kus omand kajastub vastavates registrites.¹⁷³ Varaks on sealhulgas muud vallasasjad ning rahaliselt hinnatavad õigused ja kohustused (AÕS § 30). Seega, vaatamata pankrotiseaduse § 29 lg-tes 1 ja 2 sätestatule, raugneb praktikas pankrotimenetlus ka raamatupidamisdokumentide ja teiste võlgniku majandusliku seisundi kohta käivate andmete puudumise tõttu.

Vajab rõhutamist, et ka seadusandja on mures õigusvastaselt esile kutsutud menetluste raugemise suure arvu ja ebaseaduslikult käitunud võlgnike (või juriidilisest isikust võlgnike juhtorgani või seda asendava organi või nõukogu liikmed) vastutusele võtmise pärast.¹⁷⁴ Nende ja ka teiste pankrotimenetlusega seotud probleemide lahendamiseks alustati 2016. aastal Euroopa Sotsiaalfondist rahastatava projekti „Õiguse revisjon“ raames toimuva maksejõuetuse revisjoniga. 2020. aasta teiseks poolaastaks või 2021. aasta alguseks plaanitakse pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise jõustumist.

Antud seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsuses (edaspidi kui VTK) on muuhulgas välja pakutud maksejõuetusinstituutsiooni loomine. Peamiseks eeskujuks on võetud Soome pankrotiombudsmani instituut, mis teeb järelevalvet nii juriidiliste isikute pankrotimenetluses kui ka saneerimismenetlustes. Lisaks haldurite üle järelevalve teostamisele on pankrotiombudsmanil oluline roll võlgniku tegevuse kontrollimisel, mis toimub kahel viisil – avalik haldamine ja võlgniku tegevuse auditeerimine, ja majanduskuritegevuse vastases võitluses kaasaaitamine, kuivõrd meetmete eesmärk on uurida võlgniku võimalikku pahatahtlikku käitumist.¹⁷⁵ Samuti on ombudsmanil õigus kontrollida võlgniku või pankrotipesa dokumente ja aruandlust. Peale selle võib kohus pankrotiombudsmani põhjendatud ettepanekul määrata pankrotimenetluse rahastamise riiklike vahendite abil, juhul kui menetluse jätkamine võlgniku vara arvelt on võimatu.¹⁷⁶

VTK-s sätestatud maksejõuetusinstituutsiooni peamisteks ülesanneteks pankrotimenetlustes oleks võlgniku tegevuse üle riikliku järelevalve ja lisaks Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Kojale haldusjärelevalve teostamine pankrotihaldurite üle. Järelevalvega võlgnike tegevuse

¹⁷³ Näiteks kinnisasjad või sõidukid.

¹⁷⁴ Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/pankrotiseaduse_ja_teiste_seaduste_muutmise_seaduse_eelnou_valjatootamiskavatsus.pdf, lk 1 (01.01.2019).

¹⁷⁵ P. Kriibi. Maksejõuetusinstituudi (nõ pankrotiombudsmani) loomise vajadus. Justiitsministeerium. Tallinn: 2016, lk 56. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusinstituudi_pankrotiombudsmani_loomise_vajadus.pdf.

¹⁷⁶ *Ibid*, lk 30.

üle selgitab institutsioon välja maksejõuetuse tekke põhjused, eelkõige juhul, kui maksejõuetus tekitati ebaseaduslikult. Selle tulemusel peaksid kaduma pahatahtlikult äriühingu maksejõuetust põhjustanud isikute vastutusest vabanemise võimalused.¹⁷⁷

Maksejõuetusinstitutsioonil oleks sealhulgas õigus saada ülesannete täitmiseks informatsiooni nii võlgnikult, haldurilt, kohtult kui ka muudelt isikutelt, teha ettekirjutusi, auditeerida võlgniku tegevust ning rahastada avalikult läbiviidavat pankrotimenetlust, juhul kui selleks puuduvad vahendid pankrotivaras. VTK-st ei selgu, mida täpselt hakatakse kasutama maksejõuetuse põhjuste tuvastamiseks juhul, kui võlgnikust äriühingu juhtorgani liikmed keelduvad andmete ja dokumentide väljastamisest. Näidislahendina on toodud institutsiooni õigus saada maksejõuetusega seotud dokumente ka võlgniku või tema esindaja kodust, juhul kui võlgnik varjab neid seal. Kuid autori arvates on antud dokumentide kättesaamise meetme näidis halvasti formuleeritud ja liiga ebamäärane. Siinjuures on tegemist põhiseaduslike õiguste riivega eraelule ja ettevõtlusvabadusele. Seega kõik meetmed, mis eeldavad sissetungi, vajavad põhjalikku läbimõtlemist. Võimalik, et sarnaselt Soome ombudsmaniga antakse ka Eesti maksejõuetusinstitutsioonile lisaks õigus saada politsei ja maksuameti abi oma ülesannete täitmiseks juhul, kui võlgniku juhtorgani liikmelt ei õnnestu kätte saada vajalikke dokumente, nt raamatupidamist, või ta ei võimalda juurdepääsu võlgniku ruumidele.

Veel ühe seaduse regulatsiooni muudatusena VTK-s on pakutud halduritasu süsteemi reform, kuid see puudutab ainult pankrotivarast tasu saamise võimalusi, mitte aga riigi vahenditest hüvitatava ajutise haduri tasu suuruse piirmäära menetluse raugemise juhul. Justiitsministeerium on kaalunud rahastamise suurendamist, kuid loobus sellest mõttest põhjusel, et seda on juba proovitud 2006. aastal, kui haldurile hakati menetluse raugemise juhul menetluskulusid hüvitama.

Autori arvates on maksejõuetusinstitutsiooni loomine nii, nagu see on pakutud VTK-s, vaieldava väärtusega ettepanek. Ühelt poolt loob see võimaluse rahastada menetlust kuriteokahtluse korral ja vältida seeläbi menetluse raugemist ning selgitada välja maksejõuetuse põhjused. Teiselt poolt aga on see suhteliselt rahamahukas – institutsiooni ülesannete täitmiseks kuluks esialgsel hinnangul aastas 500 000 eurot. Institutsiooni

¹⁷⁷ Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/pankrotiseaduse_ja_teiste_seaduste_muutmise_seaduse_eelnou_valjatootamiskavatsus.pdf, lk 1 (01.01.2019).

ülesannete täitmisele plaanitakse kaasata 5 inimest, mis on väga vähe, arvestades pankrotimenetluste (k.a eelmenetluste) arvu ning institutsioonile pandud kohustuste iseloomu. Lisaks sellele jäi autori jaoks arusaamatuks haldurite üle teostatava järelevalve dubleerimine institutsiooni poolt, kui järelevalvet juba teostab nii justiitsministeerium kui ka Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Koda. Autor nõustub Eesti Kaubandus-Tööstuskoja arvamusega selles, et ei ole mõistlik VTK-s märgitud ülesande täitmiseks luua eraldi institutsiooni, vaid need ülesanded võiks anda mõnele olemasolevale riigiasutusele.¹⁷⁸

Käesoleva töö autor leiab, et riigipoolne menetluse rahastamine võib toimuda selle raugemise vältimiseks mitte institutsiooni kaudu, vaid ikka PankrS § 23 regulatsiooni muutes. 2006. aastast kehtima hakanud ajutise halduri tasu hüvitamise regulatsiooni ei saa pidada rahastamise suurendamise prooviks ja seega ei saa ka väita, et hüvitise suuruse muutmine või hoopis selle tegemine paindlikumaks ja tööulatuses sõltuvaks ei too positiivseid tulemusi.

Puudutades institutsiooni võimalikku õigust saada äriühingu maksejõuetusega seotud dokumente ka võlgniku asukohast, võiks laiendada halduri (s.h ka ajutise pankrotihalduri) õigusi sarnaselt maksuhalduri MKS § 72 nimetatud õigustega. Näiteks, et pahatahtliku maksejõuetuse kahtluse korral oleks halduril õigus vaatluse läbiviimiseks maatükil, ehitises või ruumis, kus varjatakse võlgniku raamatupidamisdokumente ja muid maksejõuetusega seotud andmeid, eesmärgiga tuvastada maksejõuetuse põhjusi. Läbiotsimine ja valdusesse sisenemine võiks toimuda kohtumääruse alusel, kaasates vajadusel politseiametnikke.

Seega, pankrotimenetluse raugemiste arvu vähendamiseks ning maksejõuetuse põhjuste tuvastamiseks juhul, kui äriühingu juhtorganid keelduvad koostööst ja informatsiooni väljastamisest, piisaks esmapilgul võimalusest rahastada pankrotimenetlus riigi arvelt ja haldurile lisaõiguste (läbiotsimisõiguse) andmisest.

3.2.2. Maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemine

Maksejõuetuse põhjuste tuvastamisel teeb ajutine haldur kindlaks, kas tegemist on objektiivset laadi põhjustega või on maksejõuetus tekkinud juhtorgani või seda asendava organi liikmest tulenevatel subjektiivsetel põhjustel. Subjektiivsed põhjused on sel juhul kuriteo tunnusega tegu või raske juhtimisviga ning objektiivseks põhjuseks võib olla PankrS

¹⁷⁸Eesti Kaubandus-Tööstuskoja ettepanekud. Maksejõuetusõiguse huvirühmade arvamused.

Justiitsministeerium. Tallinn: 2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/kaubandus-toostuskoja_arvamus_maksejouetus_veebuar_2019.pdf

§ 22 lg-s 5 sätestatud muu asjaolu. Olukorras, kus pankrotiavalduse menetluse alustamiseks ei ole võlgnikul piisavalt vara selle menetluse rahastamiseks, võib eeldada, et tegemist on kas juhtimisvea või kuriteotunnustega teoga, kuna, jättes püsiva iseloomuga maksejõuetuse ilmnemisel pankrotiavalduse esitamata (ÄS § 180 lg 5¹), rikuvad juhtorgani liikmed igal juhul oma kohustusi vähemalt hooletuse tõttu ja vaevalt on sellised rikkumised vabandatavad.

Tuvastades kohustuste rikkumist, peab haldur esmalt tegema kindlaks, kas võlgnik on tahtlikult või raske hooletuse tõttu rikkunud oma seadustest tulenevaid kohustusi, seejärel, juhul kui kohustuste rikkumine leiab aset, tuleb halduril hinnata nende rikkumiste seost võlgniku maksejõuetuse tekkimisega. Vajab rõhutamist, et KarS § 384 järgi on karistatavaks mitte ainult maksejõuetuse põhjustamine, vaid ka maksevõime oluline vähendamine, aga ainult juhul, kui võlgnik muutub püsivalt maksejõuetuks. Kuid maksejõuetuse saabumine võib toimuda ka muudel põhjustel kui toimepanija maksevõime olulist vähenemist tinginud tegu, või kui võlgniku pankrot on teo toimepanemise ajaks juba välja kuulutatud.¹⁷⁹ Järelikult ei tohi pankrotihaldur piirduda vaid maksejõuetust põhjustanud asjaolude kindlakstegemisega, vaid ta peab analüüsima kõiki juhtorgani liikme tehinguid ja toiminguid eesmärgiga tuvastada nende kohustustevastatus maksevõime olulise vähendamise valguses.

Võimalik, et maksejõuetuse või maksevõime olulise vähendamise põhjuste kindlakstegemisel (edaspidi peab autor maksejõuetuse põhjustamise all silmas ka maksevõime olulist vähendamist) leiab haldur, et tegemist on nii raske juhtimisveaga kui ka kuriteotunnustega teoga, nagu see oli märgitud Harju Maakohtu kohtumääruses tsiviilasjas nr 2-09-54519. Raskeks juhtimisveaks loetakse juriidilisest isikust võlgniku juhtorgani liikme poolt oma kohustuse rikkumist tahtlikult või raske hooletuse tõttu (PankrS § 28 lg 2). Kuriteotunnusega teole seadus aga definitsiooni ei anna, kuid piirab selle raske juhtimisveaga, pannes kohtule ja pankrotihaldurile kohustuse esitada avaldus kriminaalmenetluse alustamiseks just kuriteotunnusega teole viitavate asjaolude ilmnemisel. Kas see võib olla põhjus, miks pankrotiseaduse mõttes ei võeta juhtorgani liikme poolt oma kohustuste tahtlikku rikkumist kuriteotunnusega teona?

Nii otsustas Riigikohus asjas nr 3-2-1-27-06, et kui juhatuse liige annab äriühingu vara maksejõuetule isikule kohe tasu saamata või ilma tagatiseta, ei tähenda see veel süülist

¹⁷⁹ L. Lehis, J. Sarv. KarS § 384/6.2. – J. Sootak, P. Pikamäe (koost). edaspidi KarS komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.

käitumist, vaid ainult kohustuse rikkumist. Süüline oleks käitumine sel juhul, kui juhatuse liige müügilepingu sõlmimisel teadis või oleks pidanud teadma ostja maksejõuetusest. Antud otsuse järgi seisnes hoolsuskohustuse rikkumine juhatuse liikme poolt selles, et ta ei veendunud teise poole maksevõimelisuses, näiteks avalikult kättesaadavate raamatupidamisdokumentide alusel, või, kui seda polnud võimalik teha, ei nõudnud tagatist. Arvestades vara võõrandamise hinnaga (25 564,66 eurot) ning ka sellega, et vara oli soetatud kaks aastat varem kuus korda kallima hinnaga (166 170,29 eurot), selline juhatuse liikme hooletu lähenemine ostu-müügitehingule mitte ainult ei vasta juhatuse liikme üldiselt tunnustatud kutseoskuste tasemel toimimisele, vaid on vastuolus terve mõistuse kui niisugusega. Ülaltoodu põhjal võib jõuda järelduseni, et antud olukorras oleks pidanud juhatuse liige teadma ostja maksevõimetusest, mistõttu saab tema käitumist pidada süüliseks. Autori arvates hõlmab raske juhtimisvea mõiste liiga palju erinevaid juhtorgani liikme kohustuse rikkumise viise, mida, arvestades juhtorgani liiget kui majandus- ja kutsetegevuses tegutsevat isikut, kes tänu oma teadmistele ja kogemusele peaks kandma kõrgendatud vastutust oma käitumise eest, võiks mõnedel juhtudel lugeda kuriteotunnustega teoks.

Harju Maakohus jõudis aga oma 14.12.2006 määruses tsiviilasjas nr 2-06-24553 vastupidise järelduseni. Nii leidis kohus, et olukorras, kus juhatuse liikmed alustasid projekti, jättes välja selgitamata selle finantseerimise võimalused, ning veendumata selles, kas projekt ei suurenda võlgniku kohustusi ja kas on olemas reaalne kate eelarvele, ei suhtunud juhatuse liikmed oma kohustustesse vajaliku hoolsusega. Seetõttu võib juhatuse liikmete käitumises esineda KarS § 384 sätestatud kuriteo koosseis – maksejõuetuse tahtlik põhjustamine.

Ülaltoodust võib järeldada, et otsustades selle üle, kas äriühingu maksejõuetuse põhjus oli raske juhtimisviga või kuriteotunnustega tegu, lähtuvad kohtud mitte rikutud kohustuse iseloomus, vaid juhtorgani liikmest tulenevatest subjektiivsetest näitajatest nagu tahtlus või hooletus, opereerides vaid üldiste mõistetega ning jättes igas konkreetses asjas välja selgitamata, kas ja miks on tegemist tahtluse või raske hooletusega. Ja selliseid lahendeid on märksa rohkem, kui on toodud käesolevas töös. Autor leiab, et kohtutel puudub üldine arusaam ja reeglid maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemiseks ning ka vastavaks reageerimiseks võimalikule toimepandud kuriteole. Seda kinnitab ka asjaolu, et mõnedel juhtudel ei lange kohtumääruses toodud maksejõuetuse põhjused kokku halduri aruandes nimetatud põhjustega. Näiteks tsiviilasjas nr 2-15-13537 põhjustas ajutise halduri poolt esitatud aruande järgi äriühingu maksejõuetuse võimalik raske juhtimisviga esitamata jäetud pankrotiavalduse kujul ja kuriteotunnusega tegu. Lisaks märkis haldur, et põhjuste täpsem

väljaselgitamine vajab põhjalikumat analüüsi, mida ei ole võimalik ajutise pankrotimenetluse käigus teha.¹⁸⁰ Kohtumääruses nimetas kohus aga maksejõuetuse tekkimise põhjusena muu asjaolu. Ei kohus ega pankrotihaldur ei esitanudki kuriteoteadet. Sarnastes kohtuasjades¹⁸¹ kohustas kohus aga haldurit kaaluma kuriteoteate esitamist või esitada see vaatamata halduri aruandest tulenevale selgitusele selle kohta, et ilma raamatupidamisdokumentide põhjaliku kontrollita pole võimalik kindlalt väita, et nende äriühingute maksejõuetuse põhjustas raske juhtimisviga ja kuriteotunnustega tegu, kuid sellised kahtlused eksisteerivad. Võimalik ka, et kohtumääruses üldse puudub pankrotihalduri määratlus maksejõuetuse põhjustele ning samuti kohtu seisukoht selles.¹⁸² Sellised ebatäpsused ülalmärgitud kohtumäärustes on omased eelkõige raugenud pankrotiavalduse menetlustele. Menetlustes, mis raugesid pärast pankroti väljakuulutamist on haldurite hinnangud maksejõuetuse põhjuste kohta reeglina selgemad ja arusaadavamad.

Autori arvates on kõige mõistlikum VTK-s pakutud muudatus pankrotiasjadele erikohtualluvuse loomine, mille tagajärjel kujuneks välja eriteadmistega kohtunike ja kohtuametnike ring ning ühtlasem maksejõuetusmenetluste praktika. Muudatus peaks kaasa aitama võlgniku maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemisele ja analüüsimisele tänu kohtunike põhjalikumale ja sihipärasemale ettevalmistusele. Lisaks sellele näib põhjendatud luua ühised normatiivid maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamisele, näiteks määrata kindlaks, mis asjaolude ilmnemisel tuleb rikkunud kohustusi lugeda raskeks juhtimisveaks või kuriteotunnustega teoks ning kes millises menetluse staadiumis ja mis tingimustel peab esitama kuriteoteate kriminaalmenetluse alustamiseks. Võimalik, et pankrotimenetlusega seotud keeruliste küsimuste lahendamisel maksejõuetuse põhjuste tuvastamise käigus oleks mõistlik mitte luua eraldi maksejõuetusinstituutsioon, vaid kaasata menetlusse prokuratuuri esindajaid nii, nagu seda tehakse Prantsusmaal.

3.3. Kriminaalmenetlus KarS § 384 alusel

Käesolevas peatükis keskendub autor peamiselt kriminaalmenetluse alustamisele KarS § 384 alusel, mis on komistuskivi kuriteoteadet esitavate isikute ning uurimisasutuse ja prokuratuuri vahel. Juhul, kui esimestel (enamik võlausaldajaid) on teatud (sageli ka põhjendatud) kahtlused selles, et võlgniku juhtorgani liige oma kohustustevastase teoga

¹⁸⁰ HMKm, 04.10.2015, 2-15-13537, lk 3-4.

¹⁸¹ VMKm 22.12.2015, 2-15-16660; VMKm 08.02.2016, 2-15-17619.

¹⁸² VMKm 17.03.2015, 2-14-59673.

põhjustas võlgniku maksejõuetuse, mistõttu sai tagastamata võla võrra kannatada ka võlausaldaja varaline seisund, katsuvad nad taotleda õiglust, sealhulgas kriminaalmenetluse teel. Politsei- ja prokuratuur omakorda, pidades silmas nende koormust ja kriminaalmenetluse kallidust, peavad erilise tähelepanuga eraldi hoidma oletusi võimalikest kuritegudest.

Kindlasti väärib eraldi käsitlemist ka küsimus, kui põhjendatud on kohtupraktikas tihti esinev maksejõuetuse põhjustamise tunnustel läbiviidava kriminaalmenetluse lõpetamine avaliku menetlushuvi ja väikse süü korral (KrMS 202), või kuidas toimub tahtluse väljaselgitamine ja selle täpsem piiramine hooletusest maksejõuetuse põhjustanud teo analüüsimisel, kuid magistritöö piiratud mahu tõttu ei ole võimalik täiel määral käsitleda ka kriminaalmenetluse sisulisi protsesse maksejõuetuse põhjustamise uurimisel ja menetlemisel.

Oma intervjuus selgitas Põhja ringkonnaprokuratuuri pressinõunik kuriteo tunnuste ilmnemise kohta pankrotimenetluse käigus, et äriliste vaidluste osapooled peaksid lahendama oma erimeelsusi tsiviilkohtumenetluse käigus, kuid ka neil on õigus esitada kuriteokaebus, kui nende hinnangul esinevad äripartneri tegevuses kuriteo tunnused.¹⁸³ Kuid see veel ei tähenda, et esitatud kuriteokaebuse kohaselt alustatakse kriminaalmenetlust. Kuriteokaebuse saamisel uurib uurimisasutus või prokuratuur selle sisu ja lisatud dokumente ning analüüsib, kas kriminaalmenetluse alustamiseks on olemas alus ja ajend (KrMS § 193 lg 1). Praktikas on võlausaldaja avalduse alusel kriminaalmenetluse alustamine maksejõuetuse põhjustamise suhtes pigem erandlik juhtum, kuna võlausaldajal puuduvad reeglina sellised juhtorgani liikme kohustustevastast käitumist kinnitavad andmed, mida saaks pidada kriminaalmenetluse aluseks.

KrMS § 194 lg 2 järgi on kriminaalmenetluse alus kuriteo tunnuste sedastamine kriminaalmenetluse ajendis. Sättest tulenevalt peab prokuratuurile esitatud teates olema piisavalt andmeid selle kohta, et toime on pandud kuritegu. Kaebus peab otsustaval ametnikul võimaldama kriminaalmenetluse alustamist sellise kuriteokahtluse, mis ei ole pelgalt oletuslikku laadi, tekkimisel. Kriminaalmenetluse eesmärk õigusriigis ei saa olla teatud sündmustes või isikute tegevuses kuriteo tunnuste otsimine, need peavad olema avaldunud juba enne menetluse alustamist. Need põhimõtted on leidnud rõhutamist ka Riigikohtu poolt lahendis 3-1-1-56-05, mille kohaselt tuleb vältimatult arvestada, et kriminaalmenetluse alustamine või selle jätkamine kujutab endast teise isiku – väidetavalt kuriteos kahtlustatava – mitme põhiõiguse

¹⁸³ K. Jakobson. Prokuratuur: pankrotihaldur on kohustatud kuriteost teatama. – Äripäev 30.10.2012.

Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<https://www.aripaev.ee/uudised/2012/11/30/prokuratuur-pankrotihaldur-on-kohustatud-kuriteost-teatama>

sedavõrd intensiivset riivet, mida on raske võrrelda mistahes muudes eluvaldkondades asetleidvate põhiõiguste riivetega. On oluline tagada, et kriminaalmenetlust alustaks pädev isik alles pärast väidetava kuriteo tunnuste põhjalikku analüüsi. Samas aga ei pea kuriteoteate esitaja esitama kuriteokaebuses asjaolusid ja fakte, mis tõsikindlalt tõendaksid kuriteo tunnuste esinemist. E. Kergandbergi järgi ei peeta kuriteo tunnuste all silmas kogu kuriteo deliktistruktuuri märkamist kuriteokaebuses, vastasel juhul poleks edasist kriminaalmenetlust ka vaja ja võiks otse liikuda kohtuotsuse poole. Üldjuhul peab kriminaalmenetluse alustamiseks piisama objektiivse süüteokoosseisu nende tunnuste sedastamisest, mis puudutavad tegu. Tagajärje ja põhjusliku seose selgitamine peab toimuma juba kriminaalmenetluse raames, kuna nende kindlakstegemine eeldab põhjalikumaid uuringuid.¹⁸⁴ Sellest ideest lähtuvalt piisaks maksejõuetuse põhjustamise kohta kuriteoteate esitamisel kohustustevastase teo, millega kuriteoteate esitaja arvates võlgniku maksejõuetus oli põhjustatud, kirjeldamisest kuriteoteates.

KrMS §-s 6 sätestatud kriminaalmenetluse kohustuslikkuse ehk legaliteedi põhimõtte kohaselt lasub nii uurimisasutusel kui ka prokuratuuril kohustus kuriteole viitavate asjaolude ilmnemisel alustada ja toimetada kriminaalmenetlust, kui ei ilmne selgelt KrMS §-s 199 loetletud menetlust välistavaid asjaolusid või kui puudub alus lõpetada kriminaalmenetlus otstarbekuse kaalutlusel. Riigikohtu kriminaalkolleegium on praktikas sedastanud¹⁸⁵, et vaid sellises olukorras, kus pädevatele ametiasutustele laekunud teabe põhjal ilmnevad vahetult kriminaalmenetlust välistavad asjaolud KrMS § 199 tähenduses, on menetlejal õigus jätta menetlus alustamata. Seadus näeb niisiis ette üksnes kaks võimalust nn legaliteediprintsiibist irdumiseks – KrMS §-s 199 loetletud kriminaalmenetlust välistavate tunnuste ilmnemine ning nn oportuuniteediklausli rakendamine. Muid erandeid ei ole seadusandja sellest põhimõttest ette näinud. Ülaltoodu valguses tuleb silmas pidada ka Riigikohtu praktikas väljendatud seisukohta, mille kohaselt on otstarbekuse kaalutlusel võimalik alustatud kriminaalmenetlust üksnes lõpetada, menetluse alustamise enese suhtes aga selline kaalutusõigus puudub ja siin toimib kohustuslikkuse põhimõtte reservatsioonita – kuriteo tunnuste ilmnemisel tuleb menetlust igal juhul alustada.¹⁸⁶ Kõnealust põhimõtet täpsustades on seadusandja KrMS § 193 lg-s 1 ja §-s 194 sätestanud, et kriminaalmenetluse alustamiseks peab olema olema ajend (s.o kas kuriteoteade või muu kuriteole viitav teave) ja alus (s.o kuriteo tunnuste sedastamine menetluse ajendis). Lisaks eeltoodule on Riigikohtu

¹⁸⁴ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 49.

¹⁸⁵ RKKKo 14.04.2010, 3-1-1-19-10, p 8.2; 28.09.2011, 3-1-1-60-10, p 7.

¹⁸⁶ RKKKo 14.04.2010, 3-1-1-19-10, p 8.2; 28.09.2010, 3-1-1-60-10, p 9; 06.05.2005, 3-1-1-137-04, p 16..

kriminaalkolleegium selgitanud, et kui kriminaalasjas kohtuotsuse tegemisel tuleb *in dubio pro reo* põhimõttest lähtudes tõlgendada kahtlused süüdistatava või kahtlustatava kasuks, siis KrMS §-s 6 sätestatu nõuab vastupidi, et kriminaalmenetluse alustamise otsustamisel tuleb lähtuda hoopis *in dubio pro duriore* põhimõttest, tõlgendades iga kuriteokahtlust menetluse alustamise kasuks.¹⁸⁷ Lisaks on kohtukolleegium märkinud, et kriminaalmenetluse alustamisel ei pea alati andma teole lõplikku õiguslikku hinnangut ja sellest tulenevalt võib seda pidada põhjendamatuks üldjuhul vaid siis, kui kriminaalmenetluse alustamise ajendis esitatud faktilised asjaolud ei anna üldse alust kriminaalmenetlust alustada.¹⁸⁸

Praktikas aga eeldab uurimisasutus, et kuriteoteade sisaldaks rohkem kuriteo toimepanemisele viitavat informatsiooni. Sellised eeldused on ühelt poolt kooskõlas pankroti väljakulutamise või pankrotimenetluse raugemise nõudega, mille puhul pole vaja otsustada maksejõuetuse üle kriminaalprotsessis,¹⁸⁹ vaid majandusliku olukorra selgitab välja vastavate teadmiste ja kogemustega ajutine pankrotihaldur. Nii põhjendas Politsei- ja Piirivalveamet oma teatistes kriminaalmenetluse alustamata jätmises nr 19230100113 vastuseks kuriteokaebuse esitaja (võlausaldaja) toodud kahtlusele äriühingu juhatuse liikme kohustustevastase tegevusega maksejõuetuse põhjustamise kohta menetluse alustamata jätmist sellega, et kuna PankrS § 22 lg 2 järgi selgitab ajutine pankrotihaldur välja võlgniku vara, siis saab pankrotimenetluses olla vaid pankrotihaldur see, kes saab esitada tõsikindlaid andmeid selle kohta, et võlgnik on pankrotimenetluse käigus varjanud olulises ulatuses vara või esitanud vara või muude võlausaldajale tähtsate asjaolude kohta ebaõigeid andmeid. Menetleja käsutuses oleva informatsiooni kohaselt ei ole kohtutäitur ega pankrotihaldur esitanud võlgniku tegevuse kohta kuriteoteadet. Võlausaldaja esitas Põhja Ringkonnaprokuratuurile kaebuse kriminaalmenetluse alustamata jätmise peale. Prokuratuur jättis kaebuse rahuldamata, põhjendades rahuldamata jätmist sealhulgas sellega, et „kuna võlausaldajad ega kolmandad isikud ei tasunud pankrotiavalduse menetluse raugemise vältimiseks kohtu poolt määratud deposiiti, tegi kohus põhjendatud järelduse, et võlausaldajad ega kolmandad isikud ei oma huvi pankrotimenetluse jätkamise (ning järelikut ka võimalike kuriteole viitavate asjaolude tuvastamise) vastu. Seega ei kehtnud pankrotimenetlus nii kaua, et oleks võimalik sedastada dokumentide varjamist. Seetõttu on alusetu rääkida vastavasisulise kuriteo tunnuste esinemise olemasolust.” Autor leiab, et isegi

¹⁸⁷ RKKKo 28.09.2010, 3-1-1-60-10, p 9; 13.01.2014, 3-1-1-129-13, p 7.

¹⁸⁸ RKKKo 13.01.2014, 3-1-1-129-13, p 7.

¹⁸⁹ P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. Juridica VII/2003, lk 459.

juhul, kui kuriteoteles puudus kriminaalmenetluse alustamise alus, pidi uurimisasutus ja politsei põhjendama kriminaalmenetluse alustamata jätmist pigem süüteo koosseisule tuginedes, kuna ülaltoodud väidetest tuleneb mitte kriminaalmenetluse alustamise aluse puudumine, vaid see, et kriminaalmenetluse alustamise avalduse esitamiseks on õigustatud vaid (ajutine) pankrotihaldur ning kriminaalmenetluse alustamise eeldus on pankrotimenetluse rahastamine selle raugemise vältimiseks.

Ülaltooduga seoses vajab rõhutamist see asjaolu, et ei kriminaalmenetluse ega karistusseadustik ei piira kuriteoteate esitamiseks õigustatud isikute ringi, seega maksejõuetuse põhjustamise suhtes võib esitada kuriteoteate mitte ainult kohus või pankrotihaldur, vaid ka teised isikud, näiteks, nagu eespool oli juba mainitud, võlausaldajad, mida kinnitab ka justiitsministri lubadus luua tingimused, et politsei saaks kuriteokahtluse korral uurimist alustada juba enne pankrotiprotsessi, sest viimase käivitumisel on enamasti juba hilja.¹⁹⁰

Kuid ka kuriteoteate esitamine pankrotihalduri poolt ei garanteeri kriminaalmenetluse edukat läbiviimist. Nii lõpetas Politsei- ja Piirivalveamet menetluse kriminaalasjas nr 11760000085 KarS § 384 lg 1 tunnustel seoses kriminaalmenetluse aluse puudumisega. Pankrotihaldur esitas kaebuse kriminaalmenetluse lõpetamise määruse peale, mille Riigiprokuratuur jättis rahuldamata. Seejärel esitas pankrotihaldur kaebuse ringkonnakohtule, milles taotles Riigiprokuratuuri määruse tühistamist ja Riigiprokuratuuri kohustamist kriminaalmenetlust jätkama. Ringkonnakohtus jättis kaebuse rahuldamata põhjusel, et pankrotihalduril puudub kaebeõigus Riigiprokuratuuri määruse vaidlustamiseks. KrMS § 208 lg 1 kohaselt võib Ringkonnakohtule esitada kaebuse Riigiprokuratuuri määruse vaidlustamiseks üksnes advokaadi vahendusel, seega puudub halduril nimetatud sättest tulenevalt kaebeõigus Riigiprokuratuuri määrusele kaebuse esitamiseks.¹⁹¹ Advokaadi vahendusel kohtusse pöördumine on tingitud soovist mitte koormata kohtuid üle sisutute ja põhjendamatute kaebustega. Kuid olukorras, kus pankrotihalduri ressursid on võlgniku maksejõuetuse tõttu piiratud või üldse puuduvad, kui võlgnik on jäänud täiesti varatuks juba pankrotimenetluse alguseks, ei ole pankrotihaldur võimeline palkama Ringkonnakohtule kaebuse esitamiseks advokaati. Üldjuhul ületab advokaadi töötunni hind sadat eurot, mis, pidades silmas PankrS § 23 lg 4 sätestatud ajutise halduri tasu piirmäära summas 397 eurot, ei ole pankrotihaldurile

¹⁹⁰ Tõukame pankrotimeistri troonilt – Äripäev 18.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/juhtkiri/2016/03/18/toukame-pankrotimeistri-troonilt>.

¹⁹¹ TrtRnK 05.03.2013, 1-13-2051.

taskukohane. Ja isegi kui kaebuse esitamiseks piisaks ühest tunnist advokaadiabist, siis vaevalt kulutaks pankrotihaldur niigi väikest tasu õigusabiteenustele. Hetkel ei näe õigusaktid ette võimalust hüvitada sellist kulu riigi arvelt. Tundub ebaloogiline seada haldurile kohustus esitada kuriteokaebus olukorras, kus kaebuse alusel kriminaalmenetluse alustamata jätmise korral ei ole ta võimeline selle peale kaebama juhul, kui tema arvates oli kriminaalmenetlus läbi viidud puudulikult ja pealiskaudselt. Võttes arvesse halduri kutseoskusi ja teadmisi, puudub tõenäoliselt oht, et pankrotihaldurid hakkaks koormama kohtuid põhjendamatu kaebustega. Järelikult, pidades silmas ülaltoodut, oleks igati põhjendatud muuta KrMS § 208 lg 1 sel viisil, et ka pankrotihalduritel ja kohtutäituritel oleks õigus esitada kaebus Ringkonnakohtule.

Lisaks ülaltoodule kaasnevad enamikel juhtudel maksejõuetuse põhjustamisega ka juhtorgani liikme teised kuriteod, milleks on näiteks omastamine (KarS § 201), kelmus (KarS § 209), raamatupidamiskohustuse rikkumine (KarS § 281¹), vara ja võlgade varjamine pankrotimenetluses (KarS § 385),¹⁹² aga ennekõike ka usalduse kuritarvitamine (KarS § 217²). Äriühingu juhatuse liikme poolt äriühingule kahjuliku tehingu tegemine majanduslikult otstarbeka käitumise kohustust tahtlikult rikkudes võib olla üheaegselt käsitatav nii teise isiku vara käsutamise ja teisele isikule kohustuse võtmise õiguse rikkumisena KarS § 217² lg 1 mõttes kui ka juriidilisest isikust võlgniku vara kahjustamisena (loovutamise või põhjendamatute kohustuste võtmise vormis) KarS § 384 lg 1 tähenduses. Seega, kui sellise tehinguga põhjustatakse äriühingule nii suur varaline kahju kui ka äriühingu maksejõuetuks muutumine, on üldjuhul tegemist KarS § 217-2 lg-s 1 ja § 384 lg-s 1 sätestatud kuritegude ideaalkogumiga.¹⁹³ Erinevalt KarS §-st 384, kus kaitstvaks õigushüveks on võlausaldajate huvid, kaitseb KarS § 217² (võlgnikust) äriühingu vara. Lisaks puudub siin erilise isikutunnuse nõue ning koosseisu erisubjektiks võib olla iga isik, kellel on seadusest või tehingust tulenev õigus käsutada äriühingu vara ja võtta talle kohustusi ning järgida tema huvisid. Seega, juhul kui maksejõuetust põhjustanud kohustustevastase teo toimepanija ei ole formaalne juhtorgani liige, mistõttu tema vastutus täideviijana KarS § 384 ettenähtud kuriteo eest on välistatud, võib ta kanda vastutust selle kohustustevastase teo toimepanemise eest KarS § 217² alusel.

Juhul, kui äriühingu juhtorgani liige ja osanik on üks ja sama isik, siis vaevalt esitab ta kuriteoteate nimetatud paragrahvide alusel. Ka võlausaldajatel üldjuhul ei ole nii palju informatsiooni selliste võimalike õigusrikkumiste kohta. Seega jäävadki ka need kuriteod

¹⁹² Näiteks: HMKo 01.03.2011, 1-11-1561; TMKo 21.03.2013, 1-12-6442; PMKo 27.10.2014, 1-14-8363.

¹⁹³ RKKKo 24.09.2009, 3-1-1-61-09.

uurimata ja karistamata juhul, kui pankrotihaldur ei esita kuriteokaebust vähemalt KarS § 384 alusel, kuna legaliteedi põhimõttest tulenevalt peaks pankrotihalduri avaldus olema piisav alus võimalike teiste süüteokoosseisude menetlemiseks, nende koosseisule vastavate tunnuste ilmnemisel.

Kokkuvõttes leiab autor, et vaatamata KarS § 384 lg-s 2 sätestatud pankrotimenetluse raugemise eeldusele, osutub praktikas kriminaalmenetluse alustamine pärast pankrotiavalduse menetluse raugemist piisavalt keeruliseks, eriti juhul kui ajutisel halduril puudus võimalus tutvuda täieliku raamatupidamisdokumentatsiooniga. Küll on ajutisel halduril võimalik raamatupidamise dokumentatsiooni varjamise korral esitada kuriteoteade KarS § 381¹ alusel, kuid ajalise aspekti tõttu aitab vaevalt sellise kuriteoteate esitamine maksejõuetuse põhjusi kindlaks teha.

Kokkuvõte

Ärisuhete stabiilsus on demokraatliku ühiskonna eduka funktsioneerimise ja arengu üks eeldusi. Selle saavutamiseks tuleb riigil tagada turuosaliste konkurentsivõime ja usaldussuhted, sealhulgas karistusõigusliku reageerimise kaudu majandusvaldkonnas toimepandud süütegudele, mille oht seisneb kiires levikus ja kaasnevate kuritegude esilekutsumises. Kuid vaatamata õigusregulatsioonide pidevale täiustamisele ei pruugi karistusõiguslik vastutus täiel määral saavutada sellele pandud üldpreventiivseid eesmärke. Hea näide nimetatud probleemile on võlausaldajate varalisi õigusi kahjustava äriühingu maksevõime olulise vähendamise või maksejõuetuse tahtliku põhjustamise eest vastutusele võtmine, mis on tihti võimatu käesolevas töös toodud põhjustel. Samas on karistamine antud kuriteo eest vajalik mitte ainult võlausaldajate huvide kaitseks, vaid üldiseks ühiskonna prognoositavaks ja stabiilseks toimimiseks. Seda asjaolu, et maksejõuetuse tahtliku põhjustamise küsimus vajab lisareguleerimist, kinnitatakse nii meedias ning õiguspraktikute ja -teoreetikute arvamustes kui ka seadusandja ametlikes avaldustes.

Uurides ülaltoodud probleemi, leidis autor, et äriühingu maksejõuetust või maksevõime olulist vähenemist teadlikult põhjustanud isiku karistusõiguslikule vastutusele võtmine võib olla takistatud eelkõige KarS § 384 sätestatud koosseisu tõttu nii objektiivsest kui ka subjektiivsest poolest. Lisaks sellele on maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamine kui kriminaalmenetluse alustamise eeldus raskendatud kriminaalmenetlusele eelnevates etappides esinevate praktiliste probleemide tõttu. Seega leidis kinnitust ka autori püstitatud ja sissejuhatuses toodud magistritöö hüpotees. Allpool on lühidalt toodud vastused küsimustele, millistel maksejõuetuse põhjuste uurimise etappidel esineb tõrkeid ning millised asjaolud takistavad maksejõuetuse põhjustajate vastutusele võtmist KarS § 384 järgi koos autori arvamusega väljaselgitatud puuduste kõrvaldamise kohta.

Esiteks oleks maksejõuetuse põhjustamisega seotud olukorra analüüsimiseks kasulik välja selgitada kuriteo leviku põhjused. Autor leiab, et kõrvuti karistamatuse tundega, mis tekib teo toimepanijal reageeringuga arusaamisele, et toimepandud kuriteo eest ettenähtud vastutusest pääsemine on kergesti saavutatav, on maksejõuetuse põhjustamise sagedad juhtumid tingitud väikse üldpreventiivse toimega, kuna § 384 lg-s 1 ettenähtud karistus ei too kaasa raskemat tagajärge kui süüteoga saavutatav. Sellisel juhul oleks otstarbekas suurendada karistuse määra Saksamaa ja Prantsusmaa¹⁹⁴ eeskujul, nagu seda pakkus ka Riigikohus.¹⁹⁵

¹⁹⁴ Autor peab silmas Prantsusmaa äriseadustikus sätestatud karistust.

Peale KarS § 384 ebapiisava üldpreventiivse toime tekivad küsimused ka maksejõuetuse põhjustamise koosseisuga. Nii on objektiivse koosseisu täitmise üks tingimusi juriidilisest isikust võlgniku varalise seisundi kahjustamine juhtorgani või seda asendava organi liikme poolt. Ehk tegemist on toimepanija erilise isikutunnuse nõudega, ilma milleta ei saa teo toime pannud isikut maksejõuetuse põhjustamise täideviijana vastutusele võtta. Praktikas aga ei ole juhtorgani liige ainuke isik, kes võib oma kohustustevastase teoga põhjustada äriühingu maksejõuetust. Ettevõtte tegevust või tegevuse suunda võivad kõrvuti formaalse juhatuse liikmega või tema puudumisel juhtida prokurist või faktiline ühingujuht, kes oma tegevusega saavad kahjustada äriühingu vara kas kokkuleppel formaalse juhatuse liikmega või täiesti iseseisvalt tegutsedes. Viimasel juhul ei saa erilist isikutunnust mitteomavat isikut võtta vastutusele ka kuriteost osavõtu eest, kuna osavõtt eeldab teisi isikuid ehk täideviija tegu, ning juhul, kui äriühingul puudub formaalne juhatuse liige või puudub tema tegevuses seoses maksejõuetuse põhjustamisega tahtlus, ei saa kõne alla tulla ka osavõtt.

Seoses maksejõuetuse põhjustamise eest vastutavate subjektide piiramisega leiab autor, et nende ringi tuleb laiendada faktilise ühingujuhi ja prokuristi võrra. Sama seisukohta väljendavad ka mõned õigusteadlased, nagu M. Karjak oma artiklis faktilise ühingujuhi karistusõigusliku vastutuse kohta, või Riigikohtu kohtunikud karistusseadustiku revisjoni raames tehtud ettepanekus lisada KarS § 384 lg-sse 1 prokurist ja juhtivtöötaja. Hea näide, mis viitab selliste muudatuste võimalustele, on 2019. aastal jõustunud maksukorralduse seaduse uus redaktsioon, mis sätestas ühingu tegeliku juhi vastutuse maksude tasumise kohustuse rikkumise eest. Alternatiivina oleks mõistlik teha muudatusi ka tsiviilõiguslikul tasandil, täpsustades juhatuse liikme volitustega seotud küsimusi, et vältida olukorda, kus juhatuse liikme volituse lõppemise tõttu jääb äriühing ilma formaalse juhatusega. Kindlasti soodustaksid sellised muudatused äriseadustikus ka teiste äriühingutega seotud õigusküsimuste lahendamist, kuid autori arvates on KarS § 384 objektiivse koosseisu vaatenurgast esimene variant eelistatavam, kuna vastutavate subjektide ringi laiendamisel puudub vajadus lahendada lisaks osavõtu küsimust, mis aga jääb aktuaalseks olukorras, kus äriühingul on olemas formaalne juht, kuid talle ei saa omistada tahtlust maksejõuetuse põhjustamises.

¹⁹⁵ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja lisa nr 5. Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf, lk 22.

Ka maksejõuetuse põhjustamise subjektiivne koosseis ei tundu täielik selle piiramise tõttu. Nimelt saab varalise seisundi kahjustamine läbi kohustustevastase teo toimepaneku toimuda ainult otsese tahtlusega. Autor leiab, et juhtorgani liige, kes annab endale oma majandus- ja kutsetegevuses tegutseva käsunditäitja ja mõistliku inimesena aru juhtivpositsiooniga seotud vastutusest, peab oma kohustuste täitmisesse suhtuma erilise hoolsusega. Seega on vastutuse piiramine otsese tahtlusega arusaamatu. Sel põhjusel oleks mõistlik võtta juhtorgani liige vastutusele ka juhul, kui ta pidas võimalikuks süüteo koosseisule vastava asjaolu saabumist ja möönis seda. Autori arvates võiks Saksa karistusseadustiku näitel isegi kaaluda võimalust karistada kergemeelsuse eest, näiteks kui kergemeelsusest toime pandud kohustustevastase teo tagajärjel said äriühingu varaline seisund (ning ka võlausaldajate huvid) kahjustatud eriti olulisel määral.

Magistritöös tehtud analüüs maksejõuetuse põhjustamise karistusõigusliku reguleerimise kohta ei piirdu vaid materiaalsoigusega. Takistused maksejõuetust põhjustanud isiku vastutuselevõtmisele tekivad ka pankroti- ja kriminaalmenetluse käigus, või isegi juba siis, kui võlausaldajad teevad otsuse oma edaspidiste toimingute kohta võlgniku suhtes, otsustades, kas tuleb esitada hagi- või pankrotiavaldus või hoopis mitte midagi teha. Kõikide nende etappide keskne probleem, mille tulemusel äriühingu maksejõuetuses süüdi oleval isikul õnnestub vältida mitte ainult vastutust, vaid isegi kriminaalmenetluse alustamist, on pankrotiavalduse menetluse raugemine. Esiteks jätavadki võlausaldajad, kartes, et nende poolt esitatud pankrotiavalduse läbivaatamine nõuab kas rohkem raha või nurjub, pankrotiavalduse esitamata. Ka kohene kuriteoteate esitamine võlausaldajate poolt on vähetõenäoline, kuna üldjuhul ei ole võlausaldajatel maksejõuetuse põhjuste koha nii palju informatsiooni, mida võib tuua kuriteo alusena, ning lisaks on karistuse kohaldamine niikuinii sõltuvuses pankroti väljakuulutamisest või pankrotimenetluse raugemisest.

Pankrotiavalduse menetluse raugemise põhjuseks on pankrotimenetluse kulude katmise võimatus võlgniku vara arvelt. Tihti on võlgnik nii varatu, et pole võimalik ka ajutise halduri tasu hüvitada, mis aga ei vabasta haldurit pankrotiseadusega ettenähtud kohustuste täitmisest, mille alla muuhulgas kuulub võlgniku varalise seisundi ja maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamine. Kuid maksejõuetuse põhjuste kindlakstegemine toimub läbi äriühingu majandustegevust puudutava dokumentatsiooni tutvumise, mida pankrotihalduril üldjuhul ei ole võimalik nõutava põhjalikkusega teha kas eelmenetluse piiratud ressursside või raamatupidamisdokumentatsiooni kättesaamatuse tõttu. Seega, isegi kui ajutisel halduril on subjektiivsed kahtlused selles, et maksejõuetuse põhjus võib olla kuriteotunnusega tegu,

ei esita ta kuriteoteadet vastavalt PankrS § 28 lg-le 1, kuna ei saa dokumentaalselt kinnitada oma kahtlusi. Pankrotihalduri oletustest aga kriminaalmenetluse alustamiseks ei piisa. Väljapääsuna sellest olukorrast peab autor võimalikuks pakkuda kaks põhilist muudatust. Esiteks muuta pankrotimenetluse rahastamise regulatsiooni sel viisil, et teatud juhtudel, kus näiteks esinebki halduri subjektiivne kahtlus selles, et võlgniku maksejõuetust põhjustas kohustustevastane käitumine, tagada pankrotimenetluse rahastamine (s.h motiveerivas suuruses ajutise halduri tasu maksmine) riigi arvelt, et pankrotimenetluse raugemist vältida. Teiseks aga laiendada pankrotihalduri volitusi sarnaselt maksuhalduri ametniku volitustega, andes talle olukorras, kus võlgnikust äriühingu juhtorgani liige varjab raamatupidamisdokumentatsiooni, õiguse vaatluse läbiviimiseks võlgniku ruumides või kohas, kus eeldatavasti asub võlgniku raamatupidamisdokumentatsioon.

Ilma võlgniku dokumentatsiooniga tutvumata ei ole aga halduril võimalik esitada sellist kuriteoteadet, mille põhjal tekiks kriminaalmenetluse alustamist otsustaval ametnikul kuriteokahtlus, mis ei ole pelgalt oletuslikku laadi. Põhimõtteliselt ei pea kuriteoteade sisaldama tõsikindlaid asjaolusid ja fakte kuriteo tunnuste kohta ning piisab vaid tegu puudutavate objektiivsete süüteo koosseisu tunnuste kirjeldamisest. Ülejäänud asjaolud, nagu tagajärje ja põhjuslikkuse seose ning tahtluse väljaselgitamine, peaks toimuma juba kriminaalmenetluse käigus. Kuid praktikas, vaatamata legaliteedi põhimõttele, pole harvad need juhtumid, kus esitatud kuriteokaebuse põhjal ei alustata kriminaalmenetlust, kuna menetleja leiab, et avaldaja pole kuriteo toimepanekut tõendanud. Seega, kas tegemist on oletusega kuriteo toimepaneku kohta või kriminaalmenetluse alustamiseks piisava alusega, on menetleja subjektiivne otsus, mis ei pruugi alati vastata kriminaalmenetluse põhimõtetele. Sellega arvestades andis seadusandja kaebuse esitajale võimaluse vaidlustada kuriteomenetluse alustamata jätmist (KrMS § 207 lg 1 ja 2 ning § 208 lg 1). Kuid juhul, kui puudub võimalus hüvitada pankrotimenetlusega seotud kulud võlgniku vara arvelt, puudub ajutisel halduril ka võimalus realiseerida antud kaebeõigus Ringkonnakohtu tasandil, kuna vastavalt KrMS § 208 lg-s 1 sätestatule saab kaebuse esitamine Ringkonnakohtule toimuda ainult advokaadi vahendusel, ning juhul, kui pankrotihaldur ei ole samal ajal ka advokaat, puudub tal reeglina võimalus kaebuse esitamiseks advokaati palgata. Arvestades pankrotihalduri kutseoskustega, oleks autori arvates põhjendatud sätestada kriminaalmenetluse seadustikus ka pankrotihalduri ja kohtutäituri õigus iseseisvalt vaidlustada kriminaalmenetluse alustamata jätmine või lõpetamine Ringkonnakohtus.

Kuna maksejõuetuse põhjustamisega kaasnevad tihti ka teised süüteod, on väga tähtis, et informatsioon tahtliku maksejõuetuse põhjustamise kohta jõuaks prokuratuurini, kuna selle alusel, juhindudes KrMS §-st 6, uuritakse ka teisi võimalikke toimepandud süüteoosseise.

Kindlasti vajavad lahendamist ka sellised vastutuse vältimise võimalused nagu majandusaasta aruande esitamata jätmise ootusega, et registripidaja kustutab äriühingu äriregistrist ära ilma pankroti- või likvideerimismenetluseta, ja/või võlgnikust äriühingu loovutamine välismaisele (kas või e-residentsusega) variisikule. Näiteks juhul, kui pankroti eelmenetluse käigus pole võimalik dokumentide puudulikkuse tõttu maksejõuetuse põhjusi välja selgitada, võib analoogiliselt PankrS § 28 lg-ga 1 sätestada kohtu ja pankrotihalduri kohustuse esitada kuriteoteade ka raamatupidamiskohustuse rikkumise kohta KarS § 381¹ alusel, kuna antud juhul ongi võlgniku varalisest seisundist ülevaate saamine oluliselt raskendatud.

Kokkuvõttes leiab autor, et vaatamata äriühingu tahtliku maksejõuetuse põhjustamise probleemi laiale levikule Eesti ärikeskkonnas ning ka riigiorganite kõlavatele avaldustele olukorra parandamise kohta, ei ole kahjuks pankrotikuritegusid käsitlevate regulatsioonide täiustamine seadusandja prioriteet. Loodetavasti õnnestub maksejõuetusõiguse revisjoni lõpptulemusena saavutada teatud progress, näiteks pankrotiavalduse menetluse põhjalikumas läbiviimises, kuid KarS § 384 sätestatud kuriteo ning sellega kaasnevate süütegude võitlusel on vaja rakendada kompleksmeetmeid nii tsiviilõiguse tasandil, kui ka tehes vastavaid muudatusi pankroti ja kriminaalmenetlust reguleerivates seadusaktides lisaks KarS § 384 koosseisu tunnuste täiendamisele.

Liability for causing insolvency

Abstract

Avoidance of liability for malicious bankruptcy represents a serious and topical problem in today's business environment of Estonia, which needs further treatment and analysis in order to find remedies against the bottlenecks occurred in practice. Respectively, the main purpose of this Master's thesis is to find an answer to the questions: at what stages of investigating the causes of insolvency there are problems and which circumstances prevent prosecution pursuant to section 384 of the Penal Code; also, to ascertain the sources and nature of problems and possibilities for overcoming these. This thesis reviews both, the theoretical issues concerning the legal provisions on the liability laid down for causing insolvency, as well as practical problems. In analysing the causation of insolvency, the author discusses the problems relating the insolvency of private limited companies and public limited companies, leaving aside the insolvency of natural persons and other types of associations.

The hypothesis of the Master's thesis is that criminal prosecution of a person who intentionally caused the insolvency or material decline in solvency of a company is complicated from substantive aspect due to the insufficiency of the necessary element of the offence, laid down in Section 384 of the Penal Code, as well as due to the practical implementation of the provisions on the procedural law level, and also due to lack of alignment of actions between the respective bodies, as a result of which the investigation of causes of insolvency of a company often do not reach the commencement of a criminal procedure even if there is suspicion of a criminal offence (occurrence of the evidence of the necessary elements of a criminal offence).

In the work, the author uses mainly the Estonian case-law, scientific articles of local authors, the Estonian law, results of legal research, and academic writers in English, Russian, Finnish and German, and publications of international organisations.

1. Causing insolvency of a company

Causing insolvency in the form we know it today, was laid down only in the wording of the Penal Code that entered into force on March 15, 2007, yet the liability for causing insolvency dates back to ancient times; accordingly, the need for criminal reaction to causing insolvency, which ensures unhindered and predictable functioning of market economy based

on private ownership, by protecting subjects of business relationships, has proven itself over time.

The concept insolvency has two definitions: first, insolvency is a situation, where the debtor is unable to fulfil the creditors' claims in due course; ad second, a situation, where the volume of liabilities exceeds its assets. In other words, it is possible to identify equity insolvency (cash flow insolvency) and balance sheet insolvency, and this kind of differentiation is relevant above all in detecting the extent of insolvency and the time of occurrence of insolvency, which in turn has significant meaning in ascertaining the circumstances that refer to a crime. Identification of the necessary element of the offence of causing insolvency has to be preceded by extensive work, not related to criminal law, in relation to the establishment of the extent, nature and time of occurrence of insolvency that requires specific expertise in economy.

Special attention is to be paid on separating the concept of insolvency from bankruptcy. The concepts "insolvency" and "bankruptcy" must not be confused. The principle here holds that bankruptcy means any insolvency, however not any insolvency means bankruptcy. According to Subsection 1 (1) of the Bankruptcy Act, bankruptcy means the insolvency of a debtor declared by a court ruling. In the Republic of Estonia and in most of the European Union countries, insolvency must be declared with a respective court ruling of the state,¹⁹⁶ the adoption of which shall be preceded by thorough insolvency proceedings, during which the circumstances of insolvency are ascertained. This way, insolvency constitutes a key economic concept and bankruptcy is a legal definition.

The main precondition to commencing the insolvency proceedings is the insolvency of a debtor, however, it must have permanent nature. Yet, the insolvency proceedings do not have to lead to bankruptcy of the debtor. A court shall terminate proceedings by abatement by a ruling without declaring bankruptcy regardless of the insolvency of the debtor if the debtor's assets are insufficient for covering the costs of the bankruptcy proceedings and the creditors fail to pay the deposit within the prescribed extent. In addition, according to Subsection 29 (2) of the Bankruptcy Act, bankruptcy proceedings may be terminated by abatement also if the assets of the debtor consist primarily in claims for recovery or claims against third persons and satisfaction of these claims is unlikely.

¹⁹⁶ Bankruptcy Act. – RT I 2003, 17, 95 ... RT I, 26.06.2017, 29.

Subsection 10 (2) 3)¹⁹⁷ of the Bankruptcy Act specify the kinds of activities causing insolvency, being hiding or squandering the company's property and grave errors in management. The list is not exhaustive and the main criterion of the activity causing insolvency is its resistance to obligations either knowingly or through gross negligence and damaging the financial status as a result of the act.

Given the general interest damaged by causing insolvency, punishment for knowingly causing insolvency is strictly necessary for the predicable functioning of the society and not only for the protection of proprietary rights of the creditors and other persons who have a business relationship with the debtor. According to Section 384 of the Penal Code, causing insolvency is punishable by a pecuniary punishment or up to three years' imprisonment. The purpose of punishment for causing insolvency is not to directly regulate the behaviour of people, but to influence them with the punishment for preventive purposes. Criminal liability for causing insolvency serves the purpose of special prevention; however, considering the fact that the number of cases of causing insolvency has not decreased over the last years, but instead, intentional causation of insolvency of companies has become a serious problem in the country (confirmed also by law enforcement authorities as well as the government), the general deterrent effect of Section 384 of the Penal Code is not producing the desired results either due to the fact that the prescribed punishment does not lead to more severe consequences than that achieved with the offence, or the course of the proceedings leading to the punishment is so time consuming and resource intensive that it often stops in its initial stages or the proceedings are not commenced at all. For this reason, one should consider with the possibility to extend the time of imprisonment for general deterrent purposes, for example, by adding to the necessary element of criminal offence the condition of extent of the offence and by linking it to the size of penalty, i.e. maximum penalty should be imposed for an offence committed on an especially large scale, not taking as example the criminal regulations of Germany, as the liability provided for with the *Strafgesetzbuch* for economic crimes or criminal offence against property is generally more severe than in Estonia, but the rates of penalty specified in the Penal Code for other crimes, such as for tax offence.

2. Necessary element of offence of causing insolvency

In order to implement Section 384 of the Penal Code for causing insolvency, the following preconditions must be met: (i) the legal person has a debtor's status; (ii) the financial position of the debtor, who is a legal person, has been damaged; (iii) damaging occurred by a member

¹⁹⁷ Bankruptcy Act.

of a management body or a body substituting it; (iv) damaging occurs with respect to liabilities; (v) as a result of damaging the financial position, the legal person became insolvent or its solvency declined to material extent. The most disputable one of these prosecution aspects is limiting the subjects who may damage the financial situation with the members of the management body or a body substituting it. The Penal Code considers as a member of the management or a body substituting it only a person with valid authorisation, the term of which is determined with a decision of a competent body of the legal person and not with making an entry in the register. If a person continues to manage the company also after the authorisation has expired, they will become a *de facto* member of the management board instead of being a formal management board member. Also, other persons with significant control either over the association or a specific area may be *de facto* management board members. Since a *de facto* management board member does not have special personal characteristics, they cannot answer for causing the insolvency as a principal offender. Also, liability for participation can be excluded if there is no principal offender for example in a situation where the formal member of the board had no intent to damage the property with respect to liabilities or the formal management board member simply does not exist. The same principle applies also to a procurator of a company who is a debtor. Under a procuratorship the procurator may represent the undertaking in all transactions related to economic activities and with a special permit even in transactions related to the transfer of an immovable.¹⁹⁸ Accordingly, a procurator has almost unlimited access to the property of a company; consequently, also to damaging this property.

In connection with limiting the subjects who are responsible for causing insolvency, the author finds that this group must be expanded to involve the *de facto* manager of an association and the procurator. The same opinion is expressed also by some jurists. A good example that refers to such possible changes is the new wording of the Taxation Act that entered into force in 2019, which stipulated the liability of the actual manager for the violation of the obligation to pay taxes. As an alternative, it would be reasonable to introduce amendments also on the civil law level, specifying the issues related to the authorisation of a member of the management board to avoid a situation where the company is left without a formal management due to the expiry of authorisation of a member of the management board.

¹⁹⁸ Commercial Code.

Also, the subjective necessary element of offence of causing insolvency does not seem to be complete due to its limitation. The characterising concept “knowing” contained in the wording of Subsection 384 (1) of the Penal Code assumes a certain type of intent – direct intent; thus, damaging the financial situation through committing an act with respect to liabilities can take place only with direct intent. However, indirect intent is sufficient in respect of causing insolvency of a debtor or material decline in the solvency. It seems illogical that a person, whose purpose of economic activity is increasing the wellbeing of a company, can allow themselves to adopt unconsidered business decisions by violating their general duty of care, as a result of which the financial situation and solvency of the company are damaged, and escapes penalties only for the reason that they considered it possible that the financial situation of the debtor is damaged, but had no direct intent for that. The author finds that a member of the management body, who acts in its economic and professional activity as a mandatory and as a reasonable person, who is aware of the liability connected with their managerial position, must take special care in meeting their obligations. Accordingly, limiting the liability with direct intent is incomprehensible. For this reason, it would be reasonable to prosecute a member of the management body also if they allowed the occurrence of circumstances corresponding to the necessary element of offence and admitted it. The author finds that as in the Penal Code of Germany we would even consider a possibility to punish for recklessness; for example, if as a result of an act committed in respect of liabilities due to recklessness, the financial situation of the company was damaged to particularly material extent.

3. Establishment of causation of insolvency

The analysis of regulation with criminal law performed within the Master’s thesis is not only limited to substantive law. Obstacles to prosecuting a person who caused insolvency occur also during the bankruptcy and criminal proceedings, or, even when the creditors make their decision about further activities in relation to the debtor, deciding on whether an action or bankruptcy petition is to be submitted, or instead, to do nothing. The key challenge for all those stages, as a result of which a person guilty of causing insolvency of the company, manages to avoid not only liability, but even the commencement of criminal proceedings, is termination of the bankruptcy proceedings due to abatement. First, the creditors fail to submit a bankruptcy petition fearing that hearing of a bankruptcy petition submitted by them either calls for even bigger financial resources or fails. Also, immediate reporting of criminal offence by the creditors is unlikely, as generally, the creditors do not possess such amount of

information about the causes of insolvency which can be served as basis of the crime and additionally, application of penalty is in any case dependent on the declaration of bankruptcy or abatement of the bankruptcy proceedings.

The reason for the abatement of bankruptcy proceedings is the impossibility to cover the debt from the debtor's assets. Often, the debtor is so impoverished that even the compensation of the fee of an interim trustee is impossible, which, however, does not release the trustee from the fulfilment of obligations provided for in the Bankruptcy Act, including also the establishment of the financial situation and causes of insolvency of the debtor. However, determination of the reasons for insolvency is made through a review of the documentation concerning the economic activity of the company, which generally, the trustee is unable to do with the required thoroughness due to limited resources of preliminary proceedings or unavailability of accounting documents. Accordingly, even if the interim trustee has subjective doubts that the reason of insolvency may be an act with elements of offence, the trustee shall not submit a report of criminal offence pursuant to Subsection 28 (1) of the Bankruptcy Act, as they cannot document their doubts. The speculations of a bankruptcy trustee, however, are not sufficient for the commencement of criminal proceedings. As a way out of this situation, the author deems it possible to suggest two principal changes. First, amendment of the regulation concerning financing of the bankruptcy trustee in a way that in certain cases, where there is trustee subjective doubts concerning the causes of insolvency of a debtor, ensure funding of the bankruptcy proceedings (incl. payment of the fee of the interim trustee in a motivating amount) from the state funds in order to void abatement of the proceedings. Second, extension of the mandate of the bankruptcy trustee similarly to the authorisation of the official of the tax authority, granting them a right to conduct a survey in the premises of the debtor, or place where the accounting documentation of the debtor is presumably located in a situation where the member of a management body of the debtor hides the accounting documentation.

Without the possibility to examine the debtor's documentation, the trustee is unable to report of a criminal offence in a way that the official who decides on the commencement of criminal proceedings suspects an offence, which is not only of hypothetical nature. In principle, a report of criminal offence does not contain certain circumstances and facts about the necessary element of criminal offence and it is sufficient to describe only the objective elements of offence concerning the act. The rest of the circumstances, such as the establishment of the consequences and the causal relationship and intent should be

ascertained already during the criminal proceedings. In practice, however, the cases, where criminal proceedings are not commenced based on the submitted complaint of criminal offence, are not rare despite the legality principle, as the body conducting proceedings finds that the petitioner has not certified that the offence was committed. Accordingly, it is the subjective decision of the body conducting proceedings, whether it is a speculation about a crime having been committed or sufficient grounds to commence criminal proceedings, which might not always coincide with the principles of criminal proceedings. Considering this, the legislator has given the petitioner a possibility to contest the refusal to commence criminal proceedings (Subsection 207 (1) and (2) and 208 (1) of the Code of Criminal Procedure). However, if there is no possibility to compensate for the costs relating to the bankruptcy proceedings from the assets of the debtor, also the interim trustee has no possibility to realise the given *locus standi* on the level of Circuit Court, as pursuant to as stipulated in Subsection 208 (1) of the Code of Criminal Procedure, a complaint can be filed with the Circuit Court only through an advocate and only, if the bankruptcy trustee is not also an advocate; then as a rule, the trustee does not have a possibility to hire an advocate for submitting the appeal. According to the author, considering the professional skills of a bankruptcy trustee, it would be justified to stipulate in the Code of Criminal Procedure also the right of a bankruptcy trustee and bailiff to independently contest the refusal to commence or termination of criminal proceedings in Circuit Court.

Since causing insolvency often involves also other offences, it is very important that the information about intentional causing of insolvency reaches also the prosecutor's office, as on the basis of that also other possibly committed necessary elements of offence shall be investigated based on Section 6 of the Code of Criminal Procedure.

Most definitely, also such possibilities of avoiding liability must be resolved, where the annual report is not submitted in the expectation that the registrar will delete the company from the commercial register without bankruptcy or liquidation proceedings and/or transfer of a company in debt to a foreign (even with e-residency) front man. For example, if it is not possible during the preliminary proceedings to ascertain the reasons of insolvency due to lack of documents, it may be stipulated by analogy with Subsection 28 (1) of the Bankruptcy Act the obligation of the court and bankruptcy trustee to report the criminal offence also if the accounting obligation is not fulfilled on the basis of Section 381¹ of the Penal Code, as in this case the possibility to obtain an overview of the financial situation of the accounting entity is thereby significantly reduced.

In conclusion, the author finds that despite that intentional causing of insolvency of a company is a very widespread problem in the Estonian business environment and also the well-sounding statements of the authorities about improving the situation, regrettably, the upgrading of regulations discussing bankruptcy crimes is not priority of legislators. Hopefully, as a final result of the audit of insolvency law, we hope to see certain progress; for example in a more thorough proceeding of bankruptcy petitions; however, it is also necessary to implement complex methods in combating the crimes and the related offences set out in Section 384 of the Penal Code both on civil law level as well as by introducing changes to the legislation regulating bankruptcy and criminal proceeding in addition to supplementing the necessary elements of offence in Section 384 of the Penal Code.

Lühendid

AÕS	Asjaõigusseadus
InsO	Insolvenzordnung
KarS	Karistusseadustik
KrMS	Kriminaalmenetluse seadustik
MKS	Maksukorralduse seadus
PankrS	Pankrotiseadus
RPS	Raamatupidamise seadus
StGB	Strafgesetzbuch
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
VÕS	Võlaõigusseadus
ÄS	Äriseadustik
УК	Уголовный кодекс Российской Федерации.

HMK	Harju Maakohus
PMK	Pärnu Maakohus
RKTK	Riigikohtu tsiviilkolleegium
RKKK	Riigikohtu kriminaalkolleegium
RKHK	Riigikohtu halduskolleegium
TrtRnK	Tartu Ringkonnakohus
TlnRnK	Tallinna Ringkonnakohus
TMK	Tartu Maakohus
VMK	Viru Maakohus
o	otsus
m	määrus

Allikate loetelu

Kasutatud kirjandus

1. A.Kangur. Väikeste süütegude menetlus. Juridica VII/2001.
2. B. S. Black, B. R. Cheffins, jt. Report to Russian Center for Capital Market Development: Comparative Analysis on Legal Regulation of the Liability of Members of the Board of Directors and Executive Organs of Companies. - University of Texas School of Law, Law & Economics Research Paper Series No. 110, 07.09.2007.
Arvutivõrgus. Kättesaadav:
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1001990 (10.09.2018).
3. E. Altman. Corporate Financial Distress and Bankruptcy. 3 väljaanne, 2010.
4. E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006.
5. H. Hirsik. Pankrotikuritegude dekriminaliseerimise põhjendatus. Magistritöö. Tartu: 2017.
6. H. Peter. Bankruptcy and Reorganisation Trigger Criteria: From a Retrospective (Balance Sheet) to a Prospective (Cash Flow) Test, 2008. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<http://www.psmlaw.ch/p/pdf/peter/bankruptcy-and-reorganisation-trigger-criteria.pdf> (02.03.2018).
7. J. Le Maux., D. Morin. Black and white and red all over: Lehman Brothers' inevitable bankruptcy aplashed across it's financial statements. International Journal of Business and Social Science, 2011, Vol 2, No 20.
8. J. Sootak, P. Pikamäe (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 3. vlj. Tallinn: Juura 2009.
9. J. Sootak, P. Pikamäe (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 4. vlj. Tallinn: Juura 2015.
10. J. Sootak. Karistusõiguse alused. Tallinn 2003.
11. J. Sootak. Kriminaalpoliitika. Tallinn: Juura 2015.
12. J. Sootak. Majanduskriminaalõigus. Tartu: Juura 1998.
13. L. E. Levinthal. The Early History of Bankruptcy Law. University of Pennsylvania Law Review and American Law Register Vol. 66, No. 5/6 (Apr., 1918).
14. M. Kairjak. Majanduskaristusõiguse karistusõiguse revisjoni raames. Juridica, VII/2014.
15. M. Karjak. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. Juridica VII/2011.

16. M. Kikas. Pankrotimenetluse algatamine ja pankroti väljakuulutamine. Magistritöö, Tartu: 2005.
17. M. Varusk. Maksejõuetus - mis see on? Õiguskeel II/2008, Tallinn: Kirjastus Juura.
18. M. Varusk. Olulised mõisted pankrotimenetluses. – Õiguskeel III/2008, Tallinn: Kirjastus Juura.
19. M. Virks. Faktiline juhatuse liige ja tema vastutus äriühingu ees. Juridica VI/2017.
20. M. Välja. Pankrotiavalduse esitamise kohustus. Bakalaureusetöö. Tallinn: 2013.
21. P. Manavald. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2011.
22. P. Manavald. Maksejõuetusõigus ja -terminoloogia on jõudmas uude arengujärku. Õiguskeel IV/2008. Tallinn: Kirjastus Juura.
23. R. Kiris., P. Pikamäe., J. Sootak. Sanktsiooniõigus. 2. vlj. Tallinn: Juura 2017.
24. P. Pikamäe. Kavatsesus, otsene ja kaudne tahtlus – kolmeliigiline tahtlus karistusseadustikus. Juridica VII/2001.
25. P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. Juridica, VII/2003.
26. P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura 2012.
27. P. Pikamäe. Karistusõiguslik tahtluse mõiste ja tahte psühholoogiline käsitus. Juridica II/2002.
28. P. Wood. The Law and Practice of International Finance Series: Second edition. 2007.
29. R.D. Boyle., H.B. Desai. Turnarounds strategies for small firms. - Journal of Small Business Management, 1991.
30. R. Mägi. Juriidilise isiku pankrotiavalduse menetluse raugemine. Magistritöö. Tartu: 2015.
31. R. W. Hamilton, R. A. Booth. Attorney's Guide to Business and Finance Fundamentals. 2. edition. New-York: Aspen Publishers 2007.
32. T. Reinthal. Ülekriminaliseerimine. Analüüs. Riigikohus. Õigusteabe osakond. Tartu 2010. – Arvutivõrgus. Kättesaadav:
https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/dokumendid/2010_lisa_2_ulekriminaliseerimine_analuus.pdf (10.09.2019).
33. T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus. Magistritöö. Tartu: 2004.
34. T. Kalaus. Juhatuse liikmete hoolsuskohustus ja ärilise otsuse reegel üldise õiguse maades. Juridica V/2000..
35. U. Arumäe, U. Juhtimine ja õigus. II osa. Äriõiguse loengukonspekt. Tallinn: 2012.

36. Äripäeva käsiraamat, ptk 4.3.24.5. – Tallinn: Äripäev, 2014.
37. W. Gropp. Subjektiivne teokoosseis, süü ja vastutuse subjektiivsed alused. *Juridica* III/2004.
38. И. Ю. Михалев. Криминальное банкротство. Юридический центр Пресс 2001.

Kasutatud õigusaktid

39. Asjaõigusseadus. Vastu võetud 09.06.1993 - RT I, 29.06.2018, 7
40. Eesti NSV kriminaalkodeks. Vastu võetud 01.04.1961.
41. Fraud Act 2006. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents> (12.12.2018).
42. Insolvenzordnung. Ausfertigungsdatum: 05.10.1994 Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.gesetze-im-internet.de/inso/> (01.12.2018).
43. Insolvency Act 1986. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents> (12.12.2018).
44. Karistusseadustik. Vastu võetud 06.06.2001 - RT I, 13.03.2019, 77
45. Kriminaalmenetluse seadustik. Vastu võetud 12.02.2003- RT I, 13.03.2019, 7.
46. Kriminaalkodeks. RT 1992, 20, 288.
47. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Redakcija: 83 - 2019.03.21.
Arvutivõrgus. Kättesaadav:
http://www.infolex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=66150, §208
(01.04.2019).
48. Maksukorralduse seadus. Vastu võetud 20.02.2002 - RT I, 13.03.2019, 57.
49. Pankrotiseadus. Vastu võetud 22.01.2003 - RT I, 19.03.2019, 26.
50. Raamatupidamise seadus. Vastu võetud 20.11.2002- RT I, 25.05.2012, 16.
51. Strafgesetzbuch (Saksamaa). Ausfertigungsdatum: 15.05.1871. Arvutivõrgus.
Kättesaadav: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/___283.html, 12.12.2018.
52. Suomen Konkurssilaki. 20.2.2004/120. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2004/20040120> (13.04.2019).
53. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Vastu võetud 27.03.2002 - RT I, 30.01.2018, 6.
54. Theft Act 1968. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/60> (12.12.2018).
55. Võlaõigusseadus. Vastu võetud 26.09.2001 - RT I, 20.02.2019, 8.
56. Äriseadustik. Vastu võetud 15.02.1995- RT I, 28.02.2019, 10.

57. Code de commerce. Version consolidée au 26 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=D9783B66E18411B4A48C5017242F6793.tplgfr44s_1?idSectionTA=LEGISCTA000006161373&cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20190427, (15.04.2019).
58. Code pénal. Version consolidée au 12 avril 2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006418213&idSectionTA=LEGISCTA000006165334&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20170307>, (15.04.2019).
59. Новое Уголовное Уложение. 22.03.1903. Санкт-Петербург, 1903. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://library6.com/books/553030.pdf>.
60. Уголовный кодекс Российской Федерации от 24.05.1996. (ред. 01.04.2019 № 46-ФЗ). Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=1&nd=102041891 (10.09.2018).

Kasutatud kohtupraktika

Riigikohtu lahendid

61. RKTko 25.02.2013, 3-2-1-188-12.
62. RKTko 28.10.2011, 3-1-1-49-11.
63. RKTko 14.09.2006, 3-2-1-68-06.
64. RKTkm 26.04.2005, 3-2-1-39-05.
65. RKTko 08.10.2008, 3-2-1-65-08.
66. RKTko 11.10.2008, 3-2-1-92-08.
67. RKKko 19.10.2004, 3-1-1-109-04.
68. RKKko 27.02.2004, 3-1-1-123-03.
69. RKKko 24.09.2009, 3-1-1-61-09.
70. RKKko 09.10.2014, 3-1-1-81-04.
71. RKKko 18.06.2010, 3-1-1-46-10.
72. RKKko 14.04.2010, 3-1-1-19-10.
73. RKKko 28.09.2011, 3-1-1-60-10.
74. RKKko 06.05.2005, 3-1-1-137-04.
75. RKKko 13.01.2014, 3-1-1-129-13.
76. RKÜko 17.02.2004, 3-1-1-120-03.

77. RKHko 12.06.2013, 3-3-1-17-13.

Tallinna ja Tartu ringkonnakohtute lahendid

78. TrtRnK 05.03.2013, 1-13-2051.

79. TlnRnK 01.09.2016 1-15-2699.

Maakohtute lahendid

80. HMKo 01.03.2011, 1-11-1561.

81. HMKo 16.06.2016, 1-15-2699.

82. HMKm, 04.10.2015, 2-15-13537.

83. PMKo 27.10.2014, 1-14-8363.

84. TMKo 21.03.2013, 1-12-6442.

85. VMKm 22.12.2015, 2-15-16660.

86. VMKm 08.02.2016, 2-15-17619.

87. VMKm 17.03.2015, 2-14-59673.

Muud allikad

88. A. Ahven, K.Kruusmaa, A. Leps, K. Tamm, B. Tammiste, K. Tüllinen, S. Solodov, M.Sööt. Kuritegevus Eestis 2017. Justiitsministeerium. Tallinn 2017. Arvutivõrgus.

Kättesaadav:

https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevuseestis_2017_veebi01.pdf.

89. Bankruptcy - England and Wales. European Judicial Network in civil and commercial matters, 2006. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_eng_et.htm (24.10.2018).

90. Dictionnaire Le Petit Larousse, sv banquerout, 2013, p 104 & 446. Oxford

Dictionaries,. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<https://en.oxforddictionaries.com/definition/bankrupt>, 01.03.2019.

91. Dictionnaire Le Petit Larousse, sv insolvabilité, 2013, p 104 & 446. Arvutivõrgus.

Kättesaadav: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/bankrupt>, (01.03.2019).

92. Eesti Entsüklopeedia. III kd. Tartu : Loodus, 1935.

93. Eesti Kaubandus-Tööstuskoja ettepanekud. Maksejõuetusõiguse huvirühmade arvamused. Justiitsministeerium. Tallinn: 2016. Arvutivõrgus.

- Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/kaubandus-toostuskoja_arvamus_maksejouetus_veebuar_2019.pdf.
94. E. Rand. TANKISTIDE TOP 10: Kui suured võlad on firmasid matvate inimeste nimel? – Ärileht 09.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/tankistide-top-10-kui-suured-volad-on-firmasid-matvate-inimeste-nimel?id=73899993>.
95. Eesti Õigekeelsussõnaraamat 2018, sv maksejouetus. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eki.ee/dict/qs/index.cgi?Q=maksej%C3%B5uetus&F=M>.
96. Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskirja lisa nr 5. Arvamuste tabel. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/arvamuste_tabel_3.12.2013.pdf.
97. Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. Eelnõu seletuskiri. 16.07.2013, Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=58823/Karusseadustiku+ja+sellea+seonduvalt+teiste+seaduste+muutmise+seaduse+seletuskiri.pdf>.
98. K. Birkman. MiniCrediti juht Hando Hanschmidt pankrotis. – Äripäev 16.02.2018. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2018/02/16/kiirleenufirma-minicredit-juht-hando-hanschmidt-pankrotis>.
99. K. Härma. Weekend festivali näitel: mida teha, kui äripartner on sulle võlgu ja liigub pankrotti. – Äripäev 05.02.2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2019/02/05/mida-teha-kui-aripartner-on-sulle-volgu-ja-laheb-pankrotti>.
100. K. Jakobson. Prokuratuur: pankrotihaldur on kohustatud kuriteost teatama. – Äripäev 30.10.2012. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2012/11/30/prokuratuur-pankrotihaldur-on-kohustatud-kuriteost-teatama>.
101. K. Kruusmaa, M. Kärner. Majanduskuritegude menetluspraktika analüüs. 17.02.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/et/majanduskuritegude-menetluspraktika-analuus>.
102. K. Laus. Advokaat selgitab: millal võlgnikku hageda ja millal esitada tema suhtes pankrotiavaldus? – Ärileht 30.05.2017. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://arileht.delfi.ee/news/triniti/advokaat-selgitab-millal-volgnikku-hageda-ja-millal-esitada-tema-suhtes-pankrotiavaldus?id=78392520>

103. Kohtutäituri seaduse eeslõnu (462 SE) seletuskiri. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/1b0d01ec-f7b5-2581-75d9-dda4dd01275a> (11.10.2018).
104. Kreeditor taotleb kiirlaenuandja Minicredit pankrotti. – BNS 11.08.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/3796523/kreeditor-taotleb-kiirlaenuandja-minicredit-pankrotti>.
105. Kuritegevus Eestis. Statistika ja uuringud 2006-2018. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/et/statistika-ja-uuringud/kuritegevus-eestis> (06.11.2018).
106. M. Jaakson. Reinsalu: maksejõuetus on ülitõsine ärikeskkonna probleem. – Äripäev 08.06.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2016/06/07/reinsalu-maksejouetus-on-ulitosine-arikeskkonna-probleem>.
107. M. Jaakson: Tankistide lihtne kasutamine tuleb lõpetada. – Äripäev 06.04.2015. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2015/04/02/tankistide-monus-elu-tuleb-lopetada>.
108. M. Karjak. Majanduskaristusõigus: juriidilise isiku vastutus. Power Point esitlus. Advokatuuri koolitus: 10.11.2016.
109. M. Kuul: haldur nõuab pankrotis MiniCrediti eksjuhilt miljoneid. – ERR 11.09.2017. Arvutivõrgus: <https://www.err.ee/617869/haldur-nouab-pankrotis-kiirlaenufirma-eksjuhilt-ligi-neli-miljonit-eurot>.
110. M. Rosin: Millised on peamised maksejõuetuse probleemiallikad Eestis? – Inforegister Blogi 10.05.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://ir.ee/blogi/millised-on-peamised-maksejoetuse-probleemiallikad-eestis/>.
111. Maksejõuetuse revisjoni lähteülesande projekt. Justiitsministeerium: 2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejouetusoiguse_revisjoni_lahteulesanne_loplik_13.06.2016.pdf.
112. Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring. Koostaja: AS PricewaterhouseCoopers Advisors. Tellija: Riigikantselei, tarkade otsuste fond, partner: Justiitsministeerium. 19.03.2013. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejouetuse_menetlemise_tohususe_uuring_0.pdf, (02.02.2019).

113. Online Etymology Dictionary, sv bankrupt. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.etymonline.com/word/bankrupt>; Oxford Dictionaries, sv bankrupt. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/bankrupt>, (01.03.2019).
114. O. Lukason. Maksejõuetuse põhjuste analüüs. Justiitsministeerium 2010, lk 11. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejouetuse_pohjuste_analuus_2010_0.pdf.
115. P. Kriibi. Maksejõuetusinstituudi (nõ pankrotiombudsmani) loomise vajadus. Justiitsministeerium. Tallinn: 2016, lk 56. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejouetusinstituudi_pankrotiombudsmani_loomise_vajadus.pdf.
116. P. Rejljan. Pankrotist hiilitakse massiliselt mööda – Äripäev 17.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2016/03/17/pankrotist-hiilitakse-massiliselt-mooda>.
117. Pankrotiseaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus. Arvutivõrgus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/pankrotiseaduse_ja_teiste_seaduste_muutmise_seaduse_eelnou_valjatootamiskavatsus.pdf, lk 1 (01.01.2019).
118. "Pealtnägija": Varidirektorid on matnud vähemalt 400 miljonit eurot võlgu. – ERR 16.11.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.err.ee/577453/pealtnagija-varidirektorid-on-matnud-vahemalt-400-miljonit-eurot-volgu>.
119. Pentus ja Roode jäid Autorollo kriminaalasjas lõplikult süüdi. – ERR 27.06.2017. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.err.ee/604361/pentus-ja-roode-jaid-autorollo-kriminaalasjas-loplikult-suudi>.
120. Rosimannuse osalusega firma jäi äripartnerile võlgu üle 100 000 euro. –Pealinn 17.12.2015. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.pealinn.ee/koik-uudised/rosimannuse-osalusega-firma-jai-aripartnerile-volgu-ule-100-000-euro-n159136>.
121. Sajad maksuvõlglaste lähivad Panama kaudu ühishauda. – Postimees 21.04.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/3665419/sajad-maksuvolglased-lahevad-panama-kaudu-uhishauda>.

122. Seletuskiri karistusseadustiku ja selle muutmise seonduvate seaduste muutmise seaduse juurde. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.riigiteataja.ee/oigusuudised/eelvaadeSeadusUudis/278#2>.
123. Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) juurde. – Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad/Karistusseadustiku%20muutmise%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus/> (01.10.2018), lk 16.
124. Seletuskiri maksukorralduse seaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (675 SE) juurde.
125. Statistikaamet. Andmed keskmise brutopalga suuruse kohta, 01.03.2019. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <https://www.stat.ee/stat-keskmise-brutokuupalk>.
126. The insolvency service. What is bankruptcy? Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://web.archive.org/web/20090429115235/http://www.insolvency.gov.uk/>,
18.0.2018.
127. The World Bank Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems.01.04.2001. Available:
<http://documents.worldbank.org/curated/en/936851468152703005/The-World-Bank-principles-and-guidelines-for-effective-insolvency-and-creditor-rights-systems>,
02.02.2019.
128. Tõukame pankrotimeistri troonilt – Äripäev 18.03.2016. Arvutivõrgus. Kättesaadav:
<https://www.aripaev.ee/juhtkiri/2016/03/18/toukame-pankrotimeistri-troonilt>.
129. Creditinfo paneeluuring “Pankrotid Eestis 2018”. – Arvutivõrgus:
<https://www.creditinfo.ee/uuringud/pankrotiuuring/> (01.04.2019).

Kohtunik pr Liili Lauri
Harju Maakohus

Tsiviilasi 2-18-11101

Ajutise halduri aruanne pankrotiavalduse menetluses

Kohtuistung: 4.12.2018 kell 14:15 Harju Maakohtu Tallinna kohtumaja (Lubja 4) saalis 3007

1. Võlgiku üldandmed, omanikud, juhtorganid, jne.

1.1	Võlgnik	_____, registrikood: _____ _____ (13.11.2014 - 22.05.2018)
1.2	Asukoht	_____ Tallinn
1.3	Esmane registrikanne	13.11.2014, uus põhikiri alates 21.05.2018
1.4	Põhitegevusala	sõidukite müük
1.5	Osakapital	2500 eurot
1.6	Omanikud / osanikud	Valgevene kodanik _____ alates 22.05.2018 _____, _____, oli osanik 7.07.2015 - 18.04.2017 _____, _____, oli osanik 18.04.2017 - 21.05.2018 _____, _____, oli osanik 13.11.2014 - 07.07.2015
1.7	Nõukogu	puudub
1.8	Juhatus	_____, _____, _____ juhatuse liige alates: 22.05.2018 _____, _____, oli juhatuses 20.04.2017-12.07.2018 _____, _____, oli juhatuses 08.06.2016 - 31.08.2016 _____, _____, oli juhatuses 13.11.2014 - 20.04.2017
1.9	Tegelik kasusaaja	_____
1.10	Raamatupidaja	andmed puuduvad
1.11	Dokumentatsioon	andmed puuduvad
1.12	Pangakontod, kassa	konto olemasolu ei ole kinnitanud mitte ükski finantsasutus
1.13	Käibemaksukohustus	lõppes 7.05.2017
1.14	Rendi/üürilepingud	andmed puuduvad
1.15	Töötajad	andmed puuduvad
1.16	Täitemenetlused	kohtutäitur E.Vilippus menetluses üks täiteasi Lisa 1: Täiteasi
1.17	Pankrotiavaldus	võlausaldaja _____ avaldus 23.07.2018
1.18	Vara	ilmselt puudub
1.19	Võlad	teadaolevaid 71 268 eurot
1.20	Omakapital	negatiivne
1.21	Ajutise halduri	püsivalt maksejõuetu →→ raugemine PankrS § 29 alusel

	arvamus	
1.22	Tasutaotlus, €	864 eurot (8 töötundi x 90 = 720 + käibemaks 144)

2.Ülevaade olukorrast ja võlgniku majandustegevusest.

Pankrotiavalduses kirjeldab võlausaldaja olukorda järgmiselt :

- 12.06.2015 lepinguga sai võlgnik intressiga 5% kuus laenu 16 000 eurot ;
- laen + intressid summas 31 650 tuli tagastada 12.02.2017, kuid tagastati vaid 10 850, mis läks intressivõlgnevuse katteks, jäi võlg 25 424 eurot (16 000 + intressid 4 800 + viivis 4624) ;
- 19.08.2015 lepinguga sai võlgnik intressiga 4,5% kuus laenu 20 000 eurot ;
- laen + intressid kogusummas 38 900 tuli tagastada 19.05.2017, kuid tagastati vaid 4500, saamata jäi 34 400 eurot + viivis 2220 ;
- 01.08.2017 esitas võlausaldaja hagi nõudega 63 144 eurot (põhinõue 36 000 + intress 19 200 + viivis 6844 + riigilõivukulu 1100);
- Luhtusid kontaktikatsed juhatuse toonase liikme _____, kes loovutas ettevõtte tuntud likvidaatorile _____, kes omakorda määras likvideerijaks välismaa kodaniku, kellega pole võimalik kontakti saada ;
- 13.06.2018 teatas kohtutäitur Elin Vilippus, et võlgnikul puudub vara ja tõenäoliselt ei õnnestu võlgnevust täitemenetluse raames sisse nõuda.

3.Võlgniku vara.

Puuduvad igasugused andmed võlgniku vara kohta, sealhulgas nähtub registritest, et võlgnikul puuduvad kinnisasjad, osalused äriühingutes ja muud väärtpaberid ning puuduvad sõidukid. Võlgniku arvelduskonto olemasolu ei ole kinnitanud mitte ükski finantsasutus. Korduvad teabenõuded juhatuse liikme meiliaadressil jäid vastuseta.

Võlgniku vara arvelt pankrotimenetluse kulusid katta ei saa, sest ettevõtte on varatu.

4.Võlad.

Võlausaldaja pankrotiavalduses on nõude suuruseks märgitud 63 144 eurot.

Maksuvõlg on 8124,76 eurot (põhivõlg 5997,59 + intressivõlg 2127,17). **Lisa 2: Maksuvõlg**

Igasugused muud andmed võlgniku kohustuste kohta puuduvad.

Seega on võlgnikul teadaolevaid kohustusi **kokku 71 268,76 eurot** (63 144 + 8124,76).

Ilmselt lisandub ka kohtutäituri menetluskulude nõue, mille suurus on täna teadmata.

5.Finantsandmete analüüs, hinnang raamatupidamisele ning juhtorganite tegevusele.

Puuduvad finantsandmed, mida saaks analüüsida. Sest vaatamata korduvatele päringutele juhatuse liikme meiliaadressil, ei ole juhatuse liige ega keegi teine esitanud ajutisele haldurile mitte ühtki raamatupidamisdokumenti ega reageerinud ajutise halduri päringutele mingilgi muul viisil. Seega puuduvad igasugused andmed võlgniku majandusliku olukorra hetkeseisu kohta, sh raamatupidamise ja dokumentatsiooni asukoha ja olemasolu kohta.

Võlgnik on ainsa majandusaasta aruande Äriregistrile esitanud 2015.aasta kohta ja ei ole neid esitanud 2016. ja 2017.aastate kohta.

2015. majandusaasta aruandest nähtub, et juba seisuga 31.12.2015 oli 2500 euro suurune osakapital sisse maksmata ja tekkinud kahjumi tõttu (-504 eurot) oli omakapital negatiivne – 504 euroga miinuses. ÄS § 136 kohaselt on omakapitali miinimumiks vähemalt 2500 eurot. Seega oleks võlgnik pidanud juba hiljemalt 2016.aasta keskpaigas, kui esitas äriregistrile aastaaruande 2015.aasta kohta, kohe esitama võlgniku pankrotiavalduse või võtma tarvitusele muud meetmed omakapitali vastavusse viimiseks, sh osakapitali tasumiseks.

Ajutisel halduril puuduvad andmed, miks juhtkond ei asunud äriühingut nõuetekohaselt likvideerima ja/või ei esitanud pankrotiavaldust. Juhatus liige _____ on ilmselt isik, keda rahvasuu tankistiks kutsub. Lisa 3: _____ ettevõtted

Võlgnik on jätnud Äriregistrile esitamata raamatupidamise aruanded 2016.ja 2017.majandusaasta kohta ja ei ole õigeaegselt esitanud pankrotiavaldust.

Tänase seisuga puudub võlgnikul vara ja netovara suurus ei vasta äriseadustiku nõuetele. Imselt ei ole juhtkond mitme nimetatud aasta kohta nõuetekohast raamatupidamisarvestust üldse pidanudki.

Raamatupidamise seaduse § 4 näeb ette raamatupidamise katkematu pidamise (püsiva korraldamise), sh aruandluse tähtajalise esitamise ja dokumentatsiooni säilitamise.

Äriseadustiku § 180 lõige 5¹ kohaselt peab osaühingu juhatuse viivitamata, kuid mitte hiljem kui 20 päeva möödumisel maksejõuetuse ilmnemisest, esitama pankrotiavalduse.

ÄS § 183 kohaselt korraldab osaühingu raamatupidamist juhatuse.

ÄS § 187 kohaselt peab juhatuse liige oma kohustusi täitma korraliku ettevõtja hoolsusega.

Karistusseadustiku § 381¹ lubab raamatupidamise kohustuse teadva rikkumise eest rahalise karistuse või kuni kolmeaastase vangistuse. Jne.

6.LÕPPJÄRELDUSED

6.1.Võlgnik on püsivalt maksejõuetu ja pankrot on vältimatu, sest:

- Teadaolevaid kohustusi on **enam kui 71 268 eurot** ;
- puuduvad andmed vara olemasolu kohta ;
- seega ei ole netovara väärtus vastavuses ÄS § 136 nõuetega ;
- puudub võimalus ettevõtte tervendamiseks, saneerimiseks või kompromissiks, sest majandustegevus on lõppenud ;
- võlgniku seisukoht alalise maksejõuetuse tunnistamise kohta ei ole teada.

6.2. Maksejõuetuse põhjused ja selle tekkimise aeg.

Maksejõuetuse põhjust ja selle tekkimise täpset aega ei ole raamatupidamisdokumentatsiooni puudumisel võimalik määrata. Majandustegevuse lõppemisega võib seotud olla käibemaksukohuslaste registrist kustutamine 7.05.2017.

PankrS §-s 22 lg 5 tähenduses võib maksejõuetuse põhjuseks olla „muu asjaolu“, kuid ei saa välistada pankrotikuriteo võimalust - maksejõuetusele võis kaasa aidata omaniku/juhtkonna pahatahtlik käitumine, sest äriühingu majandustegevuse lõpetamisel jäeti täitmata juhatuse liikme kohustused võlausaldajate ees äriühingu kohustuste täitmisel ning äriühingu raamatupidamise ja likvideerimise korraldamisel.

6.3. Vara tagasivõitmise ja tagasinõudmise võimalused.

PankrS §§-s 109-113 sätestatud vara tagasivõitmise ja tagasinõudmise võimaluste kohta andmed seni puuduvad.

6.4. Pankrotimenetluse raugemine.

Tuleks kaaluda käesoleva menetluse lõpetamist raugemisega PankrS § 29 alusel, sest ajutise halduri seni kogutud andmetel puudub vara, puuduvad andmed vara tagasivõitmise ja tagasinõudmise võimaluste kohta,

PankrS § 29 lg 3 kohaselt ei lõpeta kohus menetlust raugemise tõttu, kui keegi maksab pankrotimenetluse kulude katteks kohtu deposiiti kohtu määratud summa, mis käesolevas menetluses võiks olla 3000 eurot.

Ajutine haldur on käesoleva aruande edastanud ka Maksu- ja Tolliametile.

7.Võlgniku dokumentatsiooni hoiustajaks palun määrata juhatuse liige.

8.Ajutise halduri tasu.

Palun määrata ajutise halduri tasuks 864 eurot: 8 töötundi x 90 eurot = 720 + käibemaks 144.

Lisa 4: Tasuarvestus

Kuna ajutise halduri tasu ei saa katta pankrotivara arvelt, palun see välja maksta kohtu deposiitkontole kantud summa arvelt ning tasuda see _____ (registrikood _____) kontole nr _____ (Swedbank).

Lugupidamisega /digitaalallkiri/ _____

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Natalja Treifeld,
(sünnikuupäev: 01.06.1985)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

„Vastutus maksejõuetuse põhjustamise eest“

mille juhendaja on vandeadvokaat Jaak Siim

- 1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
 - 1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, 30.04.2019. a