

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS

Eraõiguse instituut

Margus Moor

Vähemusosalust omava äriühingu liikme õigus nõuda kasumi jaotamist liikmete vahel
enamusosalust omava liikme vastuseisust hoolimata

Magistritöö

Juhendaja:

Dr. iur. Urmas Volens

Tallinn 2013

SISUKORD

Sissejuhatus.....	4
1. Üldkoosoleku otsuse vastu võtmise ning kehtetuks tunnistamise kord, nõuete aluseks olevad normid ning nende tõlgendamine Saksa ja Eesti õiguse järgi. Menetluslikud küsimused nõuete esitamisel.....	8
1.1 Saksa Osaühinguseadus	8
1.1.1. Probleemkohad	12
1.1.2. Varasem GmbHG regulatsioon.....	15
1.2. Saksa aktsiaseltsi seadus	16
1.3. Osanike ja aktsionäride õiguste ulatuse eristamine	17
1.4. Eesti Osaühinguseadus.....	19
1.5. Aktsiaseltsi regulatsioon	26
1.6. Vahekokkuvõte	27
2. Kasumi jaotamise otsuse vaidlustamine lojaalsuskohustusele tuginedes	30
2.1. Lojaalsuskohustusest üldiselt.....	31
2.2. Lojaalsuskohustuse alused	31
2.3. Lojaalsuskohustuse sisu konkretiseerimine üksikjuhtudel	33
2.4. Lojaalsuskohustus kasumi jaotamise otsustamisel ning huvide kaalumise	35
2.4.1. Õiguskirjandus	36
2.4.2. Kohtupraktika	39
2.5. Vahekokkuvõte	46
3. Saksa praktika ülevõtmise vajalikkus Eesti õigusesse.....	46
3.1. Pooltargumendid	47
3.1.1. Varjatud kasumijaotus	47
3.1.2. Põhiseaduses ja EIÕK`s sätestatud omandi kaitse.....	50
3.1.3. Võrdlus töölepinguga.....	51

3.1.4. Toimiva turu puudumine.....	52
3.2. Vastuargumendid	53
3.3. Vajadus vähemusaktsionäri kaitse järele	54
3.4. Vahekokkuvõte	59
Kokkuvõte.....	61
Resümee.....	63
Kasutataud materjalide loetelu.....	69
Kasutatud kirjandus	69
Kasutatud normatiivmaterjal.....	71
Kasutatud kohtupraktika	72

SISSEJUHATUS

Äriühingu poolt teenitud kasumi jaotamine otsustatakse osanike või aktsionäride üldkoosolekul häälteenamusega.¹ Äriühingu liige², kes omab suuremat osalust, võib üldkoosolekul lihthäälteenamusega otsustada kasumi jaotamise liikmete vahel, selle edasi kandmise või reservidesse paigutamise.³ Praktikaks on üsnagi levinud arusaam, et tulenevalt ühinguõiguslikust enamusotsustusõigusest⁴ peab selline olukord vähemusosalust omavale äriühingu liikmele vastuvõetav olema. Arvestades, et enamusosalust omav äriühingu liige kontrollib läbi juhatuse ettevõtte juhtimist võib tekkida olukord, kus vähemusosalust omava äriühingu liikme huvid ei ole piisavalt kaitstud.⁵ Enamusosalust omav äriühingu liige võib vähemusosalust omava liikme juhatuse kohalt tagasi kutsuda olukorras, kus viimasel oli õigustatud huvi ettevõtte juhtimises osaleda. Kui vähemusosalusega äriühingu liige ei kuulu ettevõtte juhatusse, siis puudub tal igasugune kontroll selle üle, millisel viisil ettevõtte teenitud kasumit kasutatakse. Läbi varjatud kasumijaotuse (*Saksa k. Verdeckte Gewinnverwendung*)⁶ on enamusosalust omaval äriühingu liikmel võimalik saada eelised vähemusosalust omavate liikmete arvelt. Kuigi selline tegevus on enamusosalust omavale äriühingu liikmele keelatud, on vähemusosalust omava äriühingu liikme õiguskaitse vahendid kehtiva Eesti praktika valguses võrdlemisi piiratud, ning enamusosalust omava liikme vastutusele võtmine problemaatiline.

Kasumi jaotamise otsustamisel põrkuvad omavahel enamusosalust omava liikme ja vähemusosalust omava liikme huvid. Kuivõrd vähemusosalust omaval äriühingu liikmel puudub kontroll selle üle, millisel viisil ettevõtte oma rahalisi vahendeid

¹ ÄS § 168 lg 1 p 5, § 170 lg 1, § 174 lg 1, § 290 lg 1, § 298 lg 1 p 7 ja § 299 lg 1 järgi.

² Liikme all tuleks mõista nii osanikku kui aktsionäri.

³ ÄS § 160 lg 1, 168 lg 1 p 5, § 355 lg 2.

⁴ Enamus osaniku positsioonist tuleneva loomuliku otsustus õiguse kohta vt RKTko 3-2-1-92-08, p 14.

⁵ Enamusoanikul on võimalik otsuseid vastu võtta ainult enda huvides lähtuvalt, vaata selle kohta ka A. Vutt, Dividend Payments and Protection of Minority Shareholders, *Juridica International*, XVI, 2009, lk 135.

⁶ Varjatud kasumi jaotamise kohta vt käesoleva magistritöö p. 3.1.1.

kasutab, huvitub vähemusosalust omav liige reeglina sellest, et võimalikus suures ulatuses teenitud kasumist liikmetele välja makstakse. Seevastu on enamusosalust omava liikme huvi reeglina võimalikult palju kasumit kinni hoida. Senise Eesti praktika kohaselt on puudunud vähemusosalust omaval äriühingu liikmel õigus nõuda mingi osa kasumi välja maksmist enamusosalust omava liikme vastuseisust hoolimata, vähemalt puudub sellekohane kohtupraktika.

Kehtiv Saksa õigus näeb kasumi jaotamise otsustamisel ette teistsuguse lahenduse, sealjuures näeb kehtiv praktika Saksa osanikele ja aktsionäridele ette erinevad õigused ja võimalused oma õiguste kaitseks. Osühingu puhul on nõutav osaniku ja ettevõtte huvide kaalumise ning kasumi jaotamine huvide kaalumise tulemusele vastavalt. Huvide kaalumise nõue ei tulene seadusest, vaid on välja kujunenud õiguskirjanduses ja kohtupraktikas. Saksa aktsionäridele näeb AktG⁷ § 254 lg 1 ette õiguse nõuda miinimumdividendi väljamaksmist, juhul kui aktsionärid otsustavad kasumi edasi kanda või reservidesse paigutada siis, kui see ei ole mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik ettevõtte jätkusuutlikkuse tagamiseks ja selle tagajärjel jääb aktsionäridele dividendidena jagamiseks vähem kui 4 % aktsiakapitalile vastav summa.⁸

Käesoleva magistritöö eesmärk on näidata, et Eesti kehtivat regulatsiooni ja praktikat arvestades puudub vähemusosanikel ja vähemusaktsionäridel teatud olukordades selline kaitse, millise õiguskord peaks neile tagama. Käesoleva magistritöö eesmärgiks on ka näidata, millistes olukordades vähemusosaniku ja vähemusaktsionäri kaitse piisavalt tagatud ei ole. Magistritöös kasutatakse võrdlevat⁹ ja teleoloogilist meetodit. Eesti kehtivat õigust võrreldakse Saksa õiguse ja praktikaga ning tuuakse välja erinevused kasumi jaotamise otsustamisel. Võrdluse tulemusel selgub, millistes olukordades pakub Saksa õigus vähemusosalust omavatele osanikele ja aktsionäridele suuremat kaitset, kui Eesti õigus. Arvestades, et Saksa kehtiva

⁷ Aktiengesetz - Saksamaa aktsiaseltside kohta kehtiv seadus.

⁸ Vt selle kohta käesoleva magistritöö p 1.1. ja 1.2.

⁹ Võrdleva meetodi kohta vaata K. Zweigert, H. Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, Mohr Siebeck, 1996, 3. Auflage.

õiguse ja praktika kohaselt on Saksa osanike ja aktsionäride õigused erinevad, ja osanike õigused on Saksa õiguse kohaselt paremini tagatud, otsitakse vastust ka küsimusele, miks ja mille alusel osanike ja aktsionäride õiguste ulatust eristatakse.

Magistritöö esimeses peatükis uuritakse millisel viisil toimub kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmine ja vaidlustamine Saksa osaühingu -ja aktsiaseltsiseaduse ning kehtiva Saksa praktika kohaselt. Uuritakse vähemusosaniku ja vähemusaktsionäri nõuete aluseks olevaid norme ning seda, millisel viisil esitatakse nõuded menetluslikult. Seejärel uuritakse, kas Eesti normistikes leiduvad sarnased asjakohased normid ning kas nende normide tõlgendamisel Saksa praktikaga sarnaselt oleks võimalik jõuda samade tulemuseni, nagu seda on tehtud Saksamaal. Kui otsuse vastuvõtmise kord ja kehtetuks tunnistamise alused on piisavalt sarnased, on Saksa ühinguõiguse eeskujuna lahenduste ülevõtmine Eesti õigusesse võimalik, kui norme sarnaselt Saksa praktikaga tõlgendada. Lähtuvalt eeltoodust on püstitatud magistritöö esimene hüpotees, mille kohaselt on Saksa osaühingu kohta kehtiva praktika ülevõtmine¹⁰ Eesti õigusesse võimalik tõlgendades Eesti asjakohaseid norme Saksa praktika eeskujul. Kui selgub, et Saksa praktika ülevõtmine on selliselt võimalik, siis on see üheks indikaatoriks ka selle kohta, et Saksa praktika ülevõtmine Eesti praktikasse võiks olla vajalik.

Saksa õiguse kohaselt on osaühingu osanikul õigus nõuda kasumi jaotamist osanike vahel, kui osanike huvid kasumi jaotamisele kaaluvad üles ettevõtte huvid kasumi kinni hoidmisele. Magistritöö teises peatükis avatakse huvide kaalumise aluseks oleva ühinguõigusliku lojaalsuskohustuse mõiste. Lojaalsuskohustuse sisu mõistmine mh aitab mõista miks on Saksa praktika selliseks kujunenud. Magistritöö teises peatükis otsitakse ka vastust küsimusele, miks on Saksa kehtiv praktika vähemusosanikule sellised nõudeõigused annab ja mis on sellise praktika tagapõhi. Saksa õiguskirjanduses olevad põhjendused nõudeõiguse tunnustamise kohta võiksid olla aktuaalsed ka Eestis ja põhistada nõudeõiguse tunnustamise vajalikkust. Lisaks uuritakse, kuidas näeb praktikas välja ettevõtte ja osanike vaheline huvide kaalumine ning milliseid kriteeriume tuleb huvide kaalumisel arvestada. Selleks uuritakse nii

¹⁰ Saksa praktika ülevõtmise all mõeldakse vähemusosaniku nõudeõiguse tunnustamist sellistel eeldustel ja viisil nagu see on Saksa õiguskirjanduse ja kohtupraktika kohaselt tänaseks päevaks välja kujunenud.

Saksa õiguskirjandust kui kohtupraktikat. Magistritöö teiseks hüpoteesiks on väide, et Eesti osanikud ja aktsionärid ei pruugi olla teatud olukorras piisavalt kaitstud ning Saksa osäühingu praktika ülevõtmine Eesti õigusesse on seetõttu vajalik.

Magistritöö kolmandas peatükis esitatakse poolt ja vastuargumendid Saksa praktika ülevõtmise vajalikkuse kohta Eesti. Sealjuures uuritakse kas oleks vajalik Saksamaalt üle võtta nii osäühingute, kui ka aktsiaseltside kohta kehtiv praktika. Otsitakse ka vastust küsimusele kas Saksa osäühingutele kehtiv praktika võiks olla vajalik Eesti õigusesse üle võtta selliselt, et see kohalduks nii osäühingutele kui aktsiaseltsidele. .

1. ÜLDKOOSOLEKU OTSUSE VASTU VÕTMISE NING KEHTETUKS TUNNISTAMISE KORD, NÕUETE ALUSEKS OLEVAD NORMID NING NENDE TÕLGENDAMINE SAKSA JA EESTI ÕIGUSE JÄRGI. MENETLUSLIKUD KÜSIMUSED NÕUETE ESITAMISEL

1.1 SAKSA OSAÜHINGUSEADUS

Saksamaal osaühingu kohta kehtivas seaduses (*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, GmbHG*)¹¹, puudub seaduses sätestatud nõudenorm, mis lubaks vähemusosanikul nõuda kasumi jaotamist enamusosaniku vastuseisust olenemata. GmbHG § 46 lg 1 ja GmbHG § 29 kohaselt on aastaaruande kinnitamine ja kasumi jaotamise (*Saksa k. Ergebnisverwendung või Gewinnverwendung*) otsustamine osanike pädevuses. Osanikud võtavad otsuseid vastu üldkoosolekul lihthäälteenamusega,¹² kui põhikirjas ei ole ette nähtud kvalifitseeritud häälteenamust.¹³ Osanikud võivad otsustada kasumi reservidesse paigutamise, osanikele välja maksmise või edasi kandmise järgmisesse aastasse.¹⁴ Saksa õiguse kohaselt ei ole enamusosanikul üldkoosolekul hääletades piiramatut otsustusvabadust. Enamusosaniku otsustusvabadust piirab eelkõige lojaalsuskohustus. Valitsev arvamus Saksa õiguskirjanduses tunnustab vähemusosaniku õigust nõuda lojaalsuskohutusele

¹¹ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

¹² GmbHG § 47 lg 1.

¹³ H. Fleischer, W. Goette, Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, 2010, 1. Auflage, Band 1, § 29, vnr 141.

¹⁴ H. Fleischer, W. Goette, Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, 2012, 1. Auflage, Band 2, § 46 vnr 46.

tuginedes kasumi jaotamist osanike vahel, samuti tunnustatakse sellist õigust Saksa kohtupraktikas.¹⁵

Kasumi jaotamise otsustamisel peavad osanikud kaaluma osanike huvi kasumi jaotamisele ja ettevõtte huvi kasumi kinni hoidmisele. Kui huvide kaalumisel selgub, et osanikel on õigus kasumile, tuleb kasum vajalikus ulatuses osanikele välja maksta. Sellisel juhul peaks otsuse eelnõu nägema ette kasumi jaotamise osanike vahel. Kui kasumi jaotamise otsuse eelnõu ei näe kasumi jaotamist ette, on osanikud kohustatud selle otsuse vastu hääletama. Vastupidiselt, kui otsuse eelnõu näeb ette kasumi jaotamise on osanikud kohustatud otsuse poolt hääletama. Lojaalsuskohustusest võib tuleneda osanike kohustus hääletada konkreetse otsuse poolt või vastu. Üldjuhul lähtutakse AktG § 254 lg 1 analoogiast ning ollakse seisukohal, et ettevõttesse on lubatud jätta niipalju raha kui see on mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik, ettevõtte tegevuse, arengu ja jätkusuutlikuse tagamiseks.¹⁶

Kui vähemusosanik leiab, et kasumi ettevõttesse jätmise otsustamine ei ole mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik, ning enamusosanik on jätnud vähemusosaniku huvidega arvestamata, või on arvestanud aga jõudnud huvide kaalumisel vale tulemuseni, on vähemusosanikul võimalik kasumi jaotamise otsus vaidlustada.

Kehtiva Saksa õiguse kohaselt võivad juriidilise isiku üldkoosoleku otsused olla tühised või kehtetuks tunnistatavad.¹⁷ Otsuse kehtetuks tunnistamist saavad osanikud ja aktsionärid nõuda AktG§ 243 lg 1 alusel. AktG § 243 lg 1 kohaselt on kehtetuks tunnistatavad sellised otsused, mis on vastuolus seaduse või põhikirjaga.¹⁸ Vaidlustamise objekt on seega vastu võetud osanike üldkoosoleku otsus, mis on ühtlasi ka vaidlustamise esimeseks eelduseks. AktG § 243 lg 1 alusel ei ole võimalik

¹⁵ A. Baumbach, A. Hueck, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, 2013, 20. Auflage § 29, vnr 43; L. Michalski, Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz), Verlag C.H.Beck, München, 2010, 2 Auflage, Band 1, § 29, vnr 41.

¹⁶ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, § 46 vnr 48.

¹⁷ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 1 ja 2.

¹⁸ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 112, 141 ja 144.

nt vaidlustada nõukogu või juhatuse otsuseid¹⁹ või saada õiguskaitset olukorras, kus osanikud kasumi jaotamise otsuse üldse vastuvõtmata jätavad.

Seadusega vastuolus on sellised otsused mis on vastuolus positiivse materiaalõigusega või mõne kõrgemal seisvate generaalklauslitega.²⁰ Osanike otsus on seadusega vastuolus mh juhtudel, kui juriidilise isiku liige kasutab hääleõigust selleks, et omandada enda või kolmanda isiku kasuks eeliseid juriidilise isiku või teiste liikmete kahjuks²¹, samuti siis kui, otsus on vastuolus võrdse kohtlemise põhimõttega²² või lojaalsuskohustusega (*Saksa k. Treuepflicht*).²³ AktG § 243 lg 1 tähenduses ei tule seaduse all mõista lepinguid või hea ühingujuhtimise tava.²⁴

Kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel tuginetakse vaidlustamisalusena eelkõige lojaalsuskohustuse rikkumisele. Lojaalsuskohustusega vastuolus olevad osanike otsused on kehtetuks tunnistatavad. Lojaalsuskohustusest võib tuleneda osaniku kohustus konkreetse otsuse poolt või vastu hääletada, kui organi liige seda ei tee on ta hääleõigust kuritarvitanud.²⁵ Hääleõigust kuritarvitanud osaniku hääled loetakse Saksa õiguse kohaselt tühiseks, mistõttu nendega ei arvestata.²⁶

Kui osanik leiab, et otsuse vastuvõtmisel antud hääled on antud hääleõigust kuritarvitades, peab ta Saksa praktika kohaselt esitama otsuse kehtetuks tunnistamise hagi ja kombineerima selle tuvastushagiga. Ainuüksi otsuse kehtetuks tunnistamise hagi ei anna vähemusosanikule soovitud tulemust, kuivõrd selliselt ei saavuta ta

¹⁹ W. Goette, M. Habersack, S. Kalss, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Verlag C.H.Beck, München, 2011, 3. Auflage, Band 4, § 254 vnr 10.

²⁰ Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, Anhang § 47, vnr 125; Münchener Kommentar zum AktG, § 254, vnr 17.

²¹ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 126.

²² Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 127.

²³ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 128-129.

²⁴ Münchener Kommentar zum AktG, § 254, vnr 16.

²⁵ Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, § 47, vnr 257; M. Winter, Mitgliedschaftliche Treubindungen im GmbH-Recht, rechtsformspezifische Aspekte e. allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips, Verlag C.H. Beck, München, 1988, lk 172.

²⁶ Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, § 47, vnr 260; Kui ettevõttele tekib seoses hääleõiguse kuritarvitamisega osaniku poolt täiendav kahju on hääleõigust kuritarvitanud juriidilise isiku liige kohustatud ettevõttele kahju hüvitama lepinguliste kahju hüvitamise sätete alusel BGB § 280 lg 1 järgi. Vt selle kohta Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, § 47, vnr 261.

kasumi jaotamist osanike vahel, vaid pelgalt otsuse kehtetuse. Tuvastushagiga nõuab vähemusosanik kohtult selle tuvastamist et vastu on võetud lojaalsuskohutusi arvestav otsus.

Tuvastamishagi esitamise eeldusena tuleb vähemusosanikul kõigepealt esitada osanike üldkoosolekul alternatiivne otsuse eelnõu, milles tehakse ettepanek kasum mingis ulatuses osanike vahel jaotada. Vähemusosanik peab ise hääletama enda otsuse eelnõu poolt, enamusosanik reeglina annab alternatiivse otsuse eelnõule vastuhääled. Tuvastushagiga taotleb osanik, et kohus loeks tuvastatuks alternatiivse otsuse vastuvõtmise osanike üldkoosolekul. Kui Kohus leiab, et osanikel esines kohustus hääletada alternatiivse otsuse poolt, mis nägi ette kasumi jaotamise osanike vahel, loeb kohus otsuse nii enamus kui vähemusosaniku poolthääletega vastuvõetuks.²⁷ Kindla sisuga otsuse tuvastamise hagi on kritiseeritud, kuivõrd tegemist on ettevõtte vastu esitatava hagiga, aga kohut kohustatakse tuvastama, et uue otsuse on vastu võtnud osanikud. Ettevõtte ei saa ise otsuseid vastu võtta, seda teevad organid läbi oma organi liikmete tegevuse.²⁸

Et prognoosida hagi tulemuslikkus on vähemusosanikul tarvis anda hinnang selle kohta, kas huvide kaalumine on viinud õige ja lojaalsuskohutusi arvestava otsuse vastuvõtmiseni. Et sellist hinnangut anda, on vähemusosanikul tarvis teada kõiki asjaolusid millest enamusosaniku huvide kaalumisel lähtus. Eelkõige on tegemist ettevõtet ja tema tulevikuplaane puudutava informatsiooniga, millest nähtub kui suur on ettevõtte omafinantseeringu vajadus ning tema kasumiprognosid tulevasteks perioodideks. Informatsiooni andmise kohutus on reeglina ettevõtte juhatuse liikmel ning juhatuse peaks vastava informatsiooni väljastama osanikele enne koosoleku toimumist.²⁹ Saksa õiguskirjanduses on leitud, et juba kasumi jaotamise otsuse eelnõust peaks nähtuma, millistel kaalutlusel on vastav ettepanek tehtud. Kui kasumi jaotuse otsuse eelnõu sellist informatsiooni ei sisalda, tuleks vastav diskussioon avada

²⁷ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 260-261; R. Bork, K. Oepen, Schutz des GmbH-Minderheitsgesellschafters vor der Mehrheit bei der Gewinnverteilung, Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht, Verlag Walter de Gruyter, 2/ 2002, lk 245; Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, § 47, vnr 262; M. Winter; lk 168; M. Moor, U. Volens, Kas osanikul on õigus osahingust välja astuda ja nõuda oma osade eest ühingult hüvitist?, Juridica, X, 2012, lk 759.

²⁸ M. Winter, lk 170.

²⁹ P. Hommelhoff, Anmerkungen zum Ergebnisverwendung-Entscheid der GmbH- Gesellschafter, GmbH-Rundschau, Gesellschafts- und Steuerrecht der GmbH und GmbH & Co., Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 24/ 2010, lk 1329.

üldkoosolekul, ning lasta üldkoosolekul kõneldu protokollida. Kui enamusosanik huvide kaalumist hiljem tõendada ei suuda, võib kohus lugeda otsuse tühiseks juba formaalsete puuduste tõttu.³⁰ Vähemusosanikul peab olema kättesaadav kogu informatsioon mis puudutab ettevõtte rahalisi vajadusi, milledest enamusosanik otsuse tegemise lähtus. Kui enamusosanik soovib ettevõtte huvides nt ühekordset suuremat investeringut, peab ta ka sellest teistele osanikele hiljemalt koosoleku toimumise ajaks teada andma ja oma seisukohti põhjendama.³¹

Kohus peab kasumi jaotamise otsuse õiguspärasuse kindlaks tegemisel hindama, kas huvide kaalumise on viinud õiglase tulemuseni. Huvide kaalumise toimub kindlate kriteeriumite alusel. Kohus tunnistab kasumi jaotamise otsuse kehtetuks, kui huvide kaalumise on viinud vale otsuse vastuvõtmiseni või kui huvide kaalumist üldse aset ei ole leidnud. Kohus peab ka tuvastama, et vähemusosaniku poolt esitatud alternatiivne ostus oleks lojaalsuskohustusega kooskõlas. Võimalik on nt olukord kus kasumi kogu ulatuses ettevõttesse jätmise on lojaalsuskohustusega vastuolus ning sama aegselt on lojaalsuskohustusega vastuolus vähemusosaniku ettepanek kogu kasum osanike vahel jaotada. Sellisel juhul saaks kohus tühistada küll osanike koosoleku otsuse, aga ei saaks rahuldada tuvastushagi. Eeltoodu tähendab, et vähemusosanik peab üldkoosolekul esitatava alternatiivse otsuse eelnõu läbi mõtlema, ning esitama sellise otsuse eelnõu, milliseni tema arvates on võimalik huvide kaalumisel jõuda. Kohus hindab nii vaidlustatava otsuse kui ka tuvastatava otsuse puhul huvide kaalumise õiguspärasust. Alati on võimalik mitu erinevat õiguspärast otsust, kohus lähtub asjaolust, et ettevõtjal on otsuste tegemiseks piisav mängimisruum.

1.1.1. Probleemkohad

Saksa kirjanduses on viidatud erinevatele probleemkohtadele, tuvastushagi esitamisega seoses peaksid arvestama. Tuvastushagi esitamine ei kaitse vähemusosaniku alati enamusosaniku näljutamispoliitika (*Saksa k. Aushungerungspolitik*) eest. Tuvastushagi esitamine eeldab, et eelnevalt on

³⁰ OLG Nürnberg v. 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 175.

³¹ Samas.

vähemusosanik esitanud üldkoosolekul alternatiivse otsuse eelnõu mille vastuvõtmise tuvastamist taotletakse. Kui enamusosaniku strateegia on vähemusosaniku huve kahjustada, siis on enamusosanikul võimalik vältida olukorda, kus vähemusosanikul oleks üldse võimalik tuvastushagi esitada. Enamusosanik võib üldse jätta kokku kutsumata üldkoosoleku, mille päevakorras oleks kasumi jaotamine. GmbHG § 50 lg 1 ja 2 kohaselt saavad osanikud, kelle osalus ületab vähemalt 10% põhikapitalist ennast enamusosaniku sellise tegevuse vastu kaitsta ja koosoleku kokkukutsumist ning küsimuste päevakorda võtmist nõuda. Sama paragrahvi lg 3 kohaselt, kui osanike nõudmistele vaatamata selleks pädev organ koosolekut kokku ei kutsu, võivad osanikud koosoleku ise kokku kutsuda. Kui enamusosanik hääletab koosolekul vähemusosaniku poolt esitatud kasumi jaotamise otsuse vastu, saavad vähemusosanikud selle eelpool kirjeldatud viisil AktG § 243 lg 1 alusel vaidlustada. Kui enamusosanik ise koosolekule ei ilmu võib vähemusosanik üksi koosoleku otsuse poolt hääletada, ilma, et enamusosanikul tekiks hiljem otsuse kehtetuks tunnistamise õigus.³² Seepärast on enamus osanikul soovitatav igal juhul vähemuse poolt kokku kutsutud koosolekule ilmuda ja otsuse vastu hääletada, et mitte kaotada hiljem otsuse vaidlustamise õigust.³³

Järgmise probleemkohana on märgitud olukorda, kus enamusosanik otsustab vähemusosaniku poolt esitatud kasumi jaotamise ettepaneku päevakorrast eemaldada. Saksa õiguskirjanduses ei ole üheselt selge, kas vähemusosani, saab ka nõuda enda poolt esitatud päevakorrapunkti poolt hääletamist.³⁴ Üldiselt on aga aktsepteeritud, et kui enamusosanik ainult sellepärast otsuse eelnõu punkti kustutamise poolt hääletab, et takistada vähemusosaniku kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmist on võimalik enamusosaniku sellist ostust vaidlustada tuginedes häälte kuritarvitamisele eelpool kirjeldatud viisil. Vähemusosanik peaks samal koosolekul, hoolimata päevakorrapunkti eemaldamisest, enda poolt esitatud otsuse eelnõu poolt hääletama ja selle protokollima. Hiljem saab vähemusosanik ühe hagimenetluse raames nõuda

³² R. Bork, K. Oepen, lk 247; Münchener Kommentar zum GmbHG, band 2, § 50 vnr 61.

³³ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, § 50 vnr 61.

³⁴ R. Bork, K. Oepen, lk 247.

päevakorrapunkti maha võtmise otsustamise kehtetuks tunnistamist ja tuvastada vähemusosaniku poolt esitatud otsuse eelnõu vastuvõtmise.³⁵

Kasumi jaotamise otsustamist oleks täiendavalt võimalik vältida ka selle läbi, et enamusosanik ei kinnita juhatuse poolt esitatud majandusaastaaruannet või juhatuse liige jätab majandusaasta aruande üldse esitamata. Õiguskirjanduses on viidatud, et kui juhatus aastaaruande esitab, on vähemusosanikul võimalik nõuda aastaaruande kinnitamist samal viisil nagu otsuse vastuvõtmist so tuvastushagi esitamisega.³⁶ Kui juhatus majandusaastaaruannet ei esita, on vähemusosanikul piiratud võimalused selle juhatuse survestemiseks. Kirjanduses ei peeta kindla sisuga aastaaruande esitamise nõudmist võimalikuks.³⁷

HGB § 264 lg 1 ja 3 kohaselt on juhatuse liikmed kohustatud aastaaruande esitama 6 kuu jooksul³⁸ peale majandusaasta lõppemist. Kui juhatuse liige jätab oma sellise kohustuse täitmata on osanikel GmbHG § 46 p. 5 kohaselt võimalik üldkoosoleku otsusega juhatuse liige tagasi kutsuda. Enamusosanikul on võimalik seda häälteenamusega takistada ning vähemusosanik peaks sellisel juhul jällegi koosoleku ise kokku kutsuma, esitama otsuse eelnõu juhatuse liikme tagasikutsumiseks ning vajaduse korral otsuse vastuvõtmist läbi tuvastushagi hagema.

Osanikul oleks võimalik ka kohustada osaühingut aastaaruande esitamiseks ZPO § 888 alusel. Paragrahvi kohaselt saab võlausaldaja võlgnikku kohustada teatud toimingu läbiviimiseks ning toimingu mitte teostamisel kohustada teda rahatrahvi maksmiseks. Rahatrahvi maksmine toimuks aga ettevõtte varade arvelt, ning sellisel juhul tuleb vähemusosanikul arvestada ettevõtte rahaliste vahendite ja osade väärtuse vähenemisega.

Seetõttu oleks osanikule kindlasti sobivam, kui ta saaks kasutada õiguskaitse vahendeid juhatuse liikme vastu. Juhatus juriidilise isiku organina³⁹ kes õigeaegselt majandusaastaaruannet ei esita teeb ennast kahju hüvitamiseks kohustatud isikuks

³⁵ R. Bork, K. Oepen, lk 248.

³⁶ R. Bork, K. Oepen, lk 283.

³⁷ R. Bork, K. Oepen, lk 287.

³⁸ Väikeste kapitali ühingute puhul kolme kuu jooksul.

³⁹ Aastaaruande esitamise kohustus on organil, mitte juhatuse liikmel isiklikult, juhatus organina saab kohutuse üle anda ka üksikule juhatuse liikmele, vt selle kohta Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, § 42a, vnr 10.

ettevõtte ees.⁴⁰ Kuivõrd majandusaasta aruande esitamine on oluline ka avalike huvide seisukohalt, saab Juhatus liiget aastaaruande esitamata jätmise eest karistada ka ärireister ja määrata juhatuse liikmele rahatrahvi HGB § 335 lg 1 alusel.

1.1.2. Varasem GmbHG regulatsioon

Varasema GmbHG redaktsiooni⁴¹ kohaselt olid vähemusosanike õigused paremini kaitstud, sest varasema GmbHG redaktsiooni kohaselt esines kohustus kogu teenitud kasum osanikele välja maksta.⁴² GmbHG § 29 sätestas, et kui põhikirjas ei ole ette nähtud teisiti, siis tekib osanikel nõue majandusaastal teenitud kasumile. Enamusosanikul ei olnud ilma vähemusosaniku nõusolekuta võimalik üldkoosolekul reservkapitali moodustamist või kasumi edasi kandmist otsustada.⁴³ Saksa õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et osanike varalised õigused olid varasema seaduse järgi mõnevõrra paremini kaitstud.⁴⁴ Kuigi kasumi jagamine osanike vahel oli kohustuslik, ei puudunud ka varasema praktika kohaselt ettevõtte omafinantseeringu võimalus ettevõtte tegevuse arendamiseks. Kapitali hoiti ettevõttes vaikivate reservide (*Saksa k. Stille Reserven*) moodustamisega.⁴⁵ Vaikivate reservide mõeldakse reserve mis otseselt bilansist ei nähtu. Vaikivad reservid moodustuvad varade allahindamisel bilansi aktiva poolel ja kohustuste ülehindamisel bilansi passiva poolel.⁴⁶ Enamusosanikul oli võimalik bilansiga manipuleerida selliselt, et ettevõttesse jäid vajalikud rahalised vahendid tegevuse arendamiseks. Kuivõrd vähemusosanikul

⁴⁰ K. Schmidt, Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Verlag C. H. Beck, 2013, 3. Auflage, Band 4, § 264, vnr 22.

⁴¹ GmbHG redaktsioon mis sätestas GmbHG § 29 praegusel kujul jõustus 01.01.1986.

⁴² Mueller-Thuns, lk 55.

⁴³ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 29, vnr 8.

⁴⁴ Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 29 vnr 8.

⁴⁵ T. Mueller-Thuns, Gewinnbezugsrecht und bilanzpolitische Gestaltungsmöglichkeiten, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1989, lk 6; Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 29, vnr, 8.

⁴⁶ W. Goette, M. Habersack, S. Kalss, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Verlag C.H.Beck, München, 2008, 3. Auflage, Band 1, § 58, vnr 6.

tekkis nõue vähemalt sellele osale kasumist, oli varasem seadusesõnastus vähemusosanikule soodsam. Seaduse muudatusega⁴⁷, muudeti raamatupidamise nõuded karmimaks ja keelati sellise reservkapitali moodustamine. Seadusmuudatuse eesmärk oli muuta ettevõtte tegevus ja raamatupidamine läbipaistvamaks. Et ettevõtte ei kaotaks omafinantseerimise võimalust jäeti kasumi jaotamise otsustamine üldkoosoleku pädevusse.⁴⁸ Õiguskirjanduses on peetud seda liikumiseks *ühest ekstreemsusest teiseni*⁴⁹, kuivõrd enamuosanikule anti seadusega vabad käed kasumi jaotamise üle otsustada. Eraldi klauslit, mis nõuaks vähemusosaniku huvidega järgmise kohustust, uues GmbHG redaktsioonis ei sätestatud. Seaduse muudatusega viidi kasumi jaotamise otsustamine üldkoosoleku pädevusse, aga samas otsustus allub kõikidele ühinguõiguslikele üldklauslitele. Arvestades, et seaduse muudatuse eelnõus oli kaalutud ka aktsiaseltsi regulatsiooni eeskujul sisse viia miinumidividendi nõue, märgitakse õiguskirjanduses, et seadusandja otsene tahe oli vähemusosanikku enamuse omavoli eest kaitsta.⁵⁰

1.2. SAKSA AKTSIASELTSI SEADUS

AktG § 174 lg 1 lause 1 kohaselt otsustab kasumijaotamise üle üldkoosolek. Sama lõike lause 2 kohaselt on üldkoosolek seotud juhatuse ja nõukogu poolt kinnitatud aastaaruandega. Aastaaruande kinnitavad juhatus ja nõukogu AktG § 172 järgi reeglina ühiselt. AktG § 58 lg 2 sätestab, et juhatus ja nõukogu võivad aastaaruande kinnitamisel maksimaalselt pool aastakasumist reservidesse paigutada. Põhikirjaga on võimalik reservidesse paigutada ka suuremaid või väiksemaid osasid kasumist. Juhul, kui reservid ületavad suuruse, mis moodustub pool põhikapitalist, on täiendavate

⁴⁷ Gesetz zur Durchführung der Vierten, Siebenten und Achten Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts, (Bilanzrichtlinien-Gesetz – BiRiLiG), jõustus 19.12.1985, internetis kättesaadav aadressil: <http://beck-online.beck.de/default.aspx?vpath=bibdata%2fges%2fGesRRLDVG%2fcont%2fGesRRLDVG.htm>.

⁴⁸ Sellise käsitluse kohta vt Mueller-Thuns, lk 56; Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 29, vnr 8.

⁴⁹ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 29, vnr 10.

⁵⁰ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, § 46 vnr 48.

reservide määramine juhatuse või nõukogu poolt ka põhikirjaklausli olemasolul keelatud.

Juhatus ja nõukogu ettepanek kasumi jaotamise viisi kohta on üldkoosolekule nõu soovituslik. Aktsionärid võivad otsustada ka kogu kasumi ettevõttesse jätmise või reservidesse paigutamise. Aktsionärid on seotud juhatuse ja nõukogu poolt kinnitatud aastaaruandega selliselt, et jaotatava kasumi kogusuurus peab põhinema aastaaruandel. Eeltoodu tuleneb AktG § 58 lg-st 3, mis sätestab, et aktsionärid ei ole seotud juhatuse ettepanekuga selles osas, mis puudutab kasumi jaotamise otsustamist. Aktsionärid võivad otsusta jätta ettevõttesse suurema osa kasumist kui seda on juhatuse poolt aastaaruandes välja pakutud. Aktsionärid ei saa nt välja maksta dividende suuremas ulatuses, kui aasta kasum ja eelmiste perioodide jaotamata kasum. Aastaaruandes kinnitatud jaotatava kasumi suurust arvestades on Aktsionärid üldkoosolekul vabad otsustama, millises proportsioonis kasum aktsionäridele välja makstakse, kasumina edasi kantakse või reservidesse paigutatakse.

Ainsad piiranguid kasumi jaotamise otsustamisel seab üldkoosolekule AktG § 254 lg-es 1 sätestatud miinimumdividendi nõue. Paragrahv sätestab, et aktsionäride otsus kasumi jaotamise kohta on vaidlustatav juhul, kui aktsionärid otsustavad kasumi edasi kanda või reservidesse paigutada siis, kui see ei ole mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik ettevõtte jätkusuutlikkuse tagamiseks ja selle tagajärjel jääb aktsionäridele dividendidena jagamiseks vähem kui 4 % aktsiakapitalile vastav summa. Aktsionäridel on paragrahvi kohaselt seega õigus nõuda dividende ulatuses mis moodustab 4% põhikapitalist, juhul kui esine selliseid asjaolusid, mis tingiksid kogu kasumi kinnihoidmise.

1.3. OSANIKE JA AKTSIONÄRIDE ÕIGUSTE ULATUSE ERISTAMINE

Eelnevatest alapunktidest nähtuvalt omistatakse Saksa ühinguõiguses osanikele ja aktsionäridele erinevad õigused. Osäühingu puhul on kasumi jaotamise otsustamisel osanikud kohustatud kaaluma ettevõtte ja osanike vastandlike huve ning hääletama otsuse poolt, mis ei ole lojaalsuskohustusega vastuolus. Vähemusosanikul on õigus

nõuda tema huve mitte arvestava kasumi jaotamise otsuse kehtetuks tunnistamist ja selle tuvastamist, et vastu on võetud õiguspärase, huvide kaalumise teel saadud otsus.

Aktsionäridel on seevastu õigus nõuda miinimumdividendi jaotamist aktsionäride vahel. Seda eeldusel, et kasumi reservidesse paigutamine või edasi kandmine ei ole mõistliku ettevõtja hinnangul ettevõtte jätkusuutlikuse tagamiseks ja arenguks vajalik. Selline Saksa praktika, kus enamusaktsionär oleks edukalt nõudnud huvide kaalumise tulemusena tehtud kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmist ning suuremas ulatuses kui 4% põhikapitalist, autorile teadaolevalt puudub. Senikaua kuni aktsionäridele on välja tasutud miinimum dividend e 4 % aktsiakapitalist, aktsionäridel puuduvad edasised nõudeõigused kasumi välja maksmise osas. Aktsiaseltsi regulatsiooni jäikust on Saksa õiguskirjanduses kritiseeritud,⁵¹ sest miinimumdividendi jaotamisega on enamusosanikul võimalik ülejäänud kasumit edukalt kinni hoida ning vähemusaktsionäre *näljutada*. Seetõttu peetakse AktG regulatsiooni kasumi jaotamise otsuse vaidlustamise aluseid arvestades nõrgalt üles ehitatuks.⁵² Miinimumdividendi määra kõrgendamine ei aitaks õiguskirjanduse kohaselt muuta regulatsiooni vähem jäigemaks, ning liiga kõrge kohustuslik dividend viiks lõpuks probleemideni vastupidises suunas st ettevõtte huvid ei oleks enam piisavalt kaitstud.⁵³ Niikaua kui aktsiatel on funktsioneeriv turg, peab selline olukord vähemusaktsionäri õiguskirjanduse kohaselt vastuvõetav olema.

Osanike ja aktsionäride õiguste ulatust eristatakse kehtiva Saksa praktika kohaselt põhimõtteliselt ühinguvormide alusel. Viimane tuleneb asjaolust, et lojaalsuskohustust sisustatakse mõlema ühinguvormi puhul erinevalt või asutakse seisukohale, et aktsiaseltsides on lojaalsuskohustuse mõju vähem intensiivsem. Kehtib üldine eeldus, et aktsiaseltsid on eelkõige börsiettevõtted, ning börsil noteeritud aktsiaseltside puhul, kus personaalseid sidemeid aktsionäride vahel pole või on vähe, tuleb aktsionäre käsitleda investeerijatena. Investor on teinud teadliku riski ning usaldanud oma raha ja ettevõtte juhtimise enamusaktsionäri poolt valitud juhatuse hoolde, seetõttu ei ole tal ka põhjendatud huvi oodata, et tema, kui

⁵¹ Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage, Band 1, § 58, vnr 19; Münchener Kommentar zum AktG, 3. Auflage, Band 4, § 254, vnr 4.

⁵² Samas.

⁵³ Samas.

vähemusaktsionäri eriarvamus kasumi jaotamise kohta oleks midagi, millega enamusaktsionär peaks arvestama.

1.4. EESTI OSAÜHINGUSEADUS

Sarnaselt Saksa õigusega võib Kehtiva Eesti seaduse kohaselt nõuda juriidilise isiku organi otsuste kehtetuks tunnistamist või tühisuse tuvastamist. Mõlemal juhul, st nii otsuse kehtetuks kui tühisuseks, saab tugineda üksnes siis, kui see on kohtulikult tuvastatud. Tühine otsus on kehtetu algusest peale, kehtetu otsus on kehtiv kuni tema kehtetuks tunnistamiseni. Otsuse kehtivuse kontrollimisel tuleb esmalt kontrollida otsuse tühisuse aluste esinemist ning seejärel otsuse kehtetuks tunnistamise aluste esinemist.⁵⁴

Kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmise ja vaidlustamise kord osaühingus ja aktsiaseltsis on reguleeritud äriseadustiku⁵⁵ 20-ndas ja 27-ndas peatükis. Lisaks kohalduvad mõlemale ühinguvormile tsiviilseadustiku üldosa seaduses⁵⁶ sätestatud normid juriidiliste isikute kohta.

ÄS § 168 lg 1 p 5 kohaselt kuulub majandusaasta aruande kinnitamine ja kasumi jaotamine osanike pädevusse. Reeglina võtavad osanikud otsused vastu koosolekul⁵⁷, mille kutsub kokku juhatus,⁵⁸ samas on võimalik otsuseid lihtsustatud vormis vastu võtta ka koosolekut kokku kutsumata.⁵⁹ Osanike otsus on vastu võetud, kui selle poolt antakse üle poole osanike koosolekul esindatud häältest, kui seaduses või põhikirjas ei ole ette nähtud suurema häälteenamuse nõuet.⁶⁰ Ka kasumi jaotamise

⁵⁴ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare, Tsiviilõiguse üldosa, Õigusteaduse õpik, Juura, 2012, lk 289.

⁵⁵ RT I, 18.12.2012, 8.

⁵⁶ RT I, 06.12.2010, 12.

⁵⁷ ÄS § 170 lg 1.

⁵⁸ ÄS § 171 lg 1.

⁵⁹ ÄS § 173 lg 1.

⁶⁰ ÄS § 174 lg 1.

otsus võetakse üldjuhul vastu lihthäälteenamusega. Osaniku häälte arv peab olema võrdeline tema osa suurusega,⁶¹ seega piisab üldjuhul 51% osaluse omamisest, et kasumi jaotamist kontrollida. Kui otsus võetakse vastu lihtsustatud vormis ilma koosolekut kokku kutsumata on otsus vastu võetud, kui selle poolt on antud üle poole osanike häältest, kui seaduses või põhikirjas ei ole ette nähtud suurema häälteenamuse nõuet.⁶² Osanike koosolek protokollitakse⁶³ sealjuures võib osanik kelle osadega on esindatud vähemalt 1/10 osakapitalist, nõuda, et üldkoosoleku protokoll peab olema notariaalselt tõestatud. TsÜS § 38 lg 4 kohaselt võib Organi liige, kes otsuse tegemisel osales, otsuse kehtetuks tunnistamist nõuda üksnes juhul, kui ta on lasknud protokollida oma vastuväite otsusele.

Kokkuvõtlikult võib teha järelduse, et otsuse vastuvõtmise korda reguleerivad sätted äriseadustikus on sarnased GmbHG sätetstatuga ning regulatsioonid on selles osas üksteisega võrreldavad.

Sarnased on Saksa regulatsiooniga võrreldes ka vähemusosaniku võimalike nõude aluseks olevad alusnormid. Saksamaaga regulatsiooniga võrreldes sarnane nõudenorm otsuse kehtetuks tunnistamiseks on sätestatud TsÜS § 38 lg 1. Paragrahvi kohaselt võib huvitatud isik nõuda kohtus juriidilise isiku organi seaduse või põhikirjaga vastuolus oleva otsuse kehtetuks tunnistamist. Juriidilise isiku organi otsuse kehtetuks tunnistamist võib nõuda ka juhul, kui juriidilise isiku osanik, aktsionär või liige kasutas otsuse tegemisel hääleõigust selleks, et omandada enda või kolmanda isiku kasuks eeliseid juriidilise isiku või teiste osanike, aktsionäride või liikmete kahjuks, ja otsus võimaldab seda eesmärki saavutada. Paragrahv sätestab kaks eraldiseisvat otsuse kehtetuks tunnistamise nõude alust – otsuse vastuolu seadusega ning eeliste võimaldamine hääleõigust omavale liikmele teiste liikmete või juriidilise isiku kahjuks. Mõlemad alused oleks põhimõtteliselt kasutatavad ka kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel.

Esiteks oles mõeldav kasumi jaotamise otsuse vaidlustamine TsÜS § 38 lg 1 lause 2 alusel lubamatu eeliste saamisel hääleõiguse kasutamisel. TsÜS kommenteeritud

⁶¹ ÄS § 169 lg 1.

⁶² ÄS § 174 lg 2.

⁶³ ÄS § 171 lg 5.

väljaande⁶⁴ kohaselt on tegemist olukorraga, kus otsuse tegemisel on üks organi liige rikkunud teise organi liikme suhtes hea usu põhimõtte järgmise kohustust ja teiste liikmete õigustatud huvidega järgimise kohustust. Lisaks peab olema tuvastatud lubamatu eelis, mis juriidilise liikme teisi liikmeid kahjustab. Lubamatu eelisenä on käsitletav iga eelis, mille hääleõigust omav organi liige saab soodsamalt turutingimustest, kui see kahjustab juriidilist isikut ennast või organi teisi liikmeid või toob kaasa nende õigusliku olukorra halvenemise. Sealjuures peaks otsuse kehtetuks tunnistamise alus olema olemas ka juhul, kui, kui selline otsus mitte otseselt ei too kaasa lubamatut eelist, vaid suurendab märgatavalt sellise eelise omandamise võimalust.⁶⁵ Otsuse kehtetuks tunnistamise õigus on huvitatud isikul. Huvitatud isikute all tuleb eelkõige mõelda kõiki juriidilise isiku organi liikmeid.⁶⁶ Lubamatu eelisenä on käsitletav nii majanduslik kui ka õiguslik eelis. Õigusliku eelisenä võiks näiteks kõne alla tulla olukord, kus enamusosanik saab vastuvõetud otsuse tulemusel suurema osaluse ettevõttes ning seega ka suurema kontrolli võimaluse.

Viidatud sätte kasutamisel vaidlustamisalusena kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel või osutada probleemseks eelise saamise eelduse täitmine. Üksnes kasumi jätmise ettevõttesse või selle üldkoosolekul otsustamine enamusosanikule eelist ei anna. Traditsioonilise käsitluse kohaselt kasvab kasumi jätmisel ettevõttesse, ettevõtte ja proportsionaalselt iga osa turuväärtus. Arvestades, et osaühingu osadele puudub avatud turg, ei tunneta osanikud automaatselt oma osade väärtuste tõusu ning on küsitav kui tõene vastav käsitlus osaühingu puhul siiski on. Viimane ei ole aga praegu niivõrd oluline, kuivõrd eelisenä ei saaks käsitleda kasumijätmist ettevõttesse ka juhul kui selline avatud turg eksisteeriks. Kasumi ettevõttesse jätmisele peaks järgnema veel mingi tegu, mis organi liikmeid või ettevõtet ennast kahjustaks ning mille arvel saaks hääleõiguse kasutaja eelise. Sellise teo saaks teha juhatuse liige, nt tehing enda lähikondlasega mis ei ole vastavuses turutingimustega. Asjaolu tõttu, et enamusosanik otsustab kasumi ettevõttesse jätta ja et enamusosanikul on põhimõtteline võimalus läbi juhatuse liikme teha tehinguid mis annaksid talle eelise, ei anna vähemusosanikule kehtiva praktika kohaselt siiski õigust nõuda otsuse

⁶⁴ I. Kull, V. Kõve, P. Varul, M. Käerdi, Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne, Juura, 2010, § 38, p. 3.3.2. c.

⁶⁵ Samas.

⁶⁶ Samas.

kehtetuks tunnistamist TsÜS § 38 lg 1 lause 2 alusel, selline praktika autorile teadaolevalt igal juhul puudub. Vaidlustamisaluse kasutamisel võiks autori hinnangul probleemseks osutada ka organi liikme tahtluse tõendamine, nimelt tõendamine, et organi liige kasutas hääleõigust just eelise saamiseks, ega mingil muul põhjusel.

Üldkoosoleku otsuse tühisust võiks TsÜS § 38 lg 1 lause 1 kohaselt nõuda ka juhul kui otsus on vastuolus seaduse või põhikirjaga. Vaidlustamisalus on kasutatav juhtudel, kus hääleõigust omav organi liige on rikkunud hea usu põhimõtte järgmise kohustust või teiste liikmete õigustatud huvide arvestamise kohustust.⁶⁷ Hea usu põhimõtte juriidilise isiku organi liikmete vahel on sätestatud TsÜS §-s 32. Paragrahvi kohaselt peavad juriidilise isiku osanikud, aktsionärid või liikmed, samuti juriidilise isiku kõrgeima organite liikmed omavahelistes suhetes järgima hea usu põhimõtet ja arvestama üksteise õigustatud huve.

Vaidlustamisalus kasumi jaotus otsuse vaidlustamisel on vähemalt sõnastuse järgi sobivam kui TsÜS § 39 lg 1 lauses 2 sätestatud vaidlustamise alus lubamatute eeliste tõttu. Vähemusosanikul võib teatud olukordades esineda õigustatud huvi kasumi jaotamisele osanike vahel, ning enamusosanikul võib olla vähemusosaniku õigustatud huviga arvestamise kohustus s.o kohustus hääletada üldkoosolekul otsuse poolt, mis sätestab kasumi jaotamise osanike vahel. Autorile teadaolevalt puudub kohtpraktika ka selle kohta, et hea usu põhimõtet oleks kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel kasutatud. Riigikohus on andnud mõista, et põhimõtteliselt oleks selline konstruktsioon võimalik ja kasutatav. Nii leidis Tsiviilkolleegium,⁶⁸ et äriühingul ei ole dividendi välja maksmise korra kehtestamiseks piiramatud võimalused. *Sõltuvalt olukorrast võib osutada heade kommete või hea usu põhimõttega vastu olus olevaks otsus, millega dividend makstakse aktsionäridele välja näiteks 10 aasta jooksul. Sel juhul võib dividend kaotada oma seaduses ettenähtud tähenduse.*

TsÜS § 38 lg 1 lause 2 vaidlustamise alusena on kasutatav siis, kui otsus on vastuolus ükskõik millise generaalklausliga. Hea usu põhimõtte kõrval võiks kaaluda ka otsuse vaidlustamist seetõttu, et otsus on vastuolus osanike vahelise lojaalsuskohustusega.. Saksa osaühinguõiguses tuntud lojaalsuskohustuse sisu on Eestikeelses kirjanduses

⁶⁷ TsÜS kommenteeritud väljaanne, § 38, p. 3.3.2. aa).

⁶⁸ RKTKo 3-2-1-16-04, *Mati Vanni hagi AS Balteco vastu*.

pea käsitlemata.⁶⁹ Ka ei ole lojaalsuskohustust, selle olemust ja sisu avatud kohtupraktikas. Tegemist on õiguspõhimõttega, mis oma sisult mõnevõrra erineb, aga osaliselt kattub TsÜS § 32 sätestatud hea usu põhimõttega ning üksteise õigustatud huvide järgimise kohustusega. Täpsemalt avatakse lojaalsuskohustuse sisu käesoleva magistritöö teises peatükis.

Lisaks oleks mõeldav kasumi jaotuse otsuse vaidlustamine (tühisuse tuvastamine) heade kommete rikkumisele tuginedes. Heade kommete vastavuse kontrollimisel kontrollitakse käitumise vastavust ühiskonnas välja kujunenud objektiivsetele standarditele, lähtutakse üldisest moraalitunnetusest ja väärtushinnangutest. Riigikohus on märkinud, *et heade kommetega võivad tehingud olla vastuolus erinevatel põhjustel, mida ühiskonnas valitsevate arusaamade järgi võib pidada ebamoraalseteks ja taunitavateks. Tehing on vastuolus heade kommetega, kui see eksib ausalt ja õiglaselt mõtlevate inimeste õiglustunde ja väärtushinnangute ning õiguse üldpõhimõtete vastu tehingu tegemise ajal ning tehingu heade kommete vastasus võib tuleneda kas tehingu eesmärgi heade kommete vastasusest või ühe poole ebamoraalsest käitumisest tehingu tegemise eesmärgil.*⁷⁰ Ilmselt oleks samu põhimõtteid võimalik kasutada ka juriidilise isiku üldkoosoleku otsuse vaidlustamisel.

Heade kommete tuginemine kasutamise kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel ei ole autori hinnangul kõige sobivam: esiteks ei ole ühiskonnas välja kujunenud kindlat tava kasumi jaotamisel, vaid see on äriühingu organi ja tema liikmete ühine otsus. Teiseks, on üsna ilmne, et kasumi jaotuse otsuse õiguspärasuse hindamisel jõuab õiglasema tulemuseni ettevõtte finantsolukorra analüüsimisel ning ettevõtte ja osanike huvide kaalumisel, mitte üldistest moraalinormidest lähtuva otsuse tegemisel.

Kokkuvõtlikult võiks teha järelduse, et kasumijaotamise otsuse vaidlustamiseks oleks Saksa eeskujul kõige sobivam nõude alus TsÜS § 38 lg 1 lause 1. Otsuse kehtetuks tunnistamise aluseks saab olla hea usu põhimõtte rikkumine või lojaalsuskohustuse rikkumine.

Et saavutada soovitud tulemus, peab Saksa praktika kohaselt juriidilise isiku kõrgeima organi liige esitama kohtusse lisaks otsuse kehtetuks tunnistamise hagile ka tuvastushagi. Tuvastushagiga taotleb vähemusosalust omav osanik, et kohus tuvastaks

⁶⁹ U. Volens, M. Moor, lk 752-767.

⁷⁰ RKTko nr 3-2-1-140-07, p. 30, sarnaselt ka kohtuasjas nr 3-2-1-111-08, p. 23.

vähemusosalust omava isiku poolt esitatud alternatiivse otsuse eelnõu vastuvõetuks. Vähemusosanik peab selleks üldkoosolekul esitama alternatiivse otsuse eelnõu, milles on tehtud kasumi jaotamise ettepanek osanike vahel ja ise selle poolt hääletama. Saksa õiguse kohaselt saab kohus saab enamusosaniku vastuhääled lugeda tühiseks ning tuvastada, et enamusosanik oli kohustatud hääletama otsuse poolt.⁷¹ Kohus saab tuvastada seejärel, et vähemusosaniku poolt esitatud alternatiivne otsuse eelnõu on kõikide osanike poolthääldetega vastu võetud.

Eesti õiguses oleks samuti sarnase tuvastushagi esitamine võimalik. TsMS § 368 lg 1 kohaselt võib hageja esitada hagi õigussuhte olemasolu või puudumise tuvastamiseks, kui tal on sellise tuvastamise vastu õiguslik huvi. Juriidilise isiku üldkoosoleku otsus on käsitletav eriliigilise tehinguna.⁷² Tehingust tulenevad tehingu osapooltele õigused ja kohustused st kujuneb õigussuhte sisu. Autori hinnangul peaks olema võimalik esitada TsMS § 368 lg 1 alusel ka hagi tuvastamiseks konkreetse juriidilise isiku otsuse vastuvõtmine.

Kohtul peaks olema ka kehtiva seaduse lausel võimalik lugeda enamusosaniku vastuhääled alternatiivse otsuse eelnõu poolt tühiseks ning tuvastada et enamusosanikul oli kohustus anda kindla sisuga tahteavaldus. TsÜS § 33 lg 1 kohaselt on hääle andmine juriidilise isiku organi otsuse tegemisel tahteavaldus. Hääle andmisele kohaldatakse seaduses tehingu kohta sätestatud. Tuleks leida sobiv norm, mille alusel saaks kohus lojaalsuskohustust rikkunud enamusosaniku hääled lugeda tühiseks võiks tühistatavaks. Teine võimalus on asuda seisukohale, et lojaalsuskohustusi rikkunud hääldetega lihtsalt ei arvestata. Riigikohtu Tsiviilkolleegium on märkinud, et tehingu vastuolu hea usu põhimõttega ei too kaasa selle tühisust. Kolleegium leiab, et nõue võib olla olemas ka juhul kui see on hea usu põhimõttega vastuolus. Hea usu põhimõttega vastuolus olevat nõuet ei ole lihtsalt võimalik realiseerida.⁷³ Seetõttu on küsitav kas hääle andmine, kui tehing, saaks olla tühine hääleõiguse kuritarvitamise tõttu.

⁷¹ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 2, Anhang § 47, vnr 129.

⁷² TsÜS Kommenteeritud väljaanne, § 33, p. 3.2.

⁷³ RKTko nr 3-2-1-67-08, p. 13.

TsÜS § 68 lg 5 sätestab, et kui isik on kohustatud tegema kindla sisuga tahteavalduse, asendab tahteavaldust jõustunud või viivitamata täitmisele kuuluv kohtulahend, millega isikut kohustatakse sellist tahteavaldust andma. Kohtul oleks TsÜS § 68 lg 5 alusel seega võimalik osaniku kindla sisuga häälekohustus tuvastada. Alternatiivse otsuse vastuvõtmise tuvastamise hagi lahendamisel kohus aga ei kohusta kohtuotsusega kindlat tahteavaldust andma, vaid loeb, et tahteavaldus on juba antud ja otsus sellega vastu võetud. Kehtiva Eesti õiguse kohaselt oleks Kohtul Saksa praktika eeskujul võimalik seega tuvastada, et juriidilise isiku liikmel oli kohustus anda kindla sisuga hää.

Võiks küsida, kas Sarnaselt Saksa kohtupraktikale tuleks kasumi jaotamise otsuse kehtetust tunnistada ka siis, kui huvide kaalumist üldse aset ei leidnud s.o formaalsetel või menetluslikel alustel. Eelkõige saab huvide kaalumata jätmise nähtuda protokollist, teatud juhtudel saaks kaalumata jätmist eeldada ka protokollipuudumisest või sellest, et juhatus ei ole osanikele edastanud vajaliku informatsiooni, mille alusel huvide kaalumise aset leidis. Üldiselt tuleks sellist käsitlust jaatada, kuivõrd vähemusosalusega juriidilise isiku liikmel peab olema olemas informatsioon, mille alusel saab vähemusosalusega juriidilise isiku liige ise hinnata, millistest kriteeriumitest huvide kaalumisel lähtuti, kas need kriteeriumid on asjakohased ja kas huvide kaalumise asjakohaste kriteeriumite alusel on viinud õiglase tulemuseni. Vastasel juhul ei oleks vähemusosalusega juriidilise isiku liikmel võimalik prognoosida esitatava hagi tulemuslikust. Õiguskirjanduses on otsuse kehtetust analoogsetel kaalutlustel jaatatud, nt juhul kui otsuse aluseks olev informatsioon oli ebaõige või mittetäielik, eelkõige juhul kui vastava informatsiooni valmistas ette ja esitas organile mõni tema liikmetest või juriidilise isiku mõni teine organ.⁷⁴

Et vältida kasumi jaotamise otsuse kehtetust formaalsetel alustel, peaks enamusosalusega juriidilise isiku liige hoolitsema selle eest, et juhatus on väljastanud kõikidele liikmetele vajaliku informatsiooni selle kohta, milliste alustel on kasumi jaotamise otsus vastu võetud. Lisaks peaks enamusosalust omav juriidilise isiku liige hoolitsema selle eest, huvide kaalumise on otsuse tegemisel läbi viidud, ning vastav asjaolu on protokollitud. Autori hinnangul piisaks sellest kui koosoleku protokollist

⁷⁴ TsÜS Kommenteeritud väljaanne, § 38, p. 3.3.2.

nähtub kasumi jaotamise põhjendamine, huvitatud isikutele vastuväidete esitamiseks võimaluse andmine ning kokkuvõttev ja kõiki olulisi kriteeriume arvestav otsus.

1.5. AKTSIASELTSI REGULATSIOON

Sarnaselt osahingule teostavad aktsionärid oma õigusi sh otsustavad kasumi jaotamise üldkoosolekul,⁷⁵ aktsionäridel puudub erinevalt osahingust võimalus võtta otsuseid vastu lihtsustatud vormis koosolekut kokku kutsumata. Võrreldes osahinguga esinevad formaalsed erisused koosoleku kokku kutsumise korra suhtes ja läbiviimise suhtes⁷⁶, otsus võetakse aga üldjuhul samuti vastu lihthälteenamusega.⁷⁷ Majandusaasta aruande koostab juhatuse majandusaasta lõppedes ning esitab selle seejärel audiitorile.⁷⁸ Nõukogu vaatab majandusaasta aruande läbi ja esitab selle üldkoosolekule. Nõukogu võib juhatuse ettepaneku heaks kiita või teha muudatusi kasumi jaotamise ettepanekus enne esitamist üldkoosolekule.⁷⁹ Kasumi jaotamise otsuse võtab üldkoosolek vastu kinnitatud majandusaasta aruande alusel.⁸⁰ Sarnaselt Saksa õigusega on üldkoosolek seotud majandusaasta aruandes esitatud puhaskasumi suurusega ning peab otsustama kasumi jaotamise majandusaastaruandes märgitud kasumi suuruse piirides. Üldkoosolek otsustab aktsionäride vahel jaotatava kasumiosa.⁸¹ Erinevalt Saksa õigusest ei sätesta äriseadustik aktsionäridele miinimumdividendi nõuet. Seega on enamusaktsionäril võimalik kogu kasum ettevõttesse jätta st teha eraldi reservkapitali, põhikirjaga ettenähtud reservidesse või kasum järgmisesse aastasse edasi kanda. Kasumi jaotamise otsuse vaidlustamise

⁷⁵ ÄS § 290 lg 1, ÄS § 298 lg 1 p 7.

⁷⁶ Vt ÄS § 294-297.

⁷⁷ ÄS 299 lg.

⁷⁸ ÄS § 331 ja 332 lg 1.

⁷⁹ ÄS § 333 lg 2.

⁸⁰ ÄS § 335 lg 1.

⁸¹ ÄS § 335 lg 2 p. 4.

alused on samad mis osäüingu puhul. Kehtivad samad põhimõtted ning seetõttu puudub vajadus neid täiendavalt üle korrata.

1.6. VAHEKOKKUVÕTE

Saksa õiguse kohaselt on osäüingu osanikel õigus nõuda kasumi jaotamise otsuse kehtetuks tunnistamist kui osanike otsus on vastuolus lojaalsuskohustusega. Kohus peab otsuse õiguspärasuse hindamisel kontrollima kas kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmisel on läbi viidud kohustuslik huvide kaalumine ja kas huvide kaalumine on viinud õiglase otsuseni. Kuigi lojaalsuskohustuse olemasolu tunnustatakse ka aktsionäride vahelistes suhetes, ei võimalda kehtiv Saksa seadus ja praktika aktsionäriil lojaalsuskohutusele tuginedes kasumi jaotamise otsust vaidlustada. Aktsionäride õigust kasumi jaotamise otsus lojaalsuskohustuse rikkumise alusel vaidlustada pigem eitatakse. Lojaalsuskohustuse mõju on aktsionäride vahel vähem intensiivsem ning pigem eeldatakse, et aktsionäriil, kui tüüpilisel investorigil, puudub õigustatud huvi kasumi jaotamist nõuda. Alternatiivselt leitakse, et seadusandja tahe oli anda vähemusaktsionäridele miinimumdividendi nõue ning lojaalsuskohustuse laiem tõlgendamine aktsiaseltside puhul oleks seadusandja tahtega vastuolus. Osanike ja aktsionäride õiguste ulatuse eristamine toimub põhimõtteliselt ühinguvormi alusel.

Eesti õiguses sätestatud otsuse vastuvõtmise korra ja vaidlustamise reeglid on osäüingu puhul sarnased Saksa regulatsiooniga. Kuivõrd otsuse kehtetuks tunnistamise nõude lauseks olevad normid on sarnased, on võimalik Eesti norme Saksa normidega sarnaselt tõlgendades jõuda Saksa õigusega võrreldes sarnase tulemuseni. Selleks tuleks asuda seisukohale, et kasumi jaotamisel on osaniku seotud lojaalsuskohustusega ning lojaalsuskohustusega vastuolus olevad otsused on kehtetud. Samuti tuleks asuda seisukohale, et menetlusõiguslikult on osanikul võimalik nõuda kohtus selle tuvastamist, et vastu on võetud alternatiivne, lojaalsuskohustusi arvestav kasumi jaotamise otsus. Selline tulemus on Saksa praktika eeskujul võimalik kehtivate normide tõlgendamisel, ning ei vaja seadusemuudatust.

Eesti aktsionäridel puudub võrreldes Saksa aktsionäridega seaduses sätestatud õigus nõuda vähemalt miinimumdividendi välja maksmist aktsionäridele. Seega puudub otse seaduses sätestatud nõudeõigus miinimumdividendile nagu see on AktG's sätestatud. Arvestades, et aktsionäride otsuse kehtetuks tunnistamise ja alternatiivse otsuse tuvastamise nõude alused on a samad mis osaühingu puhul, oleks kasumi jaotamise nõudmine aktsiaseltsi puhul põhimõtteliselt võimalik sama konstruktsiooni abil.

Vahekokkuvõttena saab siinkohal teha järelduse, et magistritöö esimene hüpotees osutus tõseks. Magistritöö esimese hüpoteesina esitati väide, mille kohaselt on Saksa asjakohased normid piisavalt sarnased Eesti normidega ning tõlgendades norme Saksa eeskujul on võimalik jõuda samasuguse tulemuseni. TsÜS § 38 lg 1 on võimalik tõlgendada selliselt, lojaalsuskohustusega vastuolev üldkoosoleku otsus on kehtetu. Osanikel ja aktsionäridel on õigus nõuda otsuse kehtetuks tunnistamist kohtus. Samuti on võimalik esitada tuvastushagi alternatiivse otsuse vastuvõtmise tuvastamiseks Saksa praktika eeskujul.

Siin kerkib küsimus, kas ka aktsionäridele oleks vajalik tagada õigus nõuda kasumi jaotamise otsuse kehtetuks tunnistamist lojaalsuskohustusele tuginedes ning samuti tagada õigus nõuda lojaalsuskohustusi arvestava otsuse vastuvõtmise tuvastamist kohtult. Saksamaal sellist käsitlust eitatakse. Seega võiks asuda seisukohale, et Aktsionäride puhul, peaks seadusandja kaaluma sarnase miinimumdividendi õiguse sätestamist. Samuti võiks asuda seisukohale, et tulenevalt asjaolust, et lojaalsuskohustuse mõju on aktsionäride vahelistes suhetes nõrgem ja, et aktsionärid on traditsiooniliselt käsitletavad investeerijatena, võiksid Aktsionärid tuginedes lojaalsuskohustusele küll nõuda kasumi jaotamist osanike vahel, aga mitte suuremas ulatuses kui mingi kindel protsentarv põhikapitalist. Et küsida vähemusaktsionäri kaitse vajaduse järele tuleks analüüsida, mis on täpselt lojaalsuskohustuse sisu ning teha kindlaks asjakohased kriteeriumid osanike ja aktsionäride õiguste ulatuse eristamiseks. Lojaalsuskohustuse sisu ja selle mõju kasumi jaotamise otsuse tegemisel avatakse käesoleva magistritöö järgmises peatükis. Kuivõrd Saksa õiguse kohaselt on kasumi jaotamise nõudmine lojaalsuskohustusele tuginedes võimalik ainult osanikel siis selgitatakse sellise nõude eeldusi osaühingu näite varal. Analüüsitakse nii õiguskirjandust kui kohtupraktikat. Autori enda poolt välja pakutud kriteeriumid mille alusel tuleks osanike ja aktsionäride õigusi eristada, edastatakse magistritöö

alapeatükis 3.3. Magistritöös küsitakse kas osanikele tuleks anda Sarnaselt Saksa osanikele õigus nõuda kasumi jaotamist osanike vahel, samuti küsitakse kas selline õigus tuleks erinevalt Saksa praktikast anda ka aktsionäridele.

2. KASUMI JAOTAMISE OTSUSE VAIDLUSTAMINE LOJAALSUSKOHUSTUSELE TUGINEDES

Magistritöö teise hüpoteesina esitati väide, millise kohaselt on Saksa praktika ülekandmine Eesti õigusesse vajalik. Eelnevast peatükist nähtuvalt oleks kasumi jaotamise otsuse kehtetuks tunnistamine võimalik, kuivõrd nõude lauseks olevad normid on sarnased. Samuti oleks kehtiva õiguse kohaselt võimalik otsuse tuvastamise hagi, kuivõrd menetlusõigus võimaldab Saksa menetlusõigusega esitada sama liiki hagnosisid. Vajalikkuse indikaatoriks on mh ka asjaolu, et Eesti norme Saksa normidega Sarnaselt tõlgendades, on kasumi jaotamise nõudmine ka kehtiva Eesti õiguse abil võimalik. Riigikohus on toonitanud, et äriseadustiku /.../ reguleerivate sätete aluseks on olnud vastav Saksa seadus, mistõttu on asjakohane käsitleda ka vastavaid Saksa seaduse sätteid ja praktikat nende rakendamisel.⁸² Saksa praktika ülevõtmise vajalikkust põhistab ka vähemusosaniku nõude aluseks oleva lojaalsuskohustuse sisu mõistmine.

Magistritöö teises peatükis uuritakse milline on otsuse kehtetuks tunnistamise nõude aluseks oleva lojaalsuskohutuse sisu ning kuidas rakendub lojaalsuskohustus kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmisel. Antakse ülevaade lojaalsuskohutuse olemusest üldiselt ning konkretiseerimisest Saksa õiguskirjanduse kohaselt. Et vastu võtta lojaalsuskohustusi arvestav kasumi jaotamise otsus on vajalik läbi viia ettevõtte ja osanike huvide kaalumine. Huvide kaalumisel tuleb lähtuda asjakohastest kriteeriumidest. Kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel kohtus peab kohus hindama kas huvide kaalumine on viinud õige otsuseni. Magistritöö teises peatükis uuritakse milline on olnud teemaga seonduv Saksa kohtpraktika ja millised on kohtupraktikas välja kujunenud hindamise kriteeriumid. Lojaalsuskohustuse sisu avamine aitab mõista ja põhistab Saksa praktika ülevõtmise vajadust Eesti praktikasse. Kohtupraktika analüüs annab parema selguse sellest, millisel kujul tuleks praktika Eesti õigusesse üle võtta.

⁸² RKTko nr 3-2-1-145-04, OÜ Amaterasu hagi AS NG Investeeringud vastu aktsiate ülevõtmise eest õiglase hüvitise määramiseks ja 149 648 krooni 38 senti saamiseks.

2.1. LOJAALSUSKOHUSTUSEST ÜLDISELT

Lojaalsuskohustuse all mõeldakse Saksa õiguskirjanduse kohaselt vastastikuste tähelepanu ja lojaalsuskohustuste kogumit, mida osanikud peavad järgima nii omavahelistes suhetes, kui ka suhetes juriidilise isikuga. Tegemist on ühinguõigusliku generaalklausliga, millisest tulenevad olenevalt konkreetse olukorra asjaoludest erineva iseloomuga kohustused nii juriidilise isiku liikmetele kui ka juriidilisele isikule.⁸³ Liikmete omavahelistes suhetes on liikmed kohustatud jälgima üksteise õigustatud huve. Suhtes juriidilise isikuga on liikmed kohustatud igati aitama kaasa ettevõtte eesmärkide saavutamisele ning ära hoidma kahju tekkimise ettevõtte.⁸⁴ Lojaalsuskohustuse olemasolu tunnustati Saksa kohtupraktikas esialgselt ainult osaühingu puhul, hiljem on aga kohtupraktika seisukohta muutnud ning leidnud, et lojaalsuskohustused esinevad ka aktsionäride omavahelises ning aktsionäri ja aktsiaseltsi vahelistes suhetes.⁸⁵

2.2. LOJAALSUSKOHUSTUSE ALUSED

Lojaalsuskohustuse õiguslik alus või dogmaatiline alus ei ole Saksa kirjandusest nähtuvalt lõpuni selgeks vaieldud. Valitseva arvamuse kohaselt on lojaalsuskohustus tuletatav BGB §-dest 241, 242 ja 705 ja hea usu põhimõttest.⁸⁶ Normid on võrreldavad VÕS⁸⁷ §-dega 2 ja 6 ning §-ga 580 lg 1. VÕS § 2 sätestab *pacta sunt servanda* põhimõtte ning lepingu poolte kohustuse arvestada üksteise õigustatud

⁸³ F. Scholz, Kommentar zum GmbH Gesetz, Verlag Dr Otto Schmidt, 2012, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 36.

⁸⁴ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 13, vnr 88; Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 136.

⁸⁵ W. Hölters, Aktiengesetz, Kommentar, Verlag C.H.Beck, München, 2011, 1. Auflage, § 53a, vnr 15.

⁸⁶ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 37; Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 140.

⁸⁷ RT I 2001, 81, 487.

huvidega. VÕS § 6 sätestab üldise heas usus käitumise põhimõtte võlaõiguslikes suhetes ning § 580 lõige 1 seltsinglaste kohustuse tegutseda ühise eesmärgi saavutamiseks, aidates sellele kaasa lepinguga määratud viisil, eelkõige panuste tegemisega.

Lojaalsuskohustuse olemasolu osanike vahelistes suhetes ja ettevõtte ning osaniku vahelises suhtes on tänapäeval laialdaselt aktsepteeritud Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas ning on sellisena välja kujunenud ca viimase 40 aasta jooksul.⁸⁸ 70ndate aastate alguses aktsepteeriti hääleõiguse teostamise piiranguna eelkõige BGB §-s 242 sätestatud hea usu põhimõtet ning selle rakendusala oli võrdlemisi kitsas.⁸⁹ See olukord on võrreldav hetkel Eestis kehtiva olukorraga. Hääleõiguse kuritarvitamise mõiste sisustamisel lähtuti eelkõige BGB § 138 ja § 226 sätestatust. BGB § 138 sätestab tehingu tühisuse heade kommetega vastuolu korral ning BGB § 226 õiguste teostamise keelu teise isiku kahjustamise eesmärgil.

Lojaalsuskohustust osanike vahelises suhetes tunnistas Saksa kohus esimest korda nn ITT lahendis 1975 aastal.⁹⁰ Viidatud lahendis asus BGH seisukohale, et osanike omavaheline ning osanike ja ettevõtte vaheline seotus ja sellega kaasnevad kohustused võivad tuleneda ja olla kindlaks määratud ühinguõiguslikust lojaalsuskohustusest. Kohus märkis, et lojaalsuskohustuse rikkumise hindamiseks tuleb arvestada nii ettevõtte põhikirjalist eesmärkki ja osanike sisesuhte ülesehitust. Viidatud lahendis teostas usaldusühingu (*Saksa k. Kommanditgesellschaft*) täisosanik, kellele kuulus 85% kogu osalusest, väljamakseid endaga seotud ettevõtetele ilma et usaldusühing selle eest mingisugust vastuväärtust oleks saanud. Kohus leidis, et enamusosanik pidi vähemusosanikule kahju hüvitama ja seetõttu usaldusühingust väljastatud raha usaldusühingule tagastama.⁹¹

⁸⁸ 40 aastat on autori hinnang, kui võrd 30 aasta tagusesse aega jäävad esimesed kohtulahendid, ning sellest perioodist hakkas valdavalt ilmuma lojaalsuskohustuse temaatikat käsitlev Saksa õiguskirjandus.

⁸⁹ M. Winter, lk 1.

⁹⁰ BGH 05.06.1975 lahend nr II ZR 23/74, nii ka Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 142; T. Morlock, Gewinnbezugsrecht und Minderheitenschutz im GmbH-Recht, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Mein, 2005, lk 184; M. Winter, lk 1.

⁹¹ M. Winter, lk 1-2.

Lojaalsuskohustuse alusena on käsitletav ka juriidilise isiku liikmete omavaheline eriline seotus⁹² ja sellega kaasnev usaldussuhe.⁹³ Juriidilise isiku liikmete vahel puudub võlaõiguslik suhe, kuid nad on seotud ühingu organite ja ühingule kuuluva vara kaudu. Juriidilise isiku liikmed on juriidilise isikuga tavaliselt pikaajagselt seotud ning see nõuab kõrgendatud vastastikkust tähelepanu. Pikaajaline seotus juriidilise isiku liikmete vahel lojaalsuskohustuse alusena on aktsepteeritav, kuivõrd lojaalsuskohustused tulenevad ka kõikidest teistest pikaajalistest lepingutest. Pikaajalisi lepinguid iseloomustab asjaolu, et lepingu eesmärgiks ei ole ühekordse kohustuse täitmine ning vastastikkused kohustused võivad tekkida ja kerkida lepingu kestvuse jooksul.⁹⁴ Kõrgendatud vastastikkuse tähelepanu kohustus tuleneb osanikele ka hea usu -ja heade kommete põhimõttest.⁹⁵ Sealjuures on Saksa õiguskirjanduse kohaselt vaieldav, kas lojaalsuskohustust tuleks käsitleda kui iseseisvat üldpõhimõtet või hea usu põhimõtte laiendamisel tulenevat kohustust.⁹⁶ Põhimõtete eristamise kasuks räägib asjaolu, et lojaalsuskohustusest tulenev kohustus aidata kaasa ettevõtte eesmärkide saavutamisele on lähedasem BGB § 705 sätestatule kui hea usu põhimõttele. Saksa Kohus pidas igal juhul vajalikuks eristada hea usu põhimõtet lojaalsuskohustuse põhimõttest ning õiguse arenedes on põhimõtteid erinevalt ka sisustatud.

2.3. LOJAALSUSKOHUSTUSE SISU KONKRETISEERIMINE ÜKSIKJUHTUDEL

Saksa õiguskirjanduse kohaselt on konkreetset osaniku lojaalsuskohustusest tulenevad kohustused iga üksikjuhu puhul erinevad ning seetõttu tuleb lojaalsuskohustuse sisu alati iga juhtumi puhul konkretiseerida. Lojaalsuskohustuse

⁹² Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 136.

⁹³ M. Winter, lk 15.

⁹⁴ M. Winter, lk 15.

⁹⁵ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 13, vnr 88; Hölter, § 53a, vnr 17.

⁹⁶ M. Winter, lk 12; R. J. Säcker, R. Rixcer, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2009, 5. Auflage, Band 5, § 705, vnr 222.

sisu konkretiseerimiseks tuleb toetuda asjakohastele kriteeriumitele ja läbi viia huvide kaalumine.⁹⁷

Ettevõtte juhtimisel on osanik kohustatud oma õiguste teostamisel lähtuma ainult ettevõtte huvidest, vastav kohustus lasub eelkõige enamusosanikul. Enamusosanik peab arvestama vähemusosaniku huvidega ning hoiduma ebavajaliku kahju tekitamisest vähemusosanikule. Lojaalsuskohustusega ei nt kooskõlas olukord kus ettevõtte jätab esitamata kahju hüvitamise nõude osaniku vastu kes selliseid lubamatuid eeliseid teiste osanike või ettevõtte arvelt juba saanud on.⁹⁸

Lojaalsuskohustusi tuleb Saksa õiguskirjanduse kohaselt lisaks arvestada osaniku väljumisel (*Saksa k. Austritt*) ja väljaheitmisel (*Saksa k. Ausschluss*) ühingust, samuti tehingute tegemisel ettevõtte ja osaniku vahel, konkurentsi osutamisel ettevõttele osaniku poolt, ettevõtte klientide ülevõtmisel,⁹⁹ tähtsust omava informatsiooni kiirel edasiandmisel, põhikirja muutmisel jne.¹⁰⁰

Lojaalsuskohustuse kõige tähtsamaks funktsiooniks peetakse tema piiravat funktsiooni hääleõiguse teostamisel.¹⁰¹ Eriti ulatuslik mõju on lojaalsuskohustusel just enamusosanikule, mis väljendub eelkõige selles, et enamusosanik on osanike üldkoosolekul hääletades kohustatud tegema seda ettevõtte huvides ja vähemuse huve arvestades.¹⁰² Samas seob lojaalsuskohustus ka vähemusosanikku, eelkõige siis kui vähemusosaniku koostöö ja häälel on vajalik ettevõtte põhikirja kiireloomuliseks muutmiseks,¹⁰³ või on koheselt tarvis tagasi kutsuda ettevõtte juhatuse liige.¹⁰⁴ Lojaalsuskohustusega vastuolus olevaks peetakse nt aastaaruande kinnitamise otsuse vaidlustamist vähemusosaniku poolt, kui aastaaruandes olevad ebatäpsused on tühised

⁹⁷ Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 145.

⁹⁸ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 41.

⁹⁹ Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 137.

¹⁰⁰ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 45a-46b.

¹⁰¹ M. Winter, lk 167.

¹⁰² Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 39b.

¹⁰³ Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 138.

¹⁰⁴ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 39b.

võrreldes vaidlustamisega kaasneva kahju tekkimine ettevõttele menetluskulude näol.¹⁰⁵

Lojaalsuskohustusi tuleb hääleõiguse teostamisel arvestada ka aastaaruande kinnitamisel ja kasumi jaotamise otsustamisel. Kohustused lasuvad nii enamusosanikul, kui ka vähemosanikul. Kasumi jaotamise otsustamisel tuleb lojaalsuskohustuse tulenevalt eelnevalt kaaluda ettevõtte huvi likviidsete varade olemasolule ja osanike huvi kasumi välja maksmisele. Liigne ja pikaaegne reserveid kogumine või kasumi edasikandmine on valitseva arvamuse kohaselt lojaalsuskohustusega vastuolus.¹⁰⁶

Olenevalt olukorrast võiks õiguskirjanduse kohaselt olla lojaalsuskohustusega vastuolus olla ka kasumi väljamaksmine, seda olukorras, kus ettevõttel on rahalisi vahendeid tarvis oma tegevuse jätkamiseks, ning kasumi jaotamine tekitab ettevõttele kahju. Sellises olukorras on osanikud kohustatud hääletama vastu otsusele, mis näeb ette kasumi väljamaksmise osanikele. Lojaalsuskohustusega võib olla vastuolus nõude esitamine ettevõtte vastu kasumi väljamaksmiseks või nt ettevõttele antud laenu tagastamiseks. Konkreetseid lojaalsuskohustusi tuleb arvestada iga olukorra puhul eraldi, arvestades üksikjuhtumi asjaolusid ja eripära.¹⁰⁷

2.4. LOJAALSUSKOHUSTUS KASUMI JAOTAMISE OTSUSTAMISEL NING HUVIDE KAALUMINE

¹⁰⁵ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13 vnr 42.

¹⁰⁶ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 43; vt vastupidise arvamuse kohta H. Kallmeyer, Recht der Gewinnverwendung in der GmbH, Stellungnahme zu Joost: „Beständigkeit und Wandel im Recht der Gewinnverwendung“ in Festschrift 100 Jahre GmbH-Gesetz“, GmbH Rundschau, Gesellschafts- und Steuerrecht der GmbH und GmbH & Co., Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 12/ 1992, lk 788-790, artiklis tuginetakse peamiselt enamusosaniku seadusest tulenevale otsustusõigusele. Autori seisukohalt on vähemosanik enamusosaniku otsustu õigusest teadlik ning võtnud endale teadlikud sellega seonduvalt riskid osasid omandades. Ka varasem Saksa kohtupraktika lähtus samast loogikast vt T. Morlock, lk 189.

¹⁰⁷ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 43.

2.4.1. Õiguskirjandus

Kehtiva Saksa õiguse kohaselt tuleb enamusosanikul kasumi jaotamisel arvestada ka vähemosaniku huvidega. Enamusosanikul tuleb läbi viia huvide kaalumine, ning huvide kaalumisel saadud tulemuste alusel teha õiglane otsustus. Kaalukaasile tuleb asetada vähemosaniku huvi kasumi jaotamisele ja ettevõtte huvi kasumi ettevõttesse jätmisele.¹⁰⁸ Huvide kaalumine eeldab, et on kogutud kogu vajalik informatsioon otsustuse tegemiseks ning arvestatud välja, millises ulatuses ja mille jaoks vajab ettevõtte vabu rahalisi vahendeid. Seejärel kaalutakse ettevõtte huve ja vajadusi vähemosaniku huviga kasumi jaotamisele.

Eeltoodust kerkib küsimus, millised konkreetselt on need huvid ja asjaolud millega osanikud peavad arvestama. Õiguskirjanduses nimetatud asjakohasteks selliseid kriteeriume nagu ettevõtte tegevusala ja eesmärk, liikmete ajaline seotus ettevõttega¹⁰⁹, liikmete omavaheliste suhete personaalsus¹¹⁰, vaatluse all oleva tegevuse (otsuse tegemine üldkoosolekul, juhtimisotsus) liik, selle mõju ulatus ettevõttele ja teiste liikmete huvidele¹¹¹ ning ettevõtte struktuur ja liikme enda positsioon ettevõttes.¹¹² Õiguskirjanduses märgitakse, et arvestada tuleks kõikide asjaoludega ning anda hinnang olukorrale arvestades asjaolude kogumit. Asjaolude kogumis hindamine võib viia teistsuguse tulemuseni kui iga asjaolu eraldi hindamine. Enamusosanik üritab tõenäoliselt hoida kasumit kinni sellisel viisil, et iga üksitegevus ei oleks seadusega vastuolus - kasutada mängimisruumi bilansi koostamisel, kasutada erinevaid teid ettevõtetest varjatult raha välja viimiseks (*Saksa k. Verdeckte Gewinnausschüttung*).¹¹³ Vähemosaniku esimeseks probleemiks kujuneb teadmatus, millist õiguskaitsevahendit üldse kasutada. Enamusosaniku tegevused eraldi vaadelduna ei pruugi olla seadusega vastuolus või on vastuolu tõendamise keeruline.

¹⁰⁸ P. Hommelhoff, lk 1328.

¹⁰⁹ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 39b; Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 145; Münchener Kommentar zum GmbHG, § 13, vnr 89.

¹¹⁰ Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 13, vnr 154; M. Winter, lk 77; Scholz, § 13, vnr 39b; Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 13, vnr 89.

¹¹¹ Scholz, 11. Auflage, Band 1, § 13, vnr 39b; Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 13, vnr 89.

¹¹² Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 34, vnr 145; Hölters, 1. Auflage, § 53a, vnr 17.

¹¹³ Varjatud kasumijaotamise kohta vaata magistritöö p. 3.1.1.

Kasumi jaotamise otsuse õiguspärasuse hindamisel ja huvide kaalumisel saab aga kõiki enamusosaniku tegevusi arvestada kogumis.¹¹⁴

Enamusosaniku tegevuse hindamise juures on oluline tähele panna, et enamusosanikul õigus nimetada ja tagasi kutsuda juhatuse liikmeid, ning seega ka kontroll ettevõtte juhtimise üle. Sageli on kuulub enamusosanik ka ise juhatusse. Enamusosaniku tegevus on sellisel juhul samastatav ettevõtte tegevusega. Olulist tähelepanu tuleks pöörata tehingutele millised ettevõtte on sõlminud enamusosanikuga, tema pereliikmete või temaga seotud teiste ettevõtetega. Sellised tehingud ei kuulu enam tehingute alla, mis on sõlmitud üldistel turuprintsiipidel (nõudlus, pakkumine). Selliste tehingute puhul esineb reaalne oht, et osa kasumist viiakse ettevõtetest välja osavalt formuleeritud üüri-, teenuse osutamise-, koostöölepingute abil.¹¹⁵

Kirjanduses märgitakse, et kasumi jaotamise otsustamisel tuleb lähtuda mõistliku ettevõtja hinnangust. Kasumi ettevõttesse jätmise ulatuses, mis mõistliku ettevõtja hinnangul ei ole otstarbeks, on lubatud ainult kõikide osanike nõusolekul.¹¹⁶ Mõistliku ettevõtja hinnang kriteeriumina jätab enamusosanikule piisava mänguruumi otsustuse tegemisel.¹¹⁷ Ka kasumi paigutamisel reservidesse tuleb lähtuda mõistliku ettevõtja hinnangust e. anda mõistliku ettevõtja hinnang sellele kas reserve moodustamine on vajalik.¹¹⁸

Osaniku ja ettevõtte huvide kaalumist on kirjanduses võrreldud ka avalikust õigusest tuleneva proportsionaalsuse põhimõttega. Proportsionaalsuse põhimõtte järgi peab riive vähemusosanike kasumihuvile olema sobiv, vajalik ja proportsionaalne kitsamas tähenduses.¹¹⁹ Kui riive eeltoodu kriteeriumitele ei vasta, on riive õigusvastane. Autori hinnangul on selline võrdlus asjakohane. Sobivana on käsitletav iga abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Legitiimseks eesmärgiks kasumi kinni hoidmisel võiks olla selle arvel vajalikke investeeringute teostamine, kahjude katmine,

¹¹⁴ T. Morlock, lk 185.

¹¹⁵ T. Morlock, lk 186.

¹¹⁶ T. Morlock, lk 197.

¹¹⁷ Baumbach/ Hueck, 20. Auflage, Band 1, § 29, vnr 34.

¹¹⁸ Samas.

¹¹⁹ T. Morlock, lk 192.

ootamatute kulude ning tuleviku ohtude vastu kindlustamine. Ilmselt ei saaks legitiimseks eesmärgiks lugeda kasumi kinni hoidmist, lihtsalt kasumi kinni hoidmise pärast või enamusosaniku isiklikest huvidest tulenevaid eemärke. Seega võib asuda seisukohale, et ettevõtte peab põhjendama oma huve kasumi kinnihoidmisele investeringute tegemise vajadusega, tegevuse laiendamisega jne. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalk saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene.¹²⁰ Siin saaks asuda seisukohale, et ettevõtte väline finantseering on vähemusosanikule vähem koormav ning igasuguste kulude kahjude katmise ja investeringute tegemise jaoks vähemalt sama efektiivne. Samas peab võõrkapitali kasutamise eest ettevõtte tasuma intresse ning seetõttu peaks omakapitali kasutamine ettevõttele üldjuhul soodsam olema. Abinõu vajalikkus nõuab autori hinnangul igal juhul, et ettevõtte arvestaks ka asjaoluga, et ettevõttel on väliseid finantseerimise võimalusi. Abinõu proportsionaalsuse e. mõõdukuse hindamise juures tuleb omavahel kaaluda vähemusosaniku huvi kasumi jaotamisele ja ettevõtte huvi kasumi kinnihoidmisele.

Õiguskirjanduses esineb ka seisukohti, mis püüavad leida alternatiivseid lahendusi huvide kaalumisele. Nt on pakutud väljavõimalust, et 60% kasumist tuleks paigutada niikaua reservidesse kuni reservid jõuavad põhikapitaliga samale suurusele. Sellise ettepaneku eeskujuks on AktG § 58 lg 2. Paragrahv sätestab, et juhatus ja nõukogu võivad aastaaruande kinnitamisel maksimaalselt pool aastakasumist reservidesse paigutada. Põhikirjaga on võimalik reservidesse paigutada ka suuremaid või väiksemaid osi kasumist. Juhul kui reservid ületavad suuruse mis moodustub pool põhikapitalist, on täiendada reserve määramine juhatuse või nõukogu poolt ka põhikirjaklausli olemasolul keelatud. Ettepaneku kohaselt oleks osäühingutele kohaldatav sellisel kujul, et piirangutest välja ulatuv kasum tuleks osanikele välja maksta. Enamusosanikele peaks lisaks jääma õigus täiendavaid reserve moodustada, kui ettevõtte huvi kõrgemale omafinantseeringule on olulisem kui osanike huvi dividendidele.¹²¹

¹²⁰ E. Truuväli, B. Aaviksoo, O. Kask, L. Lehis, L. Madise, K. Merusk, L. Mälksoo, R. Narits, V. Olle, P. Pruks, Eesti Vabariigi Põhiseadus, kommenteeritud väljaanne, Teine, täiendatud väljaanne, Juura, 2008, § 11, p. 3.1 ja 3.2.

¹²¹ Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage 2010, § 29, vnr 165.

2.4.2. Kohtupraktika

Saksa kohtupraktikas on nimetatud rida kriteeriume ja asjaolusid mida huvide kaalumisel tuleks arvestada. Järgnevalt esitatakse asjakohaste kohtuvaidluste faktilised asjaolud ja kohtu kaalutlused otsuse tegemisel, et mõista huvide kaalumise olemust ja rakendumist praktikas

Lahendis nr 8 U 11/91¹²² vaidlustasid vähemusosanikud kasumi jaotamise otsuse, kuna eelnevatel perioodidel tavaks olnud 50% asemel, jaotati osanikele 35% aastakasumist. Põhikirja järgi kuulus vähemalt 25% kasumist kindlasti osanikele välja maksmisele ning ülejäänud 75% kasumist kuulus põhikirja järgi reservidesse paigutamisele juhul, kui selleks esineb vajadus. Osaniku olid seega kokku leppinud, et 75% ulatuses kuulub kasumi jaotamise üle otsustamine igal aastal üldkoosoleku pädevusse. Perioodile eelnenud kolmel aastal otsustasid osanikud 50% kasumist osanikele välja maksta ja järelejäänud 50% kasumist reservidesse paigutada. Vähemusosanik vaidlustas kasumi jaotamise otsuse sest leidis, et ei ole põhjendatud kasumi jaotamine osanike vahel vähem kui 50% ulatuses aasta kogukasumist. Vähemusosanik argumenteeris, et enne vaidlustatava osanike koosoleku otsust ületasid reservid 50% põhikapitalist, mis oli vähemusosaniku hinnangul rohkem, kui ettevõttele vajalik. Alternatiivselt leidis vähemusosanik, et osanikel peaks vähemalt esinema võimalus ettevõttes „kinni oleva“ raha eest ettevõttelt intresse nõuda. Vähemusosanik tegi ettepaneku maksta raha osanikele välja ning laenata väljamakstud raha osanike poolt uuesti ettevõttele koos ettevõtte poolse intressi tasumise kohustusega.¹²³

Kohus märkis otsuses, et kasumi jaotamise otsustamisel ei ole osanikud otsustamisel „vabad“ vaid seotud lojaalsus -ja vähemusosanike huve arvestamise kohustusega. Kohus märkis, et omavahel tuleb kaaluda ettevõtte huvi kasumi kinnihoidmisele ja

¹²² OLG Hamm 8. Zivilsenat, 03.07.1991 lahend nr 8 U 11/91, internetis kättesaadav aadressil: http://www.juris.de/jportal/portal/t/1g7c/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=2&fromdoctodoc=yes&doc.id=KOR E510599200&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1#focuspoint

¹²³ OLG Hamm 8. Zivilsenat, 03.07.1991 lahend nr 8 U 11/91. p 6.

osaniku huvi kasumi jaotamisele osanike vahel. Huvide kaalumisel tuleks kohtu hinnangul arvestada ettevõtte arenguplaane, ettevõtte majandusliku olukorda, omakapitali suurust, kogutud reserveid suurust ja likviidsust, ettevõtte laenuvõimelisust, ettevõtte võetud kohustuste suurust ja liiki, aga samuti nt ka üldist turu ja majandusliku olukorda. Arvestades eeltoodud kriteeriume olevat reserveid kogumine lubatud vaid juhul, kui see on vajalik mõistlikku ettevõtja hinnangul (*Saksa k. verständiger kaufmännischer Beurteilung*). Tähelepanu tulevat pöörata ka asjaolule, et lubatava ja mitte lubatava piirid ei tohi olla liiga kitsad ning alati peab jääma lubatud ettevõtja otsustusruum (*Saksa k. Unternehmerischer Ermessensspielraum*).¹²⁴ Reserveid kogumine on vastuolus lojaalsuskohustusega siis, kui see on ühe ettevõtja seisukohalt võetuna põhjendamatu või õigustamatu.

Eeltoodud lahendis asus kohus seisukohale et otsus paigutada reservidesse 75% kasumist oli vastuolus lojaalsuskohustusega. Kohus arvestas otsuse tegemisel asjaoluga, et vaidlustatavale otsusele eelneval majandusaastal oli ettevõtte teenitud pea poole võõra rohkem kasumit kui majandusaastale eelneval aastal. Ettevõtte reservid olid ca viis korda kõrgemad kui põhikapital ning ettevõttel oli võrdlemisi vähe laenukohustusi. Arvestades mh ettevõtte häid majandustulemusi leidis kohus, et osanikel on õigus ka vastavalt suuremale summale dividendide näol. Kohus leidis kasumi suuruse protsentuaalne vähendamine 50%-lt 35%-ni ei olnud mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik.¹²⁵

LG Saarbrücken 04.04.2006.a lahendi nr 7II O 115/05¹²⁶ faktiliste asjaolude kohaselt kuulus pereettevõttes olevale vähemosanikule 49% põhikapitalist, ning vähemosaniku vennale 51% põhikapitalist. Põhikapitali suuruseks oli 50.000 eurot. Ettevõtte poolt teenitud puhaskasum ületas põhikapitali mitmekordselt. Vähemosanik oli eelnevalt ettevõttes tegev, kuid lõpetas töötamise raske haiguse

¹²⁴ 03.07.1991 OLG Hamm 8. Zivilsenat lahend nr 8 U 11/91. p 9.

¹²⁵ 03.07.1991 OLG Hamm 8. Zivilsenat lahend nr 8 U 11/91. p 10, kõnealuses lahendis kohus Hagi ei rahuldanud, kuna Hagejad olid AktG § 246 lg-es 1 sätestatud ühe kuulise tähtaja ületanud. Kohus aga märkis, et põhimõtteliselt oleks lubatud tähtaja ületamine siis kui osanik ei jõua hagi esitada kuna selgeks on vaidlemata veel mingid rasked majanduslikud või õiguslikud küsimused, ning hagi edukus võib suurel määral sõltuda vastustest nendele küsimustele, vt selle kohta lahendi p. 11.

¹²⁶ Internetis kättesaadav aadressil: http://beck-online.beck.de.ezproxy.utlib.ee/?vpath=bibdata\ents\urteile\2011\cont\beckrs_2011_20295.htm&pos=0&hlwords=Treuepflicht%C3%90gewinnverwendung%C3%90+treuepflicht%2cgewinnverwendung+%C3%90+treuepflicht+%C3%90+gewinn+%C3%90+verwenden+%C3%90+treuepflicht+%C3%90+gewinn+%C3%90+verwenden+#xhlhit.

tõttu. Enamusosanik nimetas ühe enda poegadest juhatusse ning jaotas seejärel enda osad kahe poja vahel. Varsti peale seda otsustasid uued osanikud üldkoosolekul vähemusosaniku vastuhäältega tõsta viimase kahe aasta juhatusse liikme tasu tagasiulatuvalt ning tagasiulatuvalt tasuda juhatusse liikmele ka 14-es kuupalk. Lisaks otsustati kinnitada aastaaruanne, mis oli vähemusosaniku arvates koostatud vigadega.

Kohus leidis, et ostus millega tõsteti juhatusse liikme tasusid tagasiulatuvalt on kehtetu. Tagasiulatav juhatusse liikme tasu suurendamine tähendas, et kahe uue enamusosaniku isa, kes kuulus eelneval kahel aastal juhatusse, oleks saanud tulenevalt pere-suhetest täiendavat varalist kasu. Enamusosanike isa ei oleks ise enamusosanikuna saanud sellise juhatusse liikme tasude suurendamise otsuse poolt hääletada hääleõiguse puudumise tõttu. GmbHG § 47 lg 4 sätestab, et osanik ei või hääletada, kui otsustatakse tema vabastamist kohustusest või vastutusest Sama kehtib ka juhul kui otsustatakse osaniku ja osahingu vahel tehingu tegemist või osanikuga õigusvaidluse pidamist.¹²⁷ Kohtu hinnangul tulenes viidatud paragrahvist hääletamise keeld ka kahele uuele enamusosanikule, olenemata asjaolust, et tagasiulatava kõrgema palga saajaks oli nende isa, kes enam ise juhatusse ei kuulunud. Kohus märkis, et GmbHG § 47 lg 4 peab olema kohaldatav ka juhtudel, kui normi keelust üritatakse mööda minna. Sealjuures ainuüksi osade ülekandmine lähisugulastele ei näitavat, et normist on proovitud mööda minna. Kohtu hinnangul esinesid ka asjaolud mis näitasid enamusosanike tahet õigusi kuritarvitada, indikaatoriteks oli osade ülekandmise ja otsuse vastuvõtmise väikene ajaline vahe, samuti asjaolu, et otsustati ettevõttele rahalist kahju toov tagajärg ning, et enamusosanikel endal ei saanud otsuse vastuvõtmise poolt olla legitiimne huvi. Nende asjaolude pinnalt leidis kohus, et GmbHG § 47 lg 4 eesmärgist on proovitud mööda minna,¹²⁸ ning et uute vähemusosanike käitumine kujutab endast jämedat vastuolu lojaalsuskohustusega.¹²⁹ Lisaks leidis kohus, et õigusvastased on ka otsused millega kinnitati aastaaruanne ja jaotati kasum. Aasta aruanne oli kohtu hinnangul tühine hindamise reeglite rikkumise tõttu.¹³⁰ Kasumi jaotamise otsuse luges kohus kehtetuks, kuivõrd otsuse tegemisel ei oldud arvestatud vähemusosanike huvidega, mis pere-ettevõtete puhul eriti olulised

¹²⁷ Sarnane hääleõiguse piirang on sätestatud ka ÄS § 177 lg 1.

¹²⁸ Sarnaselt oleks asjakohane ka ÄS § 177 lg 1 tõlgendamine.

¹²⁹ LS Saarbrücken 04.04.2006. 7II O 115/05, otsuse põhjendused p. II -1.

¹³⁰ Olukorrad millistes loetakse varad ülevõi alahinnatuks on sätestatud AktG § 256 lg 5.

olevat. Kohus rõhutas ka huvide kaalumise vajadust kasumi jaotamise otsuse vastuvõtmisel. Igal juhul olevat pereettevõttes kasumi täielik aastatepikkune kinnihoidmine seaduse vastane, kui ettevõttel on head majandustulemused.¹³¹

OLG Nürnberg 9.7.2008 lahendis nr 12 U 690/07¹³² loetles OLG Nürnberg mitmeid lähtepunkte, mis aitavad ettevõtte omakapitali vajadust iga üksikjuhtumi puhul hinnata. Otsuse kohaselt tulevad kaalumisele eelkõike vähemusosaniku huvid kasumi jaotamisele ning ettevõtte huvid reserveide kogumisele, lubatavale omafinantseerimisele ning tuleviku riskide vastu kindlustamisele.¹³³

Ettevõtte huvide määratlemisel ja kaalumisel tuleb Kohtu hinnangul eelkõige arvestada ettevõtte eesmärgi ja ettevõtte vajalikke vahenditega, et tagada planeeritud investeeringud ja ettevõtte areng, ettevõtte majandusliku olukorraga ja omakapitali suurusega, juba kogutud reserveide suuruse ja kättesaadavusega (kasutatavusega), ettevõtte võimelisusega saada laenu, võetud kohustuste pikaajalisusega, üldise majandusliku olukorraga, samuti turuolukorraga ja olukordade tulevikuprognosidega, vajadusega kindlustada ennast võimalikke kahju hüvitamise nõuete vastu ning selliste kahjude vastu kindlustamise võimalusega, eriliste kapitalivajadustega, või vajadusega tasuda ettevõtte ja osanike vahelistest vaidlustest tulenevaid menetluskulusid, vajadusega teostada arendus ja uurimistöid ettevõtte arendamiseks ning selliste tööde mahuga.¹³⁴

Osanike poolelt tuleks kaaluda osanike üldist majanduslikku olukorda ja huvi kasumi jaotamisele, eelkõige arvestades ettevõtte varasemat praktikat kasumi jaotamisel.¹³⁵

Kohus märkis, et kaalumise õiguspärasuse üle hindamine kohtu poolt ei saa viia selleni, et õiguspäraseks tuleks lugeda ainult üks võimalik lahendus ja kõik ülejäänud

¹³¹ LS Saarbrücken 04.04.2006. 7II O 115/05, otsuse põhjendused p. II -4.

¹³² OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, internetis kättesaadav aadressil: <http://www.juris.de/jportal/portal/t/1axt/page/jurisw.psml?doc.hl=1&doc.id=KORE418202008&documentnumber=16&numberofresults=59&showdoccase=1&doc.part=K¶mfromHL=true#focuspoint>

¹³³ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 124.

¹³⁴ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 133.

¹³⁵ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 134.

otsused oleksid õigusvastased. Vastasel juhul oleks tegemist liig- intensiivse kohtu poolse sekkumisega ettevõtlusvabadusse.¹³⁶

Kohtuasja faktiliste asjaolude kohaselt oli hagejateks 3 isikut kokku 48% osalusega, ning kostjaks hagejate tädi 52% osalusega. Tegemist oli pereettevõttega. Ettevõtte põhikapital moodustas ca 0,5 milj. eurot ning omakapital 32 milj. eurot. Sellele lisandus eelmiste perioodide jaotamata kasum ca 29 milj. eurot ning majandusaasta kasum ca 4 milj. eurot. Osanike otsusega otsustati osanikele välja maksta 1 milj. eurot ning ülejäänud kasumina järgmisesse aastasse edasi kanda. Peale otsuse tegemist otsustasid osanikud 25 milj. eurot reservidesse paigutada. Hagejad vaidlustasid mõlemad otsused ning nõudsid 1 miljoni asemel, 2 miljoni euro dividendidena väljamaksmist.

Kohus märkis otsuses, et koosoleku protokollist nähtuvalt on osanikud kasumi jaotamise üle vaielnud, samuti on Kostja eelneval üldkoosolekul esitanud eksperdi arvamuse investeringute vajalikkuse osas, ning asus sellest johtuvalt seisukohale, et huvide kaalumise oli iseenesest toimunud. Kohus märkis, et ka eelnevatel aastatel oli rohkem kasumit pigem ettevõttesse jäetud, kui osanikele välja makstud. Kohus ei leidnud, et tegemist oleks osanike *näljutamisega*, kuna vaid mõned kuud varem oli osanikele välja jaotatud ca 4 milj. eurot. Osanikel puudusid igasugused majanduslikud raskused ning tungiv vajadus täiendava raha järele. Ettevõtte ise oli kohtu hinnangul majanduslikult väga heas olukorras, ning prognooside kohaselt võimeline kasumit teenima ka tulevikus.

Kohus leidis, et ettevõtte investeringute täpse suuruse kindlaks tegemine ei ole kõige olulisem kuna ettevõttel on piisavalt rahalisi vahendeid ning võimalus kasutada investeringute tegemisel ka ettevõtte-välist finantseeringut. Sama märkis kohus ka ettevõtte kindlustamise kohta võimalike kahju nõuete vastu ja teiste võimalike erakorraliste rahavajaduste kohta. Kuivõrd hagejad nõudsid vaid ühe miljoni suurust lisadividende, siis esinesid kohtu hinnangul selleks rahalisi vahendeid rohkem kui piisavalt. Kaaludes nii osanike, kui ettevõtte huve, märkis kohus, et kuigi osanike huvid tunduvad antud juhul üle olema ettevõtte huvidest, ei saa kohus asuda seisukohale, et enamusosanik oleks otsusel hääletades läinud vastuollu osanike vahelise lojaalsuskohustusega. Kostja oli lähtunud otsuse tegemisel asjakohastest

¹³⁶ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 136 ja 140.

kaalutlustest. Osanike otsus ei olnud kohtu hinnangul sellises ulatuses kaalutlusvigadega, et õigustaks kohtu sekkumist ettevõtlusvabadusse. Kohus märkis, et Kostja ei ole hagejate huvidega küll piisavalt arvestanud ning lähtunud mõistlikku ettevõtja hinnangutele vastavalt, kuid samas ei ole osanike otsus niivõrd asjakohatu ja omakasupüüdlik, et kohus otsust tühistada saaks. Kohus rõhutas, et samas olukorras on võimalik teha mitmeid õigeid otsuseid st osanikele peab jääma võrdlemisi lai otsustusruum, vastasel juhul peaks ettevõtlusega seotud otsuseid igakord vaid kohus otsustama.¹³⁷

Kohus leidis seevastu, et seadusega vastuolus oli otsus millega otsustati suurendada reservkapitali 25 milj. euro ulatuses. Kohtu hinnangul oli otsus tühine juba formaalsete puuduste tõttu, kuivõrd huvide kaalumise ei leidnud nimetatud otsuse vastuvõtmisel osanike koosolekul üldse aset. Kostjatel ei olnud ette näidata osanike koosoleku protokoll, millisest nähtuks huvide kaalumise kõnealuses küsimuses. Kohus märkis, et protokoll puudumine on tugevaks indikaatoriks selle kohta, et huvide kaalumise ei leidnud aset. Lisaks leidis kohus, et reservkapitali suurendamise otsus on ka materiaalselt õigusvastane, nimelt vastuolu tõttu lojaalsuskohustusega.¹³⁸ Kohus märkis, et kapitali paigutamine reservidesse riivab osanike huve rohkem, kui kasumi edasi kandmine järgmisesse aastasse. Kui kasum viiakse järgmisesse aastasse edasi, siis kuulub edasi viidav kasum ka järgmisel aastal üldkoosolekul otsustamisele. Järgneval aastal saavad osanikud uuesti otsustada eelmisest aastast edasi toodud kasumi jaotamise üle. Juhul aga kui kasum paigutatakse reservidesse, ei otsustata järgmisel aastal automaatselt selle jaotamise üle, vaid enne seda peavad osanikud otsustama reservi kustutamise. Reservid moodustatakse tavaliselt pikaajseteks st eesmärgiga jätta reservidesse paigutatud raha ettevõttesse pikemaks perioodiks. Kasumi pikemaajalisesse reservidesse paigutamisel võib olla erinevaid tagamõtteid nt muudab reservi paigutamine ettevõtte usaldusväärsemaks krediidiandjate ja võlausaldajate jaoks. Käesoleval juhul ei lugenud kohus seda olulist tähtsust omavaks asjaoluks, kuivõrd ettevõttel puudus üldse vajadus krediiti hankida, ning usaldusväärsus oleks saanud tõsta ka väiksema reservi moodustamisega. Kohus märkis, et pelgalt investeeringute tegemiseks tulevikus ei ole vaja reserve koguda, investeeringuid saab

¹³⁷ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 145-156.

¹³⁸ OLG Nürnberg 9.7.2008 – 12 U 690/07, p. 169.

teha ka jaotamata kasumist ning puudub vajadus paigutada jaotamata kasum ettevõtte reservidesse.

OLG Brandenburg 31.03.2009 lahendi nr 6 U 4/08¹³⁹ faktiliste asjaolude kohaselt esitas Hageja (ettevõtte) hagi Kostja (oma osaniku) vastu temale antud laenu tagastamise nõudes. Kostja omandas Hageja osad ühelt väljuvalt osanikult. Hageja poolt omandatud osad moodustasid 4,99 % põhikapitalist. Lepingu kohaselt omandas Kostja osad 378.972 Euro eest. Raha osade omandamiseks laenas Kostjale ettevõtte, Kostja kohutus laenu tagasi maksma kolmes osamakses. Kostja lähtus osade omandamisel asjaolust, et kasutab laenu tagasimakseks raha, millise saab ettevõtte poolt väljamakstavast dividendidest. Kostja tegeles ettevõttes raamatupidamisega ning tegutses hiljem ka juhatuse liikmena. Edasistel aastatel kutsuti Kostja juhatuse liikme kohalt tagasi ning ettevõtte hoidus dividendide väljamaksmisest lisaks esinesid asjaolud milliseid oli võimalik nimetada varjatud kasumijaotuseks.¹⁴⁰

Kohus otsustas, et olukorras kus Kostja võis lähtuda asjaolust, et kasutab laenu tagasimakseks ettevõtte poolt osanikele tasutud dividende, on laenu tagasinõudmine osanike vaheliste lojaalsuskohustusega vastuolus, kuivõrd ettevõtte on vastupidiselt oodatule otsustanud kasumi ettevõttesse jätta. Kohus märkis, et kasumi jaotamise otsustamisel on osanikud seotud lojaalsuskohustusega ning peavad kaaluma ettevõtte huve kasumi kinnihoidmisele ja osaniku huve kasumi jaotamisele. Kasumi kinnihoidmine seitsme aasta jooksul, ulatuses mis ületas põhikapitalikahekordselt oli kohtu hinnangul lojaalsuskohustusega vastuolus, arvestades, et enamusosanikud kes kuulusid ka juhatusse jaotasid kasumit nõ varjatult. Otsuse kohaselt¹⁴¹ jaotati ettevõttes kasumit varjatult seeläbi, et enamusosaniku suurendasid oma juhatuse liikme tasusid, ettevõtte liisis kaks sõiduauto Porsche Cayenne, millised andis enamusosaniku kasutusse, ettevõtte tasus ühe osaniku kultused pulmapidustustele, üks osanikest võttis kodusele kasutusele ettevõttele kuuluva suure plasmateeleri, ilma selle eest ettevõttele tasumata, üks osanikest kasutab ettevõttele kuuluvat kinnisasja oma

¹³⁹ OLG Brandenburg 31.03.2009 lahend nr 6 U 4/08, Internetis kättesaadav aadressil: <http://www.juris.de/jportal/portal/t/1axt/page/jurisw.psml?doc.hl=1&doc.id=JURE090030536&docum entnumber=11&numberofresults=59&showdoccase=1&doc.part=K¶mfromHL=true#focuspoint>

¹⁴⁰ Varjatud Kasumijaotusest veel käesoleva töö p.-s 3.1.1.

¹⁴¹ Vaata lahendi p. 29 jj.

elamispinnana, makstes selle eest üüri, mille suurus põhineb ühe eksperthinnangu andmetel, kui mis on vähemusosaniku hinnangul põhjendamatult madal jne.

2.5. VAHEKOKKUVÕTE

Kasumi jaotamise otsustamisel seob osanike lojaalsuskohustus. Õiglase kasumijaotuse tegemiseks on Saksa õiguskirjanduse ja kohtpraktika kohaselt vajalik läbi viia huvide kaalumine. Huvide kaalumine tuleb läbi viia otsuse tegemisele eelnevalt ning anda kõikidele osanikele võimalus oma seisukohtade ja vastuväidete esitamiseks. Huvide kaalumine on soovitatav lasta koosolekul protokollida. Kui vähemusosanik leiab, et huvide kaalumine ei ole viinud õiglase tulemuseni saab ta kasumi jaotamise otsuse kohtus vaidlustada. Huvide kaalumisel tuleb arvestada erinevate asjakohaste kriteeriumitega ning hinnata olukorda kogumis. Kohtul tuleb Saksa praktika kohaselt arvestada asjaoluga, et alati on võimalik mitu erinevat õiget otsust. Kasumit ei ole keelatud ettevõttesse investeerida kui see on mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik. Kohus ei tunnista kehtetuks tehinguid, kui asjaolusid kogumis arvestades on tegemist lojaalsuskohutuse kerge rikkumisega.

3. SAKSA PRAKTIKA ÜLEVÕTMISE VAJALIKKUS EESTI ÕIGUSESSE

Töö esimesest peatükist nähtuvalt on kehtiva Eesti õiguse tõlgendamisel materiaalsoiguslikult ja menetlusõiguslikult võimalik saavutada kasumi jaotamise otsuse vastu võtmine sarnaselt Saksa eeskujule. Töö teises peatükis anti ülevaade, millistel eeldustel tuleks sellist nõude õigust tunnustada. Arvestades, et need samad eeldused võiksid nõude õiguse tunnustamisel kehtida ka Eesti praktikas esitatakse töö kolmandas peatükis poolt ja vastuargumendid selle kohta, kas kehtivas Eesti praktikas tuleks osanike vahelist lojaalsuskohutust tunnustada ning tõlgendada selliselt, et

vähemusosanikule tuleks anda võimalus kasumijaotamise otsuse kehtetuks tunnistamist lojaalsuskohutuse rikkumisele tuginedes nõuda. Lisaks uuritakse küsimust, kas Saksa osaühingute kohta käiv praktika tuleks üle võtta selliselt, et see kohalduks ka aktsiaseltsidele.

3.1. POOLTARGUMENDID

Seaduseelnõu koostamisel või seaduse muutmisel tuleb kaasamise hea tava¹⁴² kohaselt kaasata avalikkust ja huvirühmi neid puudutavate otsuste kujundamisse, et tagada otsuste parim võimalik kvaliteet ning legitiimsus.¹⁴³ Käesoleva magistritöö raames ei ole läbi viidud uuringut ettevõtjate seas, et saada teada milline hulk ettevõtjaid eelistaks vähemusosanikule kasumi eelmistes peatükkides kirjeldatud nõudeõiguse andmist. Sellise uuringu tulemused ei annaks tõenäoliselt ka täielikult objektiivset vastust küsimusele, kuivõrd on tõenäoline, et tõlgenduse poolt ja vastu hääletades lähtuksid ettevõtja oma hetkelisest positsioonist äriühingutes. Vähemusosanikud võiksid enamjaolt sellise tõlgenduse poolt ja enamusosanikud sellise tõlgenduse vastu hääletada. Kuivõrd lojaalsuskohustuse aktsepteerimine ja Saksa praktika ülevõtmine ei eelda ühegi seaduse muutmist, vaid pigem aktsepteeritust valdkonnaga tegutsevate isikute ringis ja kohtupraktikas, ei ole nõ huvigruppide kaasamine ka mingil viisil kohustuslik. Tulemuseni on võimalik jõuda ka siis kui kaaluda kõiki poolt ja vastuargumente.

3.1.1. Varjatud kasumijaotus

Varjataud kasumijaotuse (*Saksa k. Verdeckte Gewinnverwendung või Verdeckte Gewinnauschüttungen*) all tuleb laias tähenduses mõista selliseid väljamakseid

¹⁴² Internetis kättesaadav aadressil: www.valitsus.ee/et/riigikantselei/kaasamine-ja-mojude-hindamine/kaasamise-hea-tava

¹⁴³ Hea kaasamise tava p. 1.1.

ühingust, mida ei tehta läbi kasumi jaotamise otsuse üldkoosoleku poolt.¹⁴⁴ Samas ei saa kõiki ettevõtte tehinguid käsitleda koheselt varjatud kasumi jaotamisena, oluliseks varjatud kasumijaotamise tunnuseks on avalik või varjatud eeliste lubamine ühele osanikule ning teiste osanike samaaegne kahjustamine.¹⁴⁵ Lubamatute eeliste andmine ühele osanikule on vastuolus osanike vahelise võrdse kohtlemise põhimõttega ja ka lojaalsuskohustusega. Varjatud kasumijaotuse all tuleks mõista selliste tasude või lepingute võimaldamist ühele osanikule või temaga lähedal seisvatele isikutele, mida võõrastele kolmandatele isikutele ei võimaldataks, või milliste eest ettevõtte ei saa samaväärset vastusooritust.¹⁴⁶ Varjatud kasumijaotamise kindlaks tegemisel tuleks eelkõige analüüsida kas juhatuse liige oleks mõistliku ettevõtja hinnangust lähtuvalt tehingu teinud ka siis, kui teiseks osapooliks ei oleks olnud üks osanikest või temaga seotud isik.¹⁴⁷ Varjatud kasumijaotusena käsitletakse Saksa õiguskirjanduse kohaselt nt liig-kõrgeid juhatuse liikme tasusid, konsultatsioonilepinguid, vara müümist osanikule või temaga seotud isikutele turuväärtusest madalama hinnaga, vara ostmist osanikult või temaga seotud isikutelt turuväärtusest kõrgema hinnaga, osaühingu varade osaniku kätte tasuta kasutusse andmist, kõrge intressiga raha laenamist osaühingule, samuti madala intressiga laenu võtmist osaühingult.¹⁴⁸

Kui ettevõtte on teinud väljamakse või kulutuse, mis kvalifitseerub varjatud kasumijaotuse alla, siis Saksa õiguse kohaselt on ettevõttel õigus hageda osanikult raha tagastamist GmbHG § 31 alusel või alusetu rikastumise sätete alusel.¹⁴⁹ Samas on ilmne et nimetatud õiguskaitse vahendite kasutamine ei ole vähemusosanikule alati kättesaadav. Esiteks tuleb arvestada, et tehingute tegemisel on juhatuse liikmel nn mängimisruum. Terminid nagu „liig suured tasud“ või „turuhind“ on võrdlemisi laiad ning annavad võimaluse rikkuda osanike õigusi „seaduslikult“. Juhatuse liikme tasud võivad olla põhjendamatult suured ja vastuolus lojaalsuskohustusega, aga mitte nii intensiivselt, et see annaks vähemusosanikule õiguse nõuda makstud tasude

¹⁴⁴ M. Winter, lk 220.

¹⁴⁵ Münchener Kommentar zum GmbHG 1. Auflage, Band 1, § 13, vnr 148.

¹⁴⁶ Beck'scher Online-Kommentar zum GmbHG, stand 01.03.2013, Edition: 14, § 29, vnr 39 ja 40; M. Winter lk 223.

¹⁴⁷ Samas.

¹⁴⁸ L. Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 29 vnr 103; Münchener Kommentar zum GmbHG, 1. Auflage, Band 1, § 29, vnr 268; Baumbach/Hueck, GmbHG, 20. Auflage, § 29, vnr 69.

¹⁴⁹ L. Michalski, 2. Auflage, Band 1, § 29 vnr 105.

tagastamist. Sarnaselt võivad tehingud olla tehtud turutingimustele mitte vastavalt aga mitte niivõrd olulises ulatuses, et tehing väljuks mängimisruumi piiridest, mis juhatuse liikmele antud on. St juhatuse liige ei pruugi tehingut tehes minna vastuollu hoolsus või lojaalsuskohustusega,¹⁵⁰ mitte piisavalt, et esitada juhatuse liikme vastu kahjunõue. Hinnates juhatuse liikme poolt tehtud tehinguid saame hinnata kõiki tehinguid eraldiseisvalt. Iga tehing võib kahjustada osanikku natuke, kuid jääda seejuures lubatud piiridesse.

Enamusosanikul on võimalik maksta juhatuse liikmele natuke kõrgemaid tasusid, kui see on tavapärase, teha tehinguid, mis ei vasta päris turutingimustele, kuid samas ei ole tegemist ka ilmse õiguste kuritarvitamisega, samuti sõlmida lepinguid, millel puudub tegelik kasu ettevõttele, aga millised on osava argumenteerimisega põhjendatavad. Sellisel juhul seisab vähemusosanik probleemi ees, kuivõrd ei tea, millist õiguskaitse vahendit kasutada või millist tehingut, tegevust, väljamakset vaidlustada. Enamusosaniku tegevused eraldi võetuna võivad jääda seadusega sätestatud mängimisruumi piiridesse, kuid kogumis anda märkimisväärseid eeliseid teise osaniku ees.

Hinnates osaniku tegevuse vastuolu lojaalsuskohustusega on võimalik enamusosaniku tegevusi arvestada kogumis. Eelpool viidatud kohtulahendis¹⁵¹ luges kohus enamusosaniku tegevuse lojaalsuskohustusega vastuolus olevaks seetõttu, et enamusosanikud otsustasid üldkoosolekul kasumit mitte jaotada, kuid jaotasid kasumit varjatult ning said seeläbi eeliseid vähemusosaniku ees. Enamusosaniku üksikuid tegevusi vaidlustades ei oleks vähemusosanik ilmselt suutnud ära tõendada tegevuse vastuolu seadusega. Nt olukord kus ettevõtte liisib kahte Prosche Cayenne ning annab need juhatuse liikmete kasutusse, või üürib kinnisasja enamusosanikule mõnevõrra madala üüri eest. Tegemist on selliste piiripealsete tehingutega mis ei pruugi eraldivõetuna olla vastuolus seadusega st nii osaniku kui juhatuse liikme lojaalsus -või võrdse kohtlemise põhimõttega.¹⁵²

¹⁵⁰ Juhatuse liikme kohustused on sätestatud GmbHG §-s 43.

¹⁵¹ OLG Brandenburg 31.03.2009 lahend nr 6 U 4/08.

¹⁵² Sellised piiripealsed tehingud on probleemiks ka mujal, vt selle kohta nt S. Johnson, R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes, A. Shleifer. Tunnelling. Harvard Institute of Economic Research Paper No 1887. Cambridge 2000. Nt artiklis esile toodud juhtum, kus Prantsuse ettevõtte SARL Peronnet enamusosanik asutas uue ettevõtte SCI, mis ostis maad ja ehitas laenuraha eest laohoone. SARL Peronnet hakkas SCI-lt seejärel lahoonet üürima ning SCI maksis saadud üüriraha eest laenu makseid.

Eeltoodust saaks teha järelduse, et varjatud kasumi jaotamise vastu, kui seda mõõdukas ulatuses teha, on raske leida sobivat õiguskaitse vahendit, kuivõrd tegevused eraldi võetuna ei pruugi olla seadusega vastuolus. Viimane on õigustatud, kuivõrd ettevõttele, eelkõige ettevõtte juhatusele peab jääma piisavalt lai mänguruum tehingute ja otsuste tegemiseks. Sellest tulenevalt peaks vähemusosanik mõõduka „huvide kahjustamise“ nõ välja kannatama. Eeltoodut arvestades tundub õiglane, et vähemusosanik saab oma õigusi kaitsta vähemalt selle näol, et tugineb kasumi jaotamise otsuse vaidlustamisel varjatud kasumijaotamisele, kui ühele kriteeriumile, mida tuleks arvestada poolte vaheliste huvide kaalumisel. Samuti saab teha järelduse, et varjatud kasumi jaotus, kui seda on võimalik mõõdukas ulatuses seaduslikult teha vajab nõ vastuinstrumenti mis piirab sellist mõõdukat õiguste kuritarvitamist.

3.1.2. Põhiseaduses ja EIÕK's sätestatud omandi kaitse

Kui jaatada asjaolu, et enamusosanikul on põhimõtteliselt võimalik varjatult kasumit ettevõttest välja viia, ilma et iga üksikut tegevust oleks võimalik õiguskitsevahenditega takistada, siis on selle näol tegemist juriidilise isiku osade väärtuse kahjustamisega.

Euroopa Inimõiguste Kohus (EIK) on asjas *Sovtransavto Holding vs. Ukraina*¹⁵³ leidnud, et juriidilise isiku osad ja sellega kaasnevad õigused on kaitstud EIÕK 1. protokollis artikliga 1 ja et riikidel on kohustus võtta tarvitusele vajalikud meetmed, et tagada isikutele nende omandi kaitse. Sarnaselt tuleks ka tõlgendada põhiseaduse §-is 32 sätestatud omandi kaitse põhimõtet ja lugeda juriidilise isiku osad paragrahviga hõlmatuks.

Vähemusosaniku osasid kaitsva omandi põhi õiguse riive on võimalik enamus osaniku otsustus õiguse tõttu. Enamus otsustus õigusest tulenevalt otsustab enamus

Vähemus osanik vaidlustas enamus osaniku tegevuse, kuivõrd leidis, et enamus osanik saab seeläbi eeliseid vähemuse arvelt. Prantsuse kohus leidis, et enamus osaniku tegevus oli õigus pärane, kuivõrd ettevõtte vajab tegevuse laiendamisel uut laohoonet ning vähemus osanikule ei olnud kahju tekkinud.

¹⁵³ EIKo, 25.07.2002, *Sovtransavto Holding vs. Ukraina*, p 91.

osanik, millisel viisil ühingat juhtida ja selle ressursse jaotada. Vähemus osaniku huvidega mitte arvestamine on käsitatav omandi õiguse riivena, mille proportsionaalsust tuleb kaaluda. Sellise kaalumise aluseks saab olla ühinguõiguslik lojaalsuskohustus ning lojaalsuskohutusest tulenevad asjakohased kriteeriumid.¹⁵⁴

Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium on kohtuasjas nr 3-4-1-4-03 märkinud, et *Riigil on PS § 14 järgi kohustus luua põhi õiguste kaitseks kohased menetlused. Nii kohtu- kui ka haldus menetlus peab olema õiglane. Muuhulgas tähendab see, et riik peab kehtestama menetluse, mis tagaks isiku õiguste tõhusa kaitse. Samuti on Riigikohus väljendanud seisukohta, et eri tõlgendamisvõimaluste puhul tuleb eelistada põhiseadusega kooskõlas olevat tõlgendust muudele tõlgendustele.*¹⁵⁵

Eeltoodust lähtuvalt võiks asuda seisukohale, et vähemusosaniku nõude õiguse tunnustamine kasumi jaotamiseks osanike vahel võiks olla oluline, et tagada vähemusosaniku omandi riive proportsionaalsus.

3.1.3. Võrdlus töölepinguga

Kuigi töötaja lepinguline suhe tööandjaga erineb osanike omavahelisest suhtest milline ei ole lepinguline suhe, on asjakohane järgmine argumentatsioon: tööõigus on ajalooliselt kujunenud töötaja kaitseks. Töölepingu seaduse eelnõu seletuskirja¹⁵⁶ kohaselt on seaduse eesmärgiks on reguleerida tööandjate ja töötajate vahelisi suhteid, tagades töötajatele heaoluriigi väärtushinnangutest tuleneva piisava turvalisuse, võimaldades ettevõtjatel realiseerida oma põhiseaduslikku õigust ettevõtlusvabadusele ning panustades Eesti majanduse konkurentsivõime kasvu. Töölepingu tagab ühest küljest töötajale sotsiaalsed tagatised, teiseks selle, et töötaja

¹⁵⁴ U, Volens, M. Moor, lk 762.

¹⁵⁵ RKÜKo 3-2-1-73-04, p 36; RKPJKo 3-4-1-1-09, p 19; RKHKo 3-3-1-89-09, p 9; RKÜKo 3-2-1-73-04, p 36.

¹⁵⁶ Seletuskiri töölepingu seaduse eelnõu juurde. 18.06.2008. Internetis kättesaadav:

<http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=353198&u=20120902152153>.

saab tehtava töö eest tasu. Arvestades hetkelist majandusliku suunda, kus väikeettevõtlust igakülgselt toetatakse ja panustatakse väikeettevõtluse arendamisele, tuleks mõelda ka sellele, et isikud kes elatavad ennast ettevõtlusest, ei pruugi maksta endale töötasu vaid on sõltuvuses nt juhatuse liikme tasudest ja ettevõtte poolt välja makstavatest dividendidest. Selline olukord võib olla tavaline väikese osanike ringiga ettevõtetes. Töölepingu alusel töötava töötaja rahavajadus ei ole olulisem, kui ühe väikeettevõtja rahavajadus. Sellest küljest vaadatuna peaks osanikel olema võimaldatud ennast kasumi mitte jaotamise eest kaitsta. Huvide kaalumisel saab asjakohase kriteeriumina arvestada ka seda, kas osanik on olnud tegev ettevõttes, kas teda on hiljuti ilma jäetud mingitest tasudest jne. Autori arvates on oluline argument ka see, et huvide kaalumisel on võimalik jõuda õiglase tulemuseni. Ilma huvide kaalumisetä ei pruugi sõltuvalt asjaoludest õiglane otsus kõikidele osanikele kättesaadav olla, see aga tähendab, et õiguskord ei taga eetilist miinimumi selle osaniku suhtes.

3.1.4. Toimiva turu puudumine

Börsil noteeritud aktsiaseltside aktsionäridel on aktsiate võõrandamine võimalik börsil. Aktsionäridel on võimalik oma investeering rahaks vahetada ja investeerida see kuhugi mujale.¹⁵⁷ Osanikel selline võimalus puudub. Osaühingu osadel puudub funktsioneeriv turg. Osad ei ole likviidne vara ning nende võõrandamine on börsil noteeritud aktsiatega või nt vallasvaraga võrreldes keerulisem. Vähemusosalust ettevõttes on riskantne omandada, kuivõrd ettevõtte välisel investoril puudub kontroll ettevõtte üle, mis tähendaks oma raha usaldamist võõra isiku kätte. Vähemusosaluse võõrandamine ettevõtte välisele investorile eeldaks, et enamusosanik on nõus sõlmima osade omandajaga kokkuleppeid mis annaksid kontrolli ka vähemusosanikule st tähendaks enamusosaniku koostöö valmisolekut. Selle puudumisel ei ole vähemusosaluse omandamine investorile atraktiivne. Turu puudumine tähendab mh ka seda, et osanikud on õigussuhtes sisuliselt niikaua kuni

¹⁵⁷ Nii ka A. Vutt, lk 136.

ettevõtte eksisteerib. Osade mitte likviidsus ja turu puudumine olevat ka põhjus miks ei tohiks sellisele ettevõttele kohaldada AktG eeskujul miinimumdividendi mudelit.¹⁵⁸ Kuivõrd osanikul on oma osasid keerulisem müüa ja seetõttu ka ettevõttest väljuda, ei saa autori hinnangul olukorda, kus vähemusosanike huve kahjustatakse sisuliselt ettevõtte eksistentsi lõppemiseni, lugeda õiglaseks. Eeltoodust saab järeldada, et ettevõtte osade mitte-likviidsus on käsitletav argumendina selle poolt, et osaniku nõudeõigust kasumi jaotamisele tunnustada.

3.2. VASTUARGUMENDID

Vastuargumendina vähemusosaniku nõudeõigusele kasumi jaotamise kohta on Saksa õiguskirjanduses välja toodud enamusotsustuse printsiip.¹⁵⁹ Osanik pidavat ettevõtte osasid omandades olema teadlik sellest, et kasum ei kuulu täies ulatuses välja maksmisele vaid seda kasutatakse ka sise- finantseeringuks ja nimetatud asjaolu otsustavad üldkoosolekul häälteenamusega. Osanikel olevat osaühingu asutamisel võimalik sõlmida eraldi kokkuleppeid kasumi välja maksmise kohta või sätestada kasumi jaotamine põhikirjas. Leitakse, et vähemusosaniku huvide kahjustamine on paratamatu ning, et vähemusosanik peab seda taluma. Märgitakse, et vähemusosanikul on põhimõtteline võimalus oma osasid müüa, kui ta enamusosaluse otsustega ei nõustu.¹⁶⁰ Eeltoodud argumentide toel loetakse vähemusosaniku õigused piisavalt kaitstud olevaks. Lisaks leitakse, et kui aktsiaseltsi puhul on enamusotsustuse printsiip aktsepteeritav, siis peaks sama kehtima ka osaühingu kohta – osaühinguid eristavat aktsiaseltsidest reeglina vaid osanike arvu poolest ning sellega ei ole põhjendatav vahe tegemine kahe ühinguvormi vahel.

Kirjanduses välja toodud vastuargumentidega tuleb osaliselt nõustuda. Vähemusosanikul on võimalus ettevõtte asutamisel sõlmida kokkuleppeid kasumi

¹⁵⁸ M. Winter, lk 291.

¹⁵⁹ H. Kallmeyer, *Recht der Gewinnverwendung in der GmbH*, Stellungnahme zu Joost: „Beständigkeit und Wandel im Recht der Gewinnverwendung“ in *Festschrift 100 Jahre GmbH-Gesetz*, GmbHR 12/ 1992, lk 789.

¹⁶⁰ H. Kallmeyer, lk 789.

jaotamise kohta. Samas tähendaks see, et tuleks ettevõtjatelt eeldada, et kõik ettevõtjad on teadlikud ja kogunud ning oskavad erimeelsusi ette näha.

3.3. VAJADUS VÄHEMUSAKTSIONÄRI KAITSE JÄRELE

Autorile teadaolevalt puudub Saksa sellekohane kohtupraktika kus vähemusaktsionär on vaidlustanud edukalt kasumi jaotamise otsuse lojaalsuskohustusele tuginedes. Valitseva arvamuse kohaselt on vähemusaktsionäri otsuse vaidlustamise õigus AktG § 254 lg 1 sätestatud eelduste täitmisel st kui osanikele on jaotatud väiksemas ulatuses dividende kui 4% põhikapitalist, ning täiendavate reservide kogumine ei ole mõistliku ettevõtja hinnangul vajalik. Miinimum dividendi jaotamisega loetakse vähemuse nõude õigused lõppenuks.

Eestis võiks esineda argumente Saksa osaühingu regulatsiooni põhimõtete ülekandmiseks ka aktsiaseltsidele, sellistele kus aktsionäridel puudub nõ aktsionäri traditsiooniliselt oodatavad investeeija huvid. Ajalooliselt on Saksamaal aktsiaseltside teke seotud just võõrkapitali börsilt hankimisega, aktsiaseltse kasutati suurte projektide, nt raudteede ehitamise rahastamiseks, kaasates selleks võimalikult suurel hulgal investoreid. Autori hinnangul kehtib justkui vaikiv eeldus, et aktsionärid on investeerijad. Eesti puhul on aktsiaseltsi vormi kasutamine börsilt raha hankimiseks pigem erand. Aastal 2004.a tegutses Eestis 5394 aktsiaseltsi¹⁶¹, samas börsil oli noteeritud kõigest 16¹⁶² aktsiaseltsi. Autorile on teadmata põhjus, miks kasutavad ettevõtjad aktsiaseltsi vormi, kui kapitali hankimise soov börsidelt puudub. Keerulisem juhtimisstruktuur ja asutamine saab olla pigem puuduseks, kui eeliseks. Tõenäoliselt on aktsiaseltsi, kui ühinguvormi valimise taga imagoga seotud põhjused-aktsiaseltsi kõlab äripartneritele suuremana, usaldusväärsemana.¹⁶³

Saksa osaühingu regulatsiooni põhimõtete ülekandmine Eesti aktsiaseltsidele võiks olla igati õigustatud nt pere-aktsiaseltside puhul. Oluline on just arvestada asjaoluga,

¹⁶¹ Eesti Väärtpaberikeskuse pressiteade 05.04.2004.

¹⁶² Nasdaq OMX koduleht, internetis kättesaadav: <http://www.nasdaqomxbaltic.com/market/?lang=et>

¹⁶³ Vt Imagoga seonduvad põhjendused ühinguvormi valikul- Rolf Friedewald, Die Personalistische Aktiengesellschaft, Carl Heymanns Verlag, 1991, lk 23.

et aktsiaseltsi vorm võidakse valida sellistel kaalutlustel, nagu imago ja usaldusväärsus äripartnerite silmis. Aktsionäride sisemine suhe võib olla sealjuures olla personaalne ja osanike vahelisele suhtele sarnane. Kui see oluline eeldus on täidetud ka aktsionäride vahel, siis tunduks samasuguse nõudeõiguse eitamine aktsionäride suhtes ebaõige.

Eeltoodust kerkib küsimus, mille alusel liigitada äriühinguid ja määratleda nende liikmete õiguskaitse vajadusi? Saksa ühinguõiguses tunnustatakse lojaalsuskohustuse olemasolu nii osaühingutes, kui ka aktsiaseltsides, kuid sisustatakse erinevalt. Osaniku õigust vaidlustada kasumi jaotamise otsust lojaalsuskohustusele tuginedes tunnustatakse laialdaselt õiguskirjanduses ja kohtupraktikas. Aktsionäri sellist õigust ei ole autorile teadaolevalt Saksa kohtupraktikas tunnustatud ja õiguskirjanduses on sellise vahe tegemise põhjendatuse temaatika jäänud põhimõtteliselt käsitlemata. Esinevad vaid viited sellisele käsitlusele, millise kohaselt on Saksa seadusandja sätestanud aktsionäridele seaduses ekspressis verbis miinimumdividendinõude, ning viidatakse, et oli seadusandja otsene tahe kehtestada põhikapitaliga seotud, ning seetõttu jäik aktsionäri nõudeõigus kasumile. Osaühingu puhul leitakse, et seadusandja tahe oli vastupidine. Praegu kehtiva osaühingu redaktsiooni eelnõus oli aktsiaseltsi regulatsiooniga sarnane miinimumdividendi nõue küll sätestatud, kuid seadusandja otsustas sätte seadusest välja jätta, kuna leidis, et osanikel on reeglina personaalsemad sidemed, vähem võimalusi oma osasid müüa, ning vajavad seega suuremat kaitset ning paindlikumat nõudeõigust.

Selline käsitus ei pruugi olla kõige asjakohasem. Käsitus lähtub üldisest eeldusest, et osanike vahelised suhted on personaalsemad ja osasid raskem müüa. Sellest tulenevalt on osanikel suurem kaitsevajadus, kui aktsionäridel. Eristamine ise toimub aga valitud ühinguvormi alusel aga mitte nende oluliste tunnuste alustel (personaalsed suhted, osade mitte likviidsus). Osanikele antakse suurem kaitse lähtuvalt valitud ühinguvormist ja aktsionäridele väiksem.

Erandina sellest reeglist on leitav küll käsitus, kus teatud olukordades osanike nõude õigus kasumi jaotamisele osanike vahel puudub. Eelkõige siis, kui osanikud on käsitletavat investeerijatena ja osanike vahel puuduvad personaalsed suhted. Samas ei leidnud Autor vastupidist käsitlust, mis annaks sõltuvalt olukorrast vastava nõudeõiguse aktsionäriale. Üldine suund praegu Saksa õiguskirjanduses ja

kohtupraktikas on osanike ja aktsionäride õiguste ulatuse eristamine valitud ühinguvormi alusel.

Autori hinnangul tuleks toimida vastupidiselt st jätta tähelepanuta ühinguvorm, mis teatud juhtudel oleks käsitletav vaid formaalse tunnusega ja lähtuda eristamisest just kõikidest olulistest ja asjakohastest kriteeriumitest. Eesti kontekstis võiks osahingute ja aktsiaseltside eristamise põhjendatus olla veelgi olulisema tähendusega, kuivõrd osahing ja aktsiaselts ei ole õiguslikult niivõrd palju erinevad, kui Saksamaal, kus erisusi on rohkem. Eesti õiguses on osahingu ja aktsiaseltsi struktuur st organisatsiooniline ülesehitus võrdlemisi sarnane. Olulisimaks erisuseks on aktsiaseltsi puhul nõutav kahetasandiline juhtimissüsteem, mis iseenesest on võimalik ka osahingu puhul ja osade börsil noteerimise võimalus. Osahing ja aktsiaselts ei pruugi Eesti kontekstis ka praktikas üksteisest palju erineda.

Arvestades eeltoodut ja käesoleva magistritöö eesmärki, ei ole põhjust jätta küsimust osanike ja aktsionäride õiguste ulatusest lahtiseks. Tuleks leida kindlad kriteeriumid, mille alusel eristada neid osanike ja aktsionäre kelle õiguste kaitse vajadus on suurem, nendest osanikest ja aktsionäridest kelle õiguskaitse vajadus on väiksem. St tuleks leida vastus küsimusele, millistele osanikele ja aktsionäridele tuleks anda õigus nõuda kasumi jaotamise otsuse vaidlustamist lojaalsuskohustuse rikkumisele tuginedes. Tundub et osanike ja aktsionäride õiguskaitse vajaduse võiks olla suurem personaalse organisatsioonilise ülesehitusega äriühingus. Samuti tuleks suuremat õiguskaitse vajadust jaatada siis, kui osanike ja aktsionäride omavahelised suhted personaalsemad, pikaajalised ning osanike ja aktsionäride vahel on tegutsemise käigus tekkinud õigustatud huvid, ootused ning sellest tulenevalt ka kohustused.

Traditsiooniliselt liigitatakse juriidilisi isikuid lähtuvalt nende organisatsioonilisest ülesehitusest e. struktuurist järgmiselt: isikute ühendused e. korporatsioonid ning varade ühendused e. asutused. Korporatsioonid on isikute ühendused, mis rajanevad liikmelisusel. Asutusel seevastu puuduvad liikmed. Asutuse eesmärki ei määra tema juhtimisorganid, vaid see on määratud asutuse asutaja poolt.¹⁶⁴ Korporatsiooni alaliikidena eristatakse korporatiivset juhtimisstruktuuri omavate isikute ühendusi (AS, OÜ, TulÜ, MTÜ) ja sellist juhtimisstruktuuri mitte-omavaid isikute ühendusi

¹⁶⁴ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare, Tsiviilõiguse üldosa, Õigusteaduse õpik, Juura, 2012, lk 257.

(TÜ, UÜ).¹⁶⁵ Meie käsitluses oleks vajalik teha veel üks alaliigitus korporatiivset juhtimisstruktuuri omavate isikute ühenduste, praegusel juhul, AS ja OÜ vahel. Kui vaadelda korporatsiooni ajaloolisi tunnuseid siis oleks vaja eristada neid Aktsiaseltse ja osäühinguid, mis ajaloolistele korporatsiooni tunnustele ei vasta, või vastavad vaid osaliselt.

Korporatsiooni ajaloolisteks tunnusteks on, organite olemasolu, mille kaudu moodustub korporatiivne juhtimisstruktuur, samuti ühingu eksistentsi sõltumatus liikmete arvust ning konkreetse liikme olemasolust. Korporatiivset juhtimisstruktuuri iseloomustab asjaolu, et juhatusse kuuluvad isikud, ei pea olema ühingu enese liikmeks.¹⁶⁶ Korporatsiooni iseloomustab ühenduse liikmete ulatuslik iseseisvumine selle liikmete suhtes, mh tähendab see seda, et liikmed võivad vabalt vahetuda.¹⁶⁷ Korporatiivne juhtimisstruktuur eristab korporatsioone isikuteühendustest. Isikute ühinguid iseloomustab rajanemine liikmete isiklikul panusel ja seosel, eraldi organite puudumine, juhtimise korraldamine liikmete enese poolt ning ühehäälsuse põhimõttel. Isikute ühingute eksistents on reeglina sõltuvuses liikmetest, ning liikmetel on ühine vastutus ühingu kohustuste ees.¹⁶⁸ Õiguskirjanduses märgitakse, et korporatsiooni nn ajaloolised tunnused on eri ühingute juures erineva tugevusega välja kujundatud. Täielikult olevad need välja kujunenud aktsiaseltsi juures, kui osäühingute puhul esinevat ka juba mõningaid personaalseid elemente.¹⁶⁹

Tuleb nõustuda käsitlusega, et korporatsiooni nn ajaloolised tunnused on eri ühingutes erineva tugevusega. Samas ei saa täielikult nõustuda sellega, et korporatiivsed tunnused on aktsiaseltside juures alati ja maksimaalselt täielikult välja kujunenud. Autor leiab, et korporatsioonide tunnused ja nende tugevus on sõltuvuses sellest, milliseks korporatsiooni liikmed neid ise kujundavad, mitte aga sellest, milliseks need kujundab positiivne õigus.

Autor leiab et, korporatsiooni ajaloolised tunnused ja nende tugevus võiksid olla kriteeriumiteks mille alusel liigitada äriühinguid organisatoorse struktuuriga

¹⁶⁵ Samas.

¹⁶⁶ Samas.

¹⁶⁷ R. Tiivel, Tsiivilõiguse üldosa, Loengud, Juura, 2009, lk 46.

¹⁶⁸ Tsiivilõiguse üldosa, Õigusteaduse õpik, lk 257.

¹⁶⁹ Tsiivilõiguse üldosa, Loengud, lk 46.

äriühinguteks ja personaalse struktuuriga äriühinguteks. Personaalse struktuuriga äriühingus tuleks autori hinnangul jaatada osanike ja aktsionäride suuremat õiguskaitse vajadust.

Personaalse struktuuriga äriühingu asjakohasteks kriteeriumiteks võiksid olla: osaniku või aktsionäri kuulumine juhatusse.¹⁷⁰ Samuti osanike ja aktsionäridega seotud isikute (eriti pereliikmete) kuulumine juhatusse. Osanike ja aktsionäride isiklik panus ettevõtte arengusse ja igapäeva töösse. Samuti on oluline tähele panna, milline on olnud osaniku või aktsionäri ajalooline panus ettevõttesse. Vähemusosalusega isikul võis olla suur panus ettevõtte asutamisse, kujunemisse, juhtimisse ja arengusse enne seda, kui enamusosalusega isik panuste tegemise talle võimatuks muutis. Kui ettevõtte on, või on olnud tugevas sõltuvuses just oma liikmete tööpanusest, siis ei saaks rääkida korporatsioonist selle ajaloolises tähenduses. Üldiselt oleks mõistlik lähtuda ka asjaolust, et mida väiksem on osanike ring seda personaalsema äriühinguga on tegemist. Suure osanike ringiga äriühing viitab pigem korporatiivsele äriühingule. Organite (Üldkoosolek, juhatus) olemasolu ise ei saa olla eristamise kriteerium, kuivõrd tegemist on kohustusliku elemendiga nii AS kui OÜ puhul.

Lojaalsuskohustuse mõju intensiivsus ja sellest tulenevalt ka liikme õiguskaitse on ja peab autori hinnangul olema sõltuvuses ka liikmete omavaheliste suhete personaalsusest, liikmete vahelistest kokkulepetest, suhete pikaajalisusest jne. Ühingu liikmetel, kes tegutsevad koos ühise eesmärgi nimel, teevad panuseid ettevõtte arengusse ja igapäeva töösse, tekivad omavahelistes suhetes õigustatud huvide järgimise ja tähelepanu kohustused. Üldiselt on mõistlik argumenteerida, et mida pikaajalisem ja ulatuslikum on olnud panuste tegemine seda suuremad on ka liikme õigustatud varalised huvid. Olulise kriteeriumina tuleks arvestada poolt varasemat tava ja käitumist. Nt olukorras, kus osanikud teevad võrdsetes osades ettevõttes tööd ja kehtib praktika, mille kohaselt tasutakse osanikele ettevõttes töötamise eest dividendidega, ei oleks õiglane jätta mingil hetkel osanik dividendidest ilma. Samuti ei oleks õiglane kui osanik kutsutakse tagasi juhatusest aga praktika kohaselt makstakse osanikule tema tehtud töö eest juhatuse liikme tasudega. Ebaõiglane võiks olla ka olukord, kus osanikud on isiklike tööpanustega juba ettevõtte nõ ülesehitanud, ning ei pea enam ise tööd tegema ja peaksid nautima õigustatult dividende, aga

¹⁷⁰ ÄS § 180 lg 2 ja 308 lg 1 kohaselt võivad nii osanikud kui aktsionärid juhatusse kuulda., ÄS sätestab vaid et juhatuse liige ei pea olema aktsionär või osanik.

enamusosalusega liige ei võimalda seda. Sellises olukorras võiks kasumi mitte jaotamine liikme huve kahjustada, eriti olukorras, kus ettevõtte tegelikult tema valdusesse jäävaid rahalisi vahendeid oma tegevuseks ei vaja.

Oluline on märkida, et kindlasti ei tohiks lojaalsuskohustuse sisustamine viia selleni, et kasumi jaotamise otsuse vaidlustamise õigus antakse ka investorile, selle mõiste traditsioonilises tähenduses. Võõrsõnade leksikonis¹⁷¹ määratletakse investorit, kui füüsilist või juriidilist isikut, kes tulu teenimiseks paigutab oma vaba raha väärtpaberitesse, kinnisvarasse vms. Investorina tuleks käsitleda isikut kes tavaliselt ei osale ettevõtte juhtimises ja kes ei tegutse, ega ole kunagi tegutsenud ettevõtte juures ka muu lepingu alusel, kes teeb investeeringu ettevõttesse lootes investeeringult prognoositud tulu, kes ei tee ise tööpanuseid ettevõttes ega kuulu juhatusse või nõukogusse. Täpsed kriteeriumid võiksid jääda kohtupraktika otsustada. Oluline oleks autori nägemuse järgi ka näiteks omandaja põhjendatud huvi e. küsimus sellest, millises ulatuses võis osanik või aktsionär osalust omandades mõistlikult eeldada, et kasum jaotamisele kuulub. Huvi hindamine võib üksikjuhtumil keeruline olla, autori hinnangul tuleks arvestada selliste kriteeriumitega nagu varasem sellekohane praktika ettevõttes, osanike või aktsionäride omavahelised suhted ja kokkulepped ning tööpanus ettevõttesse, suhte kestus ja pikaajalisus jne. On ilmne et isikute vahel kes asutavad koos ettevõtte, jagavad tööpanused ja tegutsevad koos ühise eesmärgi nimel on tugevamad personaalsed sidemed. Sellistel liikmetel tekivad õigustatud huvid, millised on liikmete omavahelises suhtes järgimiseks kohustuslikud.

3.4. VAHEKOKKUVÕTE

Kaaludes poolt -ja vastuargumente asub autor seisukohale, et Saksa osatüingu kohta kehtiv praktika ülekandmine on vajalik ka eesti õigusesse. Praktika ülevõtmise kasuks rääkis rohkem argumente ja argumendid olid kaalukamad. Praktika ülevõtmise vajalikkust põhistab lisaks Eesti õiguse võrdlemine Saksa õigusega.

¹⁷¹ Võõrsõnade leksikon. 8., põhjalikult ümbertöötatud trükk, Eesti Keele Instituut, Valgus, 2012.

Autor asub ka seisukohale, et Saksa osäühingute kohta kehtiv praktika tuleks üle võtta selliselt, et seda on põhimõtteliselt võimalik kohaldada mõlemale äriühingu vormile. Autori seisukohalt oleks mõttekas alati osanike ja aktsionäride teoreetilist nõudeõigust kasumi jaotamisele ja huvide kaalumisele jaatada, kui tegemist ei ole börsiaktiaseltsiga ning leida just huvide kaalumisel õiglane tulemus. Osanike ja aktsionäride õiguste ulatuse piiritlemiseks on vajalik leida asjakohased kriteeriumid. On ilmne, et mitte kõigil osanikel ja aktsionäridel ei peaks esinema õigus nõuda kasumi jaotamise otsustamist enamusosalust omava äriühingu liikme vastuseisust olenemata. Aktsionäride ja osanike õiguste ulatuse kindlaks tegemisel tuleks lähtuda sellistest asjakohastest kriteeriumitest, nagu liikmete omavaheline seotus, suhte personaalsus, suhete pikaajalisus, isiklike panuste tegemine ettevõttesse jne.

KOKKUVÕTE

Käesoleva magistritöö eesmärgiks oli leida lahendus konfliktsituatsioonile enamusosalust omava juriidilise isiku ja vähemusosalust omava juriidilise isiku liikme vahel kasumi jaotamise otsustamisel. Magistritöös otsiti vastust küsimusele, kas ja kui, siis millistes olukordades vajab vähemusosanik ja vähemusaktsionär sellises ulatuses kaitset, et võib nõuda kasumi jaotamist liikmete vahel, ning seda enamusosalust omava äriühingu liikme tahtest või vastuseisust olenemata.

Magistritöös oli esitatud kaks hüpoteesi. Esimese hüpoteesi kohaselt on osaühingu kohta käiva Saksa praktika ülevõtmine Eesti õigusesse võimalik tõlgendades asjakohaseid Eesti norme sarnaselt Saksa õigusega. Hüpoteesile vastuse leidmiseks võrreldi Eesti regulatsiooni Saksa regulatsiooniga ning võrdluse tulemusel osutus hüpotees tõeseks. Magistritöös jõuti järeldusele, et osanike otsuste vastuvõtmise kord ning vähemusosaniku nõude aluseks olevad normid on Saksa ja Eesti osaühingu regulatsioonides sarnased, ning Saksa praktika ülevõtmine ja Saksa praktika alusel Eesti ühinguõiguse normide tõlgendamine on võimalik. Kuivõrd otsuste vastuvõtmise ja kehtetuks tunnistamise kord on sarnased Eesti osaühingutes ja aktsiaseltsides, on Saksa osaühingu kohta kehtiva praktika ülevõtmine Eesti õigusesse võimalik ka selliselt, et see kohaldub ka aktsiaseltsidele.

Saksa praktika kohaselt on vähemusosanikul õigus nõuda kasumi jaotamist osanike vahel, kui sellise tulemuseni on võimalik jõuda huvide kaalumisel. Huvide kaalumise nõuab kõikide asjakohaste kriteeriumite arvestamist, mis omakorda peaks tagama õiglase tulemuse osanike jaoks. Saksa kohtupraktika kohaselt tuleks huvide kaalumisel arvestada selliste kriteeriumitega nagu ettevõtte eesmärk ja ettevõttele vajalikud vahendid, et tagada planeeritud investeeringud ja ettevõtte areng, ettevõtte majandusliku olukord ja omakapitali suurus, juba kogutud reserve suurus ja kättesaadavus (kasutatavus), ettevõtte võimelisus saada laenu, võetud kohustuste pikaajalisus, üldine majanduslik -ja turuolukord, olukordade tulevikuprognos, vajadus kindlustada ennast võimalikke kahju hüvitamise nõuete vastu. Osanike poolt tuleks kaaluda osanike üldist majanduslikku olukorda ja huvi kasumi jaotamisele, eelkõige arvestades ettevõtte varasemat praktikat kasumi jaotamisel.

Autori hinnangul oleks põhjendatud sarnaste kriteeriumite kasutamine ka Eesti praktikas.

Magistritöö teise hüpoteesina esitati väide, et Eesti osanikud ja aktsionärid ei pruugi olla teatud olukorras piisavalt kaitstud ning Saksa osaühingu praktika ülevõtmine Eesti õigusesse on seetõttu vajalik. Hüpoteesile vastuse leidmiseks võrreldi Eesti ja Saksa õigust. Autor on seisukohal, et Saksa õiguskirjanduses leiduvad põhistused vähemusosaniku kaitse vajaduse kohta on asjakohased ka Eestis. Magistritöös esitati ka autori poolseid poolt ja vastuargumente Saksa osaühingu kohta kehtiva praktika ülevõtmise kohta. Nõudeõiguse poolt rääkis rohkem argumente ning need olid kaalukamad. Enamusosalust omaval juriidilise isiku liikmel esineb võimalus jaotada kasumit varjatult ning kahjustada seeläbi vähemusosalust omava juriidilise isiku liikme osadega seotud omandiõigust. Puuduvad efektiivsed alternatiivsed õiguskaitsevahendid ning võimalus osasid vabalt võõrandada turu puudumise tõttu. Väikeettevõtluses on juriidilise isiku liikmed võrreldavad töölepingu alusel töötajaga, kelle rahavajadus ei ole iseenesest töötaja rahavajadusest olulisem, kuid on seadusega tugevalt kaitstud. Johtuvalt eeltoodust jõudis autor järeldusele, et Saksa osaühingu kohta kehtiva praktika ülevõtmine on vajalik ka Eesti õigusesse, et tagada vähemusosaniku ja vähemusaktsionäri parem kaitse. Seetõttu tuleks tunnustada osaniku ja aktsionäri põhimõttelist õigust nõuda kasumi jaotamist enamusosalust omava äriühingu liikme vastuseisust hoolimata. Õiglase tulemus tuleb saavutada ettevõtte ja liikmete vahelise huvide kaalumiseega.

Erinevalt Saksa praktikas väljakujunenud tavale, ei tuleks autori hinnangul nõudeõiguse tunnustamist jaotada sõltuvalt ühingu vormist. Kehtiva Saksa praktika kohaselt osanike nõudeõigust kasumi jaotamisele lojaalsuskohustuse alusel tunnustatakse aga aktsionäride nõudeõigust mitte. Selline eristamine ühinguvormi alusel on põhjendamatu. Nõudeõigus kasumi jaotamiseks juriidilise isiku liikmete vahel tuleks anda sellistele liikmetele, kelle põhjendatud huvid seda nõuavad. Huvide kaalumise tagab kõikidele juriidilise isiku liikmetele õiglase tulemuse. Nõudeõigust ei tuleks anda börsiettevõtete aktsionäridele ja selliste tunnustega juriidilise isiku liikmetele, keda saab käsitleda investeerijatena. Sellisel juhul ei ole huvide kaalumise vajalik. Investeerijal on reeglina võimalik oma osalust turul võõrandada. Turu olemasolu korral peegeldub ettevõttesse jäetud kasum osa või aktsia hinnatõus.

RESÜMEE

Minority Shareholder Right to receive Dividend.

Zwischen den Gesellschaftern einer juristischen Person treten häufig Interessenkonflikte auf. Die Beziehung zwischen den Gesellschaftern einer juristischen Person ist gekennzeichnet durch Langwierigkeit und deshalb ist es wichtig, dass Rechte und Pflichten der Parteien im Gleichgewicht, die Mittel des Rechtsschutzes ausreichend sind und der Rechtsschutz schnell erfolgt. Mehrheitsanteilseigner haben das gesetzliche Recht in der Generalversammlung mit Stimmenmehrheit Entscheidungen zu treffen, die Gesellschafter zu nennen, die Arbeit des Vorstandes zu prüfen, selbst zum Vorstand zu gehören, das Unternehmen zu leiten, Geschäfte abzuschließen usw. Die Mehrheitsanteilseigner haben Kontrolle über die Finanzen des Unternehmens und Entscheidungsfreiheit über ihre Verwendung. Die Mehrheitsanteilseigner können in der Generalversammlung mit einfacher Mehrheit über die Gewinnausschüttung an die Anteilseignern entscheiden oder den Beschluss fassen, den Gewinn nicht auszuschütten und ihn auf neue Rechnung vorzutragen oder in die Gewinnrücklagen einzustellen.

Inhaltlich bestehen drei Möglichkeiten der Ergebnisverwendung: Ausschüttung an die Gesellschafter, Einstellung in Rücklagen in Form anderer Gewinnrücklagen und Vortrag auf neue Rechnung.

Das Ziel der Magisterarbeit war eine bessere Lösung für die bei der Gewinnausschüttung entstehenden Konfliktsituationen zu finden. Die Mehrheit sind in der Regel daran interessiert, dass der Gewinn im Unternehmen verbleibt, Minderheit aber wollen, dass der Gewinn an Anteilseigner ausgezahlt wird. Die

Mehrheitsanteilseigner können den Gewinn nach eigenem Ermessen verwenden – sie können die Tätigkeit des Unternehmens erweitern, das Geld ausleihen, in ein anderes Gewerbe investieren, dem Unternehmen neues Vermögen anschaffen usw. Wenn der Minderheitsanteilseigner in den Vorstand des Unternehmens nicht gehört, fehlt ihm jegliche Kontrolle über die Gewinnverwendung des Unternehmens. Der Minderheitsanteilseigner kann mit Grund darüber besorgt sein, dass das Geld nicht genug zweckmäßig verwendet wird. Wenn man die Möglichkeiten und den gesetzlichen Spielraum des Mehrheitsanteilseigners berücksichtigt, ist es durchaus möglich, dass der Mehrheitsanteilseigner in Versuchung geraten kann, sich auf Kosten der Minderheitsanteilseignere finanzielle Vorteile zu schaffen. In der Regel werden die Minderheitsanteilseignere besonders besorgt dann, wenn etwas auf verdeckte Gewinnausschüttungen hinweist, z. B. Geschäfte mit Mehrheitsanteilseigner oder mit ihm zusammenhängenden Menschen, hohe Vergütungen der Gesellschafter, die Enteignung des Unternehmensvermögens durch den Mehrheitsanteilseigner unter Marktpreis usw.

Somit wurde in der Magisterarbeit die Frage gestellt, ob und wenn, dann unter welchen Verhältnissen benötigt der Minderheitsanteilseigner Schutz in dem Maße, dass er unabhängig vom Willen oder dem Widerstand des Mehrheitsanteilseigners die Gewinnausschüttung an die Gesellschafter verlangen kann. Gemäß der traditionellen Behandlung des Problems und der bisherigen Praxis Estlands fehlt dem Minderheitsanteilseigner ein solches Forderungsrecht, doch in der deutschen Rechtsliteratur und Gerichtspraxis wird ein solches Forderungsrecht anerkannt.

In der Magisterarbeit wurden zwei Hypothesen aufgestellt. Die erste Hypothese beschäftigt sich mit der Behauptung, dass die Übertragung der deutschen Praxis in das estnische Recht nach der Gesetzgebung Estlands möglich ist. Gemäß der zweiten Hypothese soll der Minderheitsanteilseigner einer juristischen Person unter gewissen Verhältnissen berechtigt sein, die Gewinnausschüttung an die Gesellschafter zu verlangen.

Die Antwort auf die erste Hypothese fand der Autor mit Vergleich der Normen im estnischen und deutschen Recht, die eine Grundlage für die Ordnung der Entscheidungsfindung und ihrer Forderungsgrundlage bilden. Als Ergebnis des Vergleichs stellte es sich heraus, dass die Ordnung der Entscheidungsfindung der Generalversammlung im estnischen und deutschen Recht einander ähnlich ist. Ebenso erwies es sich, dass gemäß deutschem Recht die Anteilseigner der GmbH (Gesellschaft mit beschränkter Haftung) das Recht zu verlangen haben, dass der Beschluss über die Gewinnausschüttung ungültig erklärt werden soll, wenn der Beschluss der Anteilseigner im Widerspruch zur Treuepflicht steht. Das Gericht soll bei der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Beschlusses überprüfen, ob bei der Beschlussfassung über die Gewinnausschüttung eine verbindliche Interessenabwägung durchgeführt wurde und ob unter der Interessenabwägung der richtige Beschluss getroffen wurde. Wenn der Minderheitsanteilseigner findet, dass die Interessenabwägung nicht zu einem gerechten Beschluss geführt hat, ist er berechtigt eine Anfechtungsklage einzureichen. Darüber hinaus soll der Minderheitsanteilseigner eine positive Beschlussfeststellungsklage einreichen. In der Beschlussfeststellungsklage richtet der Minderheitsanteilseigner an das Gericht mit dem Antrag festzustellen, dass ein Beschluss gefasst wurde, der die Treuepflicht berücksichtigt. Die Beschlussfeststellungsklage setzt voraus, dass der Minderheitsanteilseigner im Vorhergehenden in einer Generalversammlung eine alternative Gesetzbildung zur Gewinnausschüttung vorgelegt und selbst dafür abgestimmt hat. Das Gericht kann in diesem Fall feststellen, dass gemäß der Treuepflicht für alle Gesellschafter eine positive Stimmpflicht besteht. Wenn der Mehrheitsanteilseigner gegen die alternative Gesetzbildung abgestimmt hatte, werden seine Stimmen als ungültig und der Beschluss als einstimmig gefasst angesehen. (bei Bestehen einer positiven Stimmpflicht mit der positiven Beschlussfeststellungsklage erreichen, dass das Zustandekommen eines anderen, der Treuepflicht entsprechenden Beschlusses festgestellt wird)

Gemäß der deutschen Rechtsliteratur und Gerichtspraxis für eine gerechte Gewinnausschüttung die Durchführung einer Interessenabwägung nötig ist. Es muss zwischen das Interesse des Unternehmens auf Thesaurierung und das Interesse der Gesellschafter auf Gewinnausschüttung abgewogen werden. Von der Seite des

Unternehmens werden solche Kriterien berücksichtigt wie - auf Seiten der Gesellschaft der Gesellschaftszweck und die dafür erforderlichen Mittel einschließlich einer angemessenen (Investitions-)Planung für die weitere Entwicklung, die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft, ihre Ausstattung mit Eigenkapital, Kreditfähigkeit, sowie Höhe der Laufzeit von Verbindlichkeiten, die allgemeine Wirtschaftslage und Marktsituation und die Zukunftsprognose für den betroffenen Wirtschaftszweig, die Erforderlichkeit von Vorsorgemaßnahmen für Schadens- und Gewährleistungsfälle (Rückrufaktionen) unter Berücksichtigung deren Versicherbarkeit und eines bestehenden Versicherungsschutzes, das Erfordernis von Abfindungszahlungen) sowie im Hinblick auf Auseinandersetzungen der Gesellschaft mit Gesellschaftern (etwa in Bezug auf weitere anhängige Gerichtsverfahren)

Unter Berücksichtigung der oben genannten Kriterien ist das Ansammeln von Reserven erlaubt, wenn es nach verständiger kaufmännischer Beurteilung nötig ist. Es soll der Tatsache Aufmerksamkeit zugewendet werden, dass die Grenzen des Erlaubten und des nicht Erlaubten nicht zu eng sein dürfen und dass immer gestatteter unternehmerischer Ermessensspielraum vorhanden sein soll. Eine Interessenabwägung soll in der Generalversammlung vor der Beschlusserfassung durchgeführt werden und alle Gesellschafter sollen die Möglichkeit haben, ihre Gesichtspunkte und Einwände vorzubringen. Es ist zu empfehlen, dass die Interessenabwägung in der Generalversammlung protokollarisch festgelegt wird. Wenn der Minderheitsanteilseigner findet, dass die Interessenabwägung nicht zu einem gerechten Beschluss geführt hat, ist er berechtigt, den Beschluss über die Gewinnausschüttung gerichtlich anzufechten. Bei der Interessenabwägung sollen verschiedene sachbezogene Kriterien berücksichtigt und die Gesamtsituation abgeschätzt werden. Das Gericht soll nach deutscher Praxis die Sachlage berücksichtigen, dass immer mehrere richtige Beschlüsse möglich sind. Es ist nicht verboten den Gewinn in das Unternehmen zu investieren, wenn es nach einer verständigen kaufmännischen Beurteilung nötig ist. Das Gericht wird die Geschäfte nicht für ungültig erklären, wenn es unter Berücksichtigung der Gesamtsituation um eine leichte Verletzung der Treuepflicht handelt.

Obwohl das Bestehen der Treuepflicht auch in den gegenseitigen Verhältnissen der Aktionärer anerkannt wird, ist gemäß deutscher Praxis eine auf Treuepflicht beruhende Anfechtung des Beschlusses über die Gewinnausschüttung komplizierter. Das Recht der Aktionärer den Beschluss über die Gewinnausschüttung aufgrund der Verletzung der Treuepflicht anzufechten, wird eher abgelehnt. Die Treuepflicht hat auf die gegenseitigen Verhältnisse der Aktionärer weniger Wirkung, eher wird vorausgesetzt, dass den Aktionäre als typische Kapitalanleger ein berechtigtes Interesse eine Gewinnausschüttung zu verlangen, fehlt. Alternativ wird gefunden, dass der Gesetzgeber einen guten Willen gehabt und den Aktionären das Recht auf einen minimalen Gewinnanteil gegeben hat und dass eine breitere Auslegung der Treuepflicht bei Aktiengesellschaften mit dem Willen des Gesetzgebers im Widerspruch stehen würde.

Bei der Analyse der materiell- und verfahrenrechtlichen Normen hat es sich erwiesen, dass in der deutschen Praxis verbreitete Kombination der Nichtigkeitserklärung des Beschlusses und der Beschlussfeststellungsklage durchaus möglich ist. Die Normen, die der Forderung zugrunde liegen, sind ähnlich mit deutschen Normen, und es ermöglicht, wenn die Normen nach deutscher Vorbild ausgelegt werden, grundsätzlich zum demselben Ergebnis zu kommen. Die in der Magisterarbeit aufgestellte erste Hypothese hat sich damit als richtig erwiesen, was bedeutet, dass die Übertragung der deutschen Praxis ins estnische Recht ohne jegliche Gesetzänderungen möglich ist.

Im dritten Kapitel der Magisterarbeit wurde der Tatsache auf den Grund gegangen, ob die Übernahme der deutschen Praxis in die estnische Praxis nötig ist, m. a. W. ob der estnische Gesellschafter berechtigt sein soll die Nichtigkeitserklärung des Beschlusses über die Gewinnausschüttung und die Feststellung eines Beschlusses über die alternative Gewinnausschüttung zu verlangen. Es wurde vorausgesetzt, dass die Treuepflicht nach der deutschen Praxis verstanden wird, so, wie es im zweiten Kapitel der Magisterarbeit beschrieben wurde. Zur Beurteilung der Notwendigkeit wurden vergleichende und teleologische Methoden verwendet. Der Autor kam zu einem Ergebnis, dass die Übernahme der deutschen Praxis in das geltende estnische Recht

nötig ist. Für die Übernahme sprachen unter anderem solche Argumente, wie verdeckte Gewinnausschüttung und Notwendigkeit des Eigentumsschutzes, das Fehlen eines funktionierenden Marktes und die daraus folgenden Schwierigkeiten beim Ausstieg aus Investitionen sowie die Argumente für den Schutz der Minderheitsanteilsseignere im Allgemeinen. Gegen die Übernahme sprach das Argument, dass gemäß Mehrheitsbeschluss das Forderungsrecht des Minderheitsanteilsseigners auf die Gewinnverteilung verneint werden soll.

In seiner Magisterarbeit ist der Autor zu einem Ergebnis gekommen, dass im Gegensatz zur deutschen Praxis die Bejahung des Forderungsrechts von der Form der Gesellschaft nicht abhängen sollte. Nach deutscher Praxis wird das Forderungsrecht bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung anerkannt, doch bei Aktiengesellschaften haben die Anteilseignere kein Forderungsrecht. Eine solche Differenzierung aufgrund der Gesellschaftsform ist unbegründet. Das Forderungsrecht auf die Gewinnausschüttung unter den Mitgliedern einer juristischen Person sollte den Mitgliedern gegeben werden, deren begründete Interessen es für nötig machen. Die Interessenabwägung garantiert allen Mitgliedern einer juristischen Person ein gerechtes Ergebnis. Das Forderungsrecht sollte den Anteilseignern der Börsenunternehmen und den Mitgliedern einer juristischen Person, die als Investoren angesehen werden können, nicht zugesprochen werden. In solchen Fällen ist die Interessenabwägung nicht nötig. Der Kapitalanleger hat in der Regel die Möglichkeit, seinen Marktanteil zu veräußern. Im Falle des Vorhandenseins eines Marktes spiegelt sich der im Unternehmen verbleibende Gewinn in der Erhöhung der Anteils- oder Aktienpreise.

Töö autor: Margus Moor

06.05.2013.a

KASUTATAUD MATERJALIDE LOETELU

KASUTATUD KIRJANDUS

1. A. Baumbach, A. Hueck, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, München, 2013, 20. Auflage.
2. R. Bork, K. Oepen, Schutz des GmbH-Minderheitsgesellschafters vor der Mehrheit bei der Gewinnverteilung, Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht, Verlag Walter de Gruyter, 2/ 2002.
3. H. Fleischer, W. Goette, Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, 2010, 1. Auflage, Band 1.
4. H. Fleischer, W. Goette, Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, 2012, 1. Auflage, Band 2.
5. R. Friedewald, Die personalistische Aktiengesellschaft, Carl Heymanns Verlag, 1991, lk 23.
6. W. Goette, M. Habersack, S. Kalss, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Verlag C.H.Beck, München, 2011, 3. Auflage, Band 4.
7. W. Goette, M. Habersack, S. Kalss, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Verlag C.H.Beck, München, 2008, 3. Auflage, Band 1.
8. W. Hölters, Aktiengesetz, Kommentar, Verlag C.H.Beck, München, 2011, 1. Auflage.
9. P. Hommelhoff, Anmerkungen zum Ergebnisverwendung-Entscheid der GmbH-Gesellschafter, GmbH-Rundschau, Gesellschafts- und Steuerrecht der GmbH und GmbH & Co., Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 24/ 2010.
10. S. Johnson, R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes, A. Shleifer. Tunnelling. Harvard Institute of Economic Research Paper No 1887. Cambridge 2000.

11. Kaasamise hea tava. Internetis kättesaadav: <http://valitsus.ee/et/riigikantselei/kaasamine-ja-mojude-hindamine/kaasamise-hea-tava>
12. H. Kallmeyer, Recht der Gewinnverwendung in der GmbH, Stellungnahme zu Joost: „Beständigkeit und Wandel im Recht der Gewinnverwendung“ in Festschrift 100 Jahre GmbH-Gesetz“, GmbH Rundschau, Gesellschafts- und Steuerrecht der GmbH und GmbH & Co., Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 12/ 1992.
13. I. Kull, V. Kõve, P. Varul, M. Käerdi, Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne, Juura, 2010.
14. I. Kull, V. Kõve, P. Varul, M. Käerdi, Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne, Juura, 2010.
15. L. Michalski, Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz), Verlag C.H.Beck, München, 2010, 2 Auflage, Band 1.
16. M. Moor, U. Volens, Kas osanikul on õigus osahingust välja astuda ja nõuda oma osade eest ühingult hüvitist?, Juridica, X, 2012.
17. T. Morlock, Gewinnbezugsrecht und Minderheitenschutz im GmbH-Recht, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Mein, 2005.
18. T. Mueller-Thuns, Gewinnbezugsrecht und bilanzpolitische Gestaltungsmöglichkeiten, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1989.
19. Seletuskiri töölepingu seaduse eelnõu juurde. Internetis kättesaadav: 18.06.2008, <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=353198&u=201209021521533>
20. J. Säcker, R. Rixcer, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2009, 5. Auflage, Band 5.
21. K. Schmidt, Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Verlag C. H. Beck, 2013, 3. Auflage, Band 4.
22. F. Scholz , Kommentar zum GmbH Gesetz, Verlag Dr Otto Schmidt, 2012, 11 Auflage, Band 1.
23. R. Tiivel, Tsiviilõiguse üldosa, Loengud, Juura, 2009.

24. E. Truuväli, B. Aaviksoo, O. Kask, L. Lehis, L. Madise, K. Merusk, L. Mälksoo, R. Narits, V. Olle, P. Pruks, Eesti Vabariigi Põhiseadus, kommenteeritud väljaanne, Teine, täiendatud väljaanne, Juura, 2008.
25. P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare, Tsiviilõiguse üldosa, Õigusteaduse õpik, Juura, 2012.
26. A. Vutt, Dividend Payments and Protection of Minority Shareholders, Juridica International, XVI, 2009.
27. Võõrsõnade leksikon. 8., põhjalikult ümbertöötatud trükk, Eesti Keele Instituut, Valgus, 2012.
28. M. Winter, Mitgliedschaftliche Treubindungen im GmbH-Recht, rechtsformspezifische Aspekte e. allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips, Verlag C.H. Beck, München, 1988.
29. K. Zweigert, H. Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, Mohr Siebeck, 1996, 3. Auflage.

KASUTATUD NORMATIIVMATERJAL

30. Eesti Vabariigi põhiseadus. 28.06.1992. – RT 1992, 26, 349; RT I 2007, 33, 210.
31. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. 27.03.2002. - RT I 2002, 35, 216; 2009, 18, 108.
32. Võlaõigusseadus. 26.09.2001. – RT I 2001, 81, 487; 2010, 7, 30.
33. Äriseadustik. 15.02.1995. – RT I 1995, 26-28, 355; 2010, 9, 41.
34. Aktiengesetz. 06.09.1965.- BGBl. I S. 1089, FNA 4121-1
35. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 20.05.1898.- BGBl. III, FNA 4123-1
36. Handelsgesetzbuch. 10.05.1897.- BGBl. III, FNA 4100-1
37. Bürgerliches Gesetzbuch. 02.02.2002.- BGBl. I S. 42, ber. S. 2909, BGBl. 2003 I S. 738, FNA 400-2

KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

38. RKTko nr 3-2-1-92-08, Andres Mägi hagi OÜ NOKTETT vastu osanike 31. jaanuari 2007. a koosoleku otsuste tühisuse tuvastamiseks.
39. RKTko nr 3-2-1-16-04, Mati Vanni hagi AS Balteco vastu dividendi saamiseks.
40. RKTko nr 3-2-1-140-07, Aktsiaseltsi L.Rei (pankrotis) ja Aktsiaseltsi Hansa Liising Eesti hagi OÜ Avalist vastu tehingute tühisuse tunnustamiseks ja kinnistusraamatu kande muutmiseks.
41. RKTko nr 3-2-1-145-04, OÜ Amaterasu hagi AS NG Investeeringud vastu aktsiate ülevõtmise eest õiglase hüvitise määramiseks ja 149 648 krooni 38 sendi saamiseks.
42. RKTko nr 3-2-1-111-08, AS-i ÜHENDATUD KAPITAL hagi Esma Vara AS-i vastu 4 000 000 krooni väljamõistmiseks ja Esma Vara AS-i vastuhagi AS-i ÜHENDATUD KAPITAL ja Canister *Inc.* vastu laenulepingu tühisuse tunnustamiseks.
43. RKTko nr 3-2-1-67-08, FACIO EHITUSE AS hagi SA Rakvere Teatrimaja vastu 500 425 krooni 70 sendi saamiseks.
44. RKÜko nr 3-2-1-73-04, Viiu Nurmela ja Maie Kriisi hagi Tambet Kibali vastu kaasomandi lõpetamiseks ja kaasomandi reaalosadeks jagamiseks ning Tambet Kibali vastuhagi Viiu Nurmela ja Maie Kriisi vastu pärandi vastuvõtmise avalduse ja pärimisõiguse tunnistuse osalise tühisuse tunnustamiseks, omandiõiguse tunnustamiseks ning kinnistusraamatu kannete kustutamiseks.
45. RKPJKo 3-4-1-1-09, Avaliku teabe seaduse § 28 lõike 1 punkti 25 põhiseadusele vastavuse kontroll.
46. RKHKo 3-3-1-89-09, Oleg Borissovi kaebus Ida Politseiprefektuurilt mittevaralise kahju väljamõistmiseks kohtu äranägemisel.
47. OLG Hamm 8. Zivilsenat, 03.07.1991 lahend nr 8 U 11/91.
48. LG Saarbrücken, 04.04.2006 lahend nr 7II O 115/05.
49. OLG Nürnberg 09.07.2008 lahend nr 12 U 690/07.

50. OLG Brandenburg 31.03.2009 lahend nr 6 U 4/08.

51. EIKo, 25.07.2002, Sovtransavto Holding vs. Ukraina.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Margus Moor, sünnikuupäev: 14.08.1982

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose „Vähemusosalust omava äriühingu liikme õigus nõuda kasumi jaotamist liikmete vahel enamusosalust omava liikme vastuseisust hoolimata“, mille juhendaja on Dr. iur. Urmas Volens
 - 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, 06.05.2013.a