

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse osakond

Taaniel Sivonen

**OSANIKU VASTUTUS OSAÜHINGU VÕLAUSALDAJATE
KAHJUSTAMISE EEST LÄBIVA VASTUTUSE PÕHIMÕTTEL**

Magistritöö

Juhendaja
MA Karli Kütt

Tallinn
2022

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1 LÄBIV VASTUTUS SAKSA ÕIGUSES	7
1.1 Läbivuse mõiste ja alaliigid	7
1.2 Teoreetilised alused	10
1.3 Tüüpjuhtumid.....	13
1.3.1 Varade segunemine	13
1.3.2 Alakapitaliseeritus.....	15
1.3.3 Kvalifitseeritud faktiline kontsern.....	17
2 OSAÜHINGU EKSISTENTSI HÄVITAV SEKKUMINE SAKSA ÕIGUSES	20
2.1 Väljakujunemine	20
2.2 Objektiivne koosseis	22
2.3 Tüüpjuhtumid.....	25
2.4 Kahju.....	27
2.5 Subjektiivne koosseis.....	28
2.6 Tõendamiskoormis.....	29
3 OSANIKU VASTUTUSE SÜSTEEM	31
3.1 Läbiv vastutus	31
3.2 Kahju hüvitamine.....	37
3.3 Kontsernivastutus.....	40
4 OSANIKU VASTUSE ALUSTE VÄLJAKUJUNDAMINE	46
4.1 Ühinguõiguslik võlasuhe	46
4.2 Osaniku üldine hoolsuskohustus.....	50
4.3 Äriseadustikul rajanevad osaniku kohustused	54
4.3.1 Osäühingu kapitaliseerimine	54
4.3.2 Osäühingu vara eristamine	56
4.3.3 Osäühingu vara otstarbega arvestamine	60
KOKKUVÕTE	65
SHAREHOLDER LIABILITY FOR DAMAGING THE CREDITORS OF A PRIVATE LIMITED COMPANY BY PIERCING THE CORPORATE VEIL (ABSTRACT)	70
KASUTATUD MATERJALID	75

SISSEJUHATUS

Euroopa Liidu siseturu reeglid annavad ettevõtjale õiguse valida oma tegevuskoht ja seeläbi ka äriühingu asutamisele ja toimimisele kohalduvad reeglid. Võimalus valida kõige soodsamad tingimused loob liikmesriikide kehtestatud tingimuste vahel otsese konkurentsi. Endine Liidu liikmesriik Ühendkuningriik on alati lubanud asutada äriühinguid ilma algse investeeringuta, samas kui Saksamaal kehtib traditsiooniliselt ühingu miinimumkapitali nõue. Kui Euroopa Kohus kinnitas, et ettevõtja võib registreerida end Ühendkuningriigis, kuid tegutseda Saksamaal, hoiatasid Saksa juristid võidujooksu eest madalamate standardite nimel, mille käigus jäetakse ettevõtjate võlausaldajad õiguskaitseta.¹ Traditsiooniliselt rangemate kapitaliseerimissüsteemidega liikmesriikide jaoks toimus Ühendkuningriigi lahkumine Euroopa Liidust liiga hilja, sest üldine suund on muutunud ja kapitali tähtsus vähenemas.

Saksa ja sellel rajaneva Eesti ühinguõiguse alusel kehtestatud kapitalireegleid on asutud üle vaatama. Eesti ühinguõiguse revisjoni käigus jõeldati, et reformi läbiviimise üks lähtealus peaks olema osaühingu miinimumkapitali nõudest loobumine.² 2022. aasta kevadel kiitis Riigikogu heaks osaühingu miinimumkapitali nõudest loobumise.³ Kuna mitmes liikmesriigis ei ole miinimumkapitali nõuet kunagi olnud või on see praeguseks tühistatud, võib eeldada, et osaühingu võlausaldajad ei jää seeläbi kaitseta. Siiski kaasneb ettevõtluskeskkonna atraktiivsemaks muutmisega paratamatult oht, et leebemad reeglid soodustavad kuritarvitamist, mille tagajärjed jäävad võlausaldajate kanda.

Õiguskord näeb kapitaliühingute puhuks ette kokkuleppe – ühingu tegutsemisel tuleb järgida kindlaid reegleid, mis kaitsevad ühinguväliseid isikuid, ja vastutasuks saavad ühingu taga seisvad isikud oma isiklikku vastutust piirata.⁴ Kui äri ebaõnnestub, vastutab selle eest ühing, kuid ühingu osanikud ei jää ilma oma isiklikust varast. Ühinguõigus paneb kohustused eeskätt ühingu juhtorganite liikmetele, kelle läbi ühing tegutseb. Seejuures kaasneb ühingu juhtimisega küll õigus teenustasule, kuid mitte ühingu kasumile. Viimane õigus kuulub kapitaliühingus osanikele ja aktsionäridele, kelle kohustused pärast ühingusse sissemakse tegemist on väga piiratud.

Võlausaldaja seisukohast võib ühingu liikmete isikliku vastutuse välistamine olla ebaõiglane ühingu pankroti korral, kui võlausaldajate nõudeid ei õnnestu ühingu vara arvel rahuldada.

¹ Bachner, T. *Creditor Protection in Private Companies*. Cambridge: Cambridge University Press 2009, lk 3.

² Käerdi, M. jt. *Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon*. Tallinn: Justiitsministeerium 2018, lk 792. https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/uhinguoiguse_revisjoni_analuus-kontseptsioon.pdf (27.04.2022).

³ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE (vastu võetud 13.04.2022, väljakuulutatud 27.04.2022).

⁴ Kraakman, R. jt. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*, Oxford: Oxford University Press 2004, lk 72.

Ebaõiglust näitlikustab juhtum, kus võlausaldaja peab seetõttu oma kodu maha müüma, kuid näeb pankrotistunud ühingu osaniku luksuslikku elu edasi elamas. Samas jääb selline olukord tavajuhul ühinguõigusliku kokkuleppe piiresse. Mis võib väljuda eelneva kokkuleppe sisust on see, kui osanik ise põhjustab ühingu võlausaldajate kannatused. Kui ühingu kaudu pannakse toime rikkumine, siis eeldatakse, et vastutus lasub juhatuse liikmetel. Samas isegi kui möönda, et juhatuse oleks pidanud võlausaldajate kahjustamist takistama, ei garanteeri see võlausaldajatele rikkumise heastamist, kui juhatuse liige on „tankist“, kelle arvel ei saa õnnestu kahjut katta. Kui ühingu osanik sai seejuures oma rikkumisest vahetult kasu, on olukorra vastuolu üldiste kõlbluspõhimõtetega ilmne.

Taolise ebaõigluse vastu võitlemiseks kasutatakse läbivat vastutust, mis on Eesti õiguspraktikale võõras kontseptsioon. Kuivõrd läbiva vastutuse alused kujundatakse välja kohtupraktikas ja Eesti kohtute praktikas sellest näiteid ei ole, tuleb möönda, et instituuti siin ei eksisteeri. Läbivast vastutusest on kirjutanud varem Kalev Saare oma doktoritöös eraõiguslike juriidiliste isikute õigussubjektsuse piiritlemise kohta.⁵

Angloameerika riikides on läbiv vastutus märgatavalt levinum. Üks oluline põhjus on selles, et sealsed võlausaldajad ei saa tugineda samas ulatuses ühingu kapitali olemasolule nagu Eestis või Saksamaal.⁶ Teema käsitlemise aktuaalsust õigustab kapitali tähtsuse vähenemine Mandri-Euroopa ühinguõiguse lahendustes ning Eestis osaühingu miinimumkapitali nõudest loobumine. *Lex lata* säilitamise ees peaks prevaleerima õigushüvede efektiivne kaitse. Vajadusele osanike vastutust reguleerida viitab ka Riigikogu poolt koos osaühingu miinimumkapitali nõude kaotamisega heakskiidetud kontsernivastutuse regulatsioon.⁷

Käesolev töö on piiritletud osaniku vastutusega osaühingus tegutsemisel. Aktsiaselts on vähem levinud ettevõtlusvorm, milles kehtivad täiendavad võlausaldajate kaitsemeetmed ning milles esineb üldjuhul rohkem konkureerivaid huve, mis teineteist tasakaalustavad. Sellest tulenevalt on aktsiaseltsi kuritarvitamise risk ka oluliselt väiksem kui osaühingu puhul. Kõige tõenäolisemalt ilmneb vajadus läbiva vastutuse järele ühe osanikuga osaühingus, milles ainuosanikul on ulatuslik mõju ja järelevalve tema üle piiratud. Seejuures on osaühingus ja aktsiaseltsis kehtivad üldised vastutuse põhimõtted samad, mistõttu võivad töö järeldused kohalduda *mutatis mutandis* ka aktsionäri vastutusele.

Lähtuvalt läbiva vastutuse põhimõtetest keskendutakse töös osaniku vastutuse juhtudele, mida ei ole seaduses otsesõnu sätestatud. Vastutuse erikoosseisud, näiteks äriseadustiku⁸ (ÄS)

⁵ Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Doktoritöö. Tartu: 2004, peatükk 4.4.

⁶ *Ibidem*, lk 205.

⁷ Äriregistri seadus 493 SE (vastu võetud 13.04.2022).

⁸ Äriseadustik – RT I, 12.03.2022, 12.

§-s 167¹ sätestatud regulatsioon osaühingu mõjutamise kaudu tekitatud kahju hüvitamiseks, võlaõigusseaduse⁹ (VÕS) §-des 14 ja 15 sätestatud *culpa in contrahendo* võlasuhtel põhinev vastutus, ei ole käesoleva töö uurimisobjektiks. Läbiva vastutuse põhimõtted tõstatuvad eeskätt siis, kui esineb vajadus osaniku isiklikuks vastutuseks tulenevalt tema käitumisest osaühingus, kuid puudub sobib eriregulatsioon, mis olukorra lahendaks. Uuritav probleem ilmneb kohtuniku perspektiivist, kui vajadus osaniku vastutuse järgi on ilmne, kuid olukorda reguleeriv normistik puudulik. Seepärast peaks töös uuritav osaniku vastutus olema erandlik ning tõstatuma eeskätt vaid õiguslike lünkade puhul.

Eelnevast tulenevalt uuritakse käesolevas magistritöös osaniku vastutuse üldiseid aluseid olukorras, mil osaühingu võlausaldajad saavad ülemääraselt kahjustada ja seadus ei näe ette konkreetset alust osaniku poolt kahju heastamiseks. Magistritöö eesmärk on teha kindlaks, kas Eesti õigus toetab läbivat vastutust ja millistel alustel võiks osaniku vastutus sel juhul põhineda.

Magistritöö hüpotees on, et Eesti õigus võimaldab osanikul vastutada osaühingu võlausaldajate kahjustamise eest väljaspool kohtupraktikas üldtunnustatud vastutuse aluseid. Hüpoteesi toetavad uurimisküsimused: (i) millistel tingimustel on õigustatud kõrvalekalle osaniku piiratud vastutusest; (ii) milliste õiguskaitsevahendite abil võiks osanikult nõuda võlausaldajatele põhjustatud kahju heastamist; ja (iii) milliseid seaduses sätestamata nõudeid saab õiguskord osaniku tegevusele esitada.

Töö koosneb neljast peatükist. Esimene peatükk käsitleb läbiva vastutuse kontseptsiooni lähtudes sellele eeskätt Saksa õiguses antud tõlgendusest. Saksa õigus on läbiva vastutuse uurimiseks loomulik valik, kuna nii Eesti ühinguõigus kui tsiviilõiguslik vastutus põhinevad Saksa õiguse eeskujul. Kuigi läbiv vastutus on levinum Angloameerika õigussüsteemides, on Saksa õigusteadlased seda juba aastakümneid analüüsinud, võttes arvesse Saksa õiguskorra iseloomulike erisusi, mis esinevad ka Eesti õiguses. Lisaks läbiva vastutuse õiguslikule põhjendatusele uuritakse Saksa kohtupraktikat, et leida näidiskooseise juhtudest, mille puhul võiks läbivat vastutust kaaluda.

Teises peatükis uuritakse Saksa hilisemas kohtupraktikas väljakujunenud osaniku vastutust ühingu eksistentsi hävitava sekkumise eest, mis on heade kommete vastase tahtliku käitumise delikti alaliik, millega on püütud asendada või vähemalt vähendada vajadust ehtsa läbiva vastutuse järele. Kuivõrd vastav koosseis on väljakujunenud kohtupraktikas, on see hõlmatud töös uuritavate osaniku vastutuse lahendustega, mida Eesti õiguses veel käesolevalt ei esine.

⁹ Võlaõigusseadus – RT I, 15.03.2022, 14.

Kolmandas peatükis analüüsitakse osaniku vastutuse õiguslikke aluseid Eesti õiguses võttes eeskujuks eelnevalt uuritud Saksa käsitlelused. Esmalt uuritakse läbivat vastutust ning laiemat teoreetilist õigustust osaniku piiratud vastutusest loobumisele. Seejärel käsitletakse võimalike alternatiivlahendusi ehtsale läbivale vastutusele: osaniku poolt kahju hüvitamist ning Riigikogu poolt heakskiidetud kuid veel jõustumata kontsernivastutust. Mõlemal juhul on võimalik, ning tulevikus jõustuva kontsernivastutuse regulatsiooni puhul vältimatult vajalik, nõuete aluseid kohtupraktikas täpsustada.

Neljandas peatükis keskendutakse võimalustele välja kujundada seaduses sätestamata osaniku kohustusi, mille rikkumisel põhjendada osaniku vastutust. Esmalt uuritakse kohustuste loomist ühinguõiguslikus võlasuhtes, milles osanikul tekivad kohustused osaühingu ees, ning seejärel osaniku kohustust arvestada osaühingu võlausaldajate huvidega ehk osanikult käibes nõutavat hoolt. Viimaks püütakse Saksa tüüpjuhtumite eeskujul tuvastada, milliseid konkreetseid seaduses sätestamata nõudeid võiks äriseadustiku mõttest lähtuvalt osaniku käitumisele seada.

Töös kasutatakse peamiselt võrdlevat, analüütilist, kvalitatiivset ja ajaloolist uurimismeetodit. Saksa erialakirjanduses ja kohtupraktikas ajalooliselt väljakujunenud läbiva vastutuse seisukohad süstematiseeritakse ning nende eeskujul analüüsitakse Eesti ühinguõiguse ja tsiviilõigusliku vastutuse süsteeme ja vahendeid, et tuvastada osaniku vastutuse ja läbiva vastutuse kontseptsiooni teoreetilised piirid.

1 LÄBIV VASTUTUS SAKSA ÕIGUSES

1.1 Läbivuse mõiste ja alaliigid

Tulenevalt juriidilise isiku definitsioonist eristatakse osaühingut kui õigussubjekti kõigist teistest isikustest, sealhulgas osaühingu osanikest. Isegi juhul, kui osaühingul on ainult üks osanik, ei ole see osanik ja osaühing üks ja sama subjekt, vaid nad on eri isikud ja kummalgi on oma vara, õigused ja kohustused.¹⁰ Osaniku ja osaühingu omavaheline seotus põhineb kindlatel seaduses (Eestis eeskätt äriseadustikus) sätestatud õigustel ja kohustustel, millest eemaldudes on raske põhjendada õiguslikku seost osaühingu ja osaniku vahel. Pole kahtlust, et osaühing on alati suuremal või vähemal määral mõjutatud oma osanike isiklikust huvist.¹¹ Samas ei omistata ka ühemeheühingus ainuosaniku teadmisi, tegevust või tunnuseid vaikimisi osaühingule.

Eeltoodu muutub õiguslikult relevantseks probleemiks, kui osaühingu ja osaniku eristamine oleks ilmselgelt ebamõistlik, kuid seadusest ei tulene alust osaühingu ja osaniku eraldatusest kõrvale kaldumiseks. Vastava probleemi lahendamist nimetatakse Saksa õiguses läbivuseks (saksa keeles *der Durchgriff*), kui osanik samastatakse osaühinguga ilma, et selleks puuduks selge volitusnorm.¹² Vajadus läbivuse kohaldamiseks tõstatub siis, kui seaduse tavapärane rakendamine viiks ebaõiglase või seaduse mõttega vastuolulise tulemuseni.¹³

Ühe läbivuse kategooriana tuntakse läbivat omistamist (saksa keeles *der Zurechnungsdurchgriff*).¹⁴ Läbiva omistamise olukorras kantakse osaühingu ja osaniku vahel üle mõni mittevaraline tunnus, näiteks teadmine või käitumine. Peamine meetod selleks on asjaoludega seotud õigusnormide või lepingusätete tõlgendamine selliselt, et kõrvaldatakse ebamõistlik eristus osaühingu ja osaniku vahel.¹⁵

Läbiva omistamise näiteks on Saksa Liidukohtu (*Bundesgerichtshof*, BGH) 1971. aasta lahend, mis käsitles kinnisvaramaakleri õigust maakleritasule olukorras, kus füüsilisest isikust maakler

¹⁰ Saare, K jt. Ühinguõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura 2015, vnr 109.

¹¹ Saare, K. Doktoritöö, lk 195.

¹² Merkt, H., Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG 3. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2019 (MüKoGmbHG 3. Aufl.), § 13 vnr 343.

¹³ Saare, K. Doktoritöö, lk 227.

¹⁴ *Ibidem*, viide 984. Saare kasutab mõistet „omistusläbivus“.

¹⁵ Merkt, H. MüKoGmbHG 3. Aufl. § 13 vnr 345.

vahendab tehingut enda kontrollitava äriühinguga.¹⁶ Saksa tsiviilseadustik¹⁷ (BGB) näeb ette maakleri õiguse nõuda käsundiandjalt lepingu vahendamise eest tasu (BGB § 652, vrđl VÕS § 664). Kuna viidatud lahendis oli maakler ise kinnistu müüja, Saksa osaühingu enamusosanik, välistas kohus maakleri õiguse teenustasule. BGH tõi esile, kuidas osaühingu ja osaniku eristamine lubaks maakleril (osanikul) kinnistu müügihinda kunstlikult vahendustasu arvelt suurendada. Seetõttu loeti maakler (osanik) ja kinnistu võõrandaja (osaühing) maakleritasu ettenägeva sätte mõttes samaks isikuks, millest tulenevalt langes ära maakleritasu nõude tingiv asjaolu: lepingu vahendamine.

Läbiva omistamise näiteks Eesti kohtupraktikast on hääleõiguse piirangu (ÄS § 177 lg 1 ja § 303 lg 1) laienemine osanikule või aktsionärile, kui otsustatakse õigusvaidluse pidamist teise tema kontrollitava äriühinguga. Seaduse sõnastust järgides kohaldub hääleõiguse piirang üksnes osanikule või aktsionärile, kelle endaga õigusvaidluse pidamise üle otsustatakse. Riigikohus on laiendanud hääleõiguse piirangut osanikule või aktsionärile, kelle kontrollitava äriühinguga õigusvaidluse pidamise üle otsustatakse.¹⁸ Äriühingu ja seda kontrolliva liikme samastamist õigustab poolte kattuv majanduslik huvi – osaniku või aktsionäri soov kaitsta kontrollitava ühingu vara nagu iseenda vara – mistõttu ei ole tagatud tema erapooletus õigusvaidluse pidamise üle otsustamisel.¹⁹ Seepärast loetakse osanik või aktsionär hääleõiguse piirangu mõttes enda kontrollitava ühinguga samaks isikuks, kuivõrd eristuse tegemine ei ole põhjendatud ning vastupidine võiks viia ebamõistliku tulemuseni.

Mõned Saksamaa juristid kahtlevad, kas läbivat omistamist peaks tunnustama iseseisva põhimõtte või kategooriana, kuna see taandub õiguse tõlgendamisele ega oma olulist erikvaliteeti; teised seevastu leiavad, et tõlgendamine on pelgalt õiguslik meetod ja juriidilisest isikust läbivaatamiseks valitud vahend ei oma tähtsust, kui piiratakse juriidiliste isikute eraldatust oma liikmetest.²⁰

Läbivast omistamisest rohkem poleemikat tekitab läbivuse teine alaliik – läbiv vastutus (saksa keeles *der Haftungsdurchgriff*). Erinevalt läbivast omistamisest, mis hõlmab osaniku ja ühingu samastamist mittevaralistes aspektides, võrdsustatakse läbiva vastutuse korral ühing ja osanik varalises sfääris. Läbiva vastutuse puhul loobutakse osaliselt osaühingu ja osaniku varalise

¹⁶ BGH 12.05.1971 - IV ZR 82/70; Heider, K., Münchener Kommentar zum Aktiengesetz 5. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2019 (MüKoAktG), § 1 vnr 60.

¹⁷ *Bürgerliches Gesetzbuch*, 18.08.1896, RGBL. S. 195.

¹⁸ RKTkm 3-2-1-144-11, p 12-15.

¹⁹ *Ibidem*, p 13.

²⁰ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 58.

eraldatuse põhimõttest, mille tagajärjena kaasneb osaniku isiklik vastutus osaühingu kohustuste eest.²¹ Läbiv vastutus on vastuolus seadusesätetega, mis välistavad osaniku isikliku vastutuse osaühingu kohustuste eest (Saksa osaühinguseaduse (GmbHG)²² § 13 lg 2, vrdl ÄS § 135 lg 2). Sel põhjusel valitseb ka osanike vastutuse pooldajate vahel konsensus, et läbiv vastutus võib tulla kaalumisele üksnes väga erandlikel asjaoludel.²³ Vastupidine varalise eraldatuse piiramine, mille puhul osaühing vastutaks oma osaniku kohustuste eest, on valitseva arvamuse kohaselt välistatud, kuna see muudaks võimatuks ühingu eksisteerimiseks vajaliku kapitali säilitamise.²⁴

Vajadus läbiva vastutuse järele ilmneb, kui osanikud kasutavad enda eristatust osaühingust viisil, mis ei ole kooskõlas hea usu põhimõttega, kuid normipõhise vastutuse regulatsiooni rakendamine viiks ebaõiglase tulemuseni.²⁵ Sellest tulenevalt on ehtne läbiv vastutus kohtupraktikas väljakujundatav instituut. Läbiv vastutus on ehtne, kui osanikule laiendatakse osaühingu kohustusi välistades osaniku vastutust piirava sätte mõju²⁶ ja alus selleks tuleneb õiguskorra üldistest põhimõtetest, mitte ei põhine mõnel erinormil.²⁷ Ehtsa läbiva vastutuse õiguslik tagajärg on osaniku isiklik piiramatult vastutus osaühingu kohustuste eest sarnaselt täisühingu osaniku vastutusele (Saksa äriseadustiku (HGB)²⁸ § 128, vrdl ÄS § 101).²⁹

Ehtne läbiv vastutus on *contra legem*, sest selle eeldus on erinormi puudumine, mis võimaldaks osaniku piiratud vastutusest erandi tegemist. BGH hilisem kohtupraktika toetab ehtsa läbiva vastutuse asemel võimalusel muid osaniku üldise vastutuse lahendusi, mis ei seisne otseses erandis piiratud vastutuse põhimõttest.³⁰ Seonduvalt on Saksa õiguskirjanduses läbiva vastutuse all asunud käsitlema ka ehtsast läbivast vastutusest kitsamaid osanike vastutuse kontseptsioone, mille puhul ei vastuta osanik ilmtingimata solidaarselt ja piiramatult osaühingu kohustuste eest.

²¹ Saare, K. Doktoritöö, lk 196.

²² Gesetz betreffend Gesellschaft mit beschränkter Haftung, 20.05.1898 – RGBI S. 369, 846.

²³ Henssler, M. Strohn, L. Gesellschaftsrecht. 5. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2020, GmbHG § 13 vnr 36; Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 49.

²⁴ Koch, J. Aktiengesetz. 16. Auflage, Verlag C.H. Beck: München 2022, § 1 vnr 20; Heider, K. MüKoAktG, § 1 vnr 63.

²⁵ Arnim, C. U.S. Corporation und Aktiengesellschaft im Rechtsvergleich Haftungsdurchgriff im deutschen Kapitalgesellschaftsrecht und Piercing the Corporate Veil im Recht der U.S.-amerikanischen Corporation, Berlin: 2000, 1002-1003; Hüffer, U., Koch, J. Aktiengesetz 15. Auflage, Verlag C.H. Beck: München 2021, § 1 vnr 16.

²⁶ Henssler, M., Strohn, L. GmbHG § 13 vnr 35.

²⁷ Altmeppen, H. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG. 10. Auflage, Verlag C.H. Beck: München 2021, § 13 vnr 131.

²⁸ Handelsgesetzbuch, 10.05.1987 – RGBI S. 219.

²⁹ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 88.

³⁰ Vt ptk 2. Alternatiiv ehtsale läbivale vastutusele on osaniku kohustus hüvitada osaühingu eksistentsi hävitava sekkumisega põhjustatud kahju.

Samas ühendab kõiki läbiva vastutuse kontseptsioone lüngatäitefunktsioon, mille puhul ei tulene osaniku vastutuse alused vahetult mõnest erinormist, vaid kujundatakse välja eeskätt kohtupraktikas.

Tegemist ei ole läbiva vastutusega, kui osaühingu võlausaldaja ei saa rahuldada oma nõuet osaühingu vastu ning esitab osaniku vastu derivatiivnõude ebaseadusliku väljamakse tagastamiseks (ÄS § 158 lg 3). Sel juhul kaitstakse võlausaldaja huve vahetult läbi konkreetse kaitsenormi. Läbiva vastutuse alla ei kuulu ka juhud, kui osaniku vastutus põhineb mõnel vastutuse erikoosel, kuid ei sõltu tema osanikustaatusest – näiteks ei loeta läbivaks vastutuseks, kui osanik osaleb lepingueelsetel läbirääkimistel ja vastutab osaühingu võlausaldaja ees *culpa in contrahendo* raames (VÕS § 115 lepinguline vastutus § 14 või 15 sätestatud kohustuste rikkumise eest).³¹ Läbiva vastutuse subjektiks saab olla vaid osanik ning vajadus läbiva vastutuse järgi ilmneb vaid siis, kui tavapärase vastutuse regulatsioonide läbi ei õnnestu osaühingu võlausaldajate kahjustamist heastada.

1.2 Teoreetilised alused

Läbiva vastutuse muutis Saksa õigusruumis aktuaalseks 1950-datel Robert Serick'i kuritarvitusteooria.³² Kuritarvitusteooria hõlmas läbivust laiemalt ning sellest tulenevalt võis juriidilise isiku tunnustamisest eraldiseisva õigussubjektina loobuda, kui juriidilist isikut kasutatakse väljaspool õiguse ettenähtud raame.³³ Kuritarvitusteooria kohaselt lõppeb juriidilise isiku eristamine tema liikmest, kui juriidilise isiku vormi kasutatakse õigusest kõrvalehiilimiseks, lepinguliste kohustuste rikkumiseks või teiste isikute kahjustamiseks.³⁴ Kuritarvitusteooria seostas läbivuse rangelt juriidilise isiku kui kontseptsiooni mõttega. Läbivuse kaasnemiseks pidi juriidilise isiku liige seda kontseptsiooni tahtlikult kuritarvitama.

Serick'i kuritarvitusteooriat lahkas BGH oma 1956. aasta lahendis.³⁵ BGH ei aktsepteerinud, et juriidilise isiku samastamine oma liikmetega eeldab alati tahtlikku kuritarvitamist põhjusel, et see muudaks läbivuse kohaldamisala liiga kitsaks. Hilisemas õiguskirjanduses on läbivuse alusena viidatud ka objektiivsele kuritarvitamisele, mille puhul ei ole vaja tuvastada tahet

³¹ Volens, U. Usaldusvastutus kui iseseisev vastutussüsteem ja selle avaldumisvormid. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2011, lk 347.

³² Serick, R. Rechtsform und Realität juristischer Personen. Tübingen, 1955.

³³ Saare, K. Doktoritöö, lk 199.

³⁴ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 48.

³⁵ BGH 30.01.1956 – II ZR 168/54.

juriidilist isikut kuritarvitada ning läbivuseks piisab, kui juriidilist isikut kasutatakse objektiivselt väljaspool õiguskorra eesmärke.³⁶

Kuritarvitusteooria kõrval kujunes välja Müller-Freienfels'i normikohaldamise teooria, mille järgi taandub läbivus väärtusprobleemile. Vastava teooria aluseks on lähtekoht, et eraldatuse põhimõte ja piiratud vastutuse põhimõte on õiguskorra pakutavad hüved, mis ei ole absoluutsed ja mille kohaldamisel tuleb vastanduvaid huve kaaluda.³⁷ Normikohaldamise teooria kohaselt vastutab osanik osaühingu kohustuste eest, kui kaaludes osaniku ja osaühingu võlausaldajate huve on õigustatud osaniku piiratud vastutusest loobumine võlausaldajate kasuks.³⁸ Normikohaldamise teooria välistab igasugused raamid ja lubab kohtunikel otsustada läbiva vastutuse kohaldamise üle väärtuspõhiselt, lähtuvalt konkreetsest huvidest.³⁹

Nii kuritarvitusteooria kui ka normikohaldamise teooria põhinesid võrdleval analüüsil Angloameerika õiguse läbivuse kontseptsiooniga, millest tulenevalt on mõlemat teooriat kritiseeritud süstemaatilisuse puudumise ning mandri-Euroopa juriidiliste isikute kontseptsiooni ja ühinguõiguse kaitsenormide süsteemiga mitteametustamise tõttu.⁴⁰

Angloameerika läbiva vastutuse eeskuju ülevõtmist germaani õigusperekonda ei toeta põhimõttelised erinevused juriidiliste isikute käsitluses.⁴¹ Tinglikult võib märkida, et Angloameerika õigussüsteem on juhindunud juriidilise isiku kontseptsioonis fiktsiooniteooria seisukohtadest, mille tõttu on Angloameerika juriidiline isik võrreldes Mandri-Euroopa juriidilise isikuga tihedamalt seotud oma liikmetega.⁴² Fiktsiooniteooria kohaselt on juriidilised isikud (korporatsioonid) vahendid inimeste eesmärkide saavutamiseks ning vähemalt kaudselt kuuluvad need vahendid juriidilise isiku taga seisvatele füüsilistele isikutele.⁴³ Juriidiliste isikute paindlik õigussubjektsus loob soodsad tingimused läbivuseks ning vajaduse korral saab lõpetada juriidilise isiku eristamise tema liikmetest.

Võrreldes Angloameerika käsitlusega on Mandri-Euroopa juriidiliste isikute õigussubjektsus ja eraldatus oma liikmetest oluliselt rangem. Eesti näitel on juriidilised isikud õigusteoreetiliselt oma liikmetest sõltumatud. Juriidilisel isikul ei saa olla omaniku (AÕS § 6 lg 2). Kõnekeeles

³⁶ Grigoleit, H. Aktiengesetz: AktG. 2. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2020, § 1 vnr 37.

³⁷ Saare, K. Doktoritöö, lk 200.

³⁸ Heider, K. MüKoAktG, § 1 vnr 48.

³⁹ Saare, K. Doktoritöö, lk 200.

⁴⁰ Hüffer, U., Koch, J. AktG § 1 vnr 18; Saare, K. Doktoritöö, lk 201.

⁴¹ Arnim, C., 1008.

⁴² Saare, K. Doktoritöö, lk 15.

⁴³ Arnim, C., 1005.

räägitakse küll sageli osaühingu omanikust, kuid kuna õiguskord ei tunnusta omandiõigust isikute üle, viidatakse sellega siiski osaühingu ainuosanikule. Samuti, kuigi iga juriidiline isik vajab tegutsemiseks inimesi, ei saa ühegi teise isiku käitumist pidada vahetult juriidilise isiku tegevuseks. Kuigi osaühingut esindavad individuaalsed juhatuse liikmed, väljendab osaühingu tahet juhatuse kui osaühingu organ, mitte sellesse organisse kuuluvad isikud (juhatuse liikmed).⁴⁴

Nii kuritarvitusteooria kui ka normikohaldamise teooria kohaselt tuleb tunnustada juriidilise isiku õigussubjektsuse sõltuvust – vastavalt kas juriidilise isiku kasutamise õiguspärasusest (kuritarvitusteooria) või konkureerivatest huvidest (normikohaldamise teooria). Mõlema teooria lähtekohaks on, et juriidilise isiku moodustavad sellega taga seisvad isikud, kelle eristamine juriidilisest isikust on põhjendatud üksnes senikaua, kui see toetab soovitud eesmärkide saavutamist. Sellest tulenevalt on neid teooriaid peetud Saksa õiguskorda vastuvõetamatuks.

Hilisemas diskursuses on püütud leida muid lähtekohti läbivuse saavutamiseks, mis sobituksid paremini germaani õigusruumi. Läbiva vastutuse kohaldamine on mandrieuroopa õigusruumis põhjendatav eelkõige hea usu põhimõtte ning normi mõttega.⁴⁵ Õigustehniliselt tuleb läbivaks vastutuseks seega piirata osaühingu ja osaniku vastutust eraldavate normide (GmbHG § 13 lg 2, vrdl AS § 135 lg 2 ja lg 3) kohaldamist läbi teleoloogilise tõlgendamise.⁴⁶ Piiratud vastutust kitsendava tõlgenduse korral saab osaühingu kohustusi laiendada osanikule tuginedes analoogiale vastutusega täisühingus, kus osanik vastutab solidaarselt ühingu kohustuste täitmise eest.⁴⁷

Hilisem Saksa õiguskirjandus toetab pigem läbivuse dogmaatika vähendamist ja osaniku ehtsa läbiva vastutuse asemel püütakse leita eerialustel põhinevaid lahendusi, mille alusel osanik vastutaks ühingu võlausaldajate kahjustamise eest ühingu kõrval, mitte asemel.⁴⁸ Kõige ilmsel näide sellest on osaniku poolt kahju hüvitamine, mille puhul jääb osaühingu ja osaniku eraldatus

⁴⁴ Varul, P. jt. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tartu: Juura 2010 (TsÜS komm), § 31; Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku tegutsemine oma organite kaudu ning vastutus nende tegude eest. Läbiva vastutuse printsiip. Juridica IV, 2000, lk 203-211.

⁴⁵ Saare, K. Doktoritöö, lk 201.

⁴⁶ Henssler, M., Strohn, L. GmbHG § 13 vnr 35.

⁴⁷ Kindler, P., Nachmann, J., Bitzer, F. Handbuch Insolvenzrecht in Europa. 10. Auflage. Verlag C.H. Beck: München: 2021, vnr 165; Heider, K. MüKoAktG, § 1 vnr 88.

⁴⁸ Heidinger, A., Leible, S., Schmidt, J. Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck München: 2017 (Heidinger, A. jt. GmbHG), § 13 vnr 384.

formaalselt kehtima, kuivõrd osaniku vastutus põhineb kohustuse rikkumisel mitte ühingu kohustustel.⁴⁹

1.3 Tüüpjuhtumid

1.3.1 Varade segunemine

Varade segunemiseks (saksa keeles *der Vermögensvermischung*) peetakse olukorda, mil osaühingu vara ei ole võimalik eristada osaniku varast. Varade segunemine on nii Saksa õiguskirjanduses kui ka kohtupraktikas enim toetust leidnud alus osaniku läbivaks vastutuseks.⁵⁰

Saksa õiguses kehtib põhimõte, mille kohaselt tuleb ühingu ja osaniku vara aruandluses selgelt eristada.⁵¹ Ühingu võlausaldajate seisukohast on selleks kaks peamist põhjust. Esiteks, kui ühingu vara ei ole selgelt defineeritud, ei tea ühingu võlausaldaja, millise vara arvelt on tal võimalik oma nõudeid realiseerida.⁵² Teiseks, kui ühingu varaseisu ei saa kindlaks määrata, muudab see võimatuks kapitali säilitamisel põhinevate võlausaldajate kaitsenormide jõustamise.⁵³ Varade segunemisel ei saa teha bilansitesti ja kontrollida ühingu netovara seisu läbi nõutava kapitali säilimist (GmbHG § 30, § 49 lg 3; vrdl ÄS § 176). Vara vähenemisel alla nõutud määra tuleks ühing tuleks likvideerida või rekapitalizeerida. Samuti ei saa varade segunemisel kontrollida ühingust osanikele ebaseaduslike väljamaksete tegemist (GmbHG § 31, vrdl ÄS § 158), kuivõrd ühingu vara koosseisu ei saa algusest peale kindlaks määrata. Kui võlausaldajate kaitsenormide jõustamine on võimatu, ei saa ka õigustada osaniku piiratud vastutust.⁵⁴ Teatud kapitali olemasolu asendab osanike isiklikku vastutust. Kapitali kaitsenormide äralangemisel ei saa kapitali olemasolu tagada, mis erandlikult õigustab ühingu võlausaldajate ligipääsu osaniku isiklikule varale oma nõuete rahuldamiseks.⁵⁵

Enamasti on varade segunemine tingitud ühingu puudulikust või puuduvast raamatupidamist.⁵⁶ Kuna ühingu raamatupidamise korraldamise eest vastutab juhatus (GmbHG § 41, vrdl ÄS § 183), on juhatuse liikmed varade segunemisel oma kohustust eeldatavasti rikkunud ning

⁴⁹ Vt ptk 2.

⁵⁰ Grigoleit, H. AktG § 1 vnr 96.

⁵¹ BGH 19.09.1985 – III ZR 213/83.

⁵² Wegerich, T. Business laws of Germany, 3rd edition. Thomson West, 2012, § 4:66.

⁵³ Noack, U., Servatius, W., Haas, U. jt. Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG. 23. Auflage. Verlag C.H. Beck München: 2022 (Noack, U. jt. GmbHG), § 13 vnr 45.

⁵⁴ Hölter, W., Weber, M. Aktiengesetz: AktG. 4. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022, § 1 vnr 11.

⁵⁵ BGH 13.04.1994 – II ZR 16/93.

⁵⁶ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 45.

võivad selle eest vastutada (GmbHG § 43 lg 2, vrdl ÄS § 187 lg 2). Osaniku vastutus varade segunemisel tõstatub eraldiseisvalt juhatuse liikmete vastutusest ja ei põhine ühingu raamatupidamise puudustel, vaid ühingu vara eraldamata jätmisel.⁵⁷

Varade segunemise eest võib vastutada reeglina vaid ühingu üle valitsevat mõju omav osanik, kes teab vara segunemisest ja kellel oma mõjupositsiooni tõttu lasub kohustus tagada varasfäärade eraldatus.⁵⁸ Kuigi üldjuhul põhineb valitsev mõju osaniku enamusosalusel, võib see seisneda ka vähemusosaniku eriõigustes.⁵⁹ Praktikas on tunnustatud ka *de facto* ainuosaniku vastutust, kes ei oma ühingu isiklikult osalust, vaid tegutseb läbi õlgmehe.⁶⁰ Varade segunemise eest seevastu ei vastuta osanik, kellel ei ole ühingu valitsevat mõju, isegi kui ta oleks võinud ennast paremini informeerida ja varade segunemisse sekkuda.⁶¹

Vajadus läbivaks vastutuseks puudub, kui osaniku ja osaühingu varamasside eristamine osutub hiljem siiski võimalikuks. Kui mistahes dokumentide põhjal on võimalik tuvastada ühingusse tehtud sissemaksed ja ühingust tehtud väljamaksed, ei kaasne läbivat vastutust.⁶² Osanik võib ise välistada oma vastutuse tõenditega, mille pinnalt saab välja selgitada ühingu vara koosseisu.⁶³ Juhul kui selgub, et näiliku varade segunemise on põhjustanud konkreetsed osanikule ebaseaduslikult tehtud väljamaksed, on osanikul väljamaksete tagastamisel võimalik läbivat vastutust vältida.⁶⁴ Läbivaks vastutuseks ei piisa, kui üksikute esemete omanikku ei ole võimalik kindlaks määrata, kuivõrd see ei välista ühinguõiguse kaitsenormide jõustamist.⁶⁵ Läbivat vastutust kohaldatakse üksnes juhul, kui ühingu ja osaniku varad on pöördumatult segunenud.⁶⁶

Valitseva mõjuga osaniku vastu nõude esitamisel tuleb hagejal näidata varade segunemist, mille tõendamisel pöördub tõendamiskoormis ümber osaniku kahjuks, kes oma positsioonist tulenevalt ei saa tugineda sisutühjale eitusele.⁶⁷ Osaniku vastutus varade segunemise eest põhineb analoogial osaniku vastutusega täisühingus (HGB § 128, vrdl ÄS § 101 lg 2).⁶⁸

⁵⁷ BGH 14.11.2005 - II ZR 178/03.

⁵⁸ Wegerich, T., § 4:66.

⁵⁹ BGH 13.04.1994 – II ZR 16/93.

⁶⁰ Henssler, M., Storhn, L. GmbHG § 13 vnr 39.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 136.

⁶³ BGH 14.11.2005 – II ZR 178/03; Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 400.

⁶⁴ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 397.

⁶⁵ Henssler, M. Strohn, L. GmbHG § 13 vnr 38.

⁶⁶ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 71.

⁶⁷ BGH 14.11.2005 – II ZR 178/03; Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 140.

⁶⁸ Hölter, W., Weber, M. AktG § 1 vnr 11.

Teisisõnu vastutab osanik varade segunemise puhul solidaarselt ühingu kohustuste eest kogu oma varaga.

1.3.2 Alakapitaliseeritus

Alakapitaliseeritus (saksa keeles *die Unterkapitalisierung*) tähistab olukorda, mil osanike poolt ühingusse tehtud investeeringud on ebapiisavad arvestades ühingu äritegevuse ja seonduva kapitalivajadusega. Alakapitaliseeritus ulatub kaugemale seaduse alusel nõutavast miinimumkapitalist ja netovara tasemest ning lähtub konkreetse ühingu kapitalivajadusest.

Eristatakse materiaalselt ja formaalselt alakapitaliseeritust. Materiaalse alakapitaliseerimise puhul annavad osanikud ühingule tegutsemiseks ebapiisava kapitali. Ühing on materiaalselt alakapitaliseeritud, kui ühingu tegeliku või kavandatava äritegevuse liigi ja ulatuse ning rahastamisviisidega arvestades ei piisa ühingu kapitalist keskmises või pikaajalises perspektiivis, et rahuldada ühingu finantsvajadusi, mida ei saa täita kolmandate isikute laenude arvelt.⁶⁹ Läbiv vastutus võib tulla kaalumisele eelkõige kvalifitseeritud (ilmselge) materiaalse alakapitaliseerimise puhul, kui on selge, et ühingul ei ole võimalik planeeritud äritegevusega kaasnevaid finantskohustusi täita.⁷⁰ Sellistele ühingutele viidatakse Saksa õiguskirjanduses tuhkatrüüni-ühingutena (saksa keeles *die Aschenputtel-Gesellschaft*). Osaniku vastutus ühingu alakapitaliseerituse eest eeldab ühingu maksejõuetust – kuni ühing täidab oma kohustused, on ühingul ka piisavalt kapitali või vähemalt ei ole kapitali ebaadekvaatsus vastutuse seisukohast oluline.⁷¹

Materiaalse alakapitaliseerituse kõrval tunnustatakse formaalset (või nominaalset) alakapitaliseeritust ühingute puhul, mille kapital koosneb valdavas osas osanike antud laenudest.⁷² Formaalse alakapitaliseerituse puhul peetakse läbivat vastutust üldjuhul välistatuks.⁷³ Reeglina võivad osanikud ise valida, kuidas ühingu kapitaliseerida.⁷⁴ Laenu andmisel saab osanik osaühingu võlausaldajaks, mistõttu konkureerib osaniku laenu arvelt moodustatud osaühingu kapitali tagastamine osanikule teiste osaühingu võlausaldajate nõuetega. Seeläbi on kaudselt võimalik vältida kapitaliühingutes kehtivat põhimõtet, mille

⁶⁹ Fleischer, H., Goette, W. Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG, 4. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022 (MükoGmbHG 4. Aufl), § 5 vnr 38.

⁷⁰ Hüffer, U., Koch, J. AktG § 1 vnr 19. Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 412.

⁷¹ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 409.

⁷² *Ibid*, vnr 410; Saare, K. Doktoritöö, lk 210.

⁷³ Vt Saare, K. Doktoritöö, lk 211. „Kuivõrd laenu andmine liikmete poolt juriidilistele isikutele, mille liikmeks nad samal ajal on, ei ole Eestis seadusega keelatud, siis nominaalset alakapitaliseeritust ei saa kindlasti pidada läbiva vastutuse kohaldamise juhtumiks.“

⁷⁴ BGH 24.03.1980 - II ZR 213/77.

kohaselt osanikud saavad oma sissemaksed tagasi alles pärast osaühingu väliste võlausaldajate nõuete rahuldamist.

Seonduvaid võlausaldajate riske on Saksa õiguses maandatud läbi maksejõuetusõiguse, mille kohaselt allutatakse osaniku laenud teiste ühingu võlausaldajate nõuetele (InsO § 39 lg 1 p 5).⁷⁵ Sama lähenemist on soovitanud Eesti seadusandjale ühinguõiguse revisjoni töörühm arvestades, et allutatud laenud ei oma erilist seost ühegi konkreetse ühingu vormiga, mistõttu tuleks neid reguleerida üldiselt maksejõuetusõiguses.⁷⁶ Allutatud laenude reguleerimine on sobivam meede formaalse alakapitaliseeritusega seotud probleemide lahendamiseks ning isegi ilma vastava regulatsiooni puudumisel, ei toeta õiguskirjandus sel juhul läbiva vastutuse kohaldamist.

BGH on tunnustanud läbivat vastutust osaühingu materiaalse alakapitaliseerituse puhul 1970. aasta lahendis.⁷⁷ Viidatud lahendis andis osaühing oma osanikele üürile kinnisasja, mida ühing üüris ise kolmandalt isikult. Üürilepingu kehtivuse ajal võõrandas algne üürileandja kinnisasja ning uus omanik soovis tõsta ühingult kinnisasja kasutamise eest võetavat üüri. Ühing keeldus ning jätkas üüri tasumist algses määras. Järgnenud kohtuvaidluses tuvastati, et kinnisasja uus omanik oli üüri kehtivalt tõstnud ning kohustati ühingut tasuma kõrgemat üüri ka tagasiulatuva perioodi eest. Seepeale esitas ühing pankrotiavalduse. Üürileandja soovis tasumata üüri nõuda sisse ühingu osanikelt, kes olid tegelikult kinnisasja kasutanud. Asja lahendamisel tuvastati, et ühingus ei olnud kunagi vara ning osanikud andsid ühingule raha *pro rata* üürimaksetega. Kohus tuvastas, et osanikud käitusid vastuolus hea usu põhimõttega, sest teadsid üürileandja nõudest ning oleks selle üle vaidlemisel pidanud tagama sissemaksed ühingusse, mis kataksid vaidluse kaotamisel üürileandja nõuete täitmise, kuid selle asemel peitsid osanikud end vara ühingu taha ning said ühingut kuritarvitades isikliku eelise madalama üüri näol.

BGH muutis oma seisukohta ja loobus läbiva vastutuse kohaldamisest alakapitaliseeritud ühingutes 2008. aastal põhjendusega, et osaniku vastutust ei saa tuletada ühingu objektiivselt alakapitaliseerimisest, kuna taolist kohustust ei tulene kehtivatest kapitalinormidest.⁷⁸ Seejuures ei välistanud BGH osaniku vastutust, kui alakapitaliseerimine on tahtlik.⁷⁹ Osanik

⁷⁵ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 5 vnr 37.

⁷⁶ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 794.

⁷⁷ BGH 08.07.1970 – VIII ZR 28/69.

⁷⁸ BGH 28.04.2008 – II ZR 264/06.

⁷⁹ Hüffer, U., Koch, J. AktG § 1 vnr 19.

võib vastutada ühingu alakapitaliseerituse eest, kui sellega kahjustati tahtlikult osaühingu võlausaldajad.⁸⁰

Saksa autorid on alakapitaliseerimisel põhineva läbiva vastutuse osas pigem kriitilised.⁸¹ Ühinguõigus sätestab kapitaliühingutele vaid üldise miinimumkapitali nõude. Miinimumkapitali olemasolul ning säilitamisel puudub edasine lähtekoht sobiva kapitali defineerimiseks.⁸² Täiendav kohustus ühingut adekvaatselt kapitaliseerida on ebamäärane ja ühingu maksejõuetuse puhul võiks alati väita, et selle põhjustas ebaadekvaatne kapitaliseerimine osanike poolt, mis oleks üldises vastuolus piiratud vastutuse põhimõttega.⁸³ Äritegevuseks sobiva kapitali koguse määramine peaks vähemalt üldjuhul olema osanike diskretsiooniotsus ja väljaspool kapitalinorme puudub lähtekoht ühingule sobivaks kapitaliks.⁸⁴

Eeltoodu ei tähenda, et osanikel ei saaks olla kohustust ühingut mõistlikus ulatuses kapitaliseerida, kuid sobiva kapitali kindlaksmääramine on praktiliselt võimatu.⁸⁵ Seetõttu peetakse läbivat vastutust alakapitaliseerituse puhul ebasobivaks (liiga ulatuslikuks) meetmeks. Osaniku vastutust alakapitaliseerituse eest tunnustatakse eeskätt juhtudel, kui kapitali ebasobivuses puudub igasugune kahtlus ning sel puhul tuleb kaalumisele ühingu võlausaldajate tahtlik heade kommete vastane kahjustamine.⁸⁶

1.3.3 Kvalifitseeritud faktiline kontsern

Saksa kontserniõigust on peetud vasteks Angloameerika läbiva vastutuse kontseptsioonile – mõlemad näevad ette võimaliku emaettevõtja vastutuse tütarettevõtjale üle valitsevat mõju teostades tekitatud kahju eest, kuid kontserniõiguse probleemikäsitus on mandri-Euroopa õigusele omaselt süstemaatiline.⁸⁷ Tõhus kontserniõiguse regulatsioon võiks kõrvaldada praktikas vajaduse läbiva vastutuse järele kontsernisuhtes. Teisalt viisid just Saksa kontserniõiguse puudused 1980datel BGH kohtupraktikas⁸⁸ kvalifitseeritud faktilise kontserni (Saksa keeles *der qualifiziert faktischer Konzern*) väljatöötamiseni, mida võis pidada kvaasi läbivaks vastutuseks. Vastava doktriini kohaselt võis osaühingu emaettevõtja vastutada osaühingu võlausaldajate ees, kui tütarettevõtja üle valitseva mõju teostamisel ei arvestanud

⁸⁰ BGH 25.04.1988 – II ZR 175/87. Osaniku vastutus põhineb sel juhul deliktil – tahtliku heade kommete vastase käitumisega kahju põhjustamisel (BGB § 826, vrdl VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 8).

⁸¹ Grigoleit, H. AktG § 1 vnr 100.

⁸² Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 77.

⁸³ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 47.

⁸⁴ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 77.

⁸⁵ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 408.

⁸⁶ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 50.

⁸⁷ Kraakman, R. jt, lk 97.

⁸⁸ BGH 16.09.1985 – II ZR 275/84.

emaettevõtja piisaval määral osaühingu iseseisvate huvidega ning põhjustas sellega osaühingule kahju.⁸⁹ Doktriin ei põhinenud Saksa osaühinguseadusel, vaid kujundati välja kohtupraktikas tuginedes analoogiale aktsiaseltsi suhtes kehtiva kontsernivastutuse regulatsiooniga.⁹⁰ Kuna osaühingu emaettevõtja vastutus ei tulenenud vahetult seadusest, oli doktriin vähemalt osaliselt vastuolus ka osaühingu ja osaniku eraldatuse ning piiratud vastutuse põhimõtetega.⁹¹

Osaühingu emaettevõtja vastutuse reguleerimisel läks BGH kaugemale algsest aktsiaseltsi vastutuse regulatsioonist, millel doktriin põhines, kuid mis oli praktikas osutunud ebatõhusaks.⁹² Kvalifitseeritud faktilise kontserni puhul põhines emaettevõtja vastutus tütaretevõtja huvide eiramisel, mida asuti eeldama, kui emaühing teostas tütaretevõtja üle kestvate ja ulatusliku valitsevat mõju.⁹³ Seejuures ei olnud nõutav, et tütaretevõtja juhtimisel oleks eiratud korraliku ettevõtja hoolsust; emaettevõtja vastutuseks piisas, kui tütaretevõtjal tekkis kahju, mis oli seotud tütaretevõtja juhtimisega ning vastava seose puudumist pidi vaidluse korral tõendama emaettevõtja.⁹⁴ Emaettevõtja vastutus kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriini järgi oli seega riskivastutus, mis kaasnes tütaretevõtja läbi kontsernihuvi edendamisega.⁹⁵

Kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriini alusel võisid hiljem lisaks emaettevõtjale vastutada ka füüsilised isikud, kes teostasid oma isiklikku ettevõtlust läbi mitme äriühingu ning olid samaaegselt füüsilisest isikust ettevõtjad.⁹⁶ BGH põhjenduste kohaselt tuli eeldada, et osaühingu enamusosanik, kelle isiklik ettevõtlus jaguneb mitme ettevõtlusvormi ja äriühingu vahel, teostab valitsevat mõju osaühingu üle lähtuvalt isiklikust huvist, mis prevaleerib osaühingu huvide ees. Kuigi kohus püüdis selgitada, et seejuures ei lahkne piiratud vastutusest ning ühingu ja osaniku vahelisest eraldatusest, on lahendit just neil põhjustel kritiseeritud. Kriitikute sõnul annab lahend aluse üldiseks läbivaks vastutuseks, kui osaühingul on ainuosanik, kes on samaaegselt juhatuse liige ja füüsilisest isikust ettevõtja.⁹⁷ Sel juhul

⁸⁹ Grigoleit, H. AktG § 1 vnr 112.

⁹⁰ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 421

⁹¹ Kölling, L. Der qualifizierte faktische GmbH-Konzern, NZG 2000, 8.

⁹² Reich-Graefe, R. Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany. Connecticut Law Review, Vol 37:785, 2003, lk 796.

⁹³ Kölling, L. lk 10.

⁹⁴ BGH 20.02.1989 – II ZR 167/88.

⁹⁵ Kölling, L. lk 10.

⁹⁶ BGH 23.09.1991 – II ZR 135/90. Viidatud asjas oli kostja füüsilisest isikust ettevõtja, kellel oli lisaks valitsev mõju mitme osaühingu olles neis samaaegselt nii ainuosanik kui ka ainus juhatuse liige (p 6).

⁹⁷ Kölling, L. lk 10.

eeldati, et ühingu valitsetakse lähtuvalt võõrast huvist, mis tõi kaasa osaniku kui võõra huvi allika vastutuse ühingu kohustuste eest.⁹⁸ Vastutus kvalifitseeritud faktilises kontsernis asendas põhimõtteliselt tüdarettevõtja juhatuse liikme vastutuse.⁹⁹ BGH reageeris kriitikale ja loobus lõplikult kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriinist 2001. aastal.¹⁰⁰

⁹⁸ Reich-Graefe, R. lk 797.

⁹⁹ Altmeyden, H. Gesellschafterhaftung und „Konzernhaftung“ bei der GmbH. NJW 2002, 324.

¹⁰⁰ BGH 17.09.2001 – II ZR 178/99.

2 OSAÜHINGU EKSISTENTSI HÄVITAV SEKKUMINE SAKSA ÕIGUSES

2.1 Väljakujunemine

Samaaegselt kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriinist loobumisega lõi BGH 2001. aastal uue osaniku vastutuskosseisu osaühingu eksistentsi hävitava sekkumise eest (saksa keeles *die Existenzvernichtungshaftung*).¹⁰¹ Kui kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriini järgi piisas vastutuseks sageli osaniku iseseisva majandusliku huvi esinemisest, siis eksistentsi hävitava sekkumise kohaselt pidi ühingu võõra huvi eelistamine nähtuma ka konkreetsest käitumisest. Eemaldumine osaniku huvipõhisest riskivastutusest leidis Saksa õigusteadlaste seas ülekaalukat toetust.¹⁰²

Eksistentsi hävitava sekkumise puhul eristatakse kahte perioodi. Enne BGH 16.07.2007 *Trihotel*'i otsust¹⁰³ võis eksistentsi hävitava sekkumisega kaasneda osaniku vastutus välissuhtes – osaühingu võlausaldajate ees. Esialgu kirjeldas BGH eksistentsi hävitamise sisu üldiselt: (osaniku) sekkumine ühingu varasse ja ärivõimalustesse, ilma nõutava hooleta ühingu enda huvide suhtes.¹⁰⁴ Kuigi taolise sekkumise tagajärjena viidati osaniku vastutusele, jättis kohus seejuures täpsustamata, millisel õiguslikul alusel vastutus põhineb. Õiguskirjandus pakuti, et analoogia korras võiks kohalduda juhatuse liikme vastutuse sätteid, kus hoolsusekohustuse rikkumine asendatakse osaühingu eksistentsi hävitava sekkumisega.¹⁰⁵

BGH selgitas osaniku vastutuse aluseid eksistentsi hävitava sekkumise eest 2002. aasta otsuses¹⁰⁶ järgnevalt. Ühinguõiguses kehtivate põhimõtete kohaselt tuleb eristada ühingu ja osanike vara. Osanik ei tohi väljaspool seadusega etteantud piire jätta ühingu ilma varast, mida ühingul on vaja oma võlausaldajate ees kohustuste täitmiseks. Nende põhimõtete järgimine on osaniku piiratud vastutuse (GmbHG § 13 lg 2, vrdl AS § 135 lg 2 ja lg 3) vältimatu eeldus ning vaid vastavate põhimõtete järgmisel saab õigustada osaniku piiratud vastutust. Kui osanikud jätavad ühingu ilma varast arvestamata seejuures ühingu võlausaldajate huvidega, kaotavad nad õiguse piiratud vastutusele.

¹⁰¹ BGH 17.09.2001 – II ZR 178/99.

¹⁰² Schmidt, K. *Gesellschafterhaftung und „Konzernhaftung“ bei der GmbH – Bemerkungen zum „Bremer Vulkan“-Urteil des BGH vom 17. 9. 2001.* NJW 2001, 3579; Dauner-Lieb, B. *Die Existenzvernichtungshaftung – Schluss der Debatte?* DStR 2006, 2035.

¹⁰³ BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

¹⁰⁴ BGH 17.09.2001 – II ZR 178/99.

¹⁰⁵ Schmidt, K. 3580.

¹⁰⁶ BGH 24.06.2002 – II ZR 300/00.

Hilisemas kohtupraktikas andis BGH osanikele võimaluse vältida piiramatut vastutust ühingu kohustuse eest tõendades, et nende sekkumisega kaasnev kahju oli piiratud – näiteks kui osanik sekkus juba pankrotistunud ühingu varasse ning mõjutas ühingu võlgade täitmist marginaalselt, ei pidanud kohus osaniku piiramatut vastutust põhjendatuks.¹⁰⁷

Praktika, mille kohaselt eksistentsi hävitav sekkumine välistas osanike piiratud vastutuse, kestis kuni eelmainitud BGH 16.07.2007 *Trihotel*'i otsuseni.¹⁰⁸ Eksistentsi hävitavat sekkumist sisustavad asjaolud oluliselt ei muutnud.¹⁰⁹ Küll aga loobuti rikkumise tagajärjena läbivast vastutusest ning see asendati osaniku kohustusega hüvitada rikkumisega põhjustatud kahju. Kohus konkretiseeris vastava nõudealuse deliktiõigusele ning eksistentsi hävitavast sekkumisest sai tahtliku heade kommete vastase käitumise alakategooria (BGB § 826, vrdl VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 8). Lisaks viidi vastutus seejuures ühingu sisesuhtesse – ühingu võlausaldajad kaotasid nõudeõiguse osaniku vastu ning eksistentsi hävitava sekkumisega põhjustatud kahju hüvitatakse osaühingule. Eksistentsi hävitavast sekkumisest sai seega delikt, mille erisubjektiks on osanik ning kannatuks osaühing.

BGH leidis, et varasem piiramatut vastutust soosiv lahendus läheb peaaegu alati liiga kaugele ning kaldub kõrvale seadusandja mõttest kapitaliühingute vormi kehtestamisel; selle asemel peaks vastutus põhinema kaitstaval objektil, milleks on ühingu vara.¹¹⁰ Ühingusisesele vastutusele üleminekuga loodi tugevam seos ühingu vara kui kaitseobjektiga.¹¹¹

Sisemist vastust toetab asjaolu, et ühinguõiguslike kaitsenormide rikkumisest tulenevad kohustused täidetakse tavaliselt osaühingule.¹¹² Pärast vastava nõudeõiguse üleandmist ühingule, realiseeritakse nõudeid võlausaldajate asemel eelkõige pankrotihaldurite poolt.¹¹³ Kuna osaniku vastutus tõstatub igal juhul vaid siis, kui ühingu võlausaldajate nõudeid ei rahuldata, st ühingu püsiva maksejõuetuse korral, on nõuete esitamine pankrotihaldurite poolt ka asjakohane.¹¹⁴ Täiendavalt toetab sisemist vastutust osaniku ja osaühingu eraldatuse püsijäämise, samas kui osaniku vastutus võlausaldajate ees meenutab paratamatult Angloameerika õigussüsteemile omast ehtsat läbivat vastutust. Sisemise vastutuse toetajad rõhutavad, et osaniku vastutus osanikuna peaks igal juhul põhinema osaniku ja osaühingu

¹⁰⁷ BGH 20.09.2004 – II ZR 302/02.

¹⁰⁸ BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

¹⁰⁹ Reul, A., Heckschen, H., Wienberg, R. *Insolvenzrecht in der Gestaltungspraxis*. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022, InsO § 4 vnr 935.

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² Noack, U. jt. GmbHG § 64 vnr 254.

¹¹³ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 465.

¹¹⁴ BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

erilisel õigussuhtel, millest tulenevaid nõudeid ei saa teostada osaühingu võlausaldajad, kes sellese õigussuhtesse ei kuulu.¹¹⁵

Osaniku sisemise ja välimise vastutuse debatis ei paista siiski Saksa juristide vahel konsensust. Vastukaaluks ülaltoodud sisemise vastutuse argumentidele oleks osaniku vastutus välisuhtes selgelt pragmaatilisem, arvestades et osaühingu autonoomse huvi tunnustamine eraldi osanike ja võlausaldajate huvidest on kaheldav, samas kui on selge, et tegelikult kaitstakse just osaühingu võlausaldajate huve.¹¹⁶ Osaühingu iseseisva varalise huvi puudumine on eriti ilmne, kui eksistentsi hävitav sekkumine leiab aset osaühingu pankrotimenetluse käigus, mil kahjustatakse eranditult osaühingu võlausaldajate huve.¹¹⁷ Arusaam, mille kohaselt hüvitab osaühingu organi liige ühinguõigusliku rikkumisega kaasneva kahju osaühingule, ei ole absoluutne, kuivõrd ühinguõigusest leiab osaühingute võlausaldajate derivatiivnõudeid ning ühingu võlausaldajatel võib võlausaldajate kaitsenormi rikkumisel tekkida otsenõue osaühingu organi liikmete vastu ka deliktiõiguse alusel.¹¹⁸ Sisemise vastutusega piirdumine loob ohu, et osanikul võib vastutust vältida, kui tal õnnestub muuta ühing täielikult varatuks nii, et pankrotiavalduse menetlus lõpetatakse raugemisega pankrotti välja kuulutamata, mistõttu ei saa keegi osaühingu kahjunõuet maksma panna.¹¹⁹ Isegi kui osaühingu pankrott välja kuulutatakse, võib pankrotihaldur jätta nõude mistahes põhjusel esitamata.¹²⁰ Osaühingu võlausaldaja poolt osaühingu nõuete arestimine on võimalik, kuid koormav ja aeganõudev, mis takistab esialgse õiguskaitse vahendite rakendamist ühingu täielikult varatuks muutmise vältimiseks.¹²¹

Saksa kohtud rakendavad tänaseni eksistentsi hävitava sekkumise puhul osaniku vastutust, mis realiseerub üksnes ühingu ees, st osaühingu võlausaldajad ei saa nõuda osanikult endale või osaühingule seonduva kahju hüvitamist.

2.2 Objektiivne koosseis

Eksistentsi hävitamise kontseptsioon rajaneb kapitaliühingute aluspõhimõtetel, mille kohaselt on ühingu vara mõeldud primaarselt võlausaldajate nõuete rahuldamiseks ning ühingu kapitali tuleb ühingu tegevuse ajal säilitada ja mitte osanikule tagastada.¹²² Kui osanik, neid

¹¹⁵ Ihrig, H. Einzelfragen zur Existenzvernichtungshaftung als Binnenhaftung, DStR 2007, 1173.

¹¹⁶ Weller, M. Die Existenzvernichtungshaftung im modernisierten GmbH-Recht – eine Außenhaftung für Forderungsverleitunglung (§ 826 BGB), DStR 2007, 1168.

¹¹⁷ Säcker, F. et al. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 8. Auflage, C.H. Beck: München 2020 (MüKoBGB), § 826 vnr 190.

¹¹⁸ Noack, U. jt. GmbHG § 64 vnr 254.

¹¹⁹ Säcker, F. jt. MüKoBGB § 826 vnr 190.

¹²⁰ Altmeppen, H. Abschied vom "Durchgriff" im Kapitalgesellschaftsrecht. NJW 2007, 2660.

¹²¹ Säcker, F. jt. MüKoBGB § 826 vnr 190.

¹²² Reul, A. jt. InsO § 4 vnr 934.

põhimõtteid eirates, jätab ühingu ilma varast, mida ühing vajab oma kohustuste täitmiseks ja seeläbi muutub osaühing maksejõuetuks või juba tekkinud maksejõuetus süveneb, võib kaasneda osaniku vastutus eksistentsi hävitava sekkumise eest.¹²³

Tulenevalt eksistentsi hävitava sekkumise lüngatäitefunktsioonist, on ühingu varast ilmajätmise kontseptsioon oluliselt laiem mõiste, kui ühingust ebaseaduslikult tehtud väljamakse (GmbHG § 31, vrdl ÄS § 158). Ühelt poolt võib ühingu varast ilmajätmiseks pidada kõiki neid juhte, mille puhul osaniku käitumise tagajärjeks on negatiivne muutus ühingu bilansis: ühingu vara (aktiva) vähenemine või kohustiste suurenemine.¹²⁴ Teisalt ei pruugi osaniku eksistentsi hävitav sekkumine kajastuda vahetult bilansis, samas kui ühingu vastutusfond siiski väheneb. Ühingu varast ilmajätmiseks võib pidada ühingu likviidsete varade vahetamist mittelikviidsete vastu, mis võib muuhulgas tuleneda osanikule laenu andmisest või osaniku kohustuste tagamisest.¹²⁵ Osanikupoolne rikkumine võib seisneda ka osaühingult ärivõimaluste äravõtmises, kui osaühingul oli võimalus taolisi võimalusi realiseerida ja seeläbi oma majanduslikku positsiooni parandada.¹²⁶ Rikkumise toimepanemiseks ei pea isik olema ilmtingimata kahjustatud ühingu osanik – koosseisu võib täita ka ühingu kaudse osaluse omanik.¹²⁷

Kvalifitseerides osaniku sekkumist osaühingu tegevusse osaühingu eksistentsi hävitamiseks, tuleb arvestada, et osaühingu mõttega on vastuolus osanike poolt osaühingu äriliste riskide kandmine osas, mis ületab nende algset investeeringut. Kapitaliühingute piiratud vastutuse eesmärk on nimelt kaitsta osanike ja aktsionäre ühingu juhtimisel tekkida võiva vea riski eest.¹²⁸ Isegi kui osanik käitub hooletult, võttes osaühingule ebamõistlikke äririske, mis viivad ühingu maksejõuetuseni, puudub alus osaniku piiratud vastutusest loobumiseks.¹²⁹ Kapitaliühingute vastutussüsteemiga on kooskõlas juhtimisvigade põhjustatud osaühingu maksejõuetuse riski kandmine osaühingu võlausaldajate poolt.¹³⁰ Seetõttu ei saa eksistentsi hävitavat sekkumist sisustada osaniku tegevusega, mis seisneb osaühingule ärilise riski võtmises. Siiski võib ka näilik äririsk kvalifitseeruda osaühingu eksistentsi hävitavaks sekkumiseks, kui toimingut ainus

¹²³ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 441.

¹²⁴ *Ibidem*, vnr 443.

¹²⁵ *Ibidem*, vnr 446.

¹²⁶ BGH 13.12.2004 – II ZR 256/02.

¹²⁷ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 104.

¹²⁸ Volens, U. Doktoritöö, lk 348.

¹²⁹ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 62.

¹³⁰ Dauner-Lieb, B., 2037.

objektiivselt ettenähtav tagajärg on osaühingu maksejõuetuse saabumine.¹³¹ Sel juhul väljub võetud risk äritegevuse piiridest.

Osaniku käitumine on kvalifitseeritav eksistentsi hävitava sekkumisena üksnes siis, kui käitumine on vastuolus kapitali säilitamise põhimõtetega ning eirab osaühingu vara esmast otstarvet, milleks on võlausaldajate nõuete rahuldamine.¹³² Osaühingu varast ilmajätmine peab viima osaühingu enneaegse maksejõuetuseni võrreldes olukorraga, mil osaühing oleks jätkanud tavapärase äritegevusega.¹³³ Eksistentsi hävitav sekkumine eeldab, et vara ühingust väljasuunamine ei ole seotud ühingu ettevõtlusega.¹³⁴ Arvestades osaniku vastutuse eesmärki, milleks on osaühingu vara ning seeläbi ka võlausaldajate huvide kaitsmine, ei ole osaniku vastutuseks nõutav, et sekkumine osaühingu varasse annaks osanikule või mõnele osanikuga seotud isikule eelise.¹³⁵

Osaühingu eksistentsi seisukohast on oluline, et osanike ei saa kohustada osaühingu tegevusega osaühingu võlausaldajate huvides jätkama. Osanikud võivad igal ajal otsustada osaühingu lõpetada ning likvideerida, mille käigus rahuldatakse osaühingu võlausaldajate nõuded või hoiustatakse osaühingu võlausaldajate nõuete rahuldamiseks vajalik vara. Seevastu kui osaühingu tegevus küll faktiliselt lõpetatakse, kuid likvideerimismenetlust ei toimu, samas kui osanikud võtavad ühingust vara välja ning see põhjustab ühingu maksejõuetuse, tuleb kaalumisele osanike vastutus eksistentsi hävitava sekkumise eest.¹³⁶

Igal juhul eeldab osaniku vastutus eksistentsi hävitava sekkumise eest, et puudutatud osaühing on kestvalt maksejõuetu, st et osaühingu eksistents on hävinud. Kui osaühingu maksejõuetus on ajutine ning see hiljem kõrvaldatakse, ei esine alust osaniku vastutuseks.¹³⁷ Osaniku käitumise ja osaühingu maksejõuetuse seostamisel tuleb arvestada osaniku käitumise mõju osaühingu likviidsusele ja võimele äritegevusega jätkata.¹³⁸ Peamiseks kaalutluseks ei ole osaühingu vara bilansiline väärtus, vaid osaniku käitumise mõju ulatusele, milles osaühingu vara on võimalik realiseerida ning osaühingu võlausaldajate nõudeid tegelikult rahuldada.¹³⁹

¹³¹ Ihrig, H. 1173.

¹³² Hüffer, U., Koch, J. AktG § 1 vnr 26.

¹³³ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 582.

¹³⁴ BGH 13.12.2004 – II ZR 256/02.

¹³⁵ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 567.

¹³⁶ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 455.

¹³⁷ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 88.

¹³⁸ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 572.

¹³⁹ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 72.

2.3 Tüüpjuhtumid

Sekkumist osaühingu eksistentsi sisustab reeglina osaühingu vara valitsemine lähtuvalt ühingu võõrast huvist. Võõra huvi edendamiseks peab osanik üldjuhul omama kontrolli osaühingu üle, mistõttu täidetakse eksistentsi hävitava sekkumise koosseis kõige sagedamini ühemehe osaühingutes või kontsernis. Käesolevas peatükis tuuakse näiteid osaniku sekkumistest, mis võivad kaasa tuua osaniku vastutuse osaühingu eksistentsi hävitamise eest. Osaniku vastutuseks peab sekkumine kulmineerima osaühingu maksejõuetusega, põhjustama osaühingule kahju ning täidetud peavad olema vastutuse subjektiivsed eeldused. Tulenevalt eksistentsi hävitava sekkumise koosseisu avatusest, on loetletud näited mitteammendavad.

Osaniku sekkumine osaühingu eksistentsi seisneb alati vähemalt kaudselt varade osaühingust väljaliigutamises. Kui osanik otsustab osaühingu tegevuse faktiliselt lõpetada ning äritegevuse üle viia teise äriühingusse ilma esimese ühingu likvideerimis- või pankrotimenetluseta, kvalifitseerub see sekkumiseks ühingu varasse.¹⁴⁰ Õigusvastane varade üleviimine võib toimuda ka näiteks äriühingute ühinemisel: BGH on tuvastanud õigusvastase sekkumise ühendava ühingu varadesse, kui see ühendatakse maksejõuetu ühinguga selliselt, et see viib ka ühendava ühingu maksejõuetuseni.¹⁴¹ Ka kontsernisene varade ümberjagamine kontsernikonto abil (inglise keeles *cash pooling*) võib kvalifitseeruda eksistentsi hävitava sekkumisena tütarettevõtja varadesse.¹⁴² Ühingu varasse võib osanik sekkuda ka oma kohustuste tagamisel ühingu varaga.¹⁴³ Eeltoodu on asjakohane ka juhtudel, kui ettevõtja soetab ühingu laenu eest, mida tagab omandatava ühingu enda vara (inglise keeles *leveraged buyout*).¹⁴⁴

Olulise osa eksistentsi hävitavast sekkumisest moodustavad kaasused, mille puhul osanik jätab osaühingu ilma tulu teenimise vahenditest, mis viib osaühingu hiljem maksejõuetuseni.¹⁴⁵ Üldjuhul viiakse neil juhtudel osaühingu äritegevus üle teise äriühingusse, kuid see ei ole osaniku vastutuse seisukohast oluline. Küll aga näitlikustab äritegevuse ümberkolimine vastuolu heade kommetega, sest äritegevuse lõpetamisel ilma likvideerimismenetluseta

¹⁴⁰ BGH 13.12.2004 – II ZR 206/02

¹⁴¹ BGH 06.11.2018 – II ZR 199/17.

¹⁴² Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 72.

¹⁴³ *Ibidem*.

¹⁴⁴ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 83.

¹⁴⁵ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 456.

saadakse eelis vahetult ühingu võlausaldajate arvelt, kelle nõudeid tulutuks muutunud osaühing ei täida.¹⁴⁶

Ühelt poolt võivad ühingult äravõetud tootmisvahendid olla varalised, näiteks tootmismasinad või intellektuaalne omand.¹⁴⁷ Teisalt on BGH tunnustanud eksistentsi hävitavat sekkumist ka siis, kui osanik kolib ühingu klientidega uude äriühingusse.¹⁴⁸ Sekkumine võib seisneda ka inimkapitali kaotuses, kui osaühing kaotab seeläbi võime teenida tulu.¹⁴⁹ Samuti võib osaniku sekkumine ilmnedagi läbi osaühingu tegevuseks hädavajaliku lepingu lõpetamise.¹⁵⁰

Eksistentsi hävitavaks sekkumiseks kvalifitseeruvad ka erinevad rahalised väljamaksed osaühingust. Kuna ühinguõigus keelab osaühingu maksejõuetuse ilmnemisel väljamaksed osanikule ning kohustab osaniku ebaseaduslikult saadud väljamakset tagastama (GmbHG § 31, vrdl AS § 158), on eksistentsi hävitav sekkumine relevantne, kui konkreetset väljamakset osanikule ei õnnestu tuvastada. Näiteks võib osaniku sekkumine ühingu varadesse seisneda endale kui juhatuse liikmele lisatasu maksmises, kui ühing on võlgades ning ühingu pankrott vahetult saabumas.¹⁵¹

Varade segunemise ja alakapitaliseerituse juhtudega puudub eksistentsi hävitaval sekkumisel ühisosa. BGH on eristanud varade segunemist ühingu eksistentsi hävitavast sekkumisest.¹⁵² Kuna varade segunemisel ei saa tuvastada ühingu vara koosseisu, ei ole võimalik kannatanul tõendada eksistentsi hävitavat sekkumist. Saksa õiguses leitakse, et erinevalt eksistentsi hävitavast sekkumisest on vara segunemise korral õigustatud tõendamiskoormise ümberpööramine osaniku kahjuks.¹⁵³

BHG on eristanud eksistentsi hävitavat sekkumist alakapitaliseeritusest ning rõhutanud, et ühinguõigusest ei tulene osaniku kohustust ühingut adekvaatselt kapitaliseerida, mistõttu ei sobi alakapitaliseeritus eksistentsi hävitava sekkumise alakategooriaks.¹⁵⁴ Osanik võib vastutada ühingu võlausaldajate ees tahtliku heade kommete vastase käitumisega põhjustatud kahju eest,

¹⁴⁶ BGH 20.09.2004 – II ZR 302/02.

¹⁴⁷ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 72.

¹⁴⁸ BGH 13.12.2004 – II ZR 206/02.

¹⁴⁹ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 572.

¹⁵⁰ BGH 20.09.2004 – II ZR 302/02. Kaasuses lõpetas osanik ilma etteteatamiseta 20 aastat kestnud lepingu, mille alusel oli osaühing kasutanud oma peamist äripinda (haiglat).

¹⁵¹ BGH 13.12.2007 – IX ZR 116/06.

¹⁵² BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

¹⁵³ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 118.

¹⁵⁴ BGH 28.04.2008 – II ZR 264/06.

kui alakapitaliseerituse üks eesmärk oli ühingu võlausaldajate kahjustamine, kuid vastav delikt ei kuulu eksistentsi hävitava sekkumise hulka.¹⁵⁵

2.4 Kahju

Eksistentsi hävitamisega põhjustatud kahju määratakse kindlaks kooskõlas üldiste kahju hüvitamise reeglitega. Kahju hõlmab kindlasti vara väärtust, mille osanik on osaühingust vahetult välja võtnud.¹⁵⁶ Kui eksistentsi hävitav sekkumine seisneb osaühingust raha väljavõtmises, võib osanik olla kohustatud tasuma väljavõetud summalt viivist, arvestades et õigusvastaselt ühingust väljavõetud raha tuleks ühingule tagastada.¹⁵⁷

Õiguskirjanduses leiab toetust seisukoht, et eksistentsi hävitava sekkumise korral tuleks osanikule hüvitada ka sekkumisega kaasnev (puhtmajanduslik) kahju, mis hõlmab osaühingu võlausaldajate nõudeid, mis jäävad eksistentsi hävitava sekkumisse tõttu rahuldamata.¹⁵⁸ Samas ei peaks osanik vastutama kahju eest, mis seondub osaühingu võlausaldajate nõuetega, mida ei oleks ka osaniku sekkumiseta olnud võimalik osaühingul rahuldada.¹⁵⁹ BGH on leidnud, et osanik võib eksistentsi hävitava sekkumise korral vastuta osaühingu saamata jäänud tulu eest, kuid mitte enam kui osaühingu võlausaldajate nõuete ja pankrotimenetluse kulude summa ulatuses.¹⁶⁰

Seega kui eksistentsi hävitav sekkumine viib varem kasumlikku osaühingu vahetu maksejõuetuseni, võib osaniku poolt hüvitamisele kuuluv kahju vastata summale, mille tasumise eest osanik vastutaks osaühinguga solidaarse vastutuse korral (ilma piiratud vastutusega).¹⁶¹ Seevastu kui eksistentsi hävitav sekkumine süvendab juba olemasolevat osaühingu maksejõuetust või kui osaühingu võlausaldajate kohustusi ei oleks õnnestunud täita ka osaniku sekkumiseta, tuleb kahju kindlaksmääramiseks kasutada differentsihüpoteesi.¹⁶²

¹⁵⁵ BGH 25.04.1988 – II ZR 175/87.

¹⁵⁶ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 94.

¹⁵⁷ BGH 13.12.2007 – IX ZR 116/06.

¹⁵⁸ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 95 ja 96.

¹⁵⁹ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 464.

¹⁶⁰ BGH 16.07.2007 - II ZR 3/04.

¹⁶¹ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 464.

¹⁶² Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 627.

2.5 Subjektiivne koosseis

Kuna osaühingu eksistentsi hävitava sekkumise õigusvastasus seisneb tänapäeval tahtlikus heade kommete vastases käitumises (BGB § 826, vrdl § 1045 lg 1 p 8), peab osanik kahju hüvitamiseks olema tegutsenud vähemalt kaudse tahtlusega. Tahtlus tuleb tuvastada eraldiseisvalt tegutsemise vastuolust heade kommetega, kusjuures mõlemaid võib põhistada samade asjaoludega; piisab, kui osanik saab aru, et sekkumine ühingu varasse viib ühingu eksistentsi hävimiseni (maksejõuetuseni) ning osanik kiidab taolise sekkumise heaks.¹⁶³ Osanik ei pea aru saama, et sekkumine ühingu varasse on vastuolus heade kommetega.¹⁶⁴ Muuhulgas võib osaniku tahtluse tuletada tema nõusolekust osaühingu varasse sekkumisele (näiteks osanike otsuse poolthäälest), mis on antud enne kahju tekkimist.¹⁶⁵ Osanikul ei pea olema tahtlust kahju tekitamise osas, kuid taolise kahju tekkimine tulenevalt sekkumisest ühingu varasse peab olema ettenähtav.¹⁶⁶

Teisalt ole osanik tegutsenud tahtlikult, kui heakskiidetud sekkumine osaühingu varasse ei põhjustaks üldjuhul iseseisvalt osaühingu maksejõuetust, kuid osaühing muutub maksejõuetuks tulenevalt kaasnevatest juhtimisvigadest või ettenägematutest asjaoludest.¹⁶⁷ Kuna nõutav on tahtlus, ei piisa osaniku vastutuseks hooletusest, sealhulgas raskest hooletusest.¹⁶⁸ Tahtluse nõutavus piirab oluliselt osanike vastaseid kahjunõudeid ning toetab seeläbi kaudselt ka osaniku ja osaühingu eraldatust. Tahtluse nõue korrigeerib muidu võrdlemisi laia ning avatud ühingu eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsiooni, kuna osaniku tahtluse tõendamiseks peab sekkumisega kaasnev ühingu maksejõuetus olema praktiliselt vältimatu.¹⁶⁹

Tahtlus sai osaniku vastutuse eelduseks 2007. aastal, kui BGH läks osaniku väliselt vastutuselt võlausaldaja ees üle sisemisele vastutusele ühingu ees. Seejuures tuleb arvestada, et nõudeõiguse kuuluvus ja subjektiivsed eeldused ei ole omavahel põhimõtteliselt seotud. Kuigi ühingusisene vastutus leidis õiguskirjanduses toetust ka enne 2007. aasta reformi, kujutati toetajate poolt vastutuse alusena osaniku ja osaühingu vahelisest erilisest õigussuhtest tuleneva hoolsuskohustuse rikkumist.¹⁷⁰ Seeläbi oleks osanik võinud vastutada osaühingu ees ka

¹⁶³ Altmeyden, H. GmbHG § 13 vnr 92.

¹⁶⁴ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 591.

¹⁶⁵ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 456.

¹⁶⁶ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 592.

¹⁶⁷ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 70.

¹⁶⁸ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 591.

¹⁶⁹ Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 459.

¹⁷⁰ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 593.

hooletusest põhjustatud eksistentsi hävitava sekkumise eest sarnaselt algsele kontseptsioonile, mille järgi piisas osaniku vastutuseks hoolsuse miinimumstandardi eiramisest.¹⁷¹

Tänapäevani leiavad mitmed Saksa autorid, et osanik peaks hüvitama eksistentsi hävitava sekkumisega põhjustatud kahju ühinguõiguse mitte deliktiõiguse alusel.¹⁷² Sel juhul taandataks osaniku sekkumise õigusvastasus osanikupoolsele hoolsuskohustuse rikkumisele (sarnaselt juhatuse liikme vastutusele) ning osaniku vastutuseks piisaks tahtluse asemel süüst. Kuna osanikult ei saa nõuda kõrgendatud korraliku ettevõtja hoolsusstandardi järgimist, tuleks osaniku vastutuseks tuvastada üldise käibes vajaliku hoole eiramine.¹⁷³

2.6 Tõendamiskoormis

Eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsioon ning laiemalt ka kogu läbiv vastutus on mõeldud olukordadeks, mille puhul esineb ilmselge, kuid raskesti tõendatav kahtlus, et osaniku käitumine täidab klassikalised vastutuse eeldused, eelkõige kui osanik võtab ära või hävitab ühingu võlausaldajate nõuete täitmiseks mõeldud ühingu vara väljaspool ühingu võlausaldajatel lasuvat äririski.¹⁷⁴ Pärast 2007. aasta reformi eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsioonis lasub osaniku vastutuse tõendamiskoormis kahjustatud osaühingul (praktiliselt üldjuhul pankrotihalduril), kuna heade kommete vastase tahtliku käitumisega põhjustatud kahju hüvitamise (BGB § 826) eelduste täitmist peab tõendama kannatanu.

Osaniku vastutuse saavutamiseks tuleb osaühingul tõendada kahju hüvitamise objektiivse ja subjektiivse koosseisu täitmist, sealhulgas põhjuslikku seost osaniku sekkumise ning osaühingu kahju vahel.¹⁷⁵ Tõendamiskoormise ümberpööramist üldiselt ei soovita, kuna osaniku ülemäärane tõendamiskoormus viis varasema kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriini hukuni.¹⁷⁶

Kõikidel osaniku vastutuse juhtudel on osaühing muutunud maksejõuetuseks ning üldjuhul on raske tuvastada, kui suures ulatuses kahjustas osaniku tegevus osaühingut. Õiguskirjanduses on pakutud tõendamiskoormise ümberpööramist kahju suuruse osas juhul, kui osaniku poolt osaühingule kahju tekitamine leiab tõendust, kuid kahju ulatust ei ole võimalik kindaks määrata

¹⁷¹ Altmeppen, H. Abschied vom "Durchgriff" im Kapitalgesellschaftsrecht. NJW 2007, 2659.

¹⁷² Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 121.

¹⁷³ *Ibidem*, vnr 127.

¹⁷⁴ *Ibidem*, vnr 100.

¹⁷⁵ Fleischer, H., Goette, W. MüKoGmbHG 4. Aufl. § 13 vnr 698.

¹⁷⁶ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 101.

osaniku raskelt hooletu käitumise tõttu.¹⁷⁷ Kui ei ole selge, millises ulatuses oleks võlausaldajate nõudeid rahuldatud ilma osanikupoolse osaühingu maksejõuetuseni viinud sekkumiseta, tuleb eeldada, et kahju ulatub osaühingu võlausaldajate rahuldamata nõuetele, kui osanik ise vastutab kahju kindlaksmääramise keerukuse eest ning ei tõenda teisiti.¹⁷⁸

¹⁷⁷ Altmeppen, H. Abschied vom "Durchgriff" im Kapitalgesellschaftsrecht. NJW 2007, 2660.

¹⁷⁸ Altmeppen, H. GmbHG § 13 vnr 102.

3 OSANIKU VASTUTUSE SÜSTEEM

3.1 Läbiv vastutus

Osanik ei vastusta isiklikult osaühingu kohustuste eest (ÄS § 135 lg 2). Osaühing vastustab oma kohustuste täitmise eest kogu oma varaga (ÄS § 135 lg 3). Eeltoodu moodustab osaühingu piiratud vastutuse süsteemi. Läbiv vastutus tähistab erandit osaniku piiratud vastutusest. Ehtne läbiv vastutus esineb, kui vahetult välistatakse piiratud vastutuse kehtestavate sätete mõju selliselt, et osanikule laienevad osaühingu kohustused.

Eesti kohtupraktikas ei ole näiteid ehtsast läbivast vastutusest, mille tagajärjel vastutaks osanik isiklikult ja piiramatult osaühingu kohustuste eest. Kalev Saare on oma 2004. aasta doktoritöös pakkunud välja tsiviilseadustiku üldosa seaduse¹⁷⁹ (TsÜS) täiendamise normiga, mille järgi oleks juriidilise isiku kohustused käsitletavad juriidilise isiku liikme kohustustena juhul, kui vastavate kohustuste laienemine üksnes juriidilistele isikutele oleks vastuolus hea usu põhimõttega.¹⁸⁰ Siiani taolist sätet Eesti õigusest ei leia.¹⁸¹ Taolise normi loomine toetaks kohtunike poolt läbiva vastutuse kaalumist. Võrreldes olukorraga, mil läbiv vastutus tuleb saavutada veelgi üldisematel ning seaduses otsesõnu sätestamata alusel, toetaks erinorm läbiva vastutuse kohaldamisel õiguskindlust ning juriidilise isiku ja tema liikmete eraldatuse üldist kehtivust. Siiski ei ole läbiva vastutuse alusnorm vältimatu eeldus läbiva vastutuse kohaldamiseks.

Tulenevalt hea usu põhimõttest omavad kõik õigused seesmist kehtivuspiiri, mille ületamist ei saa õigus aktsepteerida, kui tulemuseks on teise isiku õiguste rikkumine viisil, mis on vastuolus üldiste eraõiguse põhimõtetega.¹⁸² Kalev Saare on väitnud, et kuni eraldatus on kapitaliühingutes üldiselt kehtiv printsiip, ei saa läbiva vastutuse kohaldamise vajaduses ja põhjendatuses kahelda.¹⁸³

Ehtne läbiv vastutus on *ultima ratio* meede, mida kohaldatakse kohtu poolt selgelt hea usu põhimõtte vastase tagajärje heastamiseks. Kui juriidilise isiku võlausaldaja huve saab kaitsta või juriidilise isiku liikme isikliku vastutuse kaasa tuua muudel alustel, ei peaks ehtsat läbivat

¹⁷⁹ Tsiviilseadustiku üldosa seadus – RT I, 22.03.2021, 8.

¹⁸⁰ Saare, K. Doktoritöö, lk 201.

¹⁸¹ Küll aga on Riigikogu 13.04.2022 vastu võtnud äriregistri seaduse eelnõu (493 SE), millega muuhulgas täiendatakse äriseadustikku kontsernivastutuse regulatsiooniga (§ 6¹), mille kohaselt võib emaettevõtja teatud tingimustel vastutada tütarettevõtja kohustuste eest. Vt ptk 3.3.

¹⁸² Varul, P. jt. TsÜS komm § 138 vnr 3.7.1.

¹⁸³ Saare, K. Doktoritöö, lk 216.

vastutust kohaldama. Ehtne läbiv vastutus on otseses vastuolus nii osaühingus kehtiva piiratud vastutuse põhimõttega (ÄS § 135 lg 2) kui ka juriidilise isiku ja tema liikmete eraldatuse põhimõttega. Eeltoodust tulenevalt ei peaks ehtsa läbiva vastutuse kasutuselevõttu Eestis soosima, vaid seda tuleks kasutada üksnes ilmsete õiguslünkade esinemisel, kui osaühingu kohustuste mittelaienemine osanikule oleks äärmiselt ebaõiglane ja vastuolus õiguse üldpõhimõtetega.

Läbiva vastutuse kohaldamine eeldab, et osaühingu võlausaldaja esitab hagi, milles nõuab osanikult osaühingu kohustuste täitmist. Juhul kui kohus peab nõuet perspektiivikaks ja läbiva vastutuse kohaldamist vajalikuks, võib kohus omal algatusel määrata täpsema nõudealuse.¹⁸⁴ Kuna läbiv vastutus on äärmuslik ning ühtlasi Eesti õiguspärasele võõras abinõu, võiks selle kohaldamine tulla kõne alla eelkõige siis, kui kohus *a priori* pooldab osaniku vastutust ning jõuab selleni õiguse tõlgendamise kaudu. Siiski peaks läbiva vastutuse kohaldamine vastama maksimaalselt kehtivale õigusele, lähtuma võimalusel seaduse analoogiast, leidma toetust varasemast kohtupraktikast või seaduse üldpõhimõtetest, et kohtu hinnang oleks võimalikult läbipaistev, mõistetav ja ennustatav.¹⁸⁵

Läbiva vastutus saab tugineda eeskätt hea usu põhimõttele (TsÜS § 138). Hea usu põhimõte toimib kui väärtuspõhimõte ja väärtusstandard, mis on seaduse tõlgendamisel soovitud eesmärgi (käesolevalt osaniku vastutuse) saavutamise vahendiks.¹⁸⁶ Hea usu põhimõtet sisustatakse läbi konkreetsete asjaolude ja *a priori* ei saa kindlaks määrata, millal või kuidas tuleb hea usu põhimõtet kohaldada.¹⁸⁷

Õigustehniliselt saavutatakse läbiv vastutus eelkõige osaniku vastutust osaühingu kohustuste eest välistava sätte (ÄS § 135 lg 2) teleoloogilise redutseerimise läbi. Seaduse tõlgendamisel tuleb arvestada normi eesmärgiga (TsÜS § 3). Normi eesmärgipärane tõlgendamine aitab vältida ebaõiglaste või seaduse mõttega vastuolus olevate tulemusteni jõudmist.¹⁸⁸

Piiratud vastutus osaühingus ei ole osanike absoluutne õigus, vaid rajaneb teatud kaalutlustel. Eeskätt kaitseb piiratud vastutus osaniku osaühingu juhtimisel tekkida võiva vea riski eest.¹⁸⁹

¹⁸⁴ Tsiviilkohtumenetluse seadustik (TSMS, RT I, 22.12.2021) § 436 lg 7, § 438 lg 1, § 442 lg 8; RKTKo 2-20-5086, p 13.

¹⁸⁵ Varul, P. jt. TsÜS komm § 138 vnr 3.3.

¹⁸⁶ Kull, I. Hea usu põhimõte kaasaegses lepinguõiguses. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2002, lk 134.

¹⁸⁷ Varul, P. jt. TsÜS komm, § 138 vnr 3.4.1.

¹⁸⁸ *Ibidem* § 3 vnr 3.2.4.

¹⁸⁹ Volens, U. Doktoritöö, lk 348.

Piiratud vastutusega on kooskõlas juhtimisvigade põhjustatud osaühingu maksejõuetuse riski kandmine osaühingu võlausaldajate poolt.¹⁹⁰ Ka juhul, kui osanik võtab selgelt hooletuid äriske, ei peaks sellega kaasnema osaniku isiklik vastutus.¹⁹¹ Osanike vastutust osaühingu kohustuste eest asendab osaühingule olemuslik kapital, mis võimaldab osaühingul iseseisevalt oma kohustusi täita (ÄS § 135 lg 3). Osanike vastutuse piiramisel on majandust soosiv mõju arvestades, et osanikel on võimalik ressursse koondada ja seejuures vältida isiklikult ettevõtlusega kaasnevate riskide võtmist.¹⁹² Isikliku vastutuse korral oleks osanikel õigustatult suurem huvi ühingu igapäevases tegevuses osaleda, mistõttu oleks osanike ja seeläbi investeeringute arv piiratud.¹⁹³ Piiratud vastutus soodustab äritegevust ka seeläbi, et osanike investeeringud kapitali tehakse osaühingu seisukohast soodsamatel tingimustel kui laenuraha.¹⁹⁴

Teiselt poolt tuleb piiratud vastutust tasakaalustada võlausaldajate huvidega. Ei ole ühinguõiguse süsteemi, mis korraldaks ühingu juhtimise eeskätt lähtuvalt ühingu võlausaldajate huvidest.¹⁹⁵ Selle asemel lähtub piiratud vastutus kapitalühingu kesksest kriteeriumist, milleks on teatud põhikapitali olemasolu.¹⁹⁶ Kapitali olemasolu asendab ühingu liikmete isikliku vastutust.¹⁹⁷ Äriühingutetele näeb seadus majandustegevuseks osalemiseks ette reeglid, mis tagavad kas osanike isikliku vastutuse ühingu kohustuste eest või omakapitali säilitamise kohustuse.¹⁹⁸ Kapitaliühingute piiratud vastutuse tasakaalustamiseks võlausaldajate huvidega näeb ühinguõigus ette hulganisti kaitsenorme, mille eesmärk on kapitali kaitsmise läbi toetada võlausaldajate nõuete täitmist. Saksa õiguskirjanduses on väidetud, et efektiivsed võlausaldajate kaitsenormid on piiratud vastutuse vältimatuks eelduseks.¹⁹⁹

Osaühingu piiratud vastutus rajaneb kapitali sissemakse ja kapitali säilitamise reeglitel. Kapitali sissemakse reeglid tagavad ühingu algse kapitaliseerituse ning kapitali säilitamise reeglid selle, et osanik ei saaks juba sissemakstud kapitali ühingust välja võtta.²⁰⁰ Osanikud peaksid saama

¹⁹⁰ Dauner-Lieb, B. 2037.

¹⁹¹ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 62.

¹⁹² Säcker, F. jt. MünKOBGB § 21 vnr 21.

¹⁹³ *Ibidem* vnr 23. Vrdl isikuühingutega, kus vähemalt üks osanik vastutab solidaarselt ühinguga, millega kaasneb osanike suurem osalemine ühingu igapäevases tegevuses: Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 115.

¹⁹⁴ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 745.

¹⁹⁵ Davies, P. Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency. *European Business Organization Law Review*, February 2007, lk 3.

¹⁹⁶ Vt, Saare. K jt. Ühinguõigus, vnr 118.

¹⁹⁷ Vutt, A. Aktsiakapitali õiguslik reguleerimine: olevik ja tulevik. *Juridica IX*, 2005, lk 609.

¹⁹⁸ RKTKo 2-16-17452/16, p 12.

¹⁹⁹ Heider, K. MüKoAktG § 1 vnr 9.

²⁰⁰ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1385.

oma investeeringu tagasi üksnes juhul, kui kõigi teise osaühingu võlausaldajate nõuded on rahuldatud.²⁰¹ Sellest tulenevalt ei või osaühingu tegutsemise ajal osanikule tema poolt tehtud sissemakset tagastada. Kuigi äriseadustik seda osaühingu puhul otsesõnu ette ei näe, on põhimõtte sätestatud aktsiaseltsi puhul (ÄS § 274) ning sama sätet kohaldatakse analoogia korras ka osaühingule.²⁰² Osanikule või aktsionärile ei või tagastada tema poolt tehtud sissemakset ega maksta sissemakselt intressi (ÄS § 274 lg 1). Osaühingu tegutsemise ajal tuleb kapitali säilitada ning seista selle eest, et osanikele ei tagastataks nende sissemakseid ning et väljamaksed osanikele toimuksid kooskõlas seadusega.²⁰³ Osanik ei oma eriõiguseid ühingu varale, mida ei ole seaduses sätestatud.

Välistamaks sissemaksete ennetähtaegse ja alusetu tagastamise osanikele, näeb äriseadustik ette mitmeid kaitsemeetmeid. Piiratud on osaühingust osanikele väljamaksete tegemine (ÄS § 157 ja § 158), sealhulgas laenude andmine (ÄS § 159), ning üldjuhul ei või osaühing omandada ega tagatiseks võtta osaniku osa (ÄS § 162).

Võlausaldajate kaitsmisel on keskse tähtsusega osaühingu netovara säilitamise nõue ehk „likvideeri või rekapitalizeeri“ põhimõtte.²⁰⁴ Osaühingu netovara ei tohi olla vähem poolest osaühingu osakapitalist.²⁰⁵ Osanikele ei või teha väljamakseid, kui osaühingu netovara on või jääks väiksemaks kui pool osaühingu osakapitalist (ÄS § 157 lg 1) ning osaühingu vara vähenemisel alla nõutud piiri peavad osanikud võtma meetmeid netovara nõude täitmiseks või osaühingu lõpetamiseks (ÄS § 176). Netovara säilitamise nõudest tulenevalt ei tohiks ühingu vara osanikele jagada, kui selle tõttu jääks täitmata mõne ühingu võlausaldaja nõue. Negatiivsele bilansile lähenemisel välistatakse osanike võimalused ühingu varaga manipuleerida.²⁰⁶

Netovara säilitamise kohustus tagab, et osanikud võtaksid vastu otsuseid ühingu maksejõuetuse ennetamiseks.²⁰⁷ Piiratud vastutus eelduseks on, et seadus välistab osaühingu püsiva maksejõuetuse korral edasised kasumieraldised.²⁰⁸ Ühingu maksejõuetuse eel kasvab

²⁰¹ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 39-40.

²⁰² Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1397.

²⁰³ Vt aktsiaseltsi kohta RKTko 3-2-1-40-13, p 28.

²⁰⁴ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1386.

²⁰⁵ Kehtiv äriseadustiku redaktsioon (RT I, 12.03.2022, 12) seab täiendava nõude, mille kohaselt peab osaühingu netovara olema vähemalt 2500 eurot, kuid sellest nõudest on otsustatud loobuda 13.04.2022 vastuvõetud Äriregistri seadusega (493 SE).

²⁰⁶ Schön, W. Wer schützt den Kapitalschutz? ZHR 166 1-5, 2002.

²⁰⁷ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1387.

²⁰⁸ Bachner, T., lk 102.

märgatavalt osanike soov vara ühingust kätte saada.²⁰⁹ Seetõttu on määrava tähtsusega, et ühinguõiguslikke kaitsemeetmeid rakendataks enne, kui ühingu bilanss muutub negatiivseks.

Kui osaühing on maksejõuetu ning see ei ole ajutine, tuleb esitada pankrotiavaldus (ÄS § 180 lg 5¹).²¹⁰ Maksejõuetus on seisund, milles osaühing ei suuda võlausaldaja sissenõutavaks muutunud nõuet rahuldada või osaühingu vara ei kata osaühingu kohustusi (netovara on negatiivne), kui see ei ole osaühingu majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine (pankrotiseaduse²¹¹ (PankrS) § 1 lg 2 ja 3). Lisaks ühinguõiguslikele kaitsenormidele rakenduvad pankroti korral võlausaldajate kaitseks ka pankrotiseaduse meetmed.²¹² Pankrotiavalduse õigel ajal esitamise kohustuse eesmärk on tagada ühingu vara võimalikult suures ulatuses säilimine, et võlausaldajate nõudeid võimalikult suures ulatuses rahuldada, ning vältida maksejõuetu ühingu edasist osalemist majandustegevuses, mille käigus tekkivaid kohustusi ühing ei suuda täita.²¹³

Eelnevate võlausaldajate kaitsemeetmete koosmõjus on õigustatud piiratud vastutus osaühingus. Ühingult kui ettevõtjalt nõutav hoolsusmäär tagatakse ühingu igapäevast tegevust korraldavate juhatuse liikmete kaudu, kellelt nõutakse kohustuste täitmist korraliku ettevõtja hoolsusega (ÄS § 187 lg 1). Osanikult ei saa nõuda põhjalikku ülevaadet või arusaamist ühingu äritegevusest ning seega ei peaks osanik ka vastutama osaühingu äririskide realiseerumise eest oma sissemakset ületavas osas.

Piiratud vastutuse välistamine ehk läbiv vastutus võiks seevastu tulla kõne alla eelkõige olukorras, mil osaniku vastutuse välistamine ei ole piiratud vastutuse mõttega kooskõlas, eelkõige kui osanikul õnnestub vältida ühingusse nõutava sissemakse tegemist, saada oma sissemakse enneaegselt tagasi või muul moel seadusväliselt ühingust vara kätte saada. Läbiv vastutus muutub aktuaalseks, kui on selge, et kapitali kaitsenormid peaksid tegevuse keelama, kuid kaitsenormides on lünk, mille kaudu ühingu võlausaldajaid ülemääraselt riivatakse.

²⁰⁹ Kraakman, R., lk 73.

²¹⁰ Alates 01.01.2021 laieneb pankrotiavalduse esitamise kohustus osaühingu osanikele, kui osaühingul puuduvad juhatuse ja nõukogu liikmed.

²¹¹ Pankrotiseadus – RT I, 30.11.2021, 13.

²¹² Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1316. Näiteks võib kohus tagasivõitmise korras tunnistada kehtetuks enne pankroti väljakuulutamist toimunud tehinguid osanikega, mis kahjustasid võlausaldajate huve (PankrS § 109 lg 1).

²¹³ RKTko 3-2-1-188-12, p 12.

Eesti ühinguõiguse põhjal võib jõuda Saksa kohtupraktikas väljendatud järelduseni, mille kohaselt on osaühingu vara esmane otstarve osaühingu võlausaldajate nõuete rahuldamine (ÄS § 135 lg 3). Osaniku vastutust osaühingu kohustuste eest ei peaks välistama, kui osanik jätab osaühingu võlausaldajate nõuete täitmiseks vajalikust kapitalist ilma väljaspool äritegevusega kaasnevaid riske. Samuti ei ole piiratud vastutuse eesmärk piirata osaniku vastutust lahenduste korral, mis võimaldavad osanikul osaühingu tegevuse lõpetamisel osaühingu vara enda kasuks pöörata enne osaühingu võlausaldajate nõuete rahuldamist.

Kui kohus leiab, et osaniku tegevusele ei tuleks kohaldada ÄS § 135 lg 2 sätestatud vastutuse piirangut, tuleb analoogia korras rakendada osaühingu kapitalipõhise vastutuse asemel isikuühingute vastutussüsteemi. Kapitalipõhisest vastutust ei piisa, kui kapitali kaitsenormid ei taga konkreetsel juhul ettenähtud kaitset. Osanike isikliku vastutust kapitali äralangemisel toetab Riigikohtu seisukoht, mille kohaselt kehtib äriühingus kas omakapitali säilitamise kohustus või osaniku isikliku vastutus ühingu kohustuste eest.²¹⁴ Läbiva vastutuse saavutamiseks võib tugineda analoogiale täisühingu osaniku vastutusega (ÄS § 101 lg 2-5).²¹⁵

Vastuolu kapitali kaitsereeglite mõttega ei ole ainus võimalik õigustus läbivale vastutusele. Tulenevalt hea usu põhimõtte avatud iseloomust võib osaühingu kohustusi laiendada osanikule ka muudel alustel. Õiguste kuritarvitamise keelu (TsÜS § 138 lg 2) kohaselt ei tohi osanik kasutada enda eristatust osaühingust eesmärgiga tekitada kahju teisele isikule, isegi kui osaühingu kapitali seeläbi ei riivata. Sarnaselt võiks osaniku isiklik vastutus kaasneda osaühingu abil kuriteo toimepanemisel.²¹⁶ Üldistatult võib väita, et piiratud vastutuse eesmärgiga ei ole kooskõlas ka osaniku vastutuse välistamine teiste isikute kahjustamise või kuritegude toimepanemise korral.²¹⁷ Kuna taolistel juhtudel ei seisne osaniku käitumise peamine ebaõigus vastuolus ühingu kapitali kaitsmise põhimõtetega, puudub nende rikkumiste *ex ante* konkretiseerimiseks kindel lähtekoht.

Arvestades, et ehtsa läbiva vastutuse rakendamine on Saksa õigusruumis haruharv ning hiljutisemalt kaduv nähtus, ei pruugi Eestis esineda praktilist vajadust ehtsa läbiva vastutuse järgi. Seda enam arvestades Eesti õiguse täiendusi osaniku vastutussüsteemis võrreldes Saksa

²¹⁴ RKTKo 2-16-17452/16, p 12.

²¹⁵ Vrdl Heidinger, A. jt. GmbHG § 13 vnr 392.

²¹⁶ RKTKo 3-2-1-6-06, p 11. Riigikohus on toonud välja, et oluline vastuolu õiguskorras tunnustatud üldiste eesmärkidega võib olla alus piiratud vastutuse põhimõttest erandi tegemiseks.

²¹⁷ *Ibidem*. Riigikohus on toonud välja leidnud, et juriidilise isiku abil kuriteo toimepanemine on vastuolus õiguskorras tunnustatud üldiste eesmärkidega, mille puhul võib kaasneda osaniku vastutus.

õigusega.²¹⁸ Siiski ei saa teoreetilist vajadust läbivaks vastutuseks välistada, kui möönda, et äriseadustiku võlausaldajate kaitsenormides võib esineda lünki.

Läbiva vastutuse üldistel alustel on täiendav väärtus tulenevalt sellest, et samade kaalutlustega tuleb arvestada siis, kui osaniku piiratud vastutust ei välistada, vaid osaliselt kitsendatakse. Saksa eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsioon seisnes algselt ehtsas läbivas vastutuses ning asendati hiljem piiratud kahju hüvitamise kohustusega, samas kui teoreetiline õigustus osaniku vastutuseks ei muutunud.²¹⁹ Kõigi osaniku vastutuse aluste puhul, eriti kui need kujundatakse välja eeskätt kohtupraktikas, tuleb arvestada osaühingu piiratud vastutuse eesmärgi ja ulatusega. Osaniku vastu kahjunõude esitamisel etteheidetavat käitumist tuleb põhjendada sarnaselt ehtsale läbivale vastutusele, kui kahju hüvitamise aluseks oleva käitumise keelatus ei tulene vahetult seadusest.

3.2 Kahju hüvitamine

Kuna vajadus osaniku vastutuseks esineb eelkõige osaühingu võlausaldajate nõuete täitmise kahjustamisel, on kõige ilmsem alternatiiv ehtsale läbivale vastutusele osaniku kahju hüvitamise kohustus. Läbiva vastutuse asendamist kahju hüvitamisega näitlikustavad Saksa kohtupraktikas väljakujunenud kvalifitseeritud faktilise kontserni ja eksistentsi hävitava sekkumise instituudid.²²⁰ Juhul kui läbiva vastutuse eesmärk, osaühingu võlausaldajate kohustuste täitmine, on saavutatav osaniku poolt kahju hüvitamisega ja õigus näeb ette võimaluse kahju hüvitamiseks, on see eelistatud ehtsale läbivale vastutusele. Erinevalt läbivast vastutusest ei kaldu kahju hüvitamine kõrvale osaniku ja osaühingu eraldatuse põhimõttest, kuna osaniku vastutus tõstatub eraldiseisvalt ühingu kohustustest.

Erinevalt Saksa osaühinguseadusest on Eesti äriseadustikus sätestatud üldine osaniku vastutus süüliselt põhjustatud kahju eest. Osanik vastutab osanikuna osaühingule, teisele osanikule või kolmandale isikule süüliselt tekitatud kahju eest (ÄS § 188 lg 1). Osanik ei vastuta tekitatud kahju eest, kui ta ei ole võtnud osa kahju tekitamise aluseks olnud otsuse vastuvõtmisest või kui ta hääletas otsuse vastu; juhul kui osanik ei teata, kas ta on otsuse poolt või vastu, loetakse osanik otsuse vastu hääletanuks (ÄS § 188 lg 2). Samalaadset osaniku vastutust kehtestav õigusnorm puudub võrreldavast Saksa õigusest. Seepärast on Eesti ühinguõiguses, erinevalt

²¹⁸ Vt ptk 3.2.

²¹⁹ Vt ptk 2.1.

²²⁰ Vt ptk 1.3.3 ja ptk 2.

Saksa regulatsioonist, kindel lähtekoht osaühingus tegutseva osaniku käitumisega põhjustatud kahju hüvitamiseks.

ÄS § 188 peamine väärtus läbiva vastutuse probleemistikus on tunnustamine, et osaniku käitumine osaühingus võib realiseeruda vastutuses osaühingu, osaühingu võlausaldaja või muu kolmanda isiku ees. ÄS § 188 on alus osaniku üldiseks (abstraktseks) ja isiklikuks vastutuseks osanikuna tegutsemisel.

ÄS § 188 on reguleerinud osaniku vastutust alates äriseadustiku esmasest jõustumisest 1995. aastal. Algne äriseadustik²²¹ nägi ette, et osanik vastutab tahtlikult tekitatud kahju eest. 1998. aastal jõustunud äriseadustiku muudatused²²² laiendasid osaniku vastutust ka raske hooletuse tõttu tekitatud kahjule ning seejuures täpsustati, et osanik vastutab osanikuna (sõna „vastutab“ järelle lisati sõna „osanikuna“). Mõlemad muudatused tehti õiguskomisjoni ettepanekul.²²³ 2002. aastal jõustusid äriseadustiku muudatused²²⁴, millega nähti ette tänaseni kehtiv osaniku vastutus süüliselt (vähemalt hooletusest) tekitatud kahju eest. Osaniku vastutuse laiendamisel kogu süülisel vastutusele väitsid eelnõu algatajad, et see peaks suurendama osanike hoolsust ja kohustuste täitmist.²²⁵ Napisõnalise põhjenduse puhul tuleb arvestada, et vastav muudatus jõustus 01.07.2002 koos esimese võlaõigusseaduse²²⁶ ja uuendatud kujul tsiviilseadustiku üldosaga²²⁷. Selleaegsed muudatused olid kantud kogu tsiviilõigusliku vastutussüsteemi reformist ning äriseadustiku muudatused olid sellega kaasnevad. Siiski on sätte kujunemisloost näha liikumine osaniku suhtes rangema vastutuse suunas.

Riigikohus on põhjalikult analüüsinud ÄS §-le § 188 analoogse ÄS § 289 (aktsionäri vastutus) eesmärki 2006. aasta otsuses.²²⁸ Osaniku vastutus (ÄS § 188) ja aktsionäri vastutus (ÄS § 289) on *mutatis mutandis* identsed, mistõttu saab Riigikohtu tõlgendust kasutada ka osaniku vastutuse puhul.²²⁹ „ÄS § 289 peamise eesmärgina näeb kollegium olulise erandi tegemist ÄS

²²¹ Äriseadustik. – RT I 1995, 26, 355.

²²² Äriseadustik. – RT I 1998, 59, 941.

²²³ Äriseadustiku, mittetulundusühingute seaduse, sihtasutuste seaduse ning nendega seotud seaduste muutmise seaduse 744 SE II lugemise muudatuseettepanekute loetelu, p 41.

²²⁴ Äriseadustik. – RT I 2002, 53, 336.

²²⁵ Võlaõigusseaduse, tsiviilseadustiku üldosa seaduse ja rahvusvahelise eraõiguse seaduse rakendamise seadus 894 SE eelnõu algteksti § 145 (lk 57).

²²⁶ Võlaõigusseadus. – RT I 2002, 60, 374.

²²⁷ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I 2002, 35, 216.

²²⁸ RKTKo 3-2-1-6-06, p 11. Analüüsi 1995. aastal jõustunud sätet, mille järgi oli vastutuse eelduseks süü asemel tahtlus.

²²⁹ Vt ka RKTKo 2-16-18531/27, p 11: kuigi Riigikohus on seisukohti avaldanud aktsiaseltsi aktsionäride vastutuse kohta, on osaühingu vastutust (ÄS § 188) sätestavad normid ja seega ka vastutuse kohaldamise põhimõtted samad.

§ 221 lg 2 sätestatud aktsionäride piiratud vastutuse põhimõttest ja regulatsiooni andmist eelkõige nende juhtumite jaoks, mil aktsionärid kasutavad aktsiaseltsi olulises vastuolus õiguskorras tunnustatud üldiste eesmärkidega. Näiteks juriidilise isiku abil kuriteo tunnustega teo toimepanemiseks, isikliku ja juriidilise isiku vara eraldamata jätmisel vms. Kui ÄS § 289 tõlgendada ja kohaldada laiendavalt, võiks see kaasa tuua äriühinguõigusele võõraid tagajärgi, eelkõige aktsionäri põhjendamatult piiramatu vastutuse. Samuti tähendaks nt aktsiaseltsile kasulikel tingimustel sõlmitud tehing reeglina ühtlasi seda, et kolmanda isiku jaoks ei ole see sõlmitud kasulikel tingimustel. Kuid ainuüksi sellega ei saaks kaasna ÄS § 289 koosseisutunnuste ning aktsionäride vastutuse olemasolu tunnustamine kolmanda isiku kahjustamise tõttu. ÄS § 289 ei välista iseenesest ka aktsiaseltsi juhatuse või nõukogu liikme vastutust. Kohalduvaid sätteid tuleb reeglina tõlgendada ja kohaldada koostoimes, lähtudes konkreetse asja tehiooludest.²³⁰

Riigikohus on kinnitanud, et osaühingu võlausaldajal võib teoreetiliselt tekkida nõue osaniku vastu ÄS § 188 alusel.²³¹ Seisukoha võtmisel viitas Riigikohus, et likvideerimisel oleva osaühinguga kohtuvaidlust pidaval võlausaldajal ei ole võimalik takistada likvideeritava ühingu vara jagamist osanike vahel. Äriseadustik keelab osaühingu vara osanike vahel jagada, kui vaieldava nõude tasumiseks vajaliku rahasummat ei ole hoiustatud või võlausaldajale ei ole antud piisavat tagatist (ÄS § 214 lg 3); samuti ei tohiks ühingut äriregistrist kustutada, kui ühing osaleb käimasolevas kohtumenetluses (ÄS § 218 lg 1). Samas ei ole osaühingu võlausaldajal võimalik nõuda nende kohustuste järgimist. Kui ühingu vara jagatakse seadusevastaselt osanike vahel laiali ning ühingu võlausaldaja nõue jääb sellest tulenevalt täitmata, ei ole välistatud ühingu võlausaldaja nõue vara laialijaganud ühingu osanike vastu ÄS § 188 alusel.²³²

ÄS § 188 sätestab osaniku süülise vastutuse. Süü võib olla vastutuse alus nii õigusvastaselt tekitatud kahju eest deliktiõiguse järgi kui ka vastutuse alus kohustuse rikkumise eest.²³³ Riigikohus ei ole konkretiseerinud osaühingu võlausaldaja poolt osaühingu osaniku vastu esitatava nõude täpseid aluseid.

Tartu Ringkonnakohtu praktikas on leitud, et ÄS § 188 ei võimalda osaühingu võlausaldajal esitada vahetult nõuet kahju hüvitamiseks osaniku vastu ilma, et seadusest tuleneks täiendav

²³⁰ RKTko 3-2-1-6-06, p 11.

²³¹ Vt RKTko 2-16-15386/57, p 15.

²³² *Ibidem*.

²³³ Varul, P. jt. Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2016 (VÕS I komm), § 104 vnr 5. a).

nõudenorm.²³⁴ Viidatud lahendis osutas ringkonnakohus, et ÄS § 188 lg 1 sisalduva regulatsiooni peamine eesmärk on osanike vastutuse puhul näha ette võrreldes VÕS §-st 103 tuleneva üldise garantiivastutuse põhimõttega leebem süüalise vastutuse põhimõtte. Ringkonnakohus mõõnis, et osanik võib analoogselt juhatuse liikmele vastutada ühingu võlausaldajate ees mõne ühingu võlausaldajate kaitsenormi rikkumise eest VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel.²³⁵

Võrreldes läbiva vastutusega nõuab osaniku poolt kahju hüvitamine täiendavate kahjuga seotud eelduste täitmist, eelkõige kahju ulatuse ja põhjusliku seose tõendamist ning kahju hõlmatust rikutud kohustuse kaitse-eesmärgiga (VÕS § 127 lg 2, § 1045 lg 3). Seeläbi on kahju hüvitamine piiratum meede ega saa vähemalt teoreetiliselt lahendada kõiki olukordi, mil esineb vajadus osaniku vastutuseks.

Sõltumata kahjunõude õiguslikust alusest põhineb süüline vastutus ideel, et isiku käitumist saab talle ette heita.²³⁶ Osaniku vastu kahjunõude esitamine eeldab, et osanik ei ole järginud käibes vajaliku hoolt (VÕS § 104 lg 3). Süüline vastutus eeldab vähemalt osaniku käitumise objektiivset etteheidetavust; deliktiõiguslik vastutus lisaks ka subjektiivset etteheidetavust (VÕS § 1050 lg 2).²³⁷ Ehtsa läbiva vastutuse puhul seevastu ei ole vaja tuvastada osaniku süüd ning osaühingu kohustuste osanikule laiendamiseks piisab, kui vastupidine tagajärg oleks vastuolus hea usu põhimõttega (TsÜS § 138). Ehtsa läbiva vastutusega võrreldav tagajärg saavutatakse kahju hüvitamisel siis, kui osanikult väljamõistetud kahjuhüvitise suurus vastab osaühingu võlausaldajate nõuetele, mida ei saa täita osaühingu vara arvelt.

3.3 Kontsernivastutus

Kontserniõigus reguleerib emaettevõtja suhteid oma tütarettevõtjatega. Kontsernisuhe tekib, kui üks äriühing (emaettevõtja) omab teises äriühingus (tütarettevõtja) häälteenamust, lepingulist või faktilist valitsevat mõju (ÄS § 6). Sarnaselt äriühingu ja füüsilisest isikust osaniku või aktsionäri eristamisele, on ka emaettevõtja ja tütarettevõtja teineteisest õiguslikult sõltumatud. Seevastu erinevalt füüsilisest isikust osanikust või aktsionärist moodustab emaettevõtja oma tütarettevõtjatega ühtse majandusüksuse.²³⁸ Kontserni kuuluvad äriühingud on seotud ühtse majandusliku eesmärgi kaudu, millest tulenevalt juhitakse kontserni praktikas

²³⁴ TrtRnKo 2-17-12543, p 10.

²³⁵ *Ibidem*, p 9; TrtRnKo 2-11-33780, p 14.1.

²³⁶ Varul, P. jt. VÕS I komm § 104 vnr 4.1 a).

²³⁷ *Ibidem*, vnr 6.2.1 a)-b).

²³⁸ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 332, 334.

sageli kui tervikut. Kontserni tsentraliseeritud juhtimist toetab see, et tütarettevõtja teostavad osanikuõigusi emaettevõtja juhatuse liikmed. Samas ei pruugi kontserni huvides tehtud juhtimisotsus olla eraldivaadatuna tütarettevõtja huvides. See aga ei vasta põhimõttele, mille kohaselt tuleb juriidilise isiku juhtimisel seada esikohale juriidilise isiku enda huvid (TsÜS § 35).²³⁹

Erinevalt Saksa õigusest, ei ole Eesti seadusandlus seni vastanud küsimusele, milline on emaettevõtja poolt tütarettevõtjatele antud korralduste õiguslik tähendus ja nende järgimise tagajärjed olukorras, kus korralduste täitmisega tekib tütarettevõtjale kahju.²⁴⁰ Riigikohus on tunnustanud kontserniühingute individuaalsest huvist eraldiseisva kontsernihuvi olemasolu ning viidanud võimalusele sellega arvestada kontserniühingute juhatuse liikmete hoolsuskohustuste sisustamisel.²⁴¹

Iga äriühing on suuremal või vähemalt määral mõjutatud võõrast huvist, millega kaasneb oht, et äriühing ohverdatakse nendes võõrastes huvides võlausaldajate kahjuks.²⁴² Kuna laiemast kontsernihuvist lähtuv juhtimine on kontsernisuhtes tavapärane, tegi ühinguõiguse revisjoni töörühm 2020. aastal ettepaneku täiendada äriseadustiku kontsernisuhteid reguleeriva raamistikuga.²⁴³ Riigikogu poolt 13.04.2022 heakskiidetud seaduseelnõuga²⁴⁴ lisandubki äriseadustiku kontsernivastutust reguleeriv § 6¹, mis vastab üldistes joontes ühinguõiguse revisjoni töörühma väljapakutud sättele.²⁴⁵

Tulevikus jõustuv äriseadustiku § 6¹ annab emaettevõtjale õiguse anda tütarettevõtja juhtorganile juhiseid; juhised tuleb anda vähemalt kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis ning tütarettevõtja juhtorganid on reeglina kohustatud emaettevõtja juhiseid järgima (lg 1). Tütarettevõtja juhtorgani liige võib seeläbi tegutseda vastuolus tütarettevõtja huvidega, kui ta sõlmib tehingud äratuntavalt kontserni kui terviku huvides, kohase vastusooritusega tütarettevõtja ja tehingu tegemise ajal on tütarettevõtja maksejõuline ega muutu tehingu

²³⁹ Varul, P. jt. TsÜS komm § 35 vnr 3.2.1, 3.3.1.

²⁴⁰ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 335.

²⁴¹ RKTKo 3-2-1-129-15, p 17.

²⁴² Saare, K. Doktoritöö, lk 212.

²⁴³ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 795-796.

²⁴⁴ Äriregistri seadus 493 SE.

²⁴⁵ Vrdl Käerdi, M jt. Äriseadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus § 27 p 3 – ühinguõiguse revisjoni töörühma 13.01.2020 elnõu. Vastuvõetud regulatsiooni on lisatud Advokatuuri Äriõiguse komisjoni ettepanekul kohustus anda juhiseid vähemalt kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis (lg 1) ning Eesti Pangaliidu ettepanekul viidatakse tütarettevõtja makseraskuste asemel majanduslikule olukorrale, milles tütarettevõtja maksejõuetuse tekkimine tulevikus on tõenäoline (lg 3) – Äriregistri seadus elnõu 493 SE seletuskirja lisa 4 (märkused ja ettepanekud), p 117-118.

tulemusena maksejõuetuks (lg 2). Kui emaettevõtja juhiste tõttu satub tütarettevõtja majandusliku olukorda, milles tema maksejõuetuse tekkimine tulevikus on tõenäoline, peab emaettevõtja viivitamata rakendama abinõud maksejõuetuse vältimiseks või otsustama tütarettevõtja lõpetamise või pankrotiavalduse esitamise (lg 3). Kui emaettevõtja rikub 3. lõikes sätestatud kohustust, vastutab ta tütarettevõtja kohustuste eest, mis tekivad pärast tütarettevõtja maksejõuetuse tõenäoliseks muutumist; kui emaettevõtja juhised olid vastuolus tütarettevõtja huvidega ning ei vastanud ka kontserni huvidele, vastutab emaettevõtja kõigi tütarühingute kohustuste eest, mis jäävad selliste juhiste andmise tõttu täitmata (lg 4). Tütarettevõtja pankroti väljakuulutamise korral võib 4. lõikes sätestatud nõude tütarettevõtja nimel esitada üksnes pankrotihaldur (lg 5).

Kontsernivastutuse regulatsioon muudab praktikas levinud kontsernisiseste juhiste andmise õiguspäraseks, laiendades samaaegselt emaettevõtja kui osaniku või aktsionäri vastutust olukorras, mil tütarettevõtja muutub emaettevõtja juhistest tulenevalt maksejõuetuks. Osaniku (emaettevõtja) kohustus rakendada abinõusid osaühingu maksejõuetuse ennetamiseks on olemas ka kehtivas äriseadustikus (ÄS § 176). Küll aga ei võimalda kehtiv seadus laiendada osanikule osaühingu kohustusi, mis jäävad osaniku kahjulike juhiste tõttu täitmata. Kontsernivastutuse täpne sisu – milles seisneb kontsernihuvi ning mis hetkel peaks tütarettevõtja maksejõuetuse tekkimist pidama tõenäoliseks – tuleb sisustada kohtupraktikas. See on kooskõlas ühinguõiguse revisjoni töörühma eesmärgiga luua kontsernisuhte reguleerimiseks jäikade reeglite asemel paindlik raamistik.²⁴⁶

Riigikohus on varem rõhutanud, et kontsernihuvi vastav tegevus peab toimuma äratuntavalt kontserni kui terviku huvides mitte üksnes ühe kontserniühingu, näiteks emaettevõtja huvides.²⁴⁷ Emaettevõtja ja kontsernihuvi võrdsustamisel kaotaks kontsernivastutus oma mõtte, kuna see lubaks emaettevõtja huvides tütarettevõtja ohverdada. Kontsernihuvi kohaselt ei tohiks üht kontserniühingut koormata ebaproportsionaalsete kohustustega teiste kontserniühingute kasuks.²⁴⁸ Kooskõlas tulevikus jõustuva ÄS § 6¹ lg-ga 3 tuleks tütarettevõtja poolt kontserni huvides kantud kohustusi pidada ülemääraseks ja ebaproportsionaalseks hetkest, mil need muudavad tütarettevõtja maksejõuetuse tõenäoliseks. Tütarettevõtjale võõrastes, näiteks vaid emaettevõtja huvides pandud kohustused, mis ei vasta kontsernihuvi, on *ab initio* keelatud.

²⁴⁶ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 795.

²⁴⁷ RKTko 3-2-1-129-15, p 17.

²⁴⁸ Tigane, T. Kontserni huvi arvestamine tütarühingu juhtimisel. Magistritöö. Tartu: Tartu Ülikool 2015, lk 55.

Seadus ei näe ette, kuidas peaks ettevõtja enda või oma tütarettevõtja maksejõulisust hindama.²⁴⁹ Riigikohtu selgituste kohaselt tuleb selleks hinnata kõiki ühingu majanduslikku olukorda mõjutavaid olulisi asjaolusid kogumis, keskendumata vaid ühele kriteeriumile või näitajale; netovara seis on äriühingu maksevõime hindamisel kaaluka, kuid mitte määrava tähtsusega.²⁵⁰ Majanduslik olukord, milles tütarettevõtja maksejõuetuse tekkimine on tõenäoline, on objektiivne standard. Vastava tõenäolisuse ilmnemine ei sõltu sellest, kas emaettevõtja selle ära tunneb.²⁵¹ Millisel hetkel muutus tütarettevõtja maksejõuetuse tekkimine tulenevat kontsernihuvides antud juhustest tõenäoliseks tuleb seega hinnata *ex post* arvestades kogu sündmuste kulgu, sealhulgas tõenäolisuse ilmnemisele järgnenud asjaolusid.

Mandri-euroopa kontserniõigust on tunnustatud vastena Angloameerika läbivale vastutusele.²⁵² Äriseadustiku lisanduv kontsernivastutuse regulatsioon peaks asendama läbivat vastutus kontsernisuhtes, mis tuleneb võõra huvi prevaleerimisest äriühingus. Ehtne läbiv vastutus on laiem kui kontsernivastutus, sest osaniku läbiv vastutus ei eelda ilmtingimata tegutsemist ühingu jaoks võõrastes huvides. Näiteks ei ole osaniku ja osaühingu vara segunemisel tähtis, miks varad on segunenud. Erinevalt osaniku poolt kahju hüvitamisest, laiendatakse tulevase kontsernivastutuse regulatsiooni kohaselt osanikule (emettevõtjale) ühingu (tütarettevõtja) kohustusi, mis väldib kahju hüvitamisega kaasnevaid tõendamisprobleeme.²⁵³ Erinevalt ehtsast läbivast vastutusest on kontsernivastutuse järgi osanikule laienevad osaühingu kohustused siiski piiratud – emettevõtja vastustab üksnes nende tütarettevõtja kohustuste eest, mis tekivad pärast tütarettevõtja maksejõuetuse tõenäoliseks muutumist, kui juhised vastasid kontsernihuvile, või juhiste tõttu täitmata jäänud tütarettevõtja kohustuste eest, kui juhised ei vastanud kontserni- ega tütarettevõtja huvidele.

Äriseadustiku muudatuse jõustumisel tõuseb küsimus, kas analoogia korras võiks kontsernivastutuse regulatsiooni kohaldada ka osaniku vastutusele väljaspool kontsernisuhet. Analoogiat osaühingu kohustuste osanikule laiendamiseks ei peaks välistama, kui osaniku vastutuseks esineb muu alus. Samas ei tohiks kontsernisuhtest väljaspool rakendada emettevõtja vastutuse aluseid.

²⁴⁹ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 748.

²⁵⁰ RKTKo 3-2-1-188-12, p 14.

²⁵¹ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskiri, lk 61.

²⁵² Kraakman, R. jt. lk 97.

²⁵³ Vt ptk 3.2.

Osaühingu maksejõuetuse põhjustamine ei ole iseseisev alus osaniku vastutuseks. Äriühingu maksejõuetus on ettevõtlusega kaasnev risk, mille eest osanik reeglina ei vastuta (ÄS § 135 lg 2). Osaühingu maksejõuetuse korral vastutamiseks peab osanik olema maksejõuetuse põhjustanud viisil, mida saab talle ette heita.

Kontsernis põhineb emaettevõtja vastutus juhtimisvigadel, kuna kontsernis on tavaline, et tütarettevõtjat juhitakse vastavalt emaettevõtja professionaalsetele korraldustele. Praktikas annab emaettevõtja nimel korraldusi eelkõige emaettevõtja juhatus, kes teostab tütarettevõtja osanikuõigusi, või muu juhtimisfunktsiooniga emaettevõtja töötaja.²⁵⁴ Mõlemal juhul esineb käsundi komponent, mille tõttu saab korralduse andjalt ja seeläbi emaettevõtjalt nõuda kõrgemat hoolsusmäära kui keskmiselt isikult (osanikult).²⁵⁵

Üldjuhul tuleb iga äriühingu juhtimisel järgida vaid konkreetse äriühingu huve.²⁵⁶ Kontserniühingu juhtimisel seevastu on lubatud arvestada kontserni kui terviku huviga. Emaettevõtja antud korraldused on seeläbi kontserniülese juhtimisstruktuuri väljendus. Kui kontserni juhitakse ühtse majandusüksusena, on põhjendatud ka kontserniülene vastutus.

Väljaspool kontsernisuhet ei saa osanik nõuda osaühingu valitsemist lähtuvalt muust, kui konkreetse osaühingu huvist. Ettevõtlusega seonduvaid tavapäraseid riske kannab osaühing iseseisevalt (ÄS § 135 lg 3). Ülemääraste riskide võtmise eest vastutavad juhtorganite liikmed.²⁵⁷ Juhatuse liige peab arvestama osanike õigustatud huve (TsÜS § 32), kuid ei tohi ka osaniku nõudmisel seada osaühingu juhtimisel esikohale osanike huve. Osanikud võivad ise võtta vastu juhtimisotsuseid, kuid sel juhul vastutavad nad nagu juhatuse liikmed (ÄS § 168 lg 2). Muul juhul ei tohiks osanikud väljaspool kontsernisuhet juhtimisvigade, st ülemääraste äririskide võtmise põhjustatud osaühingu maksejõuetuse eest vastutada.

Kontsernivastutuse laiendamisel kontsernisuhtest väljaspoole on ettenähtavad samad probleemid, mille tõttu loobuti Saksa õiguses kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriinist. Algselt kontsernisuhteid reguleerinud printsiipe kohaldati Saksa kohtupraktikas hiljem ka füüsilisest isikust ettevõtjate suhtes, kes omasid mõnes äriühingus valitsevat mõju. Osaniku

²⁵⁴ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskiri, lk 60.

²⁵⁵ VÕS § 620 järgi peab käsundisaaja käsundi täitmisel tegutsema käsundi laadist tuleneva vajaliku hoolsusega (lg 1) ning majandus- või kutsetegevuses tegutsev käsundisaaja peab toimima muuhulgas üldiselt tunnustatud kutseoskuste tasemel (lg 1 ls 2). Osanikult nõutud hoolsusmäära kohta vt ptk 4.2.

²⁵⁶ Seda väljendab TsÜS § 35 sätestatud lojaalsuspõhimõte, mille kohaselt on juriidilise isiku juhtimisel keelatud järgida kellegi teise huve. Vt Varul, P. jt. TsÜS komm § 35 vnr 3.3.1.

²⁵⁷ RKTKo 3-2-1-169-14, p 21.

huvid väljaspool osaühingut toimivas ettevõtluses võisid kaasa tuua piiratud vastutuse asendamise riskivastutusega osaühingu maksejõuetuse korral.²⁵⁸ Vastutuse osanikule laiendamiseks piisas, kui osanikult võis eeldada võõra huvi järgimist. Kontsernivastutuse regulatsiooni kohaldamine füüsilisest isikust ainuosanikule, kes on ühtlasi osaühingu juhatuse liige, tooks osaühingu maksejõuetuse korral automaatselt kaasa osaniku piiramatu vastutuse.

Osaniku isikliku või muu osaühingule võõra huvi teostamise põhjustatud osaühingu maksejõuetus ei ole piisav alus osaniku isiklikuks vastutuseks väljaspool kontsernisuhet. Erinevalt kontsernisuhtest ei moodusta ühemeheühingus ainuosanik ja osaühing ühtset majandusüksust. Piiratud vastutusega on kooskõlas ebamõistlike (ülemäära riskantsete) äririskide võtmine osanike huvides. Osanikelt ei saa üldjuhul nõuda professionaalsust ning kontsernivälise osaühingu ettevõtlusega seotud riskide maandamise tagab juhtorgani liikmete vastutuse regulatsioon. Seega ei saa osanikule reeglina ette heita juhtimisvigasid, mis välistab kontsernivastutuse regulatsiooni analoogia korras kohaldamise väljaspool kontsernisuhet.

²⁵⁸ Vt ptk 1.3.3.

4 OSANIKU VASTUSE ALUSTE VÄLJAKUJUNDAMINE

4.1 Ühinguõiguslik võlasuhe

Läbiva vastutuse probleemistikus tuleb eeldada, et seadus ei näe ette selget alust osaniku vastutuseks. Juhul kui osanik rikub vahetult seadusest tulenevat kohustust, ei kaaluta läbivat vastutust, sest osanik vastutab konkreetse kohustuse rikkumisega põhjustatud kahju eest. Näiteks näeb äriseadustik ette osaniku kohustuse esitada pankrotiavaldus, kui osaühingul puuduvad juhatuse liikmed ja nõukogu, ning osanik teab või peab teadma osaühingu püsivast maksejõuetusest (ÄS § 180 lg 5¹). Pankrotiavalduse esitamise kohustuse peamine eesmärk on kaitsta osaühingu võlausaldajaid.²⁵⁹ Õigeaegselt esitatud pankrotiavaldus tagab osaühingu vara võimalikult suures ulatuses säilimise ning seeläbi võlausaldajate nõuete võimalikult suures ulatuses rahuldamise; samuti välditakse nii sisuliselt maksejõuetu äriühingu osalemist majandustegevuses, mille käigus tekkivaid kohustusi osaühing täita ei suuda.²⁶⁰ Kui osanik rikub süüliselt pankrotiavalduse esitamise kohustust ja põhjustab sellega kahju osaühingu võlausaldajatele, on osaühingu võlausaldajatel õigus nõuda kahju hüvitamist otse osanikult VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel.

Osaniku poolt kahju hüvitamine muutub läbiva vastutuse alternatiiviks neil juhtudel, kui kahju põhjustanud osaniku käitumise ebaõigus tuletatakse seaduse mõttest ning hea usu põhimõttest. Selle näiteks on Saksa kohtupraktikas kujunenud eksistentsi hävitava sekkumise koosseis, mille kohaselt ei tohi osanik jätta osaühingut ilma varast, mida osaühing vajab võlausaldajate nõuete rahuldamiseks.²⁶¹ BGH hilisem praktika liigitab eksistentsi hävitava sekkumise tahtliku heade kommete vastase käitumise alaliigiks. Samas on Eesti kohtupraktikas väljakujundatud osaniku käitumisstandardeid võimalik käsitleda ka muude seadusest tulenevate kohustustena.

Esiteks võivad osanikule tuleneda kohustused ühinguõiguslikust võlasuhtest. Osanikuks saamisel tekib osanikul võlasuhe osaühingu, teiste osanike ja juhtorganite liikmetega.²⁶² Kuigi osalus osaühingus omandatakse tehinguga, on kaasnev osaniku õigussuhe ühingu, teiste osanike ning juhtorganite liikmetega seadusjärgne (mitte lepinguline) võlasuhe.²⁶³

Ühinguõigusliku võlasuhte sisu määratleb eelkõige TsÜS § 32, millest tulenevalt peavad juriidilise isiku osanikud ja juhtorgani liikmed omavahelistes suhetes järgima hea usu põhimõtet ja arvestama üksteise õigustatud huve. Osanik on ühinguõiguslikus võlasuhtes

²⁵⁹ Varul, P jt. TsÜS komm § 36 vnr 1.

²⁶⁰ RKTKo 3-2-1-188-12, p 12.

²⁶¹ Vt ptk 2.

²⁶² Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1069.

²⁶³ RKTKo 3-2-1-7-10, p 31.

kohustatud järgima hea usu põhimõtet kõigi oma individuaalsete õiguste teostamisel.²⁶⁴ Lisaks teiste osanike ja juhtorganite liikmete huvidega arvestamisele, on osanikul ühinguõiguslikust võlasuhtest tulenevalt ka otsesed kohustused osaühingu ees. Osanik peab panustama osaühingu juhtimisse ja mitte kahjustama osaühingu õigustatud huve.²⁶⁵ Hea usu põhimõttest tuleneb osanikule keeld omandada enda või kolmanda isiku kasuks eeliseid osaühingu kahjuks ning kohustus toetada osaühingu huve kaitsvate abinõude rakendamist.²⁶⁶

Ühinguvälised võlausaldajad ei ole ühinguõigusliku võlasuhte subjektid. Võlasuhte relatiivsuse tõttu ei tulene ühinguõiguslikust võlasuhtest õigusi ega kohustusi kolmandatele isikutele.²⁶⁷ Ühingu suhtes kolmandateks isikuteks sel juhul ka osaühingu välised võlausaldajad. Osaühingu võlausaldajate kaitsmisel ühinguõiguslikus võlasuhtes on oluline eelkõige see, kuidas defineeritakse osaühingu enda huvi ehk milline kaal omistatakse selles osaühingu võlausaldajate huvidele. Ühinguõiguses kehtib üldpõhimõte, mille kohaselt tuleb osanike huvide vastandlikkuse korral eelistada ühingu üldisi huvisid.²⁶⁸ Riigikohus on ühingu üldise huvi väljenduseks pidanud näiteks osaniku kohustust hääletada patiseisust väljatulemiseks vajaliku otsuse poolt.²⁶⁹

Ühelt poolt ei ole kahtlust, et osaühing tegutseb eelkõige oma osanike huvides. Samas ei ole ka ühemeheühingus ainuosaniku ja osaühingu huvi täielikult kattuvad. Osaühing ei eksisteeri ainult oma osanike või juhtorganite liikmete, vaid ka teiste seotud osapoolte nagu töötajate ja osaühingu võlausaldajate huvides.²⁷⁰ Kuigi ühinguõiguslikus võlasuhtes on primaarsed osanike huvid, võimaldab ühingu iseseisev huvi arvestada ka muude kaalutlustega eraldiseisvalt osanikest. Näiteks on Riigikohus tunnustanud õiguskorra poolt kaitstava õigushüvena osaühingu õigusvõime säilimist.²⁷¹ Osaühingu huvi kaitseb lisaks osaühingu taga seisvatele isikutele ka teisi huvigruppe ning seepärast on osaühingul huvi säilitada oma tegevuse stabiilsus ja jätkusuutlikus.²⁷² Osaühingu autonoomse huvi kaudu saab edendada ka ühingu võlausaldajate huve. Teisisõnu saab osaniku kohustustega osaühingu ees kaitsta kaudselt osaühingu võlausaldajaid.

Ühinguõiguslikus võlasuhtes kohustust rikkunud osanikult saab nõuda kohustuse rikkumisega põhjustatud kahju hüvitamist. Kui kohustust rikutakse osaühingu ees, võib osaühing esitada

²⁶⁴ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1079.

²⁶⁵ RKTKo 3-2-1-7-10, p 31.

²⁶⁶ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1081, 1082, 1087.

²⁶⁷ Varul, P. jt. VÕS I komm § 2 p 4.1.2.

²⁶⁸ RKTKo 3-2-1-89-14 p 36.

²⁶⁹ RKTKo 3-2-1-97-11, p 35; 2-17-9986/48, p 17.

²⁷⁰ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 2.

²⁷¹ RKTKo 2-17-9986/48, p 19.

²⁷² RKTKo 2-17-10474/80, p 15.

osaniku vastu kahju hüvitamise nõude VÕS § 115 lg 1 ja ÄS § 188 lg 1 või VÕS § 1043 alusel.²⁷³ Seadusjärgses võlasuhtes kohustuse rikkumine võib kaasa tuua osaniku vastutuse VÕS § 115 lg 1 alusel, mida kinnitab erinormina ÄS § 188 lg 1; kuid mis ei välista VÕS § 1044 lg 1 järgi osaniku vastutust deliktiõiguse alusel.²⁷⁴ Osanik vastustab igal juhul vaid süüliselt tekitatud kahju hüvitamise eest (ÄS § 188 lg 1, ÄS § 1050 lg 1).

Läbiva vastutuse asendamist ühingul tekkiva kahjunõudega osaniku vastu on peetud kapitaliregulatsiooni valguses loogiliseks, kuna osanik põhjustab reeglina esmajärgus kahju ühingu ning võlausaldajate kahju on teisene reflekskahju.²⁷⁵ Võrreldes olukorraga, mil ühingu võlausaldaja esitab osaniku vastu individuaalse nõude, soodustab ühingu hüvitatud kahju enam võlausaldajate võrdset kohtlemist. Ühingu kahju hüvitamisel suureneb ühingu vastutusfond, mis toetab ühingu võlausaldajate nõuete rahuldamist tervikuna ilma, et seejuures eelistataks konkreetset võlausaldajat, kes nõude esitab.

Ühingu võlausaldajatele pakutakse ühinguõigusliku võlasuhte läbi kaitset eeskätt siis, kui osaniku tegevust tasakaalustavad teised osanikud. Sel juhul võib oodata, et teised osanikud on huvitatud osaühingu vara kaitsmisest ning teostavad vajadusel nõudeid osaühingut kahjustava osaniku vastu. Samas tuleb eeldada, et ühe osanikuga osaühingu juhatuse liige ei esita nõuet osaniku vastu, kui soovib juhatuse liikmena jätkata. Kui seadus ei võimaldada võlausaldajal nõuet esitada, puudub sel juhul osaühingu tegevuse ajal isik, kes nõuaks osanikult osaühingule põhjustatud kahju hüvitamist. Eeltoodust tulenevalt on osaühingu kahjunõue oma osaniku vastu relevantne eelkõige pankrotimenetluses, mil osaühingu õigusi teostab pankrotihaldur. Kuigi pankroti alus – ühingu püsiv maksejõuetus – on üldiselt läbiva vastutuse eeldus, ei taga ühingu maksejõuetus pankrotimenetluse toimumist või et pankrotihaldur võlausaldajate seisukohast vajaliku nõude osaniku vastu esitab.

Ühingusisese vastutuse täiendavad puudused võlausaldajate õiguskaitisel on toodud välja Saksa osaühingu eksistentsi hävitava sekkumise kriitikas.²⁷⁶ Eelkõige võib osanik vältida isiklikku vastutust, kui ta muudab ühingu täiesti varatuks, sest sel juhul on tõenäolisem, et pankrotiavalduse esitamisel raugub menetlus pankrotti välja kuulutamata (PankrS § 29 lg 1). Sel juhul puudub isik (pankrotihaldur), kes esitaks osaühingu nimel osaniku vastu kahjunõude. Teoreetiliselt võib osaühingu võlausaldaja ise osaühingule kuuluvaid nõudeid realiseerida täitemenetluses arestimise kaudu.²⁷⁷ Täitemenetluse seadustiku (TMS) § 118 lg 1 järgi võib

²⁷³ Varul, P. jt. TsÜS komm § 32 vnr 3.3; RKTKo 3-2-1-89-14, p 44.

²⁷⁴ RKTKo 3-2-1-7-10, p 31 (aktsiaseltsi kohta).

²⁷⁵ Noack, U. jt. GmbHG § 13 vnr 59.

²⁷⁶ Vt ptk 2.1; Säcker, F. jt. MünKOBGB § 826 vnr 190.

²⁷⁷ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1323.

osaühingu võlausaldaja nõuda osanikult kahju hüvitamist osaühingu asemel kohtutäiturile ning esitada selleks osaniku vastu hagi. Hagi esitamisel on võlausaldajal võimalik taotleda hagi tagamise abinõude rakendamist (TsMS § 387 lg 1).²⁷⁸ Samas on TMS § 118 järgse hagi menetlus aeganõudev ja kulukas²⁷⁹ ning eeldab osaühingu võlausaldajalt täitedokumenti omandamist. Täitemenetluse algatamise täiendava ajakulu tõttu võib nõude arestimine olla ebatõhus õiguskaitsevahend, kui osaühingu võlausaldaja teab, et osanik on asunud osaühingut varatuks muutma. Kui osaühingu varatuks muutmine viib pankroti väljakuulutamiseni, siis lõpeb ka osaühingu suhtes toimuv täitemenetlus, mille raames on võimalik ühingu nõuet arestida (TMS § 51 lg 1). Seeläbi ei piisa osaühingu võlausaldajate tõhusaks kaitseks vaid ühingu sisusuhtes esitatavast nõuetest, vähemalt juhul, kui nõudeid osaühingu nimel saavad esitada üksnes osaühingu seaduslikud esindajad.

Osaühingu võlausaldaja poolt ühingu huvides osaniku vastu esitatud nõue eeldab, et seadus näeb ette teise isiku nimel nõude esitamise võimaluse (derivatiivnõue) või nõude ülemineku (õigusjärglus). Seadus ei näe ette alust ühingu ja võlausaldaja vaheliseks õigusjärgluseks, kui osaühingu võlausaldaja kohustusi ei õnnestu osaühingu arvel täita. Teisalt võimaldab äriseadustik osaühingu võlausaldajatel teatud tingimustel esitada nõudeid osaühingu eest. Näiteks võib osaühingu võlausaldaja, kui ta ei saa oma nõuet rahuldada osaühingu vara arvel, nõuda osanikule osaühingust ebaseaduslikult tehtud väljamakse tagastamist või juhatuse liikmelt kahju hüvitamist osaühingule (ÄS § 158 lg 3 ja § 187 lg 4).

Kuna osaniku vastutuse regulatsioon (ÄS § 188) ei näe ette võlausaldajate derivatiivnõude võimalust, tuleks võlausaldajatel osaniku vastu ühingu nimel nõude esitamiseks tugineda analoogiale, näiteks juhatuse vastutuse regulatsiooniga, mille kohaselt võib ühingu võlausaldaja vastava nõude esitada, kui ta ei saa oma nõudeid rahuldada osaühingu vara arvel (ÄS § 187 lg 4 ja lg 5). Samas ei ole taoline analoogia osaniku ja juhatuse liikme vastutuse regulatsioonide erinevuste valguses põhjendatud. Analoogiat ei tuleks kohaldada, kui situatsioon on juba seaduses lahendatud ning probleem on lahendatav tõlgendamise kaudu.²⁸⁰ Juhatuse liige vastutab ühinguõiguslikult (väljaspool deliktiõigust) oma kohustuste rikkumise eest vaid ühingu ees (ÄS § 187 lg 2). Seda ka juhul, kui vastava nõude paneb ÄS § 187 lg 4 alusel maksma osaühingu võlausaldaja. Osaniku ühinguõiguslik vastutus ei piirdu vastutusega ühingu ees – osanik võib vastutada ka teise osaniku või kolmanda isiku ees (ÄS § 188 lg 1).

²⁷⁸ Vt RKTko 3-2-1-104-15. Riigikohus selgitas, kuidas arestides võlgnikust kaaspärija nõude teiste kaaspärijate vastu pärandvara jagamiseks, võib taotleda keelumärget omandi käsutamise keelamiseks või eelmärget, mis tagaks ühisvara jagamise nõude (p 14).

²⁷⁹ RKTko 2-16-17207/84, p 17.3.

²⁸⁰ Varul, P. jt. TsÜS komm § 4 vnr 3.1.

Võlausaldaja poolt ühingu huvides esitatud nõue on ebavajalik kõrvalepõige, kui seadus näeb ette võimaluse osaniku otsevastutuseks ühingu võlausaldaja ees.

Ühinguõigusliku võlasuhte täpsem sisu defineeritakse kohtupraktikas. Osaniku kohustused osaühingu ees kaitsevad kaudselt ka osaühingu võlausaldajaid, kuid taolise kaitse efektiivsus sõltub vahetult teistest ühinguõigusliku võlasuhte pooltest. Võlausaldajatel tekib kahju juhul, kui ühingusiseselt ei õnnestu osaühingu ja seeläbi ka osaühingu võlausaldajate huve kaitsta. Sel juhul ei ole põhjendatud osaühingu võlausaldajate poolt osaühingu huvides nõuete esitamine, kuivõrd riivatud on võlausaldajate endi huvid ning seadus näeb ette võimaluse osaniku otsevastutuseks kolmandate isiku ees.

4.2 Osaniku üldine hoolsuskohustus

Osaniku vastutus osaühingu võlausaldajate ees nõuab osanikupoolset kohustuste rikkumist. Läbiva vastutuse probleemistikus ehk sobiva võlausaldajate kaitsenormi puudumisel tuleb kohtul vastav kaitsekohustus luua. Väljaspool ühinguõigusliku võlasuhte ei kehti konkretiseeritud ühinguõiguslik hea usu põhimõte (TsÜS § 32). Seepärast peaksid kohtupraktikas väljakujunevad osaniku kohustused ühingu võlausaldajate ees põhinema eeskätt üldisel hea usu põhimõttel (TsÜS § 138) ning ühinguõiguses võlausaldajate kaitseks kehtivatel põhimõtetel.

Lähtuvalt hea usu põhimõttest võib osaniku vastutus osaühingu võlausaldajate ees põhineda hoolsuskohustuse (käibekohustuse) rikkumisel. Erinevalt juhatuse liikmete regulatsioonist ei näe äriseadustik osanikele ette üldist hoolsusstandardit. Juhatuse liikmed peavad osaühingut juhtima lähtudes korraliku ettevõtja hoolsusest (ÄS § 187 lg 1). Korraliku ettevõtja hoolsusega tegutsemine tähendab oma kohustuste täitmisel sarnase hoolsuse rakendamist, nagu rakendaks keskmine heas usus tegutsev professionaal.²⁸¹ Juhatuse liikmed täidavad käsundit – juhivad ja esindavad osaühingut – mis õigustab juhatuse liikmete suhtes keskmisest kõrgema hoolsusmäära rakendamist. Osanikult käibes nõutava hoole osas standardid puuduvad ning kuivõrd osanik ei tegutse osanikuna majandus- või kutsetegevuses, võiks osanikult eeskätt nõuda üksnes hoole järgimist, mida igapäevast mõistlikult oodata võiks (ÄS § 188 lg 1, VÕS § 104 lg 3).

Isikult nõutava üldise hoolsusmäära eiramisel põhinevat vastutust tuntakse käibekohustuse rikkumisel põhineva vastutusena. Käibekohustuse alla kuuluvad lepinguvälised ja seaduses otseselt sätestamata tegutsemise kohustused, mis tulenevad heauskse käitumise kohustustest.²⁸²

²⁸¹ RKTko 3-2-1-33-10, p 18.

²⁸² Varul, P. jt. Võlaõigusseadus IV. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2020 (VÕS IV komm), § 1045 vnr 3.1.2 cc).

Käibekohustus vastab välise hoolsuse määratlusele, mille all mõeldakse hoolsusnõudeid, mida õiguskord esitab kolmandate isikute õigushüvede kaitsmise eesmärgil, lähtudes konkreetsest situatsioonist keskmiselt hoolikale isikule.²⁸³ Riigikohus on sõnastanud üldise käibekohustuse kui isiku kohustuse tegutseda oma õigusi kasutades viisil, mis ei kahjusta teisi isikuid ning teha kõik mõistlikult vajalik selleks, et teised isikud ei saaks tema tegevuse tagajärjel kahjustada.²⁸⁴ Käibekohuse tuvastamisel tuleb arvestada, kas mõistlik isik oleks sarnases olukorras ette näinud kahju tekkimise võimalust ja kas ta oleks pidanud teadma kannatanu huvides hoolika tegutsemise kohustusest.²⁸⁵ Käibekohustusi loovad kohtunikud eelkõige juhtudel, kui probleemi reguleeriv normistik puudub või on olemas, kuid normide sõnastus on piiratud või hinnanguline.²⁸⁶

Käibekohustuste taustanormiks on üldine heauskse käitumise ning teiste isikute õigushüvedega arvestamise kohustus (TsÜS § 138).²⁸⁷ Hea usu põhimõtet sisustatakse igakordselt läbi konkreetsete reeglite, eluliste juhtumite ja vastava kohtupraktika ning seetõttu ei saa *a priori* kindlaks määrata asjaolusid, mille esinemisel tuleb hea usu põhimõtet kohaldada.²⁸⁸ Seetõttu sõltub ka käibekohustuste täpne sisu üksikjuhtumi asjaoludest.²⁸⁹

Osaniku kui erisubjekti käibekohustusi kirjeldab paremini mõiste osaniku hoolsuskohustus. Osaniku hoolsuskohustuse sisuks on käibes nõutav hool, mida tuleb rakendada osaniku tegutsemisele osaühingus tulenevalt ohtudest, mida loob osaniku kontroll osaühingu üle ja mida mitteosaniku tegevusega ei kaasne. Osaniku hoolsuskohustuse sisustamisel on esmaseks lähtekohaks osanikuna tegutsemist reguleeriv normistik ehk äriseadustik.

Käibekohustuste rikkumise õigusvastasus tuletatakse üldjuhul absoluutsete õigushüvede kahjustamisest (VÕS § 1045 lg 1 p 1-3 ja lg 5).²⁹⁰ Läbiva vastutuse tüüpjuhtumitel kahjustab osanik eelkõige osaühingu võimet osaühingu võlausaldajate nõudeid täita, millega ei kaasne osaühingu võlausaldajate absoluutsete õigushüvede rikkumist. Hoolsuskohustuse rikkumise õigusvastasuseks peab seega seadusest tulenema osaniku kohustus käituda teisiti (kaitsenorm). Kaitsenorm võib seisneda ka kaitsekohustuses, mis käitumist otsesõnu ei keela, kuid näeb koosseisu täitmisel ette kahju hüvitamise kohustuse. Näiteks on Riigikohus tunnustanud VÕS

²⁸³ Nõmm, I. Käibekohustuse rikkumisel põhinev deliktiõiguslik vastutus. Tartu Ülikooli kirjastus 2013. Doktoritöö, lk 14-15.

²⁸⁴ RKTko 2-16-8751/184, p 26.4; 3-2-1-73-13, p 10, 3-2-1-161-12, p 10.

²⁸⁵ Nõmm, I. Deliktilise vastutuse aluseks oleva objektiivse hoolsusstandardi püstitamise vajadus ja võimalused Euroopa mudelseaduste eeskujul – Juridica 2018 nr 5. Lk 361 (

²⁸⁶ Vt Nõmm, I. Käibekohustuse rikkumisel põhinev deliktiõiguslik vastutus. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2013, lk 19.

²⁸⁷ Nõmm, I. Doktoritöö, lk 37.

²⁸⁸ Varul, P. jt. TsÜS komm § 138 vnr 3.4.1.

²⁸⁹ Nõmm, I. Doktoritöö, lk 54.

²⁹⁰ *Ibidem*, lk 52.

§ 1045 lg 1 p 7 mõistes kaitsenormina ÄS § 167¹ lg 1, mille järgi oma mõju osaühingule ära kasutades juhatuse või nõukogu liiget või prokuristi osaühingu kahjuks tegutsema mõjutanud isik peab hüvitama osaühingule sellega tekitatud kahju.²⁹¹ Ka ÄS § 188 lg 1 võib tõlgendada kaitsekohustusena ehk üldise keeluna põhjustada osanikuna tegutsemisel süüliselt (objektiivsest hooletusest) kahju teistele isikutele. Kui tuvastada, et osanik ei järginud käibes vajaliku hoolet ja põhjustas seeläbi teistele isikutele kahju, on osaniku käitumine (hoolsuskohustuse rikkumine) ka ÄS § 188 lg 1 kohaselt keelatud. Seeläbi võib ÄS § 188 käsitleda iseseisva osaühingu võlausaldajate kaitsenormina.

ÄS § 188 lg 1 alusel tekkivat osaniku hoolsuskohustust kolmandate isikute ees ei peaks välistama, kuna on mõistlik eeldada, et seadusandja soovis sättega täpsustada osaniku vastutust kolmandate isikute ees. Ka ilma vastava regulatsioonita vastutab osanik kannatanu kaitseks kehtestatud seadusest tuleneva kohustuse süüalise rikkumisega põhjustatud kahju eest (VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7). Kui osaniku süüline vastutus kolmanda isiku ees eeldab deliktiõiguse kohaldamist ja lisaks ÄS §-le 188 lg-le 1 täiendavat kaitsenormi, on ÄS § 188 lg-s 1 sätestatud osaniku süüline vastutus kolmanda isiku ees sisutühi viide deliktiõigusele, millel puudub lisaväärtus võrreldes üldise tsiviilõigusliku vastutuse regulatsiooniga.

Kalev Saare on väitnud, et kuigi võib pidada problemaatiliseks ühinguõiguse alusel osaniku hoolsuskohustuse tuvastamist kolmandate isikute huvidega arvestamise osas, ei ole välistatud kahju kandnud kolmanda isiku nõue osaniku vastu, kes hääletas otsuse poolt, millega on seotud kolmandale isikule kahju tekkimine.²⁹² Kahjutekitava osanike otsuse poolt hääletamine on kõige ilmsem näide võimalikust osaniku vastutust kaasatoovast käitumisest, kuivõrd ÄS § 188 lg 2 vabastab vastutusest osaniku, kes kahjuliku otsuse poolt ei hääletanud. Siiski ei ole ÄS § 188 regulatsioon mõeldud üksnes osanike poolt äriseadustiku nõudeid järgides vastuvõetud osanike otsustega põhjustatud kahju hüvitamiseks, vaid osaniku vastutus võib põhineda ka muul tegevusel.²⁹³

ÄS § 188 lg 1 kui iseseisval kaitsenormil põhinev osaniku vastutus osaühingu võlausaldaja ees saaks põhineda deliktiõigusel (VÕS § 1043, § 1045 lg 1 p 7 ja ÄS § 188 lg 1). Deliktiõigusel põhineva vastutuse kõrval on võimalik tõlgendus, mille kohaselt ÄS § 188 lg 1 saaks iseseisva nõudenormi tähenduse.²⁹⁴ Riigikohus on tunnustatud teatud kahju hüvitamise erikoosseise,

²⁹¹ RKTko 3-2-1-181-15 p 25: „ÄS § 167¹ lg 1 keelab mõjutada osaühingu juhtorgani liiget tegutsema osaühingu kahjuks.“

²⁹² Saare, K. Doktoritöö, lk 212.

²⁹³ Vt RKTko 3-2-1-89-14, p 44 seisukohta analoogse aktsionäri vastutuse (ÄS § 289) kohta: aktsionäri vastutus aktsionärina põhineb eelkõige (kuid mitte ainult) kahjulike otsuste tegemises.

²⁹⁴ Saare jt. Ühinguõigus, vnr 1326.

mille puhul ei kohaldata § 1043 (ega VÕS § 115 lg 1).²⁹⁵ Näiteks on iseseisvateks kahju hüvitamise nõudealusteks VÕS § 15 lg 1 lepingu tühisuse aluseks olevast asjaolust teadmise korral²⁹⁶ ning VÕS § 323 lg 2, mille alusel vastutab üüritud asja üürileandja asja võõrandamisel uue üürileandja poolt üürilepingu ülesütlemisega üürnikule põhjustatud kahju eest.²⁹⁷ Kahju hüvitamise erikoosseise iseloomustab kõigi eelduste ammendav reguleerimine vastavas koosseisus.²⁹⁸ Kui seadusandja ei ole ennast täpselt väljendanud, tuleb tõlgendamise teel selgitada, kas tegemist on iseseisva nõudealusega või üksnes viitega deliktiõiguse või kahju hüvitamise muudele sätetele.²⁹⁹

Peamine erinevus iseseisval nõudealusel (ÄS § 188 lg 1) ja kaitsenormi rikkumisel (VÕS § 1043, § 1045 lg 1 p 7 ja ÄS § 188 lg 1) põhineva osaniku vastutuse vahel seisneb erinevates süü kontseptsioonides. Süü subjektiivsete kriteeriumitega arvestatakse vaid deliktiõiguses (VÕS § 1050 lg 2), samas kui tsiviilõiguses tervikuna on süü (VÕS § 104 lg 2) üldjuhul objektiivne.³⁰⁰ Seepärast vastutaks osanik hoolsuskohustuse rikkumise eest ÄS § 188 lg 1 kui iseseisva nõudealuse kohaselt objektiivse hooletuse eest (lg 1), mille puhul on vabandavaks asjaoluks kahju põhjustanud osanike otsuse poolt mittehääletamine (lg 2). Deliktiõiguse rakendamisel (VÕS § 1043, § 1045 lg 1 p 7, ÄS § 188 lg 1) võiks osanik seevastu hoolsuskohustuse rikkumisel põhinevast vastutusest vabaneda ka subjektiivsete kriteeriumite (süüvõime puudumine, muud isiklikud omadused) alusel (VÕS § 1050 lg 2).

Kuivõrd ÄS § 188 võib käsitleda nii kaitsenormi kui ka iseseisva nõudenormina, võib kohus läbiva vastutuse alternatiivina kaaluda mõlemat. Võrreldes ÄS §-le 188 iseseisva nõudenormi tähenduse omistamisega, on osaniku vastutus teoreetiliselt piiratum juhul, kui käsitleda ÄS § 188 kaitsenormina deliktiõigusliku vastutuse süsteemis. Lähtudes osaühingu piiratud vastutuse põhimõttest, tuleks võimalusel valida kitsam ja konservatiivsem osaniku vastutuse regulatsioon. Samas ei peaks ÄS § 188 tunnustamist kahju hüvitamise erikoosseisuna *a priori* välistama arvestades, et erinormil põhinev vastutus on siiski ootuspärasem kui ehtne läbiv vastutus ning riivab vähem osaühingu ja osaniku eraldatuse põhimõtet.³⁰¹ Õiguskindluse tagamisel on märksa olulisem see, kuidas kohus sisustab vajadusel osaniku üldist hoolsuskohustust ehk millise tegevuse vältimist saab osanikult mõistlikult oodata.

²⁹⁵ Varul, P. jt. VÕS I komm § 115 vnr 3 c).

²⁹⁶ RKTko 3-2-1-89-06, p 14.

²⁹⁷ RKTko 3-2-1-100-13, p 11.

²⁹⁸ Vt RKTko 2-15-4981/106, p 12; 3-2-1-89-06, p 17.

²⁹⁹ Varul, P. jt. VÕS IV komm, 53 ptk vnr 5 (lk 724).

³⁰⁰ Varul, P. jt. VÕS I komm § 104 p 6.2.1, 8.

³⁰¹ Vt Saare, K. Doktoritöö, lk 212: Eesti õiguse kohaselt tuleb enne mistahes alusel läbiva vastutuse kohaldamist liikme suhtes kontrollida, kas liikme vastu nõude esitamist ei võimalda mõni seaduses fikseeritud erinormidest.

4.3 Äriseadustikul rajanevad osaniku kohustused

4.3.1 Osaühingu kapitaliseerimine

Küsimus piiridest ehk kui kaugele peaksid kohtunikud minema ühinguõigusliku võlasuhte või osanikult nõutud hoole sisustamisel ühingu võlausaldajate kasuks vastatakse kohtupraktikas. Samas on võimalik äriseadustikust lähtuvalt ka *a priori* hinnata, millistel juhtudel võiks osanikule ette heita kohustuse rikkumist. Äriseadustik kaitseb osaühingu võlausaldajaid läbi osaühingu kapitali kogumise ja säilitamise reeglite.³⁰² Kui neis reeglites on lünk, saaks osaniku kohustusi täpsustada ja vastutust põhistada eeskätt seoses sama kaitseobjektiga, milleks on ühingu vara.

Osaniku peamine varaline kohustus osaühingus on tasuda oma osa nimiväärtusele vastav sissemaks (ÄS § 155 lg 1).³⁰³ Tulenevalt osaühingu olemusest ja piiratud vastutuse põhimõttest on osanikult täiendavate varaliste soorituste nõudmine üldjuhul välistatud.³⁰⁴ Osaniku kohustus teha osaühingusse sissemaks tagab ühingu algse kapitaliseerituse.³⁰⁵

Sarnaselt Saksa õigusele puudub Eesti õigusest osaniku kohustus ühingut adekvaatselt kapitaliseerida. Kehtiv äriseadustik sätestab miinimumkapitali nõude, mille kohaselt peab osaühingu osakapital olema vähemalt 2500 eurot (ÄS § 136). Riigikogu poolt 13.04.2022 vastuvõetud seaduseelnõuga³⁰⁶ osaühingu miinimumkapitali nõue kaotatakse. Vastava seaduseelnõu seletuskirja kohaselt on miinimumkapitali nõue loonud olukorra, kus osakapitali suuruse üle asutamisel ei mõelda, samas kui miinimumkapitali nõude kaotamise eesmärk on suurendada asutajate vastutust ja suunata ühingu asutajaid senisest enam läbi mõtlema, kui suur kapital on osaühingu tegevuse alustamiseks tegelikult vajalik.³⁰⁷ Tulenevalt osa väikseimast võimalikust nimiväärtusest (ÄS § 148 lg 1) saab miinimumkapitalinõude kadumisel asutada osaühingu minimaalselt ühesendise osakapitaliga. Kui ühingu tegeliku kapitalivajadusega ei ole arvestatud, võib sellest eelnõu koostajate hinnangul tuleneda võimalus esitada osaühingu asutajate vastu kahju hüvitamise nõudeid ÄS § 146 alusel.³⁰⁸

Miinimumkapitali nõuet võib pidada *prima facie* tõsiseltvõetavuse künniseks ning nominaalseks tasuks ligipääsu eest piiratud vastutusele.³⁰⁹ Kuna nõutav miinimumkapitali

³⁰² Vt ptk 3.1.

³⁰³ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1304.

³⁰⁴ Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon, lk 477.

³⁰⁵ Saare, K. Ühinguõigus, vnr 1299.

³⁰⁶ Äriregistri seadus 493 SE.

³⁰⁷ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskiri, lk 8.

³⁰⁸ *Ibidem*, lk 65.

³⁰⁹ Schön, W. 2002.

suurus on arbitraarne, ei toeta see märkimisväärselt võlausaldajate nõuete täitmist. Seadusandja ei tea ega saagi teada, milline on konkreetse osaühingu kapitalivajadus.³¹⁰ Samas on ebaadekvaatsel kapitaliseeritusel põhinev osaniku (asutaja) vastutus problemaatiline, sest sarnaselt miinimumkapitalinõudele, ei saa üldjuhul määratleda ka konkreetse osaühingu jaoks sobivat osakapitali. Iga maksejõuetuks muutunud osaühingu puhul saab väita, et maksejõuetuse põhjustas ebapiisav kapitaliseeritus. Osaühingu asutamisel ei saa tulevastelt osanikelt nõuda teadmist, kui palju kapitali on tulevikus vaja osaühingu maksejõuetuse vältimiseks. Asutajate vastutus osaühingu ebaadekvaatse kapitaliseerituse eest välistaks osaühingu asutanud osanike piiratud vastutuse.

Ka olukorras, kui osaühingu kapitaliseerituse mittesobivus on kavandatud äritegevust arvestades ilmselge (kvalifitseeritud), tuleks alakapitaliseeritusel põhinevaks etteheiteks tuvastada, milline oleks konkreetse osaühingu jaoks sobiv osakapital. Kohustuse rikkumist saaks asutajale ette heita vaid juhul, kui esines õiguslik kohustus käituda teisiti – asutada osaühing vähemalt teatud osakapitaliga. Osakapitali suurus seejuures ei näita, kas osaühingul on äritegevuseks piisavalt vara, mistõttu on sobiva osakapitali määramine praktiliselt võimatu. Osakapitali ja osaühingu majandusliku olukorra vahel võib puududa mistahes korrelatsioon.³¹¹

Asutajate vastutuse regulatsioon tagab kokkulepitud ulatuses osakapitali sissemaksed (ÄS § 146 lg 1) ning enne ühingu äriregistrisse kandmist võetud kohustuste täitmise (ÄS § 147 lg 1). Asutajate vastutus ei peaks hõlmama osanike vastutust ühingu alakapitaliseerituse eest juhul, kui ühing ei suuda madala kapitaliseerituse tõttu täita pärast äriregistrisse kandmist võetud kohustusi. Viimasel juhul, st pärast osaühingu tegevuse alustamist kaitseb osaühingu võlausaldajaid juba netovara säilitamise kohustus (ÄS § 176).³¹² Koos osaühingu miinimumkapitalinõude kaotamisega sätestatakse võimalus nõuda osanikult alla 2500-eurose osakapitaliga osaühingu pankrotimenetluse raugemisel ajutise halduri tasu ja kulutusi ulatuses, milles konkreetse ühingu osakapital on alla 2500 euro.³¹³ Eelnevate kaitsemeetmete olemasolu välistab vajaduse asutajate vastutuse järele osaühingu alakapitaliseerituse korral.

Kokkuvõttes ei toeta äriseadustik alakapitaliseeritusel kui iseseisval alusel põhinevat osaniku vastutust. Osanikul on reeglina õigus mitte teha osaühingusse täiendavaid investeeringuid, kui

³¹⁰ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskiri, lk 65.

³¹¹ Vutt, A. lk 610.

³¹² Kui osaühingu varast ei piisa võlausaldajate nõuete katmiseks, peab juhatus kokku kutsuma osanike koosoleku (ÄS § 171 lg 1). Osaühingu püsiva maksejõuetuse korral tuleb esitada pankrotiavaldus (ÄS § 180 lg 5¹).

ÄS § 171 lg 1 p 2 kohustab juhatus kutsuma kokku osanike koosoleku, kui ühingu varast ei piisa

³¹³ Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE lõppteksti § 93 p 4.

osaühing täidab seaduses sätestatud formaalsed nõuded (eelkõige ÄS § 176 sätestatud nõuded netovarale). Eeltoodu ei välista alakapitaliseeritusel põhinevat osaniku vastutust, kuid taolise käitumise peamine ebaõigus peaks tulenema väljastpoolt ühinguõigust.

Osanik võiks vastutada deliktiõiguse alusel, kui ühingu alakapitaliseeritus on suunatud osaühingu võlausaldajate kahjustamisele (VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 8). Taolist vastutust võiks eeskätt kaaluda siis, kui osanik koormab enda asemel varatut osaühingut kohustusega ühingu võlausaldajate arvelt eelise saamiseks. Näiteks, kui osanik asutab osaühingu endale korteri üürimiseks, on osaühingul selgelt vaja kapitali, millest piisab üüri maksmiseks. Muu äritegevuse puudumisel peab eeldama, et osanikul on vaja teha ühingusse sissemakseid vähemalt *pro rata* üürimaksetega. Jättes ühingule vajalikud vahendid andmata ja üüri tasumata, ei saa ühing üürileandja nõudeid täita. Seonduv ebaõiglus ja heade kommete vastasus on ilmne, kui osanikul õnnestub korterit kasutada ilma üüri maksmata. Sel juhul võiks ühingu alakapitaliseeritust pidada osaniku poolt teadlikult kasutatuks üürileandja (ühingu võlausaldaja) kahjustamiseks. Süü presumptsiooni (VÕS § 1050) asemel tuleb ühingu võlausaldajal VÕS § 1045 lg 1 p 8 järgse õigusvastasuse tuvastamiseks tõendada, et osaniku üks eesmärk oli kasutada alakapitaliseeritud ühingut, et võlausaldajat kahjustada.³¹⁴

4.3.2 Osaühingu vara eristamine

Ühingu kapitaliseerimise kõrval on teine võimalik lähtekoht osanike kohustuste loomiseks osaühingu olemasoleva kapitali säilitamine. Ka sel juhul tuleb eeldada, et osanikult ei saa nõuda osaühingu kapitali säilitamisele suunatud toiminguid väljaspool äriseadustikus sätestatud.³¹⁵ Seega tulevad kõne alla eelkõige kapitali kaitsekohustused, mis ei kohusta sunnitaavaks soorituseks, kuid mille rikkumine võib kaasa tuua osaniku poolt kahju hüvitamise.³¹⁶ Kaitsekohustuse rikkumiseks võiks pidada eelkõige olukordi, mil osanik välistab äriseadustiku võlausaldajate kaitsenormide jõustamise või jätab ühingu ilma varast, mida on vaja ühingu võlausaldajate nõuete rahuldamiseks.

Äriseadustiku kapitali kaitsenormid kaotavad mõju muuhulgas siis, kui osaühingu vara ei saa eristada osaniku varast. Riigikohus on tunnustanud, et juriidilise isiku vara eraldatus oma

³¹⁴ Vrdl RKTko 3-2-1-18-15 p 10. Ostueesõiguse vaidluse korral ostja poolt vara edasine võõrandamine varatule äriühingule on VÕS § 1045 lg 1 p 8 kohaselt õigusvastane, kui võõrandamise üks eesmärkidest on vähendada ostueesõiguse teostaja kasuks tehtud otsuse korral talle hüvitatavaid menetluskulusid. Õigusvastasuseks piisab, kui ostja mõistab oma käitumise õigusvastasust ja mõonab, et see võib ostueesõiguse teostajale kaasa tuua kahju. Käitumise õigusvastasuse mõistmine eeldab, et isik teab elulistest asjaoludest, mis toovad kaasa tema käitumise vastuolu heade kommetega (RKTko 2-16-14655/24, p 13.2; VÕS IV komm § 1045 vnr 3.9).

³¹⁵ Vt RKTko 3-2-1-89-14, p 22. Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1301.

³¹⁶ Vt kaitsekohustuste kohta Varul, P. jt. VÕS I komm § 2 vnr 4.2.1.

liikmete varast on õiguskorras tunnustatud üldine eesmärk, mille rikkumisega võib kaasneda juriidilise isiku liikme isiklik vastutus.³¹⁷ Varalise eraldatuse põhimõte on juriidilise isiku organisatsioonilise korralduse seisukohast esmatähtis ning juhul kui juriidilise isiku liikmed seda eiravad, ei saa õiguskord pakkuda liikmetele ka kaitset võimalike nõuete eest, mis juriidilise isiku vastu eksisteerivad.³¹⁸

Saksa kohtupraktikas tunnustatakse osaniku kohustust tagada ühingu varaline eraldatus, kui osanik teab varade segunemist ja omab osaühingus häälteenamust, lepingulist või faktilist valitsevat mõju.³¹⁹ Muudel juhtudel eitatakse osaniku võimalust ühingu varalisse sfääri piisaval määral sekkuda. Tuleb arvestada, et Saksa kohtupraktikas on tunnustatud varasfäärade eraldatuse tagamata jätmisel ehtsat läbivat vastutust (osaühingu kohustuste laiendamist osanikule). Riigikohus seevastu on varade segunemist käsitledes viidanud osaniku võimalikule vastutusele süüliselt põhjustatud kahju eest.³²⁰ Süül põhineva vastutuse subjektide *a priori* piiritlemine valitseva mõjuga osanikele ei ole põhjendatud, sest juhul kui vähemusosanikul puuduvad mõistlikud vahendid varalise eraldatuse tagamiseks (rikkumise vältimiseks), ei ole osanik ka rikkumises süüdi.

Varade segunemisel põhinevat osaniku vastutust tuleb eristada juhatuse liikme vastutusest ühingu raamatupidamise puuduste eest (ÄS § 183 ja § 187 lg 1 ja 2) ning osanik vastutusest juhatuse liikme mõjutamisega osaühingule põhjustatud kahju eest (ÄS § 167¹). Osaniku vastutus varade segunemise eest tekib eraldiseisvalt juhatuse liikme vastutusest ning ei põhine raamatupidamise puudustel. Osaniku vastutus juhatuse liikme mõjutamise läbi põhjustatud varade segunemise eest ÄS § 167¹ järgi eeldab, et osanik ajendab juhatuse liiget tegutsema varade segunemise suunas, samas kui üldisem vastutus varade segunemise eest võib esineda ka juhul, kui juhatuse tegutseb omal algatusel, kuid osanik seda aktsepteerib. Varade segunemisel on osaühingust alati tehtud vähemalt üks ebaseaduslik väljamakse, kuid selle tagastamine osaniku poolt ÄS § 158 järgi on võimatu, kuna väljamakset ei õnnestu tuvastada.

Kapitali säilitamise kohustuse ja Riigikohtu eelviidatud praktika valguses võib tunnustada osaniku käibekohustust tagada osaühingu vara eraldatus osanike varast. Vastava kohustuse

³¹⁷ RKTko 3-2-1-6-06, p 11.

³¹⁸ Saare, K. Doktoritöö, lk 209.

³¹⁹ Vt BGH 13.04.1994 – II ZR 16/93, p 8.

³²⁰ RKTko 3-2-1-6-06 p 11. Riigikohus viitab, et juriidilise isiku vara eraldamata jätmisel on asjakohane ÄS § 289 regulatsioon, mille kohaselt tuleb aktsionäril hüvitada süüliselt põhjustatud kahju.

rikkumisel põhinevat vastutust saab piiritleda süü (hoolsuse) tasandil.³²¹ Esiteks eeldab osaniku süü, et kohustuse rikkumine on talle objektiivselt ettenähtav, mistõttu peab osanik teadma asjaoludest, mille põhjal tuvastaks mõistlik isik ohu, et ühingu vara ei õnnestu eristada teiste isikute varast. Teiseks peab osaniku süüks olema rikkumine tema jaoks objektiivselt mõistlike vahenditega välditav. Tuleb arvestada, et üldist kohustust ohte vähendada ei eksisteeri ja kohustus rakendada abinõusid osaühingu vara eraldamiseks (nõutav hoolsus) sõltub sellest, kas osanik seonduvat riski valitseb.³²² Eeskätt saab varade eraldatuse tagada osanik, kes omab osaühingus valitsevat mõju ja on seeläbi võimeline ühingu vara üle kontrolli teostama. Teisalt võib varade segunemine olla välditav ka valitsevat mõju mitteomavale osanikule, kui ta ise varade segunemisel osaleb ja seonduvat ohtu kontrollib. Näiteks võiks hooletuks pidada kahte osaniku, kellest kumbki omab osaühingus 30% osa ja kes kasutavad ühinguga ühist pangakontot, kui selle tulemusena ei ole võimalik eristada ühingule tehtud sissemakseid ja ühingust tehtud väljamakseid. Kolmandale osanikule, kellele kuulub 40% osalus, ei ole taoline rikkumine mõistlikult välditav, kuna ta seonduvat riski ei valitse.

Saksa õiguse eeskujul³²³ peaks varade segunemine osaniku vastutuse kaasatoomiseks olema pöördumatu ning osaniku vastutus välistatud, kui varamassid saab teineteisest lahti harutada. Vastutus varade segunemise eest ei peaks tõstatuma vaidluses konkreetsete esemete kuuluvuse üle, vaid olema õigustatud üksnes siis, kui kapitalinõuete tagamist reguleerivate normide jõustamine on praktiliselt võimatu, eelkõige kui ühingul puudub raamatupidamine ja seeläbi kindlaksmääratav netovara, mille seisule tuginedes kohaldada ÄS §-s 176 sätestatud kaitsemeetmeid.

Osaniku vastutus varade segunemise eest oleks praktiliselt välistatud, kui ühinguvälisel isikul tuleks tõendada enamat, kui osaniku teadmist varade segunemisest, kui võib mõistlikult eeldada, et osanikul oli võimalus seda vältida. Sel juhul tuleb osanikul vastutusest vabanemiseks tõendada oma süü puudumist.³²⁴ See vastab üldjoontes Riigikohtu poolt käibekohustuste rikkumisega seonduvale tõendamiskoormisele, mille kohaselt peaks kannatanu tõendama, et kahju tekkis rikkuja loodud ohu tagajärjel ning kohustuse rikkumine ei ole juhtumi asjaoludest tulenevalt ilmselgelt välistatud; nende asjaolude tõendamisel lasub rikkujal

³²¹ Vt Varul, P. jt. VÕS IV komm § 1043 vnr 3.6; Nõmm, I. Doktoritöö, lk 69. Käibekohustuse puhul on vaieldav, millise koosseisuelemendi all tuvastatakse väline hooletus (objektiivne süü), sest käibekohustuse rikkumine taandub iseseisvalt välise hoolsuse eiramisele. Olenemata sellest, kas väline hoolsus välistab osaniku käibekohustuse või süü, piiravad osaniku vastutust samad kriteeriumid.

³²² Nõmm, I. Doktoritöö, lk 80.

³²³ Vt ptk 1.3.1.

³²⁴ Varul, P. jt. VÕS I komm § 104 vnr 9.

koormus tõendada, et ta ei rikkunud käibekohustust (käitus hoolsalt).³²⁵ Osaniku teadmisele varade segunemisest ja võimalusele seda vältida viitab eelkõige osaühingu ja osaniku enda varaline seotus – näiteks pooltevahelised põhjendamatud tehingud, vara ühine kasutamine, st viitamine varale kord osaniku ja kord osaühingu varana, ühise pangkonto kasutamine jms.

Varade segunemisel põhjustatud kahju ehk ühingu kuuluva segunenud vara väärtuse ulatuse väljaselgitamine on võimatu. Kui kahju tekitamine on kindlaks tehtud ilma, et kahju täpset suurust saaks kindlaks teha, võib kohus otsustada hüvitise suuruse üle (VÕS § 127 lg 6). Võimalikuks lähtekohaks on sel juhul osaühingu võlausaldajate rahuldamata nõuded.

Varade segunemisel võiks osaniku vastutus ühingu ees realiseeruda pankrotimenetluses, kuigi esineb oht, et ühingu vara näilikul puudumisel raugneb pankrotiavalduse menetlus pankrotti välja kuulutamata (PankrS § 29 lg 1). Pankrotihaldur saaks nõuda osanikult osaühingu nimel seonduva kahju hüvitamist VÕS § 115 lg 1 ja ÄS § 188 alusel. Osaniku varalise eraldatuse tagamise kohustus tuleneb sel juhul ühinguõiguslikust võlasuhtest ning on tihedalt seotud üldisema kohustusega toetada osaühingu huve kaitsvate abinõude rakendamist³²⁶ ja keeluga kahjustada osaühingu õigustatud huve.³²⁷ Osaühing vajab iseseisvat vara oma kohustuste täitmiseks (ÄS § 135 lg 3), mistõttu on osaühingul õigustatud huvi oma varalise eraldatuse vastu, et säilitada oma tegevuse stabiilsus ja jätkusuutlikus.³²⁸

Osaühingu võlausaldaja ees saaks osaniku vastutus varade segunemise eest põhineda deliktiõigusel (VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 või p 8) või ÄS §-l 188 kui iseseisval nõudenormil. Seadus ei näe ette otsest võlausaldajate kaitsenormi, mis kohustaks varade segunemist vältima. Seepärast peaks VÕS § 1045 lg 1 p 7 järgseks õigusvastasuseks taolise normi tuvastama³²⁹ või tunnustama ÄS §-st 188 kui kaitsenormist tulenevat osaniku üldist hoolsuskohusust kolmandate isikute ees.³³⁰

ÄS § 188 alusel piisab osaniku vastutuseks välise hoolsuse ehk käibekohustuse rikkumisest, samas kui deliktiõigusliku vastutuse puhul võib osanik esitada vastuväite, mille kohaselt tema isiklikult ei olnud võimeline varade segunemist ette nägema või ära hoidma (VÕS § 1050 lg 2). Deliktiõigusel põhinev subjektiivne vastutus võib olla õigustatum, kuivõrd varade segunemisel

³²⁵ RKTko 3-2-1-73-13 p 10; 3-2-1-48-15 p 26. Varul, P. jt. VÕS IV komm § 1043 vnr 3.6.

³²⁶ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1081, 1082, 1087.

³²⁷ Vt RKTko 3-2-1-7-10, p 31.

³²⁸ Vt RKTko 2-17-10474/80, p 15

³²⁹ Näiteks võiks viiteks üldisele kapitali säilitamise kohustusele ja seeläbi ka kapitali eristamise kohustusele pidada ÄS §-i 274 (aktsiaseltsi regulatsioon), mille kohaselt ei või aktsionärile tagastada tema poolt tehtud sissemakset. Sama normi kohaldatakse ka osaühingule. Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1397.

³³⁰ Vt ptk 4.2.

põhineb vastutus varalise eraldatuse tagamise kohustusel, mis ei tulene otsesõnu seadusest, samas kui seaduses sätestamata kohustuste (käibekohustuse) rikkumisel tuleb üldjuhul hinnata ka rikkuja isikliku võimet käitumisnormi ära tunda ja järgida.³³¹ Samas tuleb teiselt poolt arvestada, et osanik vastutaks sama kohustuse rikkumise eest ühinguõiguslikus võlasuhtes üksnes objektiivse süü esinemisel (VÕS § 104). Mõõndes, et sel juhul tõstatub osaniku vastutus võlasuhtes, ei ole praktilist põhjust, miks tuvastada osaniku süüd erinevalt sõltuvalt sellest, kas nõude esitab osaühing või osaühingu võlausaldaja. Deliktiõigusel põhinev lahendus on ootuspärasem ja seega õiguskindluse seisukohast eelistatud ÄS § 188 kui iseseisva nõudenormi tunnustamisele, vähemalt kui seeläbi tagatakse piisav (kohtu hinnangul vajalik) kaitse osaühingu võlausaldajatele.

Kuigi osaniku vastutus tahtliku heade kommete vastase käitumisega tekitatud kahju eest (VÕS § 1043, § 1045 lg 1 p 8) võib ülaltoodud süüpõhise vastutusega konkureerida, ei peaks tahtlus või heade kommete vastutus olema nõutav, et osanik vastutaks varade segunemise eest. Osaniku vastutuseks piisab osaniku süülisest käitumisest, millega jäetakse osaühingu vara osaniku varast eraldamata.³³²

4.3.3 Osaühingu vara otstarbega arvestamine

Nii osaühingu võlausaldajate kaitse kui ka osanike piiratud vastutus rajaneb põhimõttel, et osanikul ei ole osaühingu varale õigusi, mida ei ole seaduses sätestatud (varalise eraldatuse põhimõte). Väljaspool ühingu kasumi jaotamist (ÄS § 157)³³³ ja äriseadustikus ettenähtud kapitali tagastamise juhte³³⁴, ei peaks osanik ühingu vara endale saama või muul viisil enda kasuks pöörama. Kuna faktiliselt võib ühingu vara olla täielikult osaniku kontrolli all, ei saa seda siiski välistada. Küll aga peaks sellele järgnema reaktsioon, kui ühingu võlausaldajaid ülemääraselt kahjustatakse ja seda ka juhul, kui vara pööratakse osaniku kasuks väljaspool konkreetsete kaitsenormide mõjuala.

Saksa eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsiooni³³⁵ eeskujul võiks ka Eesti kohtupraktikas välja kujundada osanike üldise ühingu vara säilitamise kaitsekohustuse. Seejuures peab arvestama, et osanikult aktiivsete kapitali säilitamisele suunatud soorituste nõudmine

³³¹ Nõmm, I. Doktoritöö, lk 139.

³³² RKTKo 3-2-1-6-06. Riigikohus viitab, et juriidilise isiku vara eraldamata jätmisel on asjakohane ÄS § 289 regulatsioon, mille kohaselt tuleb aktsionäril hüvitada süüliselt põhjustatud kahju (p 11).

³³³ Osanikule võib teha väljamakse kinnitatud majandusaasta aruande alusel (ÄS § 157 lg 1), kui seejuures jääb ühingule piisavalt vara võlausaldajate nõuete katmiseks (ÄS § 157 lg 3).

³³⁴ Nt väljamaksed osanikele, mis tehakse osakapitali vähendamisel (ÄS § 200¹) või osaühingu likvideerimisel (ÄS § 216).

³³⁵ Vt ptk 2.

väljaspool äriseadustiku ei ole reeglina põhjendatud. Küll aga võib osanikule ette heita kapitali säilitamise vastu suunatud käitumist, mille väljendaks üldistatult keeld jätta osaühingut ilma vahenditest, mida ühingul on vaja oma kohustuste täitmiseks. Seotud osaniku kohustus tuleks sõnastada piisavalt abstraktselt, et see kohalduks erinevatel asjaoludel, millele tavakeeles viidatakse varade kantimisena. Tuleb arvestada, et ühingust vara väljaviimine ei eelda ilmingimata otsest varakäsitust ega pea vahetult kajastuma ühingu bilansis. Näiteks võib õiguskaitse vajadus ilmneda ka ärivõimaluste üleviimisel ühest ühingust teise, kui seeläbi on esimesel ühingul võimatu täita oma kohustusi võlausaldajate ees.³³⁶

Osanike ei saa sundida osaühingu tegevusega jätkama – nad võivad otsustada ühingu tegevuse lõpetamise (ÄS § 201 p 1, § 202) ega pea seda põhjendama.³³⁷ Sellest tulenevalt ei ole äritegevuse ümberkolimine teise äriühingusse iseseisvalt etteheidetav. Samas tuleb osaühingu lõpetamisel järgida protseduurireegleid, mis toetavad osaühingu võlausaldajate nõuete täitmist esimeses järjekorras (ÄS § 213). Osanikule võib ette ühingu faktilist lõpetamist ilma likvideerimismenetluseta, kui seeläbi pööratakse nõuete rahuldamise järjekord ümber ja osaühingu vara jagatakse enne ühingu võlausaldajate nõuete rahuldamist.³³⁸

Oluline on rõhutada, et ühingu varatuks muutumine (maksejõuetus) ei ole iseenesest osanikule etteheidetav tagajärg, kui selle põhjustavad juhtimisvead. Osanik ei vastuta osaühingu maksejõuetuse eest, mille põhjuseks on osaühingu äritegevuse raames võetud riskid, isegi kui need riskid on ebanõistlikud. Kui äriühing muutub seeläbi maksejõuetuks, seisneb osanike vastutus nende poolt osaühingusse tehtud sissemaksete kaotamises.³³⁹

Eeltoodust lähtuvalt võiks osaniku üldist kapitali kaitsekohustust kirjeldada järgmiselt. Osanikul on kohustus arvestada, et tema isikliku vastutuse asemel täidetakse osaühingu võlausaldajate nõudeid osaühingu varaga (ÄS § 135 lg 2 ja 3).³⁴⁰ Sellest tulenevalt peab osanik ka aru saama, et osaühingu tegutsemise ajal on osaühingu vara esmane otstarve osaühingu võlausaldajate nõuete rahuldamine. Osanik rikub kohustust arvestada osaühingu vara otstarbega eelkõige juhul, kui osanik sekkumine jätab osaühingu väljaspool ettevõtlust ilma

³³⁶ Vrdl BGH 20.09.2004 - II ZR 302/02.

³³⁷ Saare, K. jt. Ühinguõigus, vnr 1572.

³³⁸ Vrdl BGH 20.09.2004 - II ZR 302/02 eksistentsi hävitava sekkumise kohta. Osanikud käituvad vastuolus heade kommetega, kui annavad väljaspool likvideerimismenetlust ühingu vara, sealhulgas ärivõimalused, üle teisele ühingule ja seeläbi jäetakse esimese ühingu võlausaldajad ilma neid kaitsvast vastutusfondist.

³³⁹ Osanikud võivad vastutada hooletult võetud äririskide eest, kui äririskide võtmise otsustamine kuulus juhatuse pädevusse, kuid sel juhul vastutavad osanikud nagu juhatuse liikmed (ÄS § 168 lg 2).

³⁴⁰ Vt RKTko 2-16-17452/16. Kapitali olemasolu asendab äriühingu liikmete isiklikku vastutust (p 12).

varast, mida osaühing vajab oma kohustuste täitmiseks. Selle kohustuste rikkumine võib kaasa tuua osaniku vastutuse.

Osaniku sekkumine võib seisneda mistahes teokirjelduses, mis ei toimu osaühingu ettevõtluse raames, mille tulemusena jääb ühing (otseselt või kaudselt) varast ilma ja millest nähtub osaniku hoolimatus osaühingu vara otstarbe suhtes.³⁴¹ Ettevõtluse piiridest väljub muuhulgas toiming, mille ainus ettenähtav tagajärg on osaühingu maksejõuetuse saabumine.³⁴² Kohustuse rikkumine peab põhjustama osaühingu vara vähenemise selliselt, et osaühingu võlausaldajate nõudeid on võimalik rahuldada väiksemas ulatuses kui ilma kohustuse rikkumiseta. Erinevalt osaühingust ebaseaduslikult tehtud väljamakse tagastamise kohustusest (ÄS § 158), ei ole osaühingu vara otstarbega arvestamise kohustuse eesmärk VÕS § 127 lg 2 mõttes ära hoida üksnes osaühingust väljavõetud vara väärtusele vastavat kahju.³⁴³ Näiteks võib ühingu tootmisvahendite äravõtmisega kaasnev kahju ehk vara, millest ühing seeläbi ilma jäetakse, hõlmata ka saamata jäänud tulu (VÕS § 128 lg 4).

Sarnaselt vastutusele varade segunemise eest, võiks osaniku vastutus osaühingu varast ilmajätmise eest realiseeruda eelkõige pankrotimenetluses. Pankrotihaldur võiks nõuda osanikult osaühingu nimel seonduva kahju hüvitamist VÕS § 115 lg 1 ja ÄS § 188 alusel. Sel juhul tuleks tunnustada osanikule ühinguõiguslikust võlasuhtest tulenevat kohustus arvestada osaühingu iseseisvat varalist huvi, mille väljendusena ei tohi osanik (väljaspool äririskide realiseerumist) jätta ühingu ilma varast, mida osaühing vajab oma kohustuste täitmiseks (ÄS § 135 lg 3). Osanikul on keelatud kahjustada osaühingu õigustatud huve.³⁴⁴ Osaühingu huvides on säilitada võime täita oma kohustusi, mille läbi tagatakse osaühingu tegevuse stabiilsus ja jätkusuutlikus ning kaitstakse seega ka osaühingu võlausaldajate ja teiste huvigruppide huve.³⁴⁵

Samadel asjaoludel saaks osaniku vastutus osaühingu võlausaldaja ees põhineda deliktiõigusel (VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 või p 8) või ÄS §-l 188 kui iseseisval nõudenormil. Osaniku kohustus arvestada, et osaühingu vara on mõeldud eeskätt võlausaldajate nõuete rahuldamiseks, tuleneb eeskätt seaduse mõttest, mitte ühestki konkreetsest äriseadustikus sätestatud

³⁴¹ Vt ptk 2.2 näiteid osaühingu eksistentsi hävitava sekkumise aluseks olevatest asjaoludest.

³⁴² Ihrig, H. 1173.

³⁴³ Vrdl BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

³⁴⁴ Vt RKTKo 3-2-1-7-10, p 31.

³⁴⁵ Vt RKTKo 2-17-10474/80, p 15.

kaitsenormist.³⁴⁶ Seepärast tuleks VÕS § 1045 lg 1 p 7 järgseks õigusvastasuseks tunnustada osaniku hoolsuskohustust (käibekohustust) kolmandate isikute ees, mille alusnormiks võib olla ÄS § 188 kui keeld põhjustada hooletusega kahju teistele isikutele. Sarnaselt vastutusele varade segunemise eest, võib deliktiõigusel põhinev osaniku vastutus ühingu võlausaldaja ees olla ootuspärasem kui ÄS §-l 188 kui iseseisval nõudenormil põhinev vastutus.³⁴⁷

Erinevalt Saksa õiguse vastutusest eksistentsi hävitava sekkumise eest, ei pea Eestis sarnase kohustuse rikkumist käsitlema eranditult heade kommete vastase tahtliku käitumise deliktina (BGB § 826, vrld VÕS § 1045 lg 1 p 8). BGH pidas seda vajalikuks, et piiritleda osaniku vastutust võrreldes varasema ehtsat läbivat vastutus toetava praktikaga, nähes täiendavalt ette, et rikkumine peab olema äratuntav ja osaniku vastutus piiratud rikkumisega põhjustatud kahjule.³⁴⁸ Sarnane osaniku vastutuse piiritlemine on Eestis võimalik ka tuginedes osaniku poolt süüliselt põhjustatud kahju hüvitamisele (ÄS § 188 või VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel). Osaniku hooletuse tuvastamine eeldab, et mõistlikule isikule on ettenähtav, et osaniku käitumine kahjustab osaühingu reaalselt võimet oma kohustusi täita. Osaniku vastutust piiravad täiendavalt kahju hüvitamise üldised põhimõtted, mille kohaselt vastutab osanik osaühingu maksevõime vähenemise eest üksnes ulatuses, milles see on tema käitumise tagajärg (VÕS § 127 lg 1 ja lg 4). Osanik ei vastuta osaühingu maksejõuetuse eest ulatuses, milles see oli juba tekkinud või tekkimas. Teistpidi ei vastuta osanik osaühingu maksejõuetuse eest ulatuses, milles see oli juba tekkinud või tekkimas ilma osaniku kohustuse rikkumiseta. Hüvitamisele ei kuulu ka kahju, mis ei ole hõlmatud kohustuse kaitse-eesmärgiga (VÕS § 127 lg 2). Seonduv kohustus on suunatud ühingu vastutusfondi kaitsmisele, mistõttu on hüvitatav kahju, mille võrra vastutusfond rikkumise tõttu väheneb (mille võrra täidetakse ühingu võlausaldajate nõudeid vähem), samas kui ühingu võlausaldajate teisene kahju, mis tuleneb nõuete mittetäitmisest (nt saamata jäänud tulu), ei ole kohustuse kaitse-eesmärgiga hõlmatud.

Süüpõhine kohustuse rikkumisel põhinev vastutus on põhjendatum tahtlikul kahju tekitamisel põhinevast vastutusest ka seetõttu, et osaniku käitumise ebaõiguse tugineb eeskätt seadusele. Tahtliku kahju tekitamise õigusvastasus (VÕS § 1045 lg 1 p 8) seevastu tugineb heade

³⁴⁶ Osaühingu võlausaldajate nõudeid täidetakse osaühingu varaga (ÄS § 135 lg 3), mis asendab osanike isiklikku vastutust (ÄS § 135 lg 2). Eraldatuse põhimõttest tulenevalt ei ole osanikul lepinguväliseid õigusi osaühingu varale, mida ei ole seaduses sätestatud. Osanikule ei tagastata osaühingu tegutsemise ajal tema sissemakset (analoogselt ÄS §-le 274). Osanik saab õiguse osaühingu varale vaid siis, kui võlausaldajate nõudeid seeläbi ei kahjustata (ÄS § 157-159, § 200¹, § 216 jm kaitsenormid).

³⁴⁷ Vt ptk 4.3.2.

³⁴⁸ BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.

kommete rikkumisele (väärtustele).³⁴⁹ Kuivõrd keelatus jätta osaühingut varast ilma on tihedamalt seotud ühinguõigusliku regulatsiooniga kui abstraktse riivega teiste isikute õigushüvedele, on asjakohasem ja konkreetsem seadusel põhineva rikkumise etteheide. Lisaks eelnevale on tahtluse nõue teise isiku kahjustamise osas VÕS § 1045 lg 1 p 8 järgi ülemäärane, arvestades ka, et seadusandja on tahtlusel põhinevast osaniku vastutusest loobunud ning otsustanud selle asemel süülise vastutuse kasuks.³⁵⁰ VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 8 nõue võib osaühingu varast ilmajätmisel teiste nõuetega konkureerida, kuid eesmärk teist isikut kahjustada ei peaks olema osaniku vastutuse vältimatu eeldus.

³⁴⁹ Heade kommete vastast käitumist ei saa konkretiseerida. Tegemist on olukordadega, mida seadus ei reguleeri – näiteks võib osaniku käitumine olla vastuolus heade kommetega, kui ta keeldub põhjendamatult teise isikuga lepingut sõlmimast. Vt RKTko 3-2-1-164-09 p 31; Varul, P. jt. VÕS IV komm § 1045 vnr 3.9.

³⁵⁰ 1995. aastal kehtinud ÄS § 188 sätestas osaniku vastutuse tahtlikult tekitatud kahju eest. Alates 01.07.2002 vastutab osanik ÄS § 188 järgi süüliselt põhjustatud kahju eest. Vt ptk 3.2.

KOKKUVÕTE

Magistritöös uuriti osaniku vastutuse aluseid olukorras, mil osaühingu võlausaldajaid ülemääraselt kahjustatakse ja seadus ei näe ette konkreetset alust osaniku poolt kahju heastamiseks. Töö eesmärk oli teha kindlaks, kas Eesti õigus toetab läbivat vastutust ja millistel alustel võiks osaniku vastutus sel juhul põhineda.

Magistritöö hüpotees oli, et Eesti õigus võimaldab osanikul vastutada osaühingu võlausaldajate kahjustamise eest väljaspool kohtupraktikas üldtunnustatud vastutuse aluseid. Hüpoteesi kontrollimiseks püstitati uurimisküsimused: (i) millistel tingimustel on õigustatud kõrvalekalle osaniku piiratud vastutusest; (ii) milliste õiguskaitsevahendite abil võiks osanikult nõuda võlausaldajatele põhjustatud kahju heastamist; ja (iii) milliseid seaduses sätestamata nõudeid saab õiguskord osaniku tegevusele esitada. Töö peamised järeldused on alljärgnevad.

Germaani õigusperekonnas on läbiva vastutuse kohaldamine problemaatiline, kuna see on vahetult vastuolus juriidilise isiku iseseisva õigussubjektsuse ja eraldatuse põhimõttega. Angloameerika käsitlusel põhinevad läbivuse teooriad on Saksa õigusruumis läbi kukkunud, kuna ei arvesta erineva juriidiliste isikute kontseptsiooniga, ning pigem soositakse läbivuse dogmaatika vähendamist. Vastavad järeldused on ülekantavad ka Eesti õigusesse.

Saksa ja Eesti õigussüsteemidega ühilduv läbiv vastutus saab põhineda eeskätt seaduse teleoloogilisel, hea usu põhimõtetest ja normi eesmärgist lähtuval tõlgendamisel. Osaühingu piiratud vastutuse eesmärk ei ole kaitsta osanikku igasuguse vastutuse eest ja seda näitlikustavad seaduses sätestatud juhud, mil osanik vastutab. Piiratud vastutuse taoline piiritlemine riivab kuid ei välista osaühingu ja osaniku põhimõttelist eraldatust. Osaühingus kehtivat piiratud vastutust (ÄS § 135 lg 2 ja lg 3) tuleks kitsendada, kui esineb ülekaalukas vastuolu õiguskorra põhimõtetega, mida ei ole võimalik heastada teiste õiguskindlust vähem riivavate meetmete abil. Piiratud vastutuse kitsendamisel vastutab osaühingu osanik analoogselt täisühingu osanikule.

Piiratud vastutuse peamine eesmärk on kaitsta osanikku ettevõtlusega seotud äririskide eest ning sellega on kooskõlas juhtimisvigadest põhjustatud osaühingu maksejõuetuse riski kandmine osaühingu võlausaldajate poolt. Piiratud vastutust tasakaalustatakse osaühingu võlausaldajate huvidega läbi kapitali kaitsmise eeskirjade – osaühingu iseseisev vara ja selle üldine säilitamise kohustus asendab osanike isiklikku vastutust. Sellest tulenevalt ei peaks osaniku isikliku vastutust kaasa tooma osaühingu äririskide realiseerumine, samas kui vastutus võiks kaasneda osaühingu kapitali kaitsmise põhimõtetega eiramisele.

Läbiva vastutuse teoreetilises vajaduses ei saa kahelda, kui möönda õiguslünkade esinemise võimalust. Samas ei pruugi ehtsa läbiva vastutuse järele – mille puhul osanik vastutab piiramatult osaühingu kohustuste eest ilma, et see põhineks ühelgi erinormil – olla praktilist vajadust, kui selle asemel luua kohtupraktikas õiguslünkade täitmiseks alternatiivsed osaniku vastutuse erialused. Kuna erialusel põhinev osaniku vastutus tekib eraldiseisvalt ühingust ja riivab seega vähem osaniku ja osaühingu eraldatuse põhimõtet, tuleks seda eelistada ehtsale läbivale vastutusele. Samas tuleb kohtupraktikas osanike vastutuse aluste väljakujundamist sarnaselt ehtsale läbivale vastutusele õigustada lähtuvalt piiratud vastutuse eesmärgist ja ulatusest.

Peamine alternatiiv ehtsale läbivale vastutusele on osaniku kohustus hüvitada kahju, mis tuleneb kohtupraktikas välja kujundatud osaniku käitumisstandardite rikkumisest. Eesti õigus toetab seda lahendust, kuivõrd erinevalt Saksa õigusest sisaldab äriseadustik üldist (abstraktset) osaniku vastutuse regulatsiooni, mille kohaselt vastutab osanik süüliselt põhjustatud kahju eest (ÄS § 188). ÄS §-s 188 sätestatud osaniku kohustus hüvitada süülise käitumisega põhjustatud kahju peaks olema osaniku vastutuse esmane lähtekoht ning seda ka juhul, kui osaniku käitumine on vastuolus õiguskorra põhimõtetega ilma ühtegi konkreetset kaitsenormi rikkumata.

Osaühingu võlausaldajaid saab kaitsta osaniku rikkumisest tuleneva kahju hüvitamisega osaühingule või osaühingu võlausaldajale. Osaniku vastutus osaühingu ees tõstatub ühinguõiguslikus võlasuhtes, mille sisu määratleb ühinguõiguslik hea usu põhimõte (TsÜS § 32). Eesti õigus tunnustab osaühingu autonoomset huvi, mis kaitseb lisaks osaühingu taga seisvatele isikutele ka osaühingu võlausaldajaid. Osanik peab toetama osaühingu huve kaitsvate abinõude rakendamist ning osanikul on keelatud osaühingu õigustatud huve kahjustada. Osanikult saab nõuda osaühingule ühinguõiguslikus võlasuhtes kohustuste rikkumisega süüliselt põhjustatud kahju hüvitamist VÕS § 115 lg 1 ja ÄS § 188 alusel.

Läbiva vastutuse asendamist ühingusisese vastutusega toetab äriseadustik ning see võimaldab muuhulgas tagada osaühingu võlausaldajate võrdse kohtlemise võrreldes olukorraga, mil üksikud osaühingu võlausaldajad esitavad osaniku vastu otsenõudeid. Samas sõltub ühingusisese võlausaldajate kaitse efektiivsus ühinguga seotud isikutest, eelkõige teistest osanikest ja pankrotihaldurist. Osaühingu pankrotiavalduse menetluse raugemisel pankrotti välja kuulutamata, ei ole osaühingu võlausaldajatel tõhusaid vahendeid osaühingu nimel kahjunõude realiseerimiseks. Kuna osaniku vastutuse regulatsiooni (ÄS § 188) kohaselt võib osanik vastutada vahetult ka osaühingu võlausaldaja ees, ei peaks osaniku vastutus piirduma

vastutusega ühingusiseses võlasuhtes juhul, kui osaniku käitumise ärahoidmise tegelik eesmärk on kaitsta osaühingu võlausaldajaid.

Väljaspool üldtunnustatud võlausaldajate kaitsenormide rikkumist või vastutuse erikoosseise, saaks osaniku vastutus realiseeruda osaühingu võlausaldaja ees eeskätt siis, kui tunnustada ÄS §-i 188 iseseisva kaitsenormi või nõudealusena. Iseseisvat kaitsenormi staatust toetab tõlgendus, mille kohaselt ÄS § 188 lg-s 1 sätestatud süülise kahju põhjustamise keelust saab tuletada osaniku üldise hoolsuskohustuse (käibekohustuse). Iseseisva nõudealusena tunnustamiseks tuleks lisaks järeldada, et ÄS § 188 lg-s 1 sätestatud vastutus kolmandate isikute ees ei seisne üksnes viites deliktiõigusele. Peamine erinevus kahe lähenemise vahel on, et iseseisva nõudenormi korral vastutab osanik objektiivse hooletuse tuvastamisel, samas kui kaitsenormi rikkumisele tugineva vastutuse puhul saab osanik oma süü subjektiivsete kriteeriumite alusel välistada. Kaitsenormi rikkumisel ja deliktiõigusel põhinev osaniku vastutus (VÕS § 1043, § 1045 lg 1 p 7, ÄS § 188) oleks tõenäoliselt ootuspärasem ja seega eelistatum, kuid kumbagi lahendust ei peaks vajaduselt välistama, arvestades et mõlemad nõuded peaksid prevaleerima ehtsa läbiva vastutuse ees.

Riigikogu on heaks kiitnud veel jõustumata kontsernivastutuse regulatsiooni. Kontserniõigus on alternatiiv läbivale vastutusele kontsernisuhtes ning paindlik regulatsioon tuleb sisustada eeskätt kohtupraktikas. Kontsernivastutuse aluste analoogia korras kohaldamisest väljaspool kontsernisuhet tuleb hoiduda samadel põhjendustel, millest tulenevalt loobuti Saksa õiguses kvalifitseeritud faktilise kontserni doktriinist. Emaettevõtja erilist vastutust õigustab kontserniühingute professionaalne juhtimine ühtse majandusüksusena, mida väljaspool kontsernisuhet ei esine. Kontsernivastutuse kohaldamine füüsiliselt isikust ainuosanikule, kes on ühtlasi juhatuse liige, tooks see kaasa praktiliselt piiramatut osaniku vastutust, mida tuleb vältida.

Osaühingu võlausaldajate kaitsmisele suunatud osaniku käitumisstandardid, mille aluseks olla ühinguõiguslik võlasuhe, osaniku hoolsuskohustus või muu kaitsenormi tuvastamine, saavad eeskätt olla seotud ühingu vara kui kapitaliühingute regulatsiooni kaitseobjektiga. Saksa läbiva vastutuse tüüpjuhtumite eeskujul võib osaniku vastutus olla relevantne, kui osanik ei anna osaühingule piisavalt kapitali (alakapitaliseeritus), osaniku ja osaühingu vara ei ole võimalik teineteisest eristada (varade segunemine) või osanik põhjustab osaühingu vara vähenemise tulenevalt osaühingu jaoks võõrast huvist (Saksa õiguse kvalifitseeritud faktilise kontserni ja eksistentsi hävitava sekkumise doktriinid).

Eesti ühinguõigus ei toeta osaühingu alakapitaliseerimisel põhinevat osaniku vastutust. Isegi kui möönda, et osaühingu kapital on planeeritud äritegevusega arvestades ilmselgelt ebapiisav,

tuleks sellele tuginevaks etteheiteks tuvastada, milline on konkreetse osaühingu jaoks sobiv osakapital. Miinimumkapitali nõude kaotava seaduseelnõu seletuskirja kohaselt võib alakapitaliseerimisega kaasneda osaühingu asutajate vastutus. Asutajate vastutus alakapitaliseerituse puhul ei ole põhjendatud, kuna vastav regulatsioon tagab üksnes kokkulepitud kapitali sissemaksed (ÄS § 146) ning väldib ühingu eelkoormamisega kaasnevaid riske (ÄS § 147). Asutajad ei peaks vastutama pärast ühingu äriregistrisse kandmist ilmneva ühingu maksejõuetuse eest. Äriseadustik ei toeta ka osanike kohustust osaühingusse investeerida, kui osaühingu kapital vastab seaduses sätestatud formaalsetele nõuetele. Osaühingu alakapitaliseeritusel põhinevat osaniku vastutust ei peaks välistama, kuid taolise käitumise ebaõigus peaks põhinema eeskätt ühinguõigusevälistel kaalutlustel. Kui osanik koormab varatut ühingut kohustustega ühingu võlausaldaja arvelt eelise saamiseks, on tõenäoline, et osaniku tahtlus hõlmab vähemalt kaudselt ka võlausaldaja kahjustamist. Sel juhul võib osanik vastutada heade kommete vastase tahtliku käitumisega osaühingu võlausaldaja kahjustamise eest (VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 8).

Eesti õiguses esinevad eeldused osaniku vastutuseks, kui osaniku ja osaühingu varad jäetakse eraldamata selliselt, et see muudab võimatuks äriseadustikus sätestatud kapitali kaitsemeetmete kohaldamise (ebaseaduslikult tehtud väljamakse tuvastamise, bilansitesti tegemise jm). Osaniku vastutuseks peab osanik varade segunemisest teadma ning vastavat riski valitsema. Etteheite saab esitada eelkõige varade segunemist teadvale osanikule, kes omab osaühingus valitsevat mõju (kontrolli vara üle) või kes ise osaühingu ja osaniku varade segunemises osaleb.

Ühingusiseses võlasuhtes on osaniku poolt varade eraldamata jätmise tihedalt seotud kohustusega toetada osaühingu huve kaitsvate abinõude rakendamist ja keeluga kahjustada osaühingu õigustatud huve. Osaniku vastutuseks osaühingu võlausaldaja ees tuleks tuvastada asjakohane võlausaldajate kaitsenorm (nt ka osaühingus kehtiv, kuid ÄS § 274 sätestatud kapitali säilitamise põhimõte) või tugineda osaniku üldise hoolsuskohustuse rikkumisele (ÄS § 188).

Saksa eksistentsi hävitava sekkumise kontseptsiooni eeskujul võiks tunnustada Eesti osaühingu vara peamise otstarbena ühingu kohustuste täitmist (ÄS § 135 lg 3) ning osaniku seonduvat kohustust sellega arvestada. Ühinguõigusliku võlausaldajate kaitse eeldus on, et osanikud saavad osaühingust vara kätte viimases järjekorras, st pärast ühinguväliste võlausaldajate nõuete täitmist. Vastav eeldus ei ole täidetud, kui osanik jätab osaühingu väljaspool ettevõtlust (st väljaspool äririskide realiseerumist) ilma varast, mida osaühing vajab oma kohustuste täitmiseks. Tavakeeles viidatakse sellele varade kantimisena, mille puhul õiguslik etteheide seisneb võõrast huvist lähtuval osaühingu vara juhtimisel.

Keeld sekkuda ühingu varasse peaks olema üldine, et hõlmata kõikvõimalikke ühingu varatuks muutmise vorme. Ühelt poolt hõlmab see kõiki tegevusi, mis kajastuvad negatiivselt ühingu bilansis. Teisalt ei peaks see olema sekkumise tuvastamiseks vajalik – näiteks võiks ka ärivõimaluste või tööjõu ümberkolimine teise ühingusse, samuti ühingule tulu teenimiseks hädavajaliku lepingu lõpetamine olla õigustamatu, kui seonduvatest asjaoludest nähtub, et see ei toimunud ühingu ettevõtluse raames ning seejuures kahjustas osanik oluliselt osaühingu võimet oma kohustusi täita. Kuna kohustuse eesmärk on kaitsta esmalt osaühingu vastutusfondi (kaudselt ühingu võlausaldajaid), võib osaühingu tulu teenimise vahenditest ilmajätmisega kaasneda ka osaniku vastutus osaühingu saamata jäänud tulu eest (VÕS § 127 lg 2, § 128 lg 4).

Sarnaselt varade eraldamata jätmisel põhinevale vastutusele saaks ühinguõiguslikus võlasuhtes õigustada osaniku vastutust ühingu vara otstarbega mittearvestava sekkumise eest seoses keeluga kahjustada osaühingu õigustatud huve. Osaühingul on iseseisev varaline huvi, mis on suunatud oma kohustuste täitmisele (ÄS § 135 lg 3), et säilitada oma tegevuse stabiilsus ja jätkusuutlikkus. Väljaspool ühingut kerkivaks vastutuseks tuleks tuvastada sobiv võlausaldajate kaitsenorm või tunnustada ÄS §-st 188 tulenevat osaniku üldist hoolsuskohustust.

SHAREHOLDER LIABILITY FOR DAMAGING THE CREDITORS OF A PRIVATE LIMITED COMPANY BY PIERCING THE CORPORATE VEIL (ABSTRACT)

While limited liability companies are present in both common and civil law systems, the two legal orders have fundamentally different approaches to balancing limited liability with creditor interests. The differences arise from the diverging concepts of a legal person: common law countries generally recognize that a legal person (corporation) is ultimately an instrument for individuals to pursue their own interests, whereas civil law countries seek to ensure that a legal person is fundamentally separated from any other person and that under no circumstances is a company equated to its shareholders without concrete statutory basis. Consequently, in defending the creditors of a limited liability company, civil law systems are generally more reliant on statutory capital preservation rules. In case shareholders find and abuse a gap in the capital-based creditor protection system, a statute-based solution for achieving shareholder liability must be found, as even in the event of overwhelming injustice, simply thinking away the legal person is not a legally viable option.

The importance of capital requirements is declining. The Estonian parliament has decided in favour of abolishing the minimum capital requirement for a private limited liability company and simultaneously decided to establish a regulation on liability in corporate groups. Relaxing capital requirements may raise concerns from the perspective of creditors whose debts are owed by companies outside of a group as to whether the Estonian capital regulation remains flexible enough to compensate them for shareholders abusing their limited liability on their account.

Considering the above, the aim of this thesis was to determine whether Estonian law permits the application of principles of piercing the corporate veil in absence of a particular provision governing the inequitable conduct of shareholder in a private limited liability company, whereby excessive and unfair damage is caused to the creditors of the company. The hypothesis of the thesis was that Estonian law facilitates shareholder liability for damaging the creditors of a private limited company outside the commonly recognised grounds for. The thesis focused mainly on the following research questions: (i) under what basis can a deviation from the limited liability of the shareholder be justified; (ii) which legal remedies can be used to compensate the creditors for damages caused by the shareholder; and (iii) which non-statutory criteria can be established and applied to the conduct of shareholders in a private limited company.

To tackle these questions, analytical, qualitative, comparative and historical research methods were used. German law was chosen as the primary comparable legal system due to Estonian company law and civil liability being based thereon. As German academics have long debated over piercing the corporate veil within a strictly capital-based company law system, the same arguments can carry over to Estonian law. German case law was used as the primary source of examples for circumstances falling outside the scope of regular statutory creditor protection measures under which shareholder liability could be relevant. The key positions concerning shareholder liability which may be deemed piercing the corporate veil were used as the basis for analysing Estonian law, particularly the Commercial Code (CC), the General Part of the Civil Code Act (GPCCA) and the Law of Obligations Act (LOA), Estonian case law, and academic literature.

The principal conclusions of the thesis are the following. The most suitable general legal justification for deviation from the limited liability principle is a purpose-based interpretation of the specific provisions setting out the limited liability system in a private limited company, i.e., CC § 135 (2)-(3). The principle of limited liability is not absolute, exemplified by cases whereby law sets out specific exceptions resulting in shareholder liability. In accordance with good faith (which is a statutory principle under GPCCA § 138), application of legal provisions should not lead to results which are against their intended objective. While basing shareholder liability merely on this interpretation is not preferred, it does not in principle abolish the separation of the company and shareholder, particularly if the liability system of a partnership is applied based on analogy, to fill the gap left by the non-application of the limited liability system.

The primary objective of limited liability is to defend shareholders against business risks and it is recognized and generally accepted that the creditors bear the risk of insolvency of a private limited company. On the other hand, ruling out the personal liability of shareholders is only justified due to the company having separate assets which must be preserved as set out primarily by company law. Therefore, even irrational and unreasonable business risks should not give rise to shareholder liability, whereas such liability may be justified upon shareholder conduct inconsistent with the general principles of capital protection. The above principles should be kept in mind upon building any additional basis for shareholder liability.

A genuine piercing of the corporate veil consists in extending the obligations of the company to the shareholder. Alternative solutions, whereby the liability of the shareholder arises on

specific legal grounds, are preferred, as in the latter case the liability of the shareholder is independent from the company and thus generally consistent with the separation principle.

Estonian company law sets out fault-based liability of a shareholder for damages (CC § 188), which should be used as the general legal basis for rectifying any excessive harm caused by the shareholder. Both internal liability (compensating damages to the company) as well as external liability (compensating damages to the creditor of the company) are viable options to protect the creditors of the company. Fault-based liability presupposes a statutory breach by the shareholder, which in the case of internal liability, should generally arise from the statutory legal relationship between the company and its shareholders. The content of this relationship is substantiated primarily by the statutory good faith principle applicable to the inner relationship of a company (CPCCA § 32). Estonian law recognises an autonomous interest of the company separate from its shareholders, which can indirectly protect other interest groups, e.g., the creditors of the company. It is also recognised that a shareholder must support measures to protect and avoid harming company interests. A breach of these obligations by the shareholder can result in the company obtaining a claim for damages against the shareholder under LoA § 115 (1) and CC § 188.

Internal liability would be appropriate in light of Estonian company law as well as help ensure equal treatment of the creditors of the company as opposed to when creditors could file individual claims against the shareholder. On the other hand, the effectiveness of creditor protection in the inner relationship of the company is highly dependent on the parties to that relationship, e.g., other shareholders as well as, in the case of bankruptcy, the insolvency administrator. The creditors themselves do not have any effective methods for asserting the relevant claim on behalf of the company. While providing the creditors of an indebted company the right to file the claim against a shareholder on behalf of the company can be argued based on analogy, it should be an unnecessary detour due to the law setting out the same fault-based liability of the shareholder for damages caused to third parties, e.g., creditors of the company.

External liability of a shareholder, without the breach of a generally recognised creditor protection provision or other special basis for obligation, would require extending the application of the general regulation of shareholder liability (CC § 188). One solution would be for the provision (CC § 188 (1)) to be interpreted as a protection measure the purpose of which is to prohibit the shareholder from damaging other parties through a breach of duty of care. While fault-based liability generally requires an existing breach of obligation, fault (being

careless) can also be construed as a breach of the obligation to exercise necessary care, thereby providing a basis from damage claims. Enforcing the claim for damages caused by a breach of duty by the shareholder would require CC § 188 to act as either a separate statutory basis for the claim for damages or a statutory obligation for the protection of creditors within the meaning of tort law (LOA § 1043, § 1045 (1) 7)). In case of a separate statutory claim, the fault of the shareholder would be determined objectively, whereas under tort law, fault is subjective.

The group liability regulation which has not yet entered into force shall provide an alternative to other methods of piercing the corporate veil. Taking account of the risks posed by the qualified de facto group concept in German law, the principles of group liability should not be extended outside of group relations. Group companies often form a single economic unit with joint management, in which case extending the liabilities of the subsidiaries to the parent company can be justified, whereas in the case of regular shareholders, no such justification exists. Applying the group liability regulation an individual who is both the sole shareholder and management board member of a private limited company would result in unlimited liability of the sole shareholder upon insolvency. This should be avoided.

Both internal and external liability of the shareholder can mainly be justified based on breaches related to the assets of the company. Using German case law on piercing the corporate veil as an example, shareholder liability could be considered due to undercapitalization of the company, mixing of assets between the company and shareholder and a deprivation of assets based on external (e.g., shareholder) interests.

Estonian company law does not support shareholder liability due to undercapitalization. Even if the lack of capital in the context of the planned activity of the company is evident, there is no basis for demanding additional capital, particularly as there is no approach to determining suitable capital provided that a company meets the formal requirements set out by company law. This does not, however, preclude the liability of a shareholder who purposefully uses an undercapitalized company to obtain benefits on behalf of creditors. In that case, the liability of a shareholder would be based on immorality, rather than capital protection, resulting in liability in tort (LOA § 1043, § 1045 (1) 8)).

The separation of the assets of a legal person from its members is an underlying legal principle, the violation of which could give rise to shareholder liability, the principal justification being that capital protection measures cannot not be enforced if a company has no distinct assets. For

shareholder liability to arise under the fault-based liability model, the shareholder would have to be aware of the mixing of assets and simultaneously capable of ensuring the separation of the assets through reasonable measures. A shareholder participating in the mixing of assets is presumably equipped to ensure separation, at least in the scope of their participation. Otherwise, only a shareholder exercising dominant influence over the company should be obliged to actively avoid the mixing of assets. Both internal and external liability of the shareholder for the failure to separate the assets of the company can be justified under the previously described liability models.

Estonian company law supports considering the fulfilment of the obligations of the company as the primary purpose of the assets of the company (CC § 135 (3)). Using the German concept of shareholder liability for existence destroying interference (*die Existenzvernichtungshaftung*) as a guide, a shareholder could be liable for an intervention in the assets of the company whereby the earmarking of those assets in the interests of the creditors is ignored. This liability could also arise in the context of the previously described internal and external liability models and be founded on company law rather than immorality as in the case of German law. As in the case of the German approach, the concept on intervention should be abstract to avoid circumvention by the shareholders, as the principal injustice is encapsulated in the disregard for the purpose of the assets of the company. Consequently, a shareholder should not be held liable for any assets lost in the course of *de facto* business activity. As the obligation to consider the earmarking of the assets of the company serves to protect company assets as a whole, the shareholder could be liable for any decrease in the liability fund of the company, including consequential damages, i.e., the lost profits of the company.

In light of the above, the hypothesis of the thesis was confirmed. Estonian law facilitates shareholder liability for damaging the creditors of a private limited company outside the commonly recognised grounds for liability. While the liability can theoretically be justified by a purpose-based interpretation (restriction) of the provisions establishing limited liability in a private limited company, liability models which provide a specific basis for the obligation (whereby shareholder liability is independent from the company) are preferred. Estonian company law supports general fault-based liability of a shareholder for damages (CC § 188). In lack of a clear statutory breach by the shareholder, new standards of shareholder behaviour could be developed in the existing special legal relationship between the company and its shareholder or established as a general duty of care of the shareholder.

KASUTATUD MATERJALID

Kirjandus

1. Altmeyden, H. Abschied vom "Durchgriff" im Kapitalgesellschaftsrecht. NJW 2007.
2. Altmeyden, H. Gesellschafterhaftung und „Konzernhaftung“ bei der GmbH. NJW 2002.
3. Altmeyden, H. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: GmbHG. 10. Auflage, Verlag C.H. Beck: München 2021 (Altmeyden, H. GmbHG).
4. Armin, C. U.S. Corporation und Aktiengesellschaft im Rechtsvergleich Haftungsdurchgriff im deutschen Kapitalgesellschaftsrecht und Piercing the Corporate Veil im Recht der U.S.-amerikanischen Corporation, Berlin: 2000.
5. Bachner, T. Creditor Protection in Private Companies. Cambridge: Cambridge University Press 2009.
6. Dauner-Lieb, B. Die Existenzvernichtungshaftung – Schluss der Debatte? DStR 2006.
7. Davies, P. Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency. European Business Organization Law Review, February 2007.
8. Fleischer, H., Goette, W. Münchener Kommentar zum GmbHG. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2019 (MüKoGmbHG 3. Aufl.).
9. Fleischer, H., Goette, W. Münchener Kommentar zum GmbHG. 4. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022 (MüKoGmbHG 4. Aufl.).
10. Goette, W. Habermack, M., Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. 5. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2019 (MüKoAktG).
11. Grigoleit, H. Aktiengesetz: AktG. 5 Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2020.
12. Heidinger, A., Leible, S., Schmidt, J. Kommentar zum GmbHG. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck München: 2017.
13. Henssler, M. Stroh, L. Gesellschaftsrecht. 5. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2020.
14. Hölters, W., Weber, M. Aktiengesetz. 4. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022.
15. Hüffer, U., Koch, J. Aktiengesetz. 15. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2021.
16. Ihrig, H. Einzelfragen zur Existenzvernichtungshaftung als Binnenhaftung. DStR 2007.
17. Kindler, P., Nachmann, J., Bitzer, F. Handbuch Insolvenzrecht in Europa. 10. Auflage. Verlag C.H. Beck: München: 2021.
18. Koch, J. Aktiengesetz. 16. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022.
19. Kraakman, R. et al. The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach. Oxford University Press: Oxford 2004.

20. Kull, I. Hea usu põhimõtte kaasaegses lepinguõiguses. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2002.
21. Kölling, L. Der qualifizierte faktische GmbH-Konzern. NZG 2000.
22. Noack, U., Servatius, W., Haas, U. jt. Kommentar zum GmbHG. 23. Auflage. Verlag C.H. Beck München: 2022.
23. Nõmm, I. Käibekohustuse rikkumisel põhinev deliktiõiguslik vastutus. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2013.
24. Reich-Graefe, R. Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany. Connecticut Law Review, Vol 37:785, 2003.
25. Reul, A., Heckschen, H., Wienberg, R. Insolvenzrecht in der Gestaltungspraxis. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck: München 2022.
26. Saare, K jt. Ühinguõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura 2015 (Saare, K. jt. Ühinguõigus).
27. Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku tegutsemine oma organite kaudu ning vastutus nende tegude eest. Läbiva vastutuse printsiip. Juridica IV, 2000.
28. Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Doktoritöö. Tartu: 2004.
29. Schmidt, K. Gesellschafterhaftung und „Konzernhaftung“ bei der GmbH – Bemerkungen zum „Bremer Vulkan“-Urteil des BGH vom 17. 9. 2001. NJW 2001.
30. Schön, W. Wer schützt den Kapitalschutz? ZHR 166 1-5.
31. Säcker, F. et al. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 8. Auflage, C.H. Beck: München 2020 (MüKoBGB).
32. Tigane, T. Kontserni huvi arvestamine tütarühingu juhtimisel. Magistritöö. Tartu: Tartu Ülikool 2015.
33. Varul, P. jt. Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2016 (VÕS I komm).
34. Varul, P. jt. Võlaõigusseadus IV. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2020 (VÕS IV komm).
35. Varul, P., Kull, I., K I. Kull, Köve, V., Käerdi, M. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tartu: Juura 2010 (TsÜS komm).
36. Volens, U. Usaldusvastutus kui iseseisev vastutussüsteem ja selle avaldumisvormid. Doktoritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2011.
37. Vutt, A. Aktsiakapitali õiguslik reguleerimine: olevik ja tulevik. Juridica IX, 2005.
38. Wegerich, T. Business laws of Germany, 3rd edition. Thomson West, 2012.

39. Weller, M. Die Existenzvernichtungshaftung im modernisierten GmbH-Recht – eine Außenhaftung für Forderungsverleitunglung (§ 826 BGB). DStR 2007.

Õigusaktid

40. Bürgerliches Gesetzbuch, 18.08.1896 – RGBI. S. 195.
41. Gesetz betreffend Gesellschaft mit beschränkter Haftung, 20.05.1898 – RGBI S. 369, 846.
42. Handelsgesetzbuch, 10.05.1987 – RGBI S. 219.
43. Pankrotiseadus – RT I, 30.11.2021, 13.
44. Tsiviilkohtumenetluse seadustik – RT I, 22.12.2021.
45. Tsiviilseadustiku üldosa seadus – RT I, 22.03.2021, 8 (TsÜS); RT I 2002, 35, 216.
46. Võlaõigusseadus – RT I, 15.03.2022, 14 (VÕS); RT I 2002, 60, 374.
47. Äriseadustik – RT I, 12.03.2022, 12 (ÄS); RT I 1995, 26, 355; RT I 1998, 59, 941; RT I 2002, 53, 336.

Kohtulahendid

48. BGH 30.01.1956 – II ZR 168/54.
49. BGH 08.07.1970 – VIII ZR 28/69.
50. BGH 12.05.1971 - IV ZR 82/70.
51. BGH 24.03.1980 - II ZR 213/77
52. BGH 16.09.1985 – II ZR 275/84.
53. BGH 19.09.1985 – III ZR 213/83.
54. BGH 25.04.1988 – II ZR 175/87.
55. BGH 20.02.1989 – II ZR 167/88.
56. BGH 23.09.1991 – II ZR 135/90.
57. BGH 13.04.1994 – II ZR 16/93.
58. BGH 17.09.2001 – II ZR 178/99.
59. BGH 24.06.2002 – II ZR 300/00.
60. BGH 20.09.2004 – II ZR 302/02.
61. BGH 13.12.2004 – II ZR 256/02.
62. BGH 14.11.2005 – II ZR 178/03.
63. BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04.
64. BGH 13.12.2007 – IX ZR 116/06.
65. BGH 28.04.2008 – II ZR 264/06.
66. BGH 06.11.2018 – II ZR 199/17.

67. RKTkm 3-2-1-144-11.
68. RKTko 2-15-4981/106.
69. RKTko 2-16-15386/57.
70. RKTko 2-16-17207/84.
71. RKTko 2-16-17452/16.
72. RKTko 2-16-18531/27.
73. RKTko 2-17-10474/80.
74. RKTko 2-17-9986/48.
75. RKTko 2-20-5086/52.
76. RKTko 3-2-1-100-13.
77. RKTko 3-2-1-104-15.
78. RKTko 3-2-1-129-15.
79. RKTko 3-2-1-164-09.
80. RKTko 3-2-1-169-14.
81. RKTko 3-2-1-181-15.
82. RKTko 3-2-1-18-15.
83. RKTko 3-2-1-188-12.
84. RKTko 3-2-1-33-10.
85. RKTko 3-2-1-40-13.
86. RKTko 3-2-1-48-15.
87. RKTko 3-2-1-6-06.
88. RKTko 3-2-1-7-10.
89. RKTko 3-2-1-73-13.
90. RKTko 3-2-1-89-06.
91. RKTko 3-2-1-89-14.
92. RKTko 3-2-1-97-11.
93. TrtRnKo 2-11-33780.
94. TrtRnKo 2-17-12543.

Muud materjalid

95. Käerdi, M jt. Äriseadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus – ühinguõiguse revisjoni töörühma 13.01.2020 eelnõu. Tallinn: Justiitsministeerium 2018.
96. Käerdi, M. jt. Ühinguõiguse revisjon: Analüüs-kontseptsioon. Tallinn: Justiitsministeerium 2018.

97. Võlaõigusseaduse, tsiviilseadustiku üldosa seaduse ja rahvusvahelise eraõiguse seaduse rakendamise seaduse eelnõu 894 SE algtekst.
98. Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskiri.
99. Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE I lugemise seletuskirja 4. lisa (märkused ja ettepanekud).
100. Äriregistri seaduse eelnõu 493 SE lõpptekst.
101. Äriseadustiku, mittetulundusühingute seaduse, sihtasutuste seaduse ning nendega seotud seaduste muutmise seaduse eelnõu 744 SE II lugemise muudatuseettepanekute loetelu.