

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse osakond

Ivo Tulvik

**OSAÜHINGU OSA VÕÕRANDAMISE TÄIENDA VAD
TINGIMUSED**

Magistritöö

Juhendaja: *Dr. iur.* Andres Vutt

Tartu

2023

Sisukord

Sissejuhatus	3
1. Osa võõrandamise piirangute olemus ja kohaldumine	7
1.1. Osa võõrandamise piirangute eesmärk	7
1.2. Osa võõrandamise piirangute liigid	9
1.2.1. Osanike nõusolek	9
1.2.2. Juhatuse ja nõukogu nõusolek.....	13
1.2.3. Muu isiku nõusolek ja muud täiendavad tingimused.....	15
1.3. Osa võõrandamiseks nõusoleku andmine	17
1.4. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine	22
1.4.1. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine eelühingule	22
1.4.2. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine pärimise, ühinemise ja jagunemise korral.....	25
1.4.3. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine mitterahalisele sissemaksele.....	28
1.4.4. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine kaudsele osaluse võõrandamisele.....	30
1.5. Osa võõrandamise piirangu mittekohaldumine.....	37
2. Osa võõrandamise piirangu reguleerimise võimalused	40
2.1. Osa võõrandamise piirangu reguleerimine põhikirjas	40
2.2. Osa võõrandamise käsutustehingu piirangu reguleerimine osanike lepingus.....	44
2.3. Osa võõrandamise kohustustehingu reguleerimine osanike lepingus.....	48
2.4. Osa võõrandamise piirangu võrdlus põhikirja ja osanike lepingu vahel.....	51
3. Osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed	53
3.1. Põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed	53
3.2. Osanike lepingus kehtestatud osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed.....	58
3.3. Osaniku poolt osa võõrandamiseks nõusoleku andmise nõue	62
Kokkuvõte.....	67
Additional conditions for share transfer of a private limited company. Summary	71
Kasutatud lühendid	79
Kasutatud materjalide loetelu	80
Kasutatud kirjandus	80
Kasutatud õigusaktid.....	83
Kasutatud kohtupraktika	84

Sissejuhatus

Osäühing on kapitaliühing, mille osakapital on jaotatud osadeks. Osäühingu osade võõrandamiseks on nii Eestis kui ka paljudes teistes riikides nähtud ette eraldi regulatsioon.¹ Eesti äriseadustiku² (ÄS) kohaselt võib osa võõrandada vabalt teisele osanikule, kui põhikirjas ei ole osa võõrandamiseks ette nähtud teistsugust korda, kuid osa kolmandale isikule võõrandamisel on teistel osanikel ostueesõigus (ÄS § 149 lg 2). Lisaks ostueesõigusele võib ÄS § 149 lg 3 kohaselt osäühingu põhikirjas kehtestada, et osa võõrandamine on lubatud üksnes täiendava tingimuse täitmise korral.

Eesti Vabariigi põhiseaduse³ (PS) § 32 kohaselt on igaühel õigus enda omandit vabalt vallata, kasutada ja käsutada ning kitsendused sätestab seadus. Osa võõrandamise täiendava tingimuse näol on tegemist omandiõiguse piiranguga. Samas on osäühingud eelduslikult suletud äriühingud, mille osad ei ole vabalt kolmandatele isikutele võõrandatavad.⁴ Osa võõrandamise täiendava tingimuse näol ongi tegemist kitsendusega, mis on sätestatud seaduses. Seega, kuigi osa võõrandamise piiranguga on võimalik sisuliselt keelata isikul osäühingu osa käsutamast, mistõttu on tegemist omandiõiguse piiranguga, on see siiski seaduse kohaselt lubatud piirang.

Õiguskirjanduses on selgitatud, et osa võõrandamise täiendavate tingimuste seadmise eesmärgiks on osanike ringi üle kontrolli omamine ja säilitamine.⁵ Osäühingu osanike jaoks on oluline omada kontrolli, et tagada ühingu korrapärane ja professionaalne juhtimine ning piirata isikute ringi, kes osanike õigusi saavad teostada. Osäühingu huvides on ka oluline tagada, et ühingu osanikud ei vahetuks liialt tihti, sest see tähendab ühingule nii suuremat rahalist kui ka ajalist kulu. Vastavate kontrolliõiguste teostamiseks ongi võimalik kehtestada osa võõrandamise täiendavad tingimused, mille rikkumine toob kaasa osa võõrandamise tehingu tühisuse.

Piirangu rikkumise tagajärje ehk tehingu tühisuse eesmärgiks on tagada, et osäühingu osa ei oleks võimalik kehtivalt võõrandada ilma täiendavat tingimust täitmata. Tsiviilseadustiku

¹ Vt näiteks: Justiitsministeerium, Ühinguõiguse revisjon: analüüs-kontseptsioon, Tallinn 2018, lk 479-482.

² Äriseadustik - RT I, 23.12.2022, 33.

³ Eesti Vabariigi põhiseadus - RT I, 15.05.2015, 2.

⁴ Ühinguõiguse revisjon: analüüs-kontseptsioon, lk 515.

⁵ Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht, Verlag C.H. Beck, 5. Auflage 2021 – Henssler/Strohn, § 15, Rn 82.

üldosa seaduse⁶ § 84 lg 1 kohaselt ei ole tühisel tehingul algusest peale õiguslikke tagajärgi. Pelgalt ÄS § 149 lg 3 sätte sõnastusest lähtudes, tähendab eeltoodu, et kui osanik täiendavat tingimust täitmata osa võõrandab, siis jääb osa võõrandada sooviv osanik osaühingu osa omanikuks ja kolmandal isikul ei ole võimalik kehtivalt osa omandada. Autor analüüsib töös, kas esitatud järeldus vastab päriselt ka tõele.

Magistritöö eesmärgiks on analüüsida, missuguseid osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on võimalik Eestis kehtestada, missugustes õiguslikes dokumentides ja kokkulepetes neid on võimalik sõlmida ning mis on vastavate kokkulepete õiguslikud tagajärjed. Töös on käsitletud osa võõrandamise piirangute kohaldumise konkreetseid olukordi ja analüüsitud piirangute kohaldumist kaudsetele osaluste võõrandamistele. Eelkõige on töös keskendunud kahe praktikas levinud osaühingu põhidokumendi ehk põhikirja ja osanike lepingu võrdlusele ning nendes osa võõrandamise täiendavate tingimuste reguleerimise õiguslikele tagajärgedele. Seoses eeltooduga püstitab autor hüpoteesi, et osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on lisaks osaühingu põhikirjale võimalik kehtestada ka muudes kokkulepetes (eelkõige osanike lepingus), kuid sellisel juhul ei too piirangu rikkumine kaasa osa käsutamise tühisust, mistõttu on võimalik esitada ainult kohutuse rikkumisest tulenevaid nõudeid oma kohustusi rikkunud osaniku vastu. Täiendavalt on töös käsitletud nõusoleku andmise kui tahteavalduse kohtulahendiga asendamise nõude esitamist TsÜS § 68 lg 5 ja ÄS § 149 lg 3 alusel.

Töö eesmärki ja hüpoteesi silmas pidades on magistritöö jagatud kolme peatükki. Esimese peatüki raames uurib autor, mis on osa võõrandamise täiendavate piirangute olemus ja millistel juhtudel need kohalduvad. Esimene peatükk on jagatud viieks alapeatükiks, milles töö autor käsitleb osa võõrandamise täiendavate tingimuste seadmise eesmärke ja milliseid osa võõrandamise piiranguid Eestis praktikas kehtestatakse. Täiendavalt analüüsib autor, kas osa võõrandamise piirangud kohalduvad ka eelühingule, kaudsetele osaluste võõrandamistele, mitterahalistele sissemaksetele ja osade omandamisele pärimise, ühinemise ning jagunemise korral. Viimases alapeatükis analüüsib autor, missugustes olukordades osa võõrandamise täiendavad piirangud ei kohaldu.

Teises peatükis analüüsib autor, millistes ühinguõiguslikes dokumentides ja kokkulepetes on osa võõrandamise piirangutes võimalik kokku leppida. Lisaks analüüsib autor, mis on osa võõrandamise piirangute kokkulepete mõju erinevates ühinguõiguslikes dokumentides ja

⁶ Tsiviilseadustiku üldosa seadus - RT I, 20.06.2022, 33.

annab hinnangu jõutud järeldustele. Viimaks analüüsib ja võrdleb autor osa võõrandamise piirangute reguleerimist osahingu põhikirja ja osanike lepingu vahel. Kolmandas peatükis analüüsib autor, millised on osa võõrandamise piirangute kokkulepete ja nende rikkumiste õiguslikud tagajärjed ning kuidas lahendada olukordi, kus põhikirjas sisalduvate ja muudes kokkulepetes sisalduvate piirangute vahel esineb vastuolu. Täiendavalt analüüsib autor nõude esitamist isiku vastu, kes keeldub osa võõrandamiseks nõusoleku andmisest.

Teema käsitlemisel on autor kasutanud võrdlevat ja analüütilist meetodit. Võrdleva meetodi puhul on võrdlusriigiks valitud Saksamaa, sest ka seal tuntakse abstraktsioonipõhimõtet, mille rakendamine on käesoleva töö analüüsis märkimisväärsel kohal ning kuna Eesti eraõigus põhineb olulisel määral Saksa õigusel.⁷ Kuna ainult Eesti ja Saksamaa õiguskirjanduse võrdlev analüüs ei ole teema süsteemseks käsitlemiseks piisav, siis on autor analüüsinud osa võõrandamise täiendavate tingimuste käsitlust ja esitatud seisukohti süsteemselt ning on jõudnud nende meetodite kasutamise tulemusena asjakohaste ja terviklike järeldusteni.

Kuigi äriseadustikus on osa võõrandamise täiendavad tingimused olnud reguleeritud sisuliselt alates seaduse vastuvõtmisest, siis ei ole töö autorile teadaolevalt seni Eesti õiguskirjanduses eraldi põhjalikult täiendavaid tingimusi osahingu osa võõrandamise piirangutena käsitletud ja analüüsitud. Ajaga on küll muutunud osa võõrandamise täiendavaid piiranguid reguleeriva sätte sõnastus ja ülesehitus, kuid põhimõte, et põhikirjas võib ette näha osa võõrandamiseks täiendavaid tingimusi on jäänud samaks. Seetõttu on autor töö koostamisel tuginenud suure osas Saksamaa allikatele. Olulise allikana on kasutatud Saksamaa piiratud vastutusega osahingute seaduse (*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*) (GmbHG) erinevaid kommentaare ja Eesti Riigikohtu praktikat.

GmbHG sisaldab Eesti äriseadustikuga sarnast sätet osa võõrandamise piirangute osas ja nimelt § 15 lg 5 kohaselt võib põhikirjas ette näha, et osa võõrandamine on piiratud täiendavate tingimustega.⁸ GmbHG kommentaaride kohaselt võib olla põhikirjas ette nähtud nii osa võõrandamise täiendavad tingimused kui ka osa võõrandamine võib põhikirjaga olla üldse

⁷ Kõve, V., Varaliste tehinite süsteem Eestis, doktoritöö, Tartu 2009, lk 78.

⁸ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 15. Juli 2022 (BGBl. I S. 1146) geändert worden ist, § 15 lg 5.

väljastatud.⁹ Seega on Saksamaal kehtiv ÄS § 149 lg-ga 3 võrreldav õigusnorm ja analüüsis on võimalik lähtuda sellest alguspunktist.

Käesoleva magistritöö teema on aktuaalne muu hulgas põhjusel, et 01.02.2023 jõustusid olulised äriseadustiku muudatused, millega viidi sisse muudatused ka osa võõrandamise sätetesse ning ka konkreetselt osa võõrandamise täiendavate tingimuste seadmise korda. Olulise täiendusena lisati, et põhikirja muutmise otsuse tegemiseks, milles nähakse ette osa võõrandamise piirang ÄS § 149 lg 3 mõttes, on vajalik kõigi osanike nõusolek, kui põhikirjast ei tulene teisiti. Tegemist on mõnevõrra ebaselge täiendusega, sest seaduses ega ka äriregistri seaduse eelnõu seletuskirjas ei ole selgitatud, mis on tehtud täienduse täpne mõju. Töö autor analüüsib nimetatud teemat osa võõrandamise piirangute seadmise peatükis.

Töös on analüüsitud ainult osahingu osa võõrandamise täiendavaid tingimusi, sest aktsiaseltsidel ei ole võimalik vastavat piirangut oma põhikirjas ette näha. ÄS § 229 lg 1 kohaselt on nimelised aktsiad vabalt võõrandatavad ja võimalik on näha ette ainult aktsionäride ostueesõigus. Tegemist on olulise olemusliku erinevusega osahingu ja aktsiaseltsi vahel, mis on põhjendatav asjaoluga, et kui osahing on eelduslikult suletud äriühing, siis aktsiaselts on sellele vastupidiselt avatud äriühing, mille osalused peaksid olema vabalt võõrandatavad.¹⁰

Samuti ei ole töös analüüsitud eraldi ostueesõigust, mis on oma olemuselt täiesti teist tüüpi osa võõrandamise lisatingimus. Osa võõrandamise täiendava tingimuse kehtestamisega piiratakse isiku võimalust osa võõrandada, kuid täiendava tingimuse seadmisega ei määrata kindlaks isikute ringi, kes osa võivad omandada. Ostueesõigus on vastupidise mõjuga tingimus, sest ostueesõiguse kohaselt on isikul võimalik oma osa võõrandada, kuid määratud on kindlaks, et eelisjärjekorras on osa omandamise õigus ühingu senistel osanikel. Tingimuste kontseptsiooniliste erinevuste tõttu ja töö mahtu arvestades on autor otsustanud ostueesõiguse analüüsimisest loobuda ja piirdunud viidetega ostueesõigusele ainult seoses osa võõrandamise täiendavate tingimustega.

Märksõnad: osahingud, eraõigus, äriõigus, võõrandamine.

⁹ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, Band 1, 4. Auflage 2022. – Weller/Reichert, § 15, Rn 361-363.

¹⁰ RKTko nr 3-2-1-141-14 p 38.

1. Osa võõrandamise piirangute olemus ja kohaldumine

1.1. Osa võõrandamise piirangute eesmärk

Osa võõrandamise täiendavatel piirangutel on mitmeid erinevaid eesmärke, kuid peamiselt kaitsevad need ühelt poolt uute soovimatute osanike sissetungimise eest ja teisest küljest takistavad muudatusi osalusstruktuuris olemasolevate osanike sees.¹¹ Osanike huvides on omada kontrolli selle üle, kes võivad olla osaühingu osanikeks, et ühingu üle kontrolli teostamine ja oluliste otsuste vastuvõtmine toimuks konstruktiivselt ning sujuvalt.¹² Näiteks olukorras, kus osaühing tegeleb ehitusprojekteerimisega ja kõik osanikud omavad vastavat kõrgharidust, võib olla osanike huvides, et ka uutel osanikel oleks vastavas valdkonnas asjakohane haridus, sest vastasel korral ei suudaks uued osanikud teostada osaühingu tegevuse üle järelevalvet ning teha teadlikke otsuseid.

Üheks peamiseks osa võõrandamise täiendavate piirangute eesmärgiks on konkurentide osanike ringis vältimine ja selle osas kontrolli teostamine.¹³ Loomulik on osanike soov vältida, et osaühingu konkurentidel ei oleks võimalik saada ühingu osanikeks ja läbi selle saada oluline konkurentsieelis. Ilma vastavate piiranguteta oleks turul keeruline kaitsta ausat konkurentsi ja väikeosanikelt oleks võimalik rahakate pakkumistega nende osalused ära osta, et saada ligipääs konkurentidega seonduvale informatsioonile ning oskusteabele. Osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamisel on osanikel võimalik kontrollida, kellele osa võõrandatakse ja veenduda, et tegemist ei ole ühelgi juhul ühingu konkurendiga.

Lisaks konkurentidele võib olla ühingu huvides piirata ka teiste isikute lisandumist ühingu osanike ringi.¹⁴ Ühelt poolt võib see olla seotud isiku hariduse ja üldise pädevusega, mis tähendab, et osanikud soovivad omada kontrolli, et osanike ringiga liituval osanikul oleksid piisavad teadmised ning ka motivatsioon ühingu strateegiliseks juhtimiseks ja arendamiseks. Osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamisega võidakse soovida vältida ka

¹¹ Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht – Henssler/Strohn, § 15, Rn 82.

¹² Andersson, J., Humphreys, E., Sund, L.-G., A European Private Company and Share Transfer Restrictions, European Business Law Review. 2012, issue 4, p 483.

¹³ Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar, Verlag C.H. Beck, Mohr Siebeck Tübingen, Band 1, Einleitung §§ 1 bis 28, 3. Auflage 2019 – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 232.

¹⁴ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 362.

mitteaktiivsete osanike lisandumist ühingusse, mis võib oluliselt raskendada osanike otsuste tegemist ja muutustele operatiivset reageerimist.

Osa võõrandamise täiendavate piirangute eesmärgiks ei ole ainult väliste osanike lisandumise piiramine, vaid ka muutuste kontrollimine juba olemasolevate osanike sees.¹⁵ Näiteks on võimalik olukord, kus on väikeosaniku huvides, et konkreetne suurosanik omaks ühingus alati enamusosalust selleks, et ühingu juhtimine toimuks sujuvalt ja hoolimata osanike ringi muutustest oleks võimalik ühingut edukalt juhtida ning osanike otsuseid vastu võtta. Kirjeldatud juhul on võimalik kehtestada osa võõrandamise täiendav tingimus, et kui osanik soovib müüa osaluse, mille tulemusena ei oma ta enam ühingus enamusosalust, siis on selleks vajalik teiste osanike nõusolek. Nimetatud piirangute kehtestamine võimaldab tagada, et enne investeringu tegemist või ühingu asutamist kokkulepitud tingimusi osanike struktuuri osas realselt ka järgitakse ja täidetakse.

Osa võõrandamise täiendava piirangu seadmise eesmärgiks võib olla ka asjaolu, et konkreetset osanikul ei soovita lubada osaühingust lahkuda enne kui selle osaniku roll ühingus on täidetud. Näiteks juhul kui osaühingusse on võetud strateegiline ja hea mainega investor, kes peaks ühingul aitama leida uusi rahastamisvõimalusi, siis on osanike huvides, et sellisel investoril ei oleks koheselt pärast tehingu tegemist võimalik osa omakorda edasi võõrandada kolmandale isikule. Osa võõrandamise piiranguga on võimalik sellise osaniku lahkumist ühingust takistada ja kindlustada, et vastav investor täidab oma rolli, mille jaoks investoril esialgu üldse investering osahingusse võimaldati teha.

Praktikas kehtestatakse osa võõrandamise täiendavaid piiranguid ka vastupidise olukorra reguleerimiseks ehk kui investor otsustab omandada osaluse osahingus ja teha märkimisväärse suuruses investeringu, siis nõutakse sageli, et enamusosanikul ei oleks võimalik talle kuuluvat osa kellelegi võõrandada ilma investeringu teinud osaniku nõusolekuta.¹⁶ Osa võõrandamine piiratakse sellisel juhul mingi ajaperioodiga, mille jooksul investering peaks hakkama investorile kasumit tootma või seotakse osa võõrandamise täiendav tingimus teatavate majandusnäitajatega, mille täitumisel on enamusosanikul õigus oma osa võõrandada ilma investori nõusolekuta. Kirjeldatud piirangu kehtestamisega soovib

¹⁵ Bork, R., Schäfer, C., GmbHG – Kommentar zum GmbH-gesetz, RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & co. KG, 5. Auflage, Köln 2022 – Brandes, § 15, Rn 9.

¹⁶ Loritz, K. G., Die Reichweite von Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, Heft 10, Bayreuth 2007, Rn 362.

investor, et enamusosanik, kellel on tavapäraselt vastavas valdkonnas väga head erialased oskusteadmised, ei võõrandaks oma osalust enne, kui ta on investori jaoks piisavalt kasulikult ühingu huvides tegutsenud. Sisuliselt on tegemist kindlustusega investori jaoks, mis tähendab, et kui enamusosanik on vastava täiendava tingimuse kehtestamisega nõus, siis enamusosanik ka ise usub ühingusse ja selle majandustegevusse ning annab kinnituse, et ta on lõpuni nõus ühingusse panustama.

Osa võõrandamise piirangute seadmise eesmärgiks võib olla ka osaühingu juhatuse liikmete motiveerimine. Eelkõige olukorras, kus osaühingu juhatuse liikmele on antud osalus ühingus, et ta tunneks suuremat vastutust ühingu juhtimise ja majandustulemuste eest. Sellises olukorras seatakse vahel osa võõrandamise piirang juhatuse liikmele, et tal ei oleks ühingust võimalik enne lahkuda kui ta on saavutanud ühinguga teatavad majandustulemused või täitnud muud talle seatud eesmärgid. Sellise motiveeriva piirangu aluseks on majandusteaduses välja arendatud teooriad ja läbi viidud uuringud, mille peamiseks teesiks on, et juhatuse liige teeb teadlikumaid ja paremaid juhtimisotsuseid, kui ta tunneb ka isiklikku vastutust osaühingu majandustulemuste eest.¹⁷

1.2. Osa võõrandamise piirangute liigid

1.2.1. Osanike nõusolek

Juhul, kui põhikirjas ei ole osa võõrandamiseks ette nähtud teistsugust korda, siis kohaldub osa võõrandamise korral ostueesõigus, mille sisu on sätestatud ÄS § 149 lg-s 2. Ostueesõiguse võib põhikirjaga ka välistada ja näha ette, et osa võõrandamine on lubatud üksnes täiendava tingimuse täitmise korral. Äriseadustikus ei ole täiendavat tingimust selgelt määratletud, kuid on lisatud täpsustavalt, et täiendavaks tingimuseks võib eelkõige olla teiste osanike, juhatuse, nõukogu või muu isiku nõusolek. Tegemist ei ole siiski ammendava loeteluga ja ÄS § 149 lg 3 esimene lause võimaldab kehtestada ka muid osa võõrandamise täiendavaid tingimusi, mida praktikas ka kasutatakse. ÄS § 149 lg 2 esimesest lausest tuleneb, et osa võõrandamine võib põhikirjaga olla ka üldse välistatud. Saksa õiguskirjanduses on jõutud samasugusele järeldusele, et osa võõrandamine võib olla põhikirjaga välistatud.¹⁸

¹⁷ Casper, M., Grossfeld, B., Luttermann, C., Plessis, J. du, Saenger, I., Sandrock, O., German Corporate Governance in International and European Context, 3. Auflage, Springer 2017.

¹⁸ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 361 ja Altmeppen, H., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Altmeppen, § 15, Rn 110.

Praktikas on siiski kõige levinum kehtestatav osa võõrandamise täiendav tingimus teiste osanike nõusolek või vastav osanike otsus. Teiste osanike nõusolek võib põhikirjas olla reguleeritud üpris erinevalt ja äriseadustik sellele olulisi piiranguid ei sea. Ainus piirang, mis tuleneb äriseadustikust on sätestatud ÄS § 177 lg-s 1, mille kohaselt osanik ei või hääletada kui otsustatakse nõusoleku andmist osanikule tema osa võõrandamiseks ja vastavast piirangust teisiti ei ole osanike vahel võimalik kokku leppida.

Osa võõrandamise täiendavat tingimust on võimalik põhikirjas kehtestada selliselt, et osa võõrandamiseks on vajalik kõigi teiste osanike nõusolek.¹⁹ Nimetatud tingimus võib osa võõrandamise muuta keeruliseks. Seda eelkõige olukorras, kus osühingul on palju osanikke, kes ei pruugi jõuda selles küsimuses konsensusele ning sel juhul piisab vaid ühe osaniku vastuseisust, et osa ei olekski võimalik võõrandada, sest vastava tingimusega tehtud tehing oleks tühine. Probleem võib sellisel juhul tekkida ka väiksema osanike ringi puhul, mille korral võib ühel osanikul olla huvi osa võõrandamiseks nõusoleku andmisest keelduda ja osa võõrandada soovival osanikul tuleb pöörduda kohtusse keelduva osaniku tahteavalduse asendamiseks.

Siinkohal kerkib esile küsimus, kas sellisel juhul on võimalik muuta põhikirja ja saada sellega mööda ühe või ka mitme osaniku vastuseisust osa võõrandamisele. ÄS § 175 lg 1 kohaselt on põhikirja muutmise otsus vastu võetud kui selle poolt antakse vähemalt 2/3 koosolekul osalenud osanike häältest või, kui otsuse vastuvõtmine toimub koosolekut kokku kutsumata, siis vähemalt 2/3 osanike häältest. Uue äriseadustiku redaktsiooni kohaselt on sellise põhikirja muutmise otsuse tegemiseks, millega nähakse ette osa võõrandamise piirang, vajalik kõigi osanike nõusolek kui põhikirjast ei tulene teisiti. Kui lähtuda pelgalt seaduse sõnastusest ja tõlgendada grammatiliselt, siis võiks aru saada, et kõigi osanike nõusolek on vajalik ainult täiendava tingimuse seadmiseks, aga mitte selle eemaldamiseks. Eeltoodust tulenevalt, kui põhikirjas ei ole kehtestatud suurema häälteenamuse nõuet osa võõrandamise täiendava tingimuse eemaldamiseks, siis oleks osanikel justkui võimalik muuta põhikirja 2/3 poolthäältega selliselt, et vastav osa võõrandamise tingimus ei oleks enam sellisel kujul kehtiv.

Autor asub seisukohale, et selline põhikirja muutmine ei ole lubatud ja vastava tingimuse muutmiseks põhikirjas on samuti vajalik kõigi osanike nõusolek. Kuigi osanikele võib heita

¹⁹ OLG Hamm: Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in einen treuhänderisch gehaltenen GmbH-Geschäftsanteil (m. Anm. Eckhardt), Urteil vom 23.05.1997 - 19 U 150/96, Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer 1998, Heft 3, Rn 65.

ette, et juba vastava tingimuse kehtestamisel tulnuks põhikirjas näha ette suurem häälteenamuse nõue osa võõrandamise piirangu eemaldamiseks, nagu seda võimaldab kehtestada ÄS § 174 lg-d 1 ja 2, siis tegelikult on tegemist tehnilise sõnastuse küsimusega, mis ei tohiks võimaldada osa võõrandamise piirangut eemaldada. Kasutades teleoloogilist tõlgendamist tuleb samuti asuda järeldusele, et sätte eesmärgiks on konsensus nii täiendava tingimuse põhikirjas kehtestamisel kui ka selle põhikirjast eemaldamisel, sest vastasel juhul oleks nõutav kõigi osanike nõusolek piirangu kehtestamisel sisutu. Saksa õiguskirjanduses, on samuti jõutud järeldusele, et kirjeldatud juhul on põhikirja muutmiseks nõutav samuti kõigi osanike nõusolek.²⁰

Sisuliselt on tegemist osanikule kuuluva eriõigusega, sest igale osanikule on antud eriõigus nõustuda või keelduda osa võõrandamisega. ÄS § 154¹ lg 2 kohaselt on sellise otsuse tegemiseks, millega tühistatakse või muudetakse osaniku eriõigust, vajalik kõigi sellist õigust omavate osanike nõusolek. Seega on ka osa võõrandamise piirangu muutmiseks või eemaldamiseks põhikirjas vajalik kõigi osanike nõusolek. Eeltoodust tulenevalt, on põhjendatud asuda seisukohale, et põhikirjast osa võõrandamise täiendava tingimuse eemaldamiseks on vajalik kõigi osanike nõusolek.

Põhikirjas on võimalik ka kehtestada, et osa võõrandamise nõusolek väljendub osanike otsusena, kuid see sõnastus jätab mõnevõrra lahtiseks, kas sellise otsuse vastuvõtmiseks piisab osanike enamuse nõusolekust või on nõutav suurem häälteenamuse nõue.²¹ ÄS § 174 lg 1 sätestab, et osanike otsus on vastu võetud, kui selle poolt antakse üle poole osanike koosolekul osalenud osanike häältest, kui seaduses või põhikirjas ei ole ette nähtud suurema häälteenamuse nõuet. Kirjeldatud olukorras on Saksa õiguskirjanduses asutud seisukohale, et tõlgendada tuleb põhikirja sõnastust ja analüüsida ka üldist põhikirja ülesehitust ning ka osahingu varasemat praktikat otsuste vastuvõtmisel ja kahtluse korral tuleb lähtuda lihthäälteenamusest.²² Seega kui põhikirjas ei väljendu selgelt suurema häälteenamuse nõue, siis piisab osanike otsuse vastuvõtmiseks lihthäälteenamusest.

²⁰ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 425.

²¹ Reichert, J., Das Zustimmungserfordernis zur Abtretung von Geschäftsanteilen in der GmbH, Verlagsgesellschaft Recht und Wirtschaft, 1984, lk 57.

²² Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 428 ja Altmeppen, H., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, 10. Auflage 2021 – Altmeppen, § 15, Rn 103.

Pelgalt seaduse sõnastusest lähtudes on ÄS § 149 lg 3 esimeses lauses välja toodud, et osa võõrandamise täiendavaks tingimuseks võib seada „teiste“ osanike nõusoleku. ÄS § 177 lg 1 kohaselt ei saa osa võõrandav osanik otsuse vastuvõtmisel hääletada, sest otsustatakse nõusoleku andmist tema osa võõrandamiseks ja nõusoleku peavad andma osa mitte võõrandavad osanikud. Eeltoodust tulenevalt ja võlaõigusseaduse²³ (VÕS) §-s 29 märgitud tõlgendamisreegleid järgides on ka Tallinna Ringkonnakohus sisustanud asjaomast nõusolekut selliselt, et osa võõrandaja hääli ei arvestata. Vastupidise järelduse korral jääks arusaamatuks, mida tähendab sõna „teiste“ ÄS § 149 lg-s 3 ja esineks otsene vastuolu ÄS § 177 lg 1 esimeses lauses sätestatuga.²⁴

Järgnevalt tõusetub küsimus, et kui osa omandaja on omakorda osanik, siis kas on mõeldav tõlgendus, et sõna „teiste“ tõttu ei saa ka teda arvata nõusoleku andvate osanike hulka. Tallinna Ringkonnakohus on asunud seisukohale, et ÄS § 177 lg-st 1 ei tulene osa omandajale keeldu osaleda talle osa omandamiseks nõusoleku andmisel.²⁵ Riigikohus on selgitanud, et vastavas olukorras on kohane lähtuda ÄS § 177 lg-s 1 sätestatud hääleõiguse piirangu eesmärgist ja kontrollida, kas osa omandaja osalemine nõusoleku andmisel soodustaks osaniku ja osäühingu huvide konflikti olukorras, kus osanikul võib tehingut tehes tekkida soov eelistada oma majanduslikke huve ühingu omadele.²⁶ Tallinna Ringkonnakohus on jõudnud järeldusele, et täiendava osa omandamisel niisugust huvide konflikti soodustamise tunnust ei ole. Enamusosaluse saavutamine ühingus ei tähenda vastuolu osaniku ja ühingu huvidega.²⁷

Eelpool viidatud seisukohtadele tuginedes tuleb nõustuda, et lähtudes hääleõiguse piirangu eesmärgist tuleb analüüsida, kas osa võõrandamiseks nõusoleku andmisel, esineb konflikt osa omandava osaniku ja osäühingu huvide vahel. Huvide konflikti olemasolu tuleb kontrollida lähtudes TsÜS § 38 lg 1 teisest lausest, mille järgi esineb huvide konflikt olukorras kui juriidilise isiku osanik kasutab otsuse tegemisel hääleõigust selleks, et omandada enda või kolmanda isiku kasuks eeliseid juriidilise isiku või teiste osanike kahjuks, ja otsus võimaldab seda eesmärki saavutada. Esinema peab sisuline huvide konflikt ühelt poolt kõrgeima organi

²³ Võlaõigusseadus - RT I, 01.03.2023, 54.

²⁴ TlnRnKo nr 2-18-3126 p 12.2.

²⁵ TlnRnKo nr 2-18-3126 p 12.3.

²⁶ RKTko nr 2-16-9415 p 15 ja RKTkm nr 3-2-1-144-11, p 13.

²⁷ TlnRnKo nr 2-18-3126 p 12.3.

liikme (või temaga seotud kolmanda isiku) ja teiselt poolt ühingu või tema liikmete vahel ning selle tagajärjel peab liige või kolmas isik saama eeliseid ühingu või selle teiste liikmete ees.²⁸

Praktikas võib osa võõrandamiseks nõusoleku andmise puhul esineda olukordi, kus huvide konflikt siiski tekib. Seetõttu ei ole autori hinnangul Tallinna Ringkonnakohtu seisukoht absoluutselt täpne, et täiendava osa omandamisel niisugust huvide konflikti võimalust ei esine. Osanike proportsioon osäühingu sees võib olla määrava tähtsusega, et osäühingu ja selle osanike huvid oleks tasakaalus ning tagatud oleks osäühingu professionaalne juhtimine. Kui ühel hetkel tekib osanikul võimalus omandada täiendav osa ja saavutada sellega enamusosalus osäühingus, võib tekkida osanikul soov oma majanduslikke huve ühingu omadele eelistada. Kirjeldatud olukorras on võimalik, et osanik soovib omandada täiendava osaluse ainult eesmärgiga, et tal on enamusosalust palju lihtsam kolmandatele isikutele edasi võõrandada. Vastavat võimalust väiksema osalusega osanikul ei oleks, kuid täiendava osa omandamisel osaniku kavatsused muutuvad ja esinebki huvide konflikti olukord. Seega on korrektne lähtuda Riigikohtu seisukohast, et hinnata tuleb hääleõiguse piirangu eesmärki ja kontrollida huvide konflikti olemasolu ka täiendava osa omandava osaniku puhul.

Kõnealune „teiste osanike nõusolek“ ei tähenda siiski iga hääleõigusliku osaniku individuaalset nõusolekut, vaid hääleõiguslike osanike kollektiivset nõusolekut, mis väljendub osanike otsusena. See on kooskõlas osanike otsuse peamise eesmärgiga, milleks on võimaldada osanikel ühiselt teostada oma osanikuõigusi.²⁹ Eeltoodust tulenevalt on nõutav osanike otsus osa võõrandamiseks nõusoleku andmiseks. Vastav otsus on võimalik vastu võtta nii osanike koosolekul kui ka koosolekut kokku kutsumata ja seadusest mingeid piiranguid sellele ei tulene.

1.2.2. Juhatuse ja nõukogu nõusolek

Lisaks osanike nõusolekule on ÄS § 149 lg 3 esimeses lauses loetletud võimaliku täiendava tingimusena ka juhatuse ja nõukogu nõusolekud. ÄS § 181 lg 1 kohaselt võib osäühingut kõikide tehingute tegemisel esindada iga juhatuse liige. Kui põhikirjas ei ole ette nähtud teisiti, siis ei ole juhatus kollegiaalne organ. Seega kui põhikirjas ei ole ette nähtud konkreetselt juhatuse liikmete ühist esindusõigust, siis piisab mitmest juhatuse liikmest koosneva juhatuse puhul ka üksnes ühe juhatuse liikme nõusolekust osa võõrandamiseks. Saksa õiguskirjanduses

²⁸ Saare, K., Kapitaliühingu kõrgeima otsustustasandi liikmete lojaalsukohustus, *Juridica* 2022/8, lk 604.

²⁹ RKTko nr 3-2-1-89-16 p 9.

on samuti jõutud järeldusele, et osa võõrandamise täiendava tingimuse täitmiseks piisab ühe juhatuse liikme nõusolekust.³⁰ Siiski on osäühingu põhikirjas võimalik ka kehtestada, et vajalik on kõigi juhatuse liikmete nõusolek või juhatuse enamuse nõusolek ja sellist käsitlust äriseadustik mitte kuidagi ei piira.

Praktikas võib tekkida vaidlus olukorras, kus mitmest juhatuse liikmest koosneva juhatuse puhul üks juhatuse liige on andnud osa võõrandamiseks nõusoleku, kuid teised juhatuse liikmed on osanikule andnud selge korralduse osa mitte võõrandada. Eriti keeruline võib selle probleemi lahendamine olla olukorras, kus osa võõrandamisega tekib ühingule varaline kahju. ÄS § 149 lg 3 näeb siiski ette üksnes formaalse piirangu ja sisulistel põhjustel ei ole täiendava tingimuse täitmist võimalik hinnata, sest seadusandja ei ole seda õigusnormis sätestanud.

Seega olukorras, kus formaalselt on üks juhatuse liige oma nõusoleku osa võõrandamiseks andnud, siis on osanikul võimalik kehtiva tehinguga oma osa võõrandada ja teiste juhatuse liikmete vastuolu ei muuda tehingut tühiseks. Isegi kui juhatuse sisemise töökorralduse kohaselt on vastavate otsuste vastuvõtmiseks nõutav juhatuse otsus, siis on tehtav tehing välissuhtes ikkagi kehtiv. Juhatuse poolt sisesuhtest tuleneva kohustuse rikkumine ei mõjuta välissuhtest tehtavate tehingute kehtivust.³¹

Kui osa võõrandamisega kaasneb osäühingule varaline kahju, siis on võimalik esitada kahju hüvitamise nõue kohustusi rikkunud osaniku ja juhatuse liikme vastu, kuid ÄS § 149 lg 3 ei anna võimalust sisulistel alustel täiendava tingimuse täitmist hinnata ja osa võõrandamise tehing on kehtiv. Seega on osa võõrandamise piirangu korral oluline, et see oleks selgelt põhikirjas välja toodud, et see kehtiks ka välissuhtes ja osa võõrandamise piirangu rikkumisega kaasneks soovitud tagajärg, milleks on tehingu tühisus.

Praktikas võib esineda olukord, kus osa võõrandada sooviv osanik on ühtlasi ka osäühingu juhatuse liige. Kirjeldatud juhul annab isik iseendale nõusoleku osa võõrandamiseks ja esile kerkib küsimus, kas täiendav tingimus osa võõrandamiseks on täidetud. Juhatuse liikme poolt nõusoleku andmise piirang võib tuleneda ÄS § 168 lg 1 p-st 10, kuid nõusoleku andmine osa võõrandamiseks ei ole tehing juhatuse liikme ja osäühingu vahel. Juhatuse liige annab nõusoleku tehingu tegemiseks mitte osäühingu, vaid enda nimel ja seetõttu pole tegemist

³⁰ Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Servatius, § 15, Rn 42.

³¹ Saare, K., Volens, U., Vutt, A., Vutt, M., Ühinguõigus I: kapitaliühingud, Tallinn: Juura 2015, lk 134, vnr 570.

tehinguga juhatuse liikme ja osäühingu vahel. Muid aluseid seadusest ei tulene, mis välistaksid juhatuse liikme õiguse anda nõusolek osa võõrandamiseks juhul kui juhatuse liige on ühtlasi ka osanik. Eeltoodust tulenevalt asub töö autor seisukohale, et täiendav tingimus osa võõrandamiseks on täidetud ka juhul kui osanik on samaaegselt juhatuse liige ja väljendab enda nõusolekut osa võõrandamiseks.

Lisaks juhatuse nõusolekule võib osa võõrandamise tingimuseks seada ka nõukogu nõusoleku, mis sarnaneb osaliselt juhatuse nõusolekule, kuid tuleb silmas pidada, et nõukogu on kollegiaalne organ.³² Seega ei piisa nõukogu puhul ühe nõukogu liikme nõusolekust, vaid vajalik on ÄS §-s 322 või ÄS §-s 323 sätestatud korras vastu võetud nõukogu otsus. Loomulikult on ka nõukogu puhul võimalik leppida põhikirjas kokku teisiti ja näha ette, et osa võõrandamiseks peavad andma nõusoleku kõik nõukogu liikmed. Soovi korral on võimalik ka kehtestada, et osa võõrandamiseks on vajalik ainult ühe nõukogu liikme nõusolek.

Nõukogu otsuse poolt peab nõukogu koosoleku korral olema ÄS § 322 lg 1 kohaselt üle poole hääletamisel osalenud nõukogu liikmetest ja otsuse vastuvõtmise korral koosolekut kokku kutsumata ÄS § 323 lg 3 kohaselt on otsus vastu võetud, kui selle poolt antakse üle poole nõukogu liikmete häältest. Erinevalt osanikest ei kohaldu nõukogu liikmetele hääletamise piirang ehk juhul kui nõukogu liige on ühtlasi ka osäühingu osanik, siis ÄS § 322 lg-st 3 tulenevalt võib ta ikkagi otsuse vastuvõtmisest osa võtta, sest osäühing ei ole osa võõrandamise tehingu pooleks.

1.2.3. Muu isiku nõusolek ja muud täiendavad tingimused

Osäühingu põhikirjas on võimalik kehtestada, et osa võõrandamiseks on vaja muu isiku nõusolek. Muu isik ei ole äriseadustikus määratletud, mis tähendab, et sisuliselt võib selleks isikuks olla igäüks, sest mingeid piiranguid sellele seatud ei ole. Muu isik võib olla näiteks osäühingu nõustaja või osaniku lapsed. Muu isiku võivad osäühingu osanikud põhikirjas vabalt määratleda vastavalt enda soovidele ja vajadustele.

Lisaks ÄS § 149 lg 3 esimeses lauses loetletud isikutele on võimalik kehtestada põhikirjas ka muid tingimusi, mis piiravad osa võõrandamist. Üheks oluliseks kategooriaks, millega osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on võimalik siduda, on osäühingu majandusnäitajad. Põhikirjas on võimalik kehtestada, et osa võõrandamise eeltingimuseks on teatavate

³² RKTko nr 3-2-1-152-16 p 17.

majanduslike tulemuste saavutamise. Osa võõrandamine on näiteks võimalik siduda osaühingu kasumiga või EBITDA näitajaga. Samuti on põhikirjas võimalik ette näha, et kui osaühingu majandusaasta kasum on suurem kui 500 000 eurot, siis on osanikul õigus oma osa vabalt võõrandada. Praktikas ei ole seesugused täiendavad tingimused osa võõrandamiseks levinud, kuid teoorias on selliseid täiendavaid tingimusi võimalik kehtestada ja teatud juhtudel pakuvad sellised tingimused kindlust osanike motiveerituse osas.

Omaette probleemina on tõstatunud küsimus, kas osade võõrandamise piirangutena tuleks käsitleda ka kaasamüügiõigust ja -kohustust. Esitatud küsimus tõstatas osaliselt Harju Maakohtu lahendis 2-17-11651, milles oli põhikirjas kehtestatud *right of first refusal* ja kostja asus seetõttu seisukohale, et kuna see erineb kvalitatiivselt ostueesõigusest, siis ostueesõigus enam ei kohaldunud.³³ *Right of first refusal* ongi tegelikult ostueesõigus, sest see tähendab, et vastavat õigust omaval isikul on õigus otsustada, kas ta ostab ise võõrandatava osa ära või keeldub vastava osa omandamisest. Viidatud tsiviilasjas leidis Harju Maakohus samuti, et pooled leppisid sisuliselt ikkagi kokku ostueesõiguses.³⁴

Kaasamüügiõiguse näol on tegemist kokkuleppega, mille puhul vähemusosanikel on õigus müüa oma osa samadel tingimustel ja samale ostjale kui seda teeb enamusosanik.³⁵ Kaasamüügiõiguse eesmärgiks on anda vähemusosanikule võimalus investeringust ja osaühingust väljuda, kui ühingu võtab üle uus enamusosanik. Kaasamüügiõigus, nagu ka selle nimetus väljendab, on õigus ja mitte piirang osa võõrandamiseks ning seetõttu ei saa seda käsitleda osa võõrandamise täiendava tingimusena ÄS § 149 lg 3 mõttes.

Kaasamüügikohustus seevastu on kokkuleppe, mille puhul on enamusosanikul õigus nõuda, et kui ta müüb osaühingu osa kolmandale isikule, siis peavad osaühingu vähemusosanikud oma osad samadel tingimustel ja samale ostjale müüma.³⁶ Kirjeldatud olukorras on sisuliselt tegemist osanike jaoks osa võõrandamise täiendava tingimusega, sest neil ei ole võimalik kellelegi teisele oma osa võõrandada ja nende otsustusõigus on piiratud, kuid tegemist ei ole osa võõrandamise piiranguga ÄS § 149 lg 3 mõttes. Põhikirjas võib näha ette, et osa

³³ HMKo nr 2-17-11651 p 6.

³⁴ HMKo nr 2-17-11651 p 17-18.

³⁵ Kuru, G.-K., Raidla-Talur, K., Kuidas start-up investeringu riske maandada, 27.04.2016, Cobalt. Arvutivõrgus: <https://cobalt.legal/ee/uudised-ja-tehtud-tood/kuidas-start-up-investeringu-riske-maandada>.

³⁶ Römermann, V., Münchener Anwalts Handbuch GmH-Recht, Verlag C.H.Beck, 4. Auflage, München 2018 – Römermann, § 2, Rn 313.

võõrandamine on lubatud üksnes täiendava tingimuse täitmise korral, kuid kaasamüügikohustuse puhul ei ole osa võõrandada soovival osanikul mitte ühtegi tingimust, mida ta saaks ise täita, et osa võõrandamine oleks võimalik ja seetõttu pole tegemist osa võõrandamise piiranguga ÄS § 149 lg 3 mõttes. Osa võõrandamine toimub kirjeldatud juhul vastavalt kolmanda isiku otsusele, mis ei ole ÄS § 149 lg 3 piiranguga hõlmatud.

Seega, kui osauhinu põhikirjas on ette nähtud kaasamüügiõigus või -kohustus, siis ei asenda need ostueesõigust ja tegemist ei ole osa võõrandamise täiendavate tingimustega ÄS § 149 lg 3 tähenduses. Kaasamüügiõigus- ja kohustus võivad kehtida paralleelselt muude osa võõrandamise täiendavate tingimustega ja neid tuleb vaadelda eraldi ÄS §-s 149 sätestatud piirangutest.

Sisuliselt võib jääda osa võõrandamise võimalikke täiendavaid tingimusi lõplikult loetlema, kuid on ka mõned piirangud, mida töö autori hinnangul ei ole võimalik õiguskäibes kehtestada. Sellisteks piiranguteks on asjaolud ja faktid, mille esinemine ei ole võimalik või on äärmiselt vähetõenäoline. Näiteks tuleks asuda seisukohale, et osa võõrandamist ei ole võimalik siduda loodusnähtuste või üleloomulike jõududega, sest sellised täiendavad tingimused ei ole õiguskäibes mõistlikud. Kirjeldatud olukorras tuleks osauhinu põhikirjas sisuliselt ette näha, et osa võõrandamine ei olegi võimalik, et hoida ära praktikas ebatarvilikke vaidlusi.

1.3. Osa võõrandamiseks nõusoleku andmine

Osa võõrandamiseks nõusoleku andmisele kohalduvad TsÜS-is sätestatud tehingu tegemise nõusoleku reeglid. TsÜS § 111 lg 1 kohaselt võib nõusoleku tehingu tegemiseks anda nii enne tehingut kui ka tagantjärele. Seega ei ole nõutav, et nõusolek osa võõrandamiseks tuleks anda ilmingimata enne osa võõrandamistehingu sõlmimist. Nõusoleku andmise või sellest keeldumise võib avaldada nii osa võõrandada soovivale osanikule kui ka osa omandada soovivale isikule.³⁷ Nõusolek ei saa osa võõrandamise tehingu osaks, vaid tegemist on eraldi tehinguga ja nõusoleku andmiseks õigustatud isikul ei ole võimalik osa võõrandamise tehingu sisu muuta.³⁸

³⁷ Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, Band 20, 23. Auflage 2022 – Servatius, § 15, Rn 45.

³⁸ Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2023 – Sein, § 111, komm 3.1.

Nõusoleku õiguslikud tagajärjed kehtivad TsÜS § 113 kohaselt alates tehingu tegemisest. Kuni heakskiidu andmiseni on osa võõrandamise tehing hõljuvalt kehtetu ja tehingu pooltel ei tulene tehingust õiguseid ning kohustusi.³⁹ Samasugusele järeldusele on jõutud ka Saksa õiguskirjanduses.⁴⁰ Kui osanik teeb tehingu enne vastava nõusoleku saamist, siis kohaldub TsÜS § 114 lg 2 ehk osa võõrandamise käsutustehing muutub kehtivaks kui õigustatud isik annab selleks oma nõusoleku. Osa võõrandamise tehing ei ole seega nõusoleku puudumisel automaatselt tühine, vaid õigustatud isikul on võimalik see heakskiidu andmise teel kehtima jätta.⁴¹ TsÜS § 113 kohaselt käsitletakse heakskiidu andmisel osa võõrandamise tehingut selliselt nagu see oleks algusest peale kehtiv ja kolmandal isikul on õigus ka osast saadavale kasule alates käsutustehingu tegemisest.⁴²

Nõusoleku andmine toimub tahteavalduse tegemise teel, millele kohalduvad TsÜS-i 4. osa 3. peatüki sätted. Tahteavalduse võib avaldada mistahes viisil, kuid on oluline, et tahteavaldus oleks teistele äratuntav.⁴³ Vaikimist ja tegevusetust loetakse TsÜS § 68 lg 4 kohaselt tahteavalduseks ainult juhul, kui see tuleneb isikute kokkuleppes või nendevahelisest praktikast. Vaikimisel siiski üldjuhul tahteavalduse tähendust ei ole ja vaikimine saab olla tahteavalduseks ainult poolte vastaval selgel kokkuleppel.⁴⁴

Kuni tehingu tegemiseni on võimalik antud nõusolek ka tagasi võtta. TsÜS § 72 sätestab, et tahteavaldust ei loeta tehtuks, kui enne tahteavaldust või sellega ühel ajal jõuab tahteavalduse saajani tagasivõttev tahteavaldus. Õiguskirjanduses on arutletud ka selle üle, kas juba antud ja kätte saadud tahteavaldust on samuti võimalik tagasi võtta. Kirjeldatud olukorras eristatakse enne tehingut ja pärast tehingut antud nõusolekut. Küsimust ei teki, kui nõusolek antakse pärast tehingut, sest sellisel juhul hakkab tehing kehtima alates nõusoleku kätte saamisest ja seda pole võimalik enam tagasi võtta, sest see tooks kaasa õigusliku määramatuse.⁴⁵

³⁹ RKTko nr 3-2-1-117-07 p 15.

⁴⁰ Altmeppen, H., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Altmeppen, § 15, Rn 106.

⁴¹ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Kullerkupp, § 114, komm 1.

⁴² Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Sein, § 113, komm 3.

⁴³ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Sein/Varul, § 68, komm 3.1.

⁴⁴ RKTko nr 3-2-1-107-08, p 8.

⁴⁵ BGH: Zulässigkeit und Vollstreckbarkeit von Stimmrechtsbindungen, Urteil vom 29. 5. 1967 - II ZR 105/66, Neue Juristische Wochenschrift 1967, Heft 42, Rn 1963-1967.

Seevastu TsÜS § 112 kohaselt võib eelneva nõusoleku kuni tehingu tegemiseni tagasi võtta, kui nõusoleku andnud isik ei ole nõusoleku andmisel tagasivõtmise õigusest loobunud. Seega on Eestis võimalik nõusolek kuni tehingu tegemiseni tagasi võtta. Nõusoleku tagasivõtmise tagajärjeks on nõusoleku puudumine osa võõrandamiseks. Sama isik või ka mõni muu nõusolekut andma õigustatud isik võib siiski anda pärast esialgse nõusoleku tagasivõtmist uue nõusoleku või osa võõrandamise tehingu tagantjärgi heaks kiita.⁴⁶

Osa võõrandamiseks nõusoleku andmiseks ei ole ette nähtud äriseadustikus kindlat vormi. Siinkohal tuleb lähtuda TsÜS § 111 lg-st 2, mille kohaselt, kui tehingu jaoks on seaduses ette nähtud teatud vorm, peab ka nõusolek tehingu tegemiseks olema samas vormis. Võrreldes Saksamaaga on tegemist olulise erinevusega, sest seal ei pea nõusoleku vorm kattuma tehingu vormiga ja seega on Saksamaal võimalik nõusolek anda vabas vormis.⁴⁷

Eestis on sisuliselt kolm erinevat võimalust osauhinu osa võõrandamiseks. Esimene võimalus on tehingu tegemine notari juures, mis on üldreegel. ÄS § 149 lg 4 kohaselt peab osa võõrandamise käsutustehing olema notariaalselt tõestatud. Seega seadust grammatiliselt tõlgendades peab ka osa võõrandamiseks antud nõusolek olema notariaalselt tõestatud vormis. Käsutustehingu puhul täidab seaduses sätestatud notariaalse tõestamise vorminõue eelkõige õiguskindluse tagamise funktsiooni.⁴⁸ Notar peab selgitama tehingus osalejatele tehingu tähendust, õiguslikke tagajärgi ja tehingu tegemise eri võimalusi, samuti hoolitsema selle eest, et välistatakse eksimused ja kahtlused ega kahjustatakse kogenematu ning asjatundmatu isiku huve.⁴⁹

Notariaalse tõestamise vorminõue osauhinu osa käsutamisel on kehtestatud lepingupoolte kaitseks ning selle rikkumise tagajärjeks on tehingu tühisus, vastasel korral oleks nimetatud vorminõue mõttetu ja selle järgimist ei ole võimalik tagada, sest nõude järgimata jätmisele ei järgneks ühtegi sanktsiooni ja osa võõrandamise osas ei oleks võimalik tagada õiguskindlust.⁵⁰ Eelpool esitatust tulenevalt peab ka osa võõrandamiseks nõusoleku andmine olema tehinguga

⁴⁶ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Sein, § 112, komm 3.

⁴⁷ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 7. November 2022 (BGBl. I S. 1982) geändert worden ist, § 182 lg 2.

⁴⁸ RKTko nr 3-2-1-141-14 p 34.

⁴⁹ Varul, P, Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Tsiviilõiguse üldosa, Tallinn: Juura 2012, lk 130.

⁵⁰ RKTko nr 3-2-1-141-14 p 35.

samas vormis. Kui pooled on leppinud kokku tugevamas vorminõudes, siis vastavalt TsÜS § 83 lg-le 2 tuleb järgida kokkulepitud vorminõuet.

Osanike otsuse puhul tähendaks eeltoodu seda, et osanikud peavad otsuse allkirjastama notariaalselt tõestatud vormis näiteks osalema samas osa võõrandamise tehingus ja kinnitama oma nõusolekut. Kui osanikud võtavad otsuse vastu osanike koosolekul, siis peaks koosoleku protokoll olema notariaalselt tõestatud. Kuna vorminõude järgimata jätmise eesmärgiks on tuua kaasa käsutustehingu tühisus, siis lähtudes üksnes TsÜS § 111 lg 2 sõnastusest, ei ole aktsepteeritavad muudes vormides vastu võetud osanike otsused.

Autori hinnangul on siiski küsitav, kas osa võõrandamise osanike otsusega heaks kiitmisel on nõutav otsuse notariaalse tõestamise vorm. Tõestamisseaduse⁵¹ (TõS) § 6 eristab selgelt juriidilise isiku organi otsuse tõestamist ja tehingu osaks oleva tahteavalduse tõestamist. Kui tavapärase tehinguks nõusoleku andmise tahteavalduse tõestamine toimub TõS § 6 lg-s 2 viidatud korras, siis organi otsuse tõestamine toimub vastavalt TõS § 6 lg-s 3 viidatud korrale.

Erinevused nõusoleku kui tahteavalduse tõestamise ja organi otsuse tõestamise vahel notari poolt on märkimisväärsed. TõS § 36 lg 1 kohaselt kontrollib notar organi otsuse protokollide tõestamiseks koosoleku otsustusvõimet, koosoleku juhataja ja protokollija isikusamasust ning teovõimet. Kui otsus võetakse vastu koosolekut kokku kutsumata, siis kontrollib notar hääletamise korraldaja isikusamasust ja teovõimet. Seevastu nõusoleku kui eraldi tehingu tõestamise korral on notaril muuhulgas lisaks ka täiendav selgitamiskohustus, mille sisu on avatud TõS §-s 18, mille käigus notar muu hulgas selgitab osalejatele tehingu tähendust, õiguslikke tagajärgi ja tehingu tegemise erinevaid võimalusi. Notaril on seejuures kohustus hoolitseda, et välistatakse eksimused ja kahtlused ega kahjustataks kogenematu ning asjatundmatu osaleja huve.

Seega on notaril lasuvad kohustused nõusoleku kui eraldi tahteavalduse tõestamise ja organi otsuse tõestamise puhul oluliselt erinevad ning organi otsuse protokollide tõestamine täidab üksnes väheseid funktsioone. Eeltoodust tulenevalt on töö autori hinnangul kaheldav, kas TsÜS § 111 lg-s 2 sätestatud põhimõtte laieneb ka organi otsusega osa võõrandamiseks nõusoleku andmisele, sest vorminõue ei täida tegelikult oma eesmärki, milleks on eelkõige TõS §-ist 18 tulenev selgitamiskohustus, mida notar organi otsuse protokollide tõestamise korral ei täida.

⁵¹ Tõestamisseadus - RT I, 22.12.2020, 47.

Autori hinnangul tuleks seadusandjal eeltoodud kaalutlustel hinnata, kas TsÜS § 111 lg-st 2 tulenev nõue on asjakohane organi otsusega osa võõrandamiseks nõusoleku andmise korral või võiks anda osahingutele võimaluse vastavast vorminõudest põhikirjaga loobuda sarnaselt ÄS § 149 lg-le 6.

Teine võimalus osahingu osa võõrandamiseks on ÄS § 149 lg 5 kohaselt registreerida osad Eesti väärtpaberite registris ja sellisel juhul ei kohaldu osa võõrandamisele notariaalse tõestamise vorminõue. Nimetatud juhul vorminõuet tehingu tegemiseks ei esine ja ka nõusoleku osa võõrandamiseks võivad osanikud anda vabas vormis.⁵² Tõendamise eesmärgil on siiski otstarbekas anda nõusolek kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis, et nõusoleku saamist oleks hiljem võimalik tõendada.

Kolmas võimalus on sätestatud ÄS § 149 lg-s 6, mille kohaselt kui ühingu osakapital on vähemalt 10 000 eurot ja täielikult sisse makstud, siis võib põhikirjaga loobuda notariaalse tõestamise vorminõudest ja näha ette, et osa võõrandamise käsutustehing tehakse vähemalt kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis. Sellisel juhul peab ka osa võõrandamiseks antud nõusolek olema antud vähemalt kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis.

Lisaks eeltoodule on osa võõrandamiseks nõusoleku andmise osas võimalik kehtestada vorminõuded ka ühingu põhikirjas. Sellisel juhul on oluline eristada, kas vorminõude rikkumine toob kaasa tehingu tühisuse või on vorminõue nähtud ette tõendamise eesmärgil. Selguse huvides tuleks vorminõude rikkumise tagajärg ja selle seadmise eesmärk osahingu põhikirjas selgelt välja tuua.⁵³

TsÜS § 83 lg 1 kohaselt tehingu seaduses sätestatud vormi järgimata jätmise korral on tehing tühine, kui seadusest või vormi nõudmise eesmärgist ei tulene teisiti. Sama paragrahvi teine lõige lisab, et kokkulepitud vormi järgimata jätmisel korral on tehing tühine, kui seadusest või poolte kokkuleppest ei tulene teisiti. Tühisus seadusest tuleneva vorminõude järgimata jätmise tagajärjena on imperatiivne ning sellest erinevad kokkulepped ei ole võimalikud enne ega pärast tehingu tegemist.⁵⁴ Kui pooled on leppinud kokku tehingu tühisuses vorminõude järgimata jätmise tagajärjena, siis on osapooltel lepinguvabaduse põhimõttest tulenevalt

⁵² RKTko nr 2-18-9475 p 9.

⁵³ Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Servatius, § 15, Rn 45.

⁵⁴ Varul, P. jt, Tsiviilõiguse üldosa, lk 130.

võimalik kokkulepitud vorminõue oma hilisema kokkuleppega uuesti tühistada.⁵⁵ Tehingu tühisusele võib tugineda iga tehingupool, aga ka kolmas isik, kellel on tühisuse tuvastamise vastu äratuntav oluline huvi.⁵⁶ Osa võõrandamise puhul on tavapärane, et osa võõrandamise tühisusele tuginevad teised ühingu osanikud.

Osa võõrandamiseks nõusoleku andmine on küll isiku diskretsiooniotsus, kuid nõusoleku andmisel tuleb lähtuda osahingule huvidest.⁵⁷ Kindlasti ei ole nõusoleku andmisest põhjendatud keelduda, kui sellest tekib ühingule varaline kahju. Õiguskirjanduses on leitud, et asjakohatute põhjenduste korral ei ole nõusoleku andmisest keeldumine põhjendatud ja on seetõttu vastuolus osa võõrandamise piirangu seadmise eesmärgiga.⁵⁸ Tegemist on selgelt teoreetilise seisukohaga, mille praktikas rakendamine on äärmiselt keeruline. Kui osapool ei soovi nõusolekut tehinguks anda ja põhjendab seda asjakohatute seisukohtadega või ei põhjenda nõusoleku andmata jätmist üldse, siis praktikas pole osanikul võimalik kehtivalt osa võõrandada, sest formaalne eeldus osa võõrandamiseks on täitmata.⁵⁹ Ainus võimalus on sellisel juhul esitada nõue osa võõrandamiseks nõusoleku saamiseks ja isiku tahteavalduse asendamiseks.

1.4. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine

1.4.1. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine eelühingule

Osa võõrandamise täiendava tingimuse saab kehtestada juba äriregistrisse kantud ja asutatud ühingu põhikirjas. Õigusteoorias on põhjendatult tõstatunud küsimus, kas vastav piirang kohaldub ka eelühingule ehk ühingule, mis ei ole veel äriregistrisse kantud. Vastus taandub asjaolule, kas eelühingul on Eesti õiguse mõttes osad, mida on võimalik kolmandatele isikutele võõrandada ja millele peaksid põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise piirangud kohalduma. Eesti äriseadustik sellele küsimusele selget vastust ei anna. Kui rakendada analoogiat kapitali suurendamisega, siis ÄS § 196 lg 4 kohaselt loetakse ühingu osakapital suurendatuks ja uuest

⁵⁵ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne - Sein, § 83, komm 3.2.

⁵⁶ Varul, P. jt, Tsiviilõiguse üldosa, lk 130 ja Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne - Sein, § 83, komm 3.1.1.

⁵⁷ Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Servatius, § 15, Rn 46.

⁵⁸ Reichert, J., Das Zustimmungserfordernis zur Abtretung von Geschäftsanteilen in der GmbH, Verlagsgesellschaft Recht und Wirtschaft, 1984, lk 224 ja Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 416.

⁵⁹ Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht – Henssler/Strohn, § 15, Rn 96.

osast tulenevad õigused tekkinuks alates kande tegemisest äriregistrisse. Eeltoodu viitab, et osa loetakse tekkinuks alles osakapitali suurendamise registreerimisel äriregistris ja seega enne osaühingu äriregistrisse kandmist ei ole ka osasid, mida võõrandada, kuid osaühingu asutamise sätete juures vastavat regulatsiooni ei ole lisatud.

Eesti õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et osa tekib alles ühingu registrisse kandmisel ja uue osa tekkimine sõltub registripidaja otsusest. Osanike ja osaühingu vahel sõlmitakse märkimisleping, mille puhul osanik teeb ettepaneku ehk offerdi osa märkida ja osaühing annab sellele nõustumuse ehk aktsepti osa väljastamisega osanikule.⁶⁰ Märkija kohustub märkimislepingu kohaselt tasuma osa eest, mis toimub enne osaühingu äriregistrisse kandmist (ÄS § 140 lg 2), kuid ühing on kohustatud osa väljastama alles juhul, kui osaühing realselt äriregistrisse kantakse.⁶¹

Seevastu Saksamaa õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et osa võõrandamise piirangud kohalduvad ka eelühingule, sest ühingu osad tekivad asutamislepingu allkirjastamise hetkel mitte ühingu registrisse kandmise ajal.⁶² Võrreldes Saksamaaga tuleb siiski silmas pidada meie äriregistri eripära ja asjaolu, et suurem osa ühingutest asutatakse Eestis kiirmenetluse korras. Osaühingu asutamine ei võta Eestis nii pikalt aega, et praktikas tekiks vajadus eelühingu staadiumis oleva osaühingu osa võõrandamiseks. Eelühingu osade võõrandamise võimalikkusega nõustumine looks õigusliku määramatuse osade võõrandamise osas, mis äriseadustiku ülesehitust ja Eesti eripärasid arvestades ei ole põhjendatud.

Seega ei ole vajadust osa võõrandamise piirangute kohaldumiseks Eestis eelühingule, sest eelühingu staadiumis ei ole osaühingul osasid, mille võõrandamist oleks võimalik piirata. Kirjeldatud seisukohta toetab ka Eesti äriseadustiku ülesehitus, milles on osade võõrandamine nähtud ette 19. peatükis, kuid osaühingu asutamise kohta käivad sätted sellele eelnevas peatükis, millest võib järeldada, et osa võõrandamist puudutavad sätted ei kohaldu asutamise staadiumis olevale ühingule.

Eelühingu staadiumis puudub tegelikult ka reaalne vajadus osa võõrandamise ette nägemiseks ja äriseadustik võimaldab eelühingul sõlmida tehinguid ning teha toiminguid, mis on osaühingu

⁶⁰ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 104, vnr 416.

⁶¹ RKTko nr 3-2-1-97-10 p 14 ja RKTko nr 3-2-1-142-12 p 20.

⁶² Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 365 ja Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 14, Rn 11.

asutamiseks ja selle algse struktuuri üles ehitamiseks vajalikud. ÄS § 2 lg 3 kohaselt tekib äriühingu õigusvõime äriregistrisse kandmisest, kuid kirjeldatud on äriühingu täielikku õigusvõimet ja eelühingul tekib osaline õigusvõime, mille piirid ei ole õiguslikult täpselt määratletud.⁶³ Kalev Saare on enda doktoritöös avaldanud seisukoha, et asutamisel olev osauhing võib alates asutamislepingu allkirjastamisest omada õigusi ja kanda kohustusi, mille omamine ei ole vastuolus osauhingu eesmärgiga. Näidetena on välja toodud, et eelühingu staadiumis osauhingul peaks olema võimalik teha tehinguid, mis on vajalikud osauhingu asutamiseks ja põhikirjalise tegevuse käivitamiseks, samuti tehinguid, mis on vajalikud osauhingule kahju tekitamise vältimiseks.⁶⁴

Seadus võimaldab eelühingu staadiumis olevale osauhingule anda üle vara (ÄS § 520 lg 2, 4 ja 4¹) ja võimalusele osauhingu nimel enne selle registrisse kandmist tehinguid teha viitab ka ÄS § 147 lg 1 ja 2. Seevastu osauhingu osa võõrandamine ei ole osauhingu nimel tehingu tegemine ja vastava tehingu teeb tegelikult osanik enda nimel. Samuti ei ole eelühingu staadiumis oleva osauhingu osa võõrandamine vajalik osauhingu asutamiseks ja selle põhikirjalise tegevuse käivitamiseks ning ka kahju tekitamise vältimiseks. Seega ei leia toetust seisukoht, et osauhingu osad tekivad ja neid on võimalik võõrandada enne osauhingu registrisse kandmist.

Töö autor asub seisukohale, et isegi juhul, kui asuda seisukohale, et osauhingu osad on võimalik võõrandada enne ühingu registrisse kandmist, siis kohalduvad siiski ka põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise piirangud, sest põhikiri hakkab kehtima alates asutamislepingu allkirjastamisest ega ole seotud osauhingu äriregistrisse kandmisega. ÄS § 138 lg 1 kohaselt sõlmivad asutajad osauhingu asutamiseks asutamislepingu ja ÄS § 138 lg 3 kohaselt kinnitavad asutajad asutamislepingu lisana ka ühingu põhikirja. Asutamislepingu näol on tegemist võlaõigusliku lepinguga, mis hakkab kehtima alates selle allkirjastamisest asutajate poolt. Põhikiri fikseeritakse asutamislepinguga ja seda vaadeldakse, kui asutamislepingu sõlmimise tehingu osa.⁶⁵ Eeltoodust tulenevalt hakkab ka osauhingu põhikiri kehtima alates asutamislepingu allkirjastamisest, sest see on asutamislepingu lahutamatu lisa ja seega on kehtivad ka põhikirjas sisalduvad sätted osa võõrandamise täiendavate tingimuste kohta alates lepingu allkirjastamisest.

⁶³ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 96, vnr 387.

⁶⁴ Saare, K., Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, doktoritöö, Tartu 2004, lk 96.

⁶⁵ Saare, K., Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 88-90.

Kokkuvõttes on põhjendatud järeldada, et osahingul ei ole eelühingu staadiumis osasid, mida on võimalik kolmandale isikule võõrandada ja seetõttu ei ole praktikas vajalik, et osa võõrandamise piirangud eelühingu staadiumis kohalduksid. Siiski, kui asuda seisukohale, et eelühingu staadiumis osahingul osasid on enne äriregistrisse kandmist võimalik võõrandada, siis kohalduvad osa võõrandamise piirangud juba eelühingu staadiumis, sest asutamislepingu lisana allkirjastatav põhikiri hakkab kehtima alates asutamislepingu allkirjastamisest.

1.4.2. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine pärimise, ühinemise ja jagunemise korral

Õigusteoorias on tõstatunud küsimus, kas osa võõrandamise täiendav piirang kohaldub ka osa võõrandamisele õigusjärgluse käigus, mille aluseks on seadus. Saksa õiguskirjanduses on leitud, et põhikirjas sisalduvad osa võõrandamise piirangud ei kohaldu seaduse alusel õigusjärgluse korras osaluse võõrandamisele sealhulgas ei kohaldu need kindlasti seaduse alusel pärimise korral, kuid vaieldav on piirangute kohaldumine ühinemise ja jagunemise ning testamendi alusel pärimise korral.⁶⁶

Osahingul osad on päritavad ja ÄS § 153 lg 1 kohaselt läheb osa osaniku surma korral üle tema pärijatele, kui seaduses või põhikirjas ei ole ette nähtud teisiti. Samas lisab ÄS § 153 lg 2, et põhikirjas sisalduv pärijale osa ülemineku keeld või piirang ei kehti, kui põhikirjas ei ole ette nähtud tähtaega ja korda pärijale kohase hüvitise väljamaksmiseks. Seega võimaldab äriseadustik ühingu põhikirjaga piirata osahingul osa pärimist nii seaduse kui ka testamendi alusel, kuid sellisel juhul peab põhikirjas olema ette nähtud ka konkreetne kord pärijale kohase hüvitise maksmiseks. Pärimise puhuks on siiski võimalik kehtestada ainult osa ülemineku osas piirang, kuid mitte määrata, kellele osa pärast isiku surma üle tuleb anda. Seega ei ole võimalik anda korraldusi isiku eest tema surma puhuks, sest see läheks otseselt vastuollu pärimisõiguse põhimõtetega. Osa omandamist ei ole võimalik piirata konkreetsete pärijate suhtes.⁶⁷

Osahingul osa ülemineku pärimise teel võib põhikirjaga välistada või piirata, kuid sellisel juhul tekib küsimus, kas tegemist on osa võõrandamise täiendava tingimusega ÄS § 149 lg 3 mõttes või sellest erineva osa ülemineku piiranguga ÄS § 153 lg 2 mõttes.⁶⁸ Võõrandamine on

⁶⁶ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 366.

⁶⁷ Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 11.

⁶⁸ Mikk, T., Pärimisõigus, 2.: täiendatud trükk, Sisekaitseakadeemia, Tallinn 2012, lk 18.

defineeritud kui teatava võõrandamislepingu kui kohustustehingu täitmiseks vajaliku käsutustehingu tegemine ning sellega kaasneva lepingu eseme juriidilise kuuluvuse muutmine.⁶⁹ Võõrandamise puhul on tegemist käsutustehingu sõlmimisega, millega võõrandaja annab osaühingu osa üle selle omandajale.

Pärimise korral nii seaduse kui ka testamendi alusel on seevastu tegemist seaduse alusel tekkiva õigussuhtega. Pärimisseadus⁷⁰ (PärS) § 1 lg 1 kohaselt on pärimine isiku surma korral tema vara üleminek teisele isikule. Grammatiliselt tõlgendades ei ole pärimine seega osaühingu osa võõrandamine, millele kohalduks ÄS § 149 lg-s 3 kirjeldatud piirang. Saksa õiguskirjanduses on samuti jõutud järeldusele, et osa võõrandamise piirangut reguleeriv säte kohaldub ainult osa müügile ja tasuta võõrandamisele ning mitte osa pärimisele, sest pärimine ei ole võõrandamine.⁷¹

Seevastu on Saksa õiguskirjanduses asutud ka seisukohale, et osa pärandamise korral testamendiga kohalduvad põhikirjas seatud osa võõrandamise piirangud.⁷² Siinkohal tuleb silmas pidada, et GmbHG ei sisalda Eesti äriseadustikuga sarnast sätet pärimise ja pärandamise osas. Lisaks tuleb arvestada ka asjaõigusseaduse loogikat, mille kohaselt ei ole pärimine ja pärandamine hõlmatud võõrandamise definitsiooniga ning need on eraldi õigussuhted, mida ÄS § 149 lg 3 ei reguleeri. Kuna Eesti äriseadustikus sisaldub osade pärandamise jaoks erisäte, siis tuleb seda kohaldada pärimise korral. Eesti äriseadustikus sätestatule tuginedes tuleb asuda seisukohale, et osa omandamisel testamendiga pärimise korral ei kohaldu põhikirjas seatud täiendav tingimus osa võõrandamise piiranguna ÄS § 149 lg 3 mõttes.

Seega, kui osaühingu põhikirjas on ette nähtud osa võõrandamiseks täiendav tingimus, siis ei kohaldu see ühingu osa pärimisele. Kui osanikel on eesmärgiks, et osa võõrandamise täiendav tingimus kohalduks ka pärimise korral, siis tuleb see põhikirjas eraldi ja konkreetselt välja tuua ning selleks puhuks peab ette nägema ka korra pärijale kohase hüvitise maksmiseks. ÄS § 149 lg 3 esitatud piirangut ei saa käsitleda osa võõrandamise piiranguna pärimisel ÄS § 153 lg 2 mõttes.

⁶⁹ Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Völaõigusseadus II: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2019 – Käerdi/Kärson, lk 23.

⁷⁰ Pärimisseadus - 10.02.2023, 8.

⁷¹ Lieder, J., Pommerening, P., Nießbrauchsrechte und Kapitalgesellschaftsanteile im Erbfall, Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge, Heft 10, 2019, Rn 568-569.

⁷² Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 469.

Ühinemise ja jagunemise puhul on olukord mõnevõrra keerulisem. Ühinemise korral võib osaühing ühineda teise äriühinguga või äriühingud võivad ühineda ka selliselt, et asutavad uue äriühingu. Mõlemal juhul loetakse ühendatavad ühingud lõppenuks ja ÄS § 391 lg 3 kohaselt toimub ühinemine likvideerimismenetluseta. Praktikast kerkib osa võõrandamise piirangu järgimise küsimus ühinemise puhul esile näiteks olukorras, kus osaühingu osanikuks on valdusühing, mille ainus vara ongi vastava ühingu osalus. Kirjeldatud juhtumi korral on võimalik läbi viia ühinemine, mille tulemusena valdusühing ühineb kolmanda isikuga ja annab selle tulemusena üle osaühingu osa. Sellisel viisil oleks võimalik justkui saada mööda osa võõrandamise piirangust.

TsÜS § 6 lg 2 kohaselt on õigusjärgluse aluseks tehing või seadus. TsÜS § 67 lg 1 kohaselt on tehing toiming või omavahel seotud toimingute kogum, milles sisaldub kindla õigusliku tagajärje kaasatoomisele suunatud tahteavaldus. TsÜS § 67 lg 2 alusel võivad tehingud olla nii ühe- kui ka mitmepoolsed. ÄS § 392 lg 1 kohaselt sõlmitakse ühinemiseks ühinemisleping, mis on mitmepoolne tehing TsÜS § 67 mõttes. Eeltoodust tulenevalt oleks õigusjärgluse aluseks tehing, kuid ühinemislepingu võlaõiguslik olemus seisneb ainult kohustustehingu sõlmimises. Ühinemislepingul ei ole asjaõiguslikku toimet ja vara üleminek ei toimu mitte ühinemislepingu alusel, vaid seaduse jõul koos ühinemise äriregistrisse kandmisega.⁷³

Kuna osa võõrandamine toimub ühinemise korral seaduse alusel ja üldõigusjärgluse korras, siis ei ole tegemist osa võõrandamisega ÄS § 149 lg 3 mõttes ning osa võõrandamise piirangud ühinemisele ei kohaldu. Saksa õiguskirjanduses on jõutud samasugusele järeldusele.⁷⁴ Kuigi selles olukorras on püütud tugineda sättele, mis Eesti äriseadustikus on reguleeritud ÄS § 412 lg 2¹, siis see ei loo seost ühinemisotsuse ja osa võõrandamiseks nõusoleku andmise vahel. Osa võõrandamiseks nõusolekut andma õigustatud osanikud ei ole õigustatud ühinemisotsuse üle hääletama, sest tavaolukorras ei ole nad ühinevate ühingute osanikud. Seetõttu ei piirata ka ühinevate ühingute osanikele kuuluvaid eriõigusi ja nende osanike nõusolek ei ole ühinemiseks vajalik.

Jagunemise puhul on õiguslik olukord ühinemisele sarnane. Osaühingu jagunemine on võimalik jaotumise või eraldumise teel andes oma osaühingu vara üle olemasolevale või täiesti uuele ühingule. Jagunemiskava näol on tegemist ühepoolse tehinguga, sest selles sisaldub

⁷³ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 448, vnr 2271.

⁷⁴ Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht – Henssler/Strohn, § 15, Rn 85a.

jaguneva ühingu tahteavaldus tuua kaasa õiguslik tagajärg, milleks on osaühingu jagunemine ja osa või kogu vara üleandmine asutatavale ühingule. Jagunemislepingu näol on tegemist mitmepoolse tehinguga, milles antud tahteavalduste eesmärk on sama õigusliku tagajärje kaasatoomine.

Jagunemise praktilist probleemi on kõige lihtsam selgitada järgneva näite abil. Osaühingul A on 5 osanikku, mis kõik on äriühingud. Osaühingu A põhikirjas sisaldub klausel, mille kohaselt on osanikul õigus osa võõrandada ainult kõigi osanike nõusolekul. Üks osanik (osaühing) otsustab jaguneda ja anda selle käigus osaühingu A osa üle. Jagunemiseks on vajalikud jaguneva ja omandava ühingu osanike otsused, kuid osaühingu A osanike nõusolekuid ei ole nõutud (ÄS § 440 lg 1). Kui osanik otsustab asutada jagunemise käigus uue osaühingu, siis on nõutav üldse ainult jagunemiskava heakskiitmine jaguneva ühingu jagunemisotsusega. Sarnaselt ühinemisega toimub ka jagunemise korral vara käsutus seaduse alusel ja eelpool viidatud jagunemisleping ning jagunemiskava on võlaõiguslikud tehingud, mis määravad poolte kohustused. Kuna vara antakse jagunemise käigus üle seaduse alusel, siis ei kuulu osa võõrandamise piirangud ka sellisel juhul kohaldamisele.

Eeltoodust tulenevalt asub töö autor seisukohale, et osa võõrandamise piirangud ei kohaldu pärimise, ühinemise ja jagunemise korral, sest vara käsutused toimuvad seaduse alusel ning mitte osa võõrandamise tehingu tulemusena. Esitatud seisukohta toetab ka Saksa õiguskirjandus.⁷⁵ Seadusandja eesmärgiks ei ole olnud osa võõrandamise piirangute laiendamine pärimisele, ühinemisele ja jagunemisele. Kui pärimise osas on seadusesse lisatud erisäte, siis ühinemise ja jagunemise jaoks vastav erisäte puudub. Töö autor asub seisukohale, et nimetatud erisäte on ühinemise ja jagunemise jaoks tingimata vajalik, sest praeguse regulatsiooni kohaselt on osanikel ülimalt kerge osa võõrandamise täiendavast piirangust mööda saada kasutades selleks osaühingu ühinemist või jagunemist.

1.4.3. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine mitterahalisele sissemaksele

Tavapäraselt toimub osa võõrandamine viisil, mille puhul osanik võõrandab raha eest osa kolmandale isikule, kuid praktikas kasutatakse osa võõrandamiseks ka mitterahalise sissemakse tegemise võimalust. ÄS § 149 lg 3 sõnastusest ei väljendu selgelt, kas osa võõrandamise piirangud kohalduvad ka mitterahalisele sissemaksele, kuid Riigikohus on

⁷⁵ Altmeppen, H., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Altmeppen, § 15, Rn 97.

tsiviilasjas nr 3-2-1-121-09 asunud seisukohale, et juhul kui põhikirjas on ÄS § 149 lg 3 kohaselt ette nähtud piirang osa võõrandamiseks, siis välistab see ka osäühingu osaga mitterahalise sissemakse tegemise ilma osanike sellekohase otsuseta.⁷⁶

Eelpool viidatud lahendis analüüsis Riigikohus ostueesõiguse teostamist mitterahalise sissemaksega osa eest tasumisel ja avaldas ka seisukoha mitterahalise sissemaksega tasumise osas muude osa võõrandamise piirangute korral. Riigikohus selgitas, et osäühingu osade eest mitterahalise sissemaksega tasumisel ei ole üldjuhul ostueesõigust teostada võimalik. Osäühingu osa eest mitterahalise sissemaksega tasumisel on mitterahalise sissemakse tegija põhikohustus anda mitterahalise sissemakse ese üle osäühingule, osäühingu põhikohustus on anda vastu osa.⁷⁷

Riigikohus selgitas, et üldjuhul ei ole mitterahalise sissemakse eseme suhtes ostueesõigust omaval isikul võimalik täita seda lepingust tulenevat põhikohustust. Kuna tegemist ei ole lepingust tuleneva kõrvalkohustusega, vaid põhikohustusega, siis ei ole kohaldatav VÕS § 246 lg 1. Kui ostueesõigust omav isik ei ole võimeline täitma lepingust tulenevat põhikohustust, ei ole ostueesõiguse teostamine lubatav, kuna ostueesõiguse teostamise olemusega ei ole kooskõlas see, et eseme võõrandaja jääks olulisel määral ilma sellest, mille ta võõrandamislepingu kohaselt saaks eseme eest, mille suhtes kehtib ostueesõigus.⁷⁸

Seevastu ÄS § 149 lg 3 alusel kehtestava osa võõrandamise piirangu osas jõudis Riigikohus seisukohale, et piirangut on võimalik teostada. Osäühingu osaga mitterahalise sissemakse tegemiseks on vajalik osanike või aktsionäride otsust, mille kapitali mitterahaline sissemakse tehakse, mitterahalise sissemakse hindamise akti ja mitterahalise sissemakse üleandmise lepingut. Reaalselt annab osäühingu osanik ühingu osa mitterahalise sissemaksena kolmandale isikule üle ja saab selle eest vastu osa. Seega on osäühingu osa võõrandamisega tegemist ka mitterahalise sissemaksega tasumise korral.

ÄS § 149 lg 3 ei erista missugusel kujul või mille vastu osa võõrandamine peaks toimuma. Seega hõlmab see osa võõrandamist nii tasuta kui ka tasu eest, samuti nii rahalise hüve kui ka mitterahalise hüve vastu. Osa võõrandamine võib toimuda ka mitterahalise sissemaksena, mille vastusooritusena saab isik ühingu osa omanikuks. Kui asuda seisukohale, et osa võõrandamise

⁷⁶ RKTko nr 3-2-1-121-09 p 14.

⁷⁷ RKTko nr 3-2-1-121-09 p 12.

⁷⁸ RKTko nr 3-2-1-121-09 p 12 ja TlnRnKo nr 2-17-11651 p 6.

täiendav piirang ei kohaldu mitterahalistele sissemaksetele, siis oleks osanikel väga lihtsalt võimalik osa võõrandamise piirangut vältida ja selle kehtestamise eesmärki mitte järgida. Seetõttu on töö autori hinnangul põhjendatud Riigikohtu seisukoht, et kui osaühingu põhikirjas on kehtestatud ÄS § 149 lg 3 nimetatud piirang osa võõrandamiseks, siis kohaldub piirang ka ühingu osa võõrandamisele mitterahalise sissemaksena.

1.4.4. Osa võõrandamise piirangu kohaldumine kaudsele osaluse võõrandamisele

Osa võõrandamise piirangud kohalduvad kindlasti osaühingu osade võõrandamise korral, kuid õigusteoorias on analüüsitud ka küsimust, kas osa võõrandamise piirangud kohalduvad täiendavalt kaudsetele osaluste võõrandamistele. Silmas on peetud olukordi, kus osaühingu põhikirjas on kehtestatud osa võõrandamise piirang, kuid osanik, mis on omakorda kapitaliühing, ei võõranda mitte osaühingu osa, vaid võõrandab hoopis osaniku enda osaluse. Kirjeldatud viisil oleks võimalus saada mööda osa võõrandamise täiendava piirangu regulatsioonist.⁷⁹

Kaudse osaluse võõrandamise juhtumid on Saksa õiguskirjanduses jaotatud kolme gruppi. Esimese grupi moodustavad juhtumid, mille puhul osaühingu üheks osanikuks on valdusühing, millel on ainuosanik ja valdusühingu ainsaks eesmärgiks on osaühingu osaluse hoidmine. Teise grupi moodustavad juhtumid, mille puhul on osaühingul lisaks osale ka muud vara. Kolmandasse gruppi kuuluvad juhtumid, mille puhul on saadud nõusolek osa võõrandamiseks ja sama nõusolekut kasutatakse osa edasi võõrandamiseks.⁸⁰

Esimese grupi juhtumite korral on osaühingu osa võõrandamisele seatud piirangud, kuid valdusühingu osa on selle põhikirja kohasel vabalt võõrandatav. Õigusteoorias on selle grupi puhul asunud seisukohale, et osa võõrandamise piirang peaks kohalduma, sest majanduslikult ei ole sisuliselt erinevust, kas toimub osaühingu osa võõrandamine või osaniku osaluse võõrandamine, sest mõlemal juhul muutub lõplik tegelik kasusaaja.⁸¹ Saksa õiguskirjanduses on leitud, et kuna kirjeldatud olukorrad on majanduslikult võrdsed, siis peaksid osaühingu

⁷⁹ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 373.

⁸⁰ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 373.

⁸¹ Blasche, S., Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Rheinische Notar-Zeitschrift, Köln 2013, Rn 530.

osanikel olema võrdsed võimalused ka ennast piirangu rikkumise eest kaitsta.⁸² Kohtupraktikas ei ole esitatud seisukoht siiski Saksamaal kinnitust leidnud.

Eesti õiguses sätestab ÄS § 149 lg 3 konkreetselt, et põhikirjaga on võimalik piirata osaühingu osa võõrandamist, kuid kaudse osaluse võõrandamist äriseadustikus reguleeritud ei ole. Iga osaühing on eraldiseisev juriidiline isik, millel on oma põhikiri. Kehtiva äriseadustiku pinnalt ei ole võimalik asuda seisukohale, et ühe ühingu põhikiri võib mingitel asjaoludel kohalduda ka teisele osaühingule. Eelpool kirjeldatu on leidnud kinnitust ka Saksa õiguskirjanduses, mille kohaselt osa võõrandamise piirang on seotud konkreetse osaühingu osadega ja ei laiene teistele juriidilistele isikutele.⁸³ Järelikult tuleb asuda seisukohale, et osa võõrandamise piirang on piiratud otsese osaluse võõrandamisega ja see ei kohaldu kaudsele osaluse võõrandamisele isegi juhul, kui tegemist on valdusühinguga, mille ainsaks eesmärgiks on selle osaühingu osa hoidmine.

Siiski on õiguskirjanduses püütud tuletada alus osa võõrandamise piirangute laiemaks kohaldamiseks muudest allikatest. Selleks tuleb esmalt teha kindlaks, kas osaühingu põhikirjas sisalduv täiendav tingimus on mõeldud piirama ainult osaühingu osa võõrandamist või omakorda ka kaudseid osaluse võõrandamisi. Tõlgendamisel tuleb lähtuda VÕS-is loetletud tõlgendamisreeglitest ja põhikirja objektiivsest tõlgendamisest.⁸⁴

Eesti õiguses on selle küsimuse analüüsimisel asjakohane TsÜS § 76 lg 1, mille kohaselt tehinguga ei saa piirata isiku õigust temale kuuluvat eset käsutada. ÄS § 149 lg 3 on küll erinev TsÜS § 76 lg 1 mõttes, kuid kuna ÄS § 149 lg 3 ei kohaldu kaudse osaluse võõrandamise korral, siis tuleb kaudse osaluse võõrandamise korral lähtuda TsÜS-is sätestatust. Seega pole osapooltel võimalik võlaõiguslikus lepingus ega ka osaühingu põhikirjas leppida kokku, et osa võõrandamise käsutustehing on kaudse osaluse võõrandamise piirangu rikkumise korral tühine ja alus selliseks järelduseks peaks tulema TsÜS-i 5. peatüki 1. jaost.

⁸² Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 269.

⁸³ Loritz, K. G., Die Reichweite von Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, Heft 10, Bayreuth 2007, Rn 366.

⁸⁴ Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 269.

Saksa õiguskirjanduses on ühe sellise võimaliku alusena analüüsitud lojaalsuskohustust, mis sarnaneb Eestis TsÜS §-st 32 tuleneva hea usu põhimõttega osanike omavahelistes suhetes. TsÜS § 32 kohaselt peavad osanikud omavahelistes suhetes järgima hea usu põhimõtet ja arvestama üksteise õigustatud huve. Sätte eesmärgiks on välistada osanike poolt oma õiguste teostamise kaudu üksteisele kahju tekitamine. Kirjeldatud eesmärk tuleneb TsÜS § 138 lg-st 1, mille kohaselt tuleb õiguste teostamisel ja kohustuste täitmisel toimida heas usus ja TsÜS § 138 lg 2 lisab, et õiguste teostamine ei ole lubatud seadusvastasel viisil, samuti selliselt, et õiguste teostamise eesmärgiks on teisele isikule kahju tekitamine. Kuna osanike lepingule kohalduvad ka seltsingulepingu sätted, siis tuleneb vastav kohustus ka VÕS § 580 lg 2, mille kohaselt peavad seltsinglased arvestama teiste seltsinglaste huvidega.

Lojaalsuskohustuse alusena käsitletakse osäühingu osanike omavahelist erilist seotust ja sellega kaasnevat usaldussuhet.⁸⁵ Lojaalsuskohustuse all peetakse silmas vastastikuse arvestamise ja lojaalsuskohustuste kogumit, mida osanikud peavad järgima nii omavahelistes suhetes kui ka suhetes osäühinguga. Osanike omavahelistes suhetes on liikmed kohustatud järgima üksteise õigustatud huve. Suhtes osäühinguga on osanikud kohustatud igati aitama kaasa ettevõtte eesmärkide saavutamisele ning ära hoidma kahju tekkimise ühingu.⁸⁶ Lojaalsuskohustus on hõlmatud hea usu põhimõttega ja lojaalsuskohustuse rikkumisest võivad osanikele kaasnedä õiguslikud tagajärjed.

Eesti õiguskirjanduses on selgitatud, et juriidilise isiku kõrgeima organi ehk osanike liikmed on õigussuhtes juriidilise isikuga. Osanikud omavad ühelt poolt õigusi ja kohustusi juriidilise isiku suhtes, kuid teiselt poolt piiravad nimetatud õiguste realiseerimist teiste osanike kohustused omavahelistes suhetes. Osanike kohustus arvestada üksteise õigustatud huve on korrelatsioonis nende mõjuga juriidilisele isikule. Mida suurem ja tugevam on osaniku mõju juriidilise isiku üle, seda rohkem on ta kohustatud arvestama teiste osanike õigustatud huvidega.⁸⁷

⁸⁵ Moor, M., Vähemusosalust omava äriühingu liikme õigus nõuda kasumi jaotamist liikmete vahel enamusosalust omava liikme vastuseisust hoolimata, magistritöö, Tallinn 2013, lk 33 ja Winter, M., Mitgliedschaftliche Treubindungen im GmbH-Recht, rechtsformspezifische Aspekte e. allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips, Verlag C.H. Beck, München 1988, S 15.

⁸⁶ Limperg, B., Oetker, H., Rixecker, R., Säcker, F., J., Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Verlag C.H. Beck, München, Band 7, 8. Auflage 2020 – Schäfer, § 705, Rn 236-237.

⁸⁷ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Saare, § 32, kumm 3.2.1.

Eesti õiguskirjanduses on asunud seisukohale, et kui osaühingu osanik rikub mõnda lojaalsuskohustusest tulenevat kohustust ja selle tagajärjel tekib teistele osanikele või osaühingule kahju, siis on kahju kannatanud osanikel ja osaühingul õigus nõuda hea usu põhimõttest tulenevalt kohustust rikkunud osanikult kahju hüvitamist.⁸⁸ Saksa õiguskirjanduses on samuti jõutud järeldusele, et kui osanik vastavat kaudse osaluse võõrandamise piirangut rikub, siis on käsutustehing siiski kehtiv ja osanikel on võimalik esitada ainult kahju hüvitamise nõue, mille sisu ning suuruse määramine võib olla problemaatiline.⁸⁹ Eeltoodust järeldub, et lojaalsuskohustuse rikkumine osaühingu osa võõrandamisel ei saa olla aluseks osa võõrandamise käsutustehingu tühisusele.

Eeltoodust tulenevalt asub autor järeldusele, et osanikel on lojaalsuskohustusel põhinev kohustus järgida osa võõrandamise piirangu seadmise eesmärki ja vastavate asjaolude ilmnmisel on osanikul kohustus saada nõusolek ka kaudseks osaluse võõrandamiseks. Eesti õiguse vaatest tuleb siiski asuda seisukohale, et lojaalsuskohustuse rikkumine ei saa TsÜS-i kohaselt olla tehingu tühisuse aluseks, sest seda ei ole tehingu tühisuse alusena nimetatud. Riigikohus on samuti avaldanud seisukoha, et hea usu põhimõtte rikkumine ei too kaasa tehingu tühisust.⁹⁰ Kuna lojaalsuskohustus on hõlmatud hea usu põhimõttega, siis kohalduv vastav seisukoht ka lojaalsuskohustuse puhul. Seega on teistel osanikel võimalik esitada ainult kahju hüvitamise nõue oma kohustusi rikkunud osaniku vastu.

Käsutustehingu tühisust on kaudse osaluse võõrandamise piirangu rikkumise korral püütud tuletada ka TsÜS §-st 87, mille kohaselt seadusest tuleneva keeluga vastuolus olev tehing on tühine, kui keelu mõtteks on keelu rikkumise korral tuua kaasa tehingu tühisus, eelkõige juhul, kui seaduses on sätestatud, et teatud tagajärg ei tohi saabuda. Sisuliselt tekib sellises olukorras küsimus, kas nõusoleku andmine tuleneb seadusest või lepingulisest kohustusest. Vastus on tegelikult selge ja õiguslik alus nõusoleku saamiseks tuleneb lepingulisest kohustusest. Saksa õiguskirjanduses on täiendavalt selgitatud, et seadus võimaldab piirangute kehtestamise, kuid konkreetne piirang tuleb kehtestada osaühingu põhikirjas või osanike lepingus – seega piirang

⁸⁸ Saare, K., Kapitaliühingu kõrgeima otsustustasandi liikmete lojaalsuskohustus, lk 608-609.

⁸⁹ Liebscher, T., Umgehungsresistenz von Vinkulierungsklauseln, ZIP 2003, Rn 832.

⁹⁰ RKTko nr 3-2-1-41-04 p 24.

tuleneb tehingulisest kohustusest.⁹¹ Järelikult ei saa kaudse osaluse võõrandamise piirangu rikkumise korral käsutustehingu tühisus tuleneda seadusest.

Alust kaudse osaluse võõrandamise piirangu rikkumisega tehtud tehingu tühisuseks on püütud tuletada ka huvide konfliktist. Õigusteoorias on seda selgitatud sellega, et kui kaudne osanik soovib osa võõrandada, siis on sisuliselt tegemist huvide konflikti olukorraga, sest osanik annab kõrgemal tasemel nõusoleku madalama taseme osa võõrandamiseks, mille jaoks on tal osa võõrandamise piirangu eesmärki silmas pidades kohustus saada teiste osanike nõusolek.⁹²

Osaniku huvide konflikti olukorda osa võõrandamise korral on Eestis reguleeritud ÄS § 177 lg-s 1, mille kohaselt ei või osanik hääletada, kui otsustatakse nõusoleku andmist osanikule tema osa võõrandamiseks. Siinkohal tuleb silmas pidada, et ÄS § 177 lg 2 kohaselt hääleõiguse piirang ei kohaldu kui osäühingul on üksnes üks osanik. Eeltoodu tähendab, et kui kaudne osanik on valdusühingu ainuosanik, siis hääleõiguse piirang talle ei kohaldu ja läbi selle ei ole võimalik tuletada osa võõrandamise käsutustehingu tühisust.

Kui valdusühingul on osanikke rohkem kui üks, siis võib ÄS § 177 lg 1 kohalduda, kuid silmas tuleb pidada, et normi kohaldamiseks peab valdusühingu põhikirjas olema samuti kehtestatud osa võõrandamise piirang, sest osa võõrandamise täiendav tingimus kohaldub ainult konkreetse osäühingu suhtes, mille põhikirjas vastav tingimus on ette nähtud. Vastasel korral ei ole teiste osanike nõusolek valdusühingu osa võõrandamiseks nõutav. Lisaks on Eesti õiguskirjanduses asunud seisukohale, et hääleõiguse piirang ei kaitse oma eesmärgist lähtuvalt olukordi, kus ühe osaniku huvid vastanduvad teiste osanike huvidele.⁹³ Järelikult, osäühingu osa võõrandamise piirang ei ulatu isegi huvide konflikti olemasolu korral selle osanikuks oleva valdusühingu osa võõrandamiseni.

Saksa õiguskirjanduses ei ole esitatud teooria samuti leidnud laialdast toetust ja peamise probleemina on toodud välja, et huvide konflikti piirang peab silmas esindusõigust, aga osäühingu osa näol on tegemist omandiga, millele huvide konflikti piirang ei kohaldu.⁹⁴ Järelikult, isegi kui esineb huvide konflikt osäühingu ja osaniku huvide vahel, siis ei anna see alust käsutustehingu tühisuseks kaudse osaluse võõrandamise korral.

⁹¹ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 382.

⁹² Liebscher, T., Umgehungsresistenz von Vinkulierungsklauseln, ZIP 2003, Rn 831.

⁹³ Saare, K., Hääleõiguse piirang kapitaliühingu huvide kaitse abinõuna, Juridica 2016/9, lk 627.

⁹⁴ Liebscher, T., Umgehungsresistenz von Vinkulierungsklauseln, ZIP 2003, Rn 831.

Viimaks on kaudse osaluse võõrandamise puhul tehingu tühisust püütud tuletada ka heade kommete vastasusest, mis tuleneb Eestis TsÜS §-st 86. Selleks, et tehing oleks tühine heade kommete vastasuse tõttu peavad esinema erakordsed asjaolud. Ainuüksi asjaolu, et pooled on teadlikud osanike lepingus sisalduvast osa võõrandamise piirangust ei anna alust tehingu tühisusele.⁹⁵ Igat konkreetset olukorda tuleb hinnata eraldi vastavalt kõigile asjaoludele. Sealhulgas tuleb analüüsida ka seda, kellele osanik oma osa soovib võõrandada. Kui tegemist on kolmanda isikuga, kes ei kahjusta osäühingu huvisid, siis on keeruline nõustuda, et vastav osa võõrandamise käsutustehing peaks olema tühine. Seevastu juhul, kui tegemist on osäühingu otsese konkurendiga, siis võib asjaolusid kogumis hinnates jõuda järeldusele, et tegemist on heade kommete vastase tehinguga.⁹⁶ Eeltoodust tulenevalt võib osa võõrandamise käsutustehingu tühisus kaudse osaluse võõrandamise korral tuleneda ainult heade kommete vastasusest, kuid selle tunnustamiseks peavad esinema erakordsed asjaolud.

Kokkuvõttes on Saksa õiguskirjanduses leitud, et osa võõrandamise käsutustehingu tühisus võib muudel alustel kõne alla tulla ainult erakordsete asjaolude esinemisel ja sellised alused ei ole üldiselt kohalduvad. Vastavate aluste õiguskäibesse lubamine tooks kaasa määramatuse osa võõrandamise tehingute kehtivuse osas. Samasugusele järeldusele tuleb jõuda ka Eesti õiguse seisukohast ja vastav tehing saab olla tühine ainult vastuolude tõttu heade kommetega. TsÜS § 86 kohaldub siiski ainult erakordsete asjaolude esinemisel. Vastasel juhul oleks õiguskäibes palju ebakindlust seoses osäühingu osade kehtivalt võõrandamisega ja ilmselgelt pole praeguse äriseadustiku redaktsiooni puhul seadusandja eesmärk olnud reguleerida täpsemalt kaudseid osaluse võõrandamisi.

Teise kaudse osaluse võõrandamise probleemse grupi moodustavad juhtumid, mille erinevus esimesest grupist seisneb selles, et valdusühingul on ka muud vara või ühingu toimub isegi äritegevus, mistõttu pole ühingu ainsaks eesmärgiks osaluse hoidmine.⁹⁷ Kui esimese grupi puhul võiks nõustuda, et vähemalt teoorias peaks osa võõrandamise piirang kohalduma ka kaudsele osaluse võõrandamisele, sest see on kooskõlas osa võõrandamise piirangu eesmärgiga, siis teise grupi puhul seda nii selgelt ei ole võimalik väita. Kui ühing tegeleb ka

⁹⁵ BGH: Keine sittenwidrige Schädigung des Vertragserben durch beeinträchtigende Schenkung, Urteil vom 30.04.1991 - IV ZR 104/90, Neue Juristische Wochenschrift 1991, Heft 31, Rn 1952-1953.

⁹⁶ Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 273.

⁹⁷ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 373.

muu majandustegevusega, siis ei tohiks ühelgi juhul osa võõrandamise piirang ka sellele ühingule kohalduda, sest see piiraks oluliselt ettevõtlusvabadust.⁹⁸ Teise grupi puhul on järeldus esimesega samasugune ehk osa võõrandamise piirang ei kohaldu ka teise grupi puhul kaudsele osaluse võõrandamisel. Töö autor asub seisukohale, et teise grupi puhul ei peaks piirangud kaudsele osaluse võõrandamisele ka tulevikus kohalduma ilma vastava eelnevalt väljendatud nõusolekuta, sest tegemist on olulise ettevõtlusvabaduse piiranguga.

Kolmanda grupi moodustavad juhtumid, mille puhul on eelnevalt saadud luba osa valdusühingule üle andmiseks ja hiljem soovitakse kasutada sama luba valdusühingu osaluse edasi võõrandamiseks.⁹⁹ Esimest grupist erineb see juhtum selle poolest, et valdusühingul võib olla ka muud vara lisaks osäühingu osalusele ja osanik on algselt saanud nõusoleku osa valdusühingule üle andmiseks. Kirjeldatud olukorra puhul osa võõrandamise piirang valdusühingu osa võõrandamisele ei kohaldu, sest piirang peaks olema ette nähtud ka valdusühingu põhikirjas ja eelnevalt antud luba viib osaluse võõrandamise juba osäühingu osanike mõjutusfäärist välja.

Saksa õiguskirjanduses on kolmanda grupi juhtumite puhul oluliseks peetud ka ajalise vahemiku hindamist, mis jääb võõrandamise tehingute vahele.¹⁰⁰ Kui osa edasi võõrandamise tehing toimub vahetult pärast nõusoleku alusel osäühingu osa kolmandale isikule võõrandamist, siis on tegemist olukorraga, mille puhul osa võõrandamise piirang peaks vähemalt teoorias kohalduma, sest nõusolek on küsitud eesmärgiga osa võõrandamise piirangut vältida. Mida pikem ajaperiood kahe võõrandamise tehingu vahele jääb seda tõenäolisem on, et nõusoleku saamise eesmärgiks ei olnud osa võõrandamise piirangu vältimine ja sellisel juhul ei peaks osa võõrandamise piirang osa edasi võõrandamisele ka kohalduma. Arvestades Eesti äriseadustikus reguleeritud olukordi, ei ole võimalik siiski jõuda järeldusele, et osa võõrandamise piirang peaks kolmanda grupi puhul kohalduma.

Eelpool toodust tulenevalt ei kohaldu osa võõrandamise piirang, mis on kehtestatud osäühingu põhikirjas ÄS § 149 lg 3 kohaselt, kaudsele osaluse võõrandamisele. Tehingu tühisus võib sellisel juhul tuleneda ainult heade kommete vastasusest, mis saab esineda ainult erakordsete

⁹⁸ OLG Naumburg: Umgehung von Vinkulierungen, Urteil vom 22.01.2004 - 7 U 133/03, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht 2004, Heft 16, Rn 779.

⁹⁹ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 373.

¹⁰⁰ Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar – Casper/Habersack/Löbbe, § 15, Rn 270.

asjaolude esinemisel. Seega tuleb praktikas kaudse osaluse võõrandamise piirangu seadmine lahendada selliselt, et lisaks osäühingu põhikirjale tuleks sama sisuga osa võõrandamise piirangud kirjutada sisse ka valdusühingute põhikirjadesse ja osäühingu osanike lepingusse, et tagada osa võõrandamise piirangute eesmärkide järgimine.

Selleks, et tagada osa võõrandamise piirangute reaalset mõju tuleb põhikirju sisuliselt muuta kuni füüsilise isiku tasandini välja. Omaette probleem tekib juhtudel, kus valdusühingul on ainult üks osanik, sest sellisel juhul osa võõrandamise piirang ei kohaldu, kuna valdusühingu kõik osanikud on osa võõrandamisega nõus. Sellise olukorra lahendamiseks tuleks anda ühele või mitmele osäühingu teistele osanikest osalus valdusühingus, et osa võõrandamise piirangute järgimist oleks võimalik kohaldada. Samuti on võimalik probleem lahendada sellist, et osäühing, mille osad on piiratud, omandab ise osaluse valdusühingus ja nimetatud valdusühingu osa võõrandamiseks on vajalik osäühingu nõusolek.¹⁰¹

Osa võõrandamise piirangud toimivad ainult otseste osaluste puhul ja olukordades, kus osäühingu osanikeks on füüsilised, mitte juriidilised isikud. Kui osanikuks on juriidiline isik, siis on sellisel isikul kehtiva regulatsiooni kohaselt võimalik hõlpsasti osa võõrandamise piirangut vältida ja minna sellega mööda osa võõrandamise piirangu eesmärgist. Töö autor asub siinkohal seisukohale, et seadusandja peaks reguleerima täpsemalt osa võõrandamise piirangute kohaldumist kaudse osaluse võõrandamisele ja kehtestama, et osa võõrandamise piirangud kohalduvad ka kaudsele osaluse võõrandamisele kui see on kooskõlas osa võõrandamise piirangu eesmärgiga. See aitaks lahendada eelpool kirjeldatud olukordi, mille puhul sisuliselt ei ole hetkel õiguslikult hästi töötavaid lahendusi.

1.5. Osa võõrandamise piirangu mittekohaldumine

Osa võõrandamise piirangud ei kohaldu alati iga osa võõrandamise korral ja nii praktikas kui ka õiguskirjanduses on kirjeldatud olukordi, mille puhul osa võõrandamise piirangud ei kohaldu. Osa võõrandamise täiendavad piirangud ei kohaldu kindlasti juhul kui osäühingul on ainult üks osanik, sest sellisel juhul ei lähe osa võõrandamine vastuollu piirangu eesmärgiga.¹⁰² Osa võõrandamise piirangu peamiseks eesmärgiks on kaitsta teiste osanike huve, et osa ei omandaks soovimatut isik. Kui osäühingul on ainult üks osanik, siis ei ole ühingul teisi

¹⁰¹ Harbarth, S., Reichert, J., Der GmbH-Vertrag, Verlag C.H. Beck, 3. Auflage 2001, S 138.

¹⁰² BGH: GmbH: Abtretung von Geschäftsanteilen und deren Anmeldung bei Einmannsgesellschaft, Urteil vom 15.04.1991 - II ZR 209/90 - Deutsches Steuerrecht, Heft 29, S 952.

osanikke, kelle huve oleks vajalik kaitsta ja seetõttu osa võõrandamise piirang kohaldamisele ka ei kuulu.

Mõnevõrra vaieldav on olukord, kus osa võõrandamise tingimuseks on seatud juhatuse liikme nõusolek. Kirjeldatud olukorras võib lisaks teiste osanike huvide kaitsmisele olla osa võõrandamise piirangu eesmärgiks ka juhatuse liikme huvide kaitse. Kui juhatuse liige on nõustunud oma ametikohustusi täitma ainult tingimusel, et ühingu osanikuks on konkreetne isik, siis on sisuliselt ka juhatuse liikme huviks, et osanik ei vahetuks ja tegelikult teenib kirjeldatud olukorras seatud osa võõrandamise piirang ka juhatuse liikme huvide kaitse eesmärki. Siinkohal tuleb siiski nentida, et juhatuse liikme huvide kaitse on osa võõrandamise piirangu kõrval eesmärk, mitte selle põhieesmärk.

Paraku ei kohaldu osa võõrandamise piirang kirjeldatud juhul, sest seadusandja ei ole nimetatud kõrval eesmärki pidanud piisavalt oluliseks, et seda kaitsta osa võõrandamise käsutustehingu tühise tagajärjega. Kirjeldatud olukorras on ainuosanikul alati võimalik muuta ühingu põhikirja ja eemaldada sellest osa võõrandamise piirang. Samuti on võimalik juhatuse liige välja vahetada ja määrata uus juhatuse liige, kes osa võõrandamisega nõustub. Kuna juhatuse liige ei ole osäühingu osaluse omanik, siis ei laiene talle sedavõrd suured õigused, et osa võõrandamist oleks vajalik juhatuse liikme huvides piirata. Kui võõrandamine toimub juhatuse liikme vastuseisust hoolimata, siis on juhatuse liikmel alati võimalik ÄS § 184 lg 7 alusel oma ametikohalt tagasi astuda ja oma tegevust uue osaniku kontrolli all mitte jätkata. Seega isegi juhul, kui osa võõrandamise piiranguna on põhikirjas ette nähtud juhatuse liikme nõusolek, siis ei kuulu see ühe osanikuga ühingute puhul kohaldamisele.

Osa võõrandamise piirang ei kohaldu ka juhul kui osäühingul on kaks osanikku ja üks osanik soovib oma osa võõrandada teisele osanikule.¹⁰³ Kirjeldatud olukorras on mõlemad osanikud nõus osa võõrandamisega, sest üks osanik soovib oma osa võõrandada ja ta on sellega nõus ning teine osanik soovib osa omandada ja on sellega samuti nõus. Seega, isegi kui põhikirja kohaselt on nõutav näiteks juhatuse või kolmanda isiku nõusolek, siis ei kuulu see kohaldamisele. Mõlema eelkirjeldatud juhtumi puhul põhjendab piirangu kohaldumise välistust asjaolu, et isegi kui põhikirjas on ette nähtud osa võõrandamise piirang, siis kuna kõik ühingu osanikud võõrandamisega nõustuvad, siis ei kuulu piirang kohaldumisele.

¹⁰³ OLG Hamm: OLG Hamm: Übertragung eines GmbH-Geschäftsanteils in einer Zweimann-GmbH, Urteil vom 17. 11. 1998 - 27 U 160/98 (LG Bielefeld) - Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht 1999, Heft 13, S 600.

Sisuliselt võib samasugune olukord esineda ka osäühingute puhul, milles osanikke on rohkem kui kaks. Kirjeldatud olukordades on põhjendamatu, et osanikud peaksid võtma vastu osanike otsuse ja muutma sellega põhikirja, seejärel peaksid nad ootama, et ÄS § 175 lg 2 kohaselt muudatus äriregistrisse kantakse, mille järel on neil võimalik alles osa võõrandada. Kui osanikud siiski soovivad säilitada sama osa võõrandamise piirangu, siis peaksid nad pärast osa võõrandamist uuesti põhikirja muutma, et endine olukord taastada. Töö autor on seisukohal, et juhul, kui kõik ühingu osanikud sellega nõustuvad, siis on osa võimalik võõrandada ilma formaalselt põhikirja muutmata ja osanikel on võimalik osa võõrandamise piirangu kohaldamine konkreetse tehingu raames jätta kõigi nõusolekul kohaldamata.

Osa võõrandamise piirangud ei kohaldu ka osäühingu poolt oma osa omandamisele.¹⁰⁴ ÄS § 162 lg 2 kohaselt on osäühingul lubatud sättes nimetatud tingimuste täitmise korral omandada oma osa. Sellisel juhul ei kohaldu osa võõrandamise piirangud, sest ka osa võõrandamine ei lähe vastuollu piirangu eesmärgiga. Osa võõrandamisel osäühingule ei lisandu sisuliselt osanike ringi uut osanikku, sest oma osa ei anna ÄS § 162 lg 4 kohaselt ühingule mingeid osanikuõigusi ja osalusstruktuur olemasolevate osanike sees ei muutu, sest kõigi osanike osaluste suurused jäävad samaks. Seetõttu osa võõrandamise piirangud ei kohaldu, kui osanik võõrandab osa osäühingule endale.

Osa võõrandamisel ühingule endale tuleb silmas pidada, et ÄS § 162 lg 2 p 1 kohaselt on oma osa omandamiseks nõutav vastav osanike otsus. Seega pole osanikul võimalik omal vabal soovil otsustada, et ta müüb osa ühingule tagasi ja vabaneb seeläbi osaga seotud kohustustest. Osa võõrandamiseks on vajalik seega vähemalt üle poole osanike koosolekul esindatud häältest või üle poole kõigist häältest, kui otsus võetakse vastu koosolekut kokku kutsumata. Kui osanik siiski võõrandab osa ilma vastava osanike otsuseta ühingule, siis on ÄS § 162 lg 7 kohaselt tühine ainult osa võõrandamise kohustustehing ja rikkumine ei mõjuta osa omandamise kehtivust.

¹⁰⁴ Lesmann, H., Vinkulierte Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen, GmbHR 1985, Rn 182.

2. Osa võõrandamise piirangu reguleerimise võimalused

2.1. Osa võõrandamise piirangu reguleerimine põhikirjas

ÄS § 149 lg 3 näeb ette õiguse kehtestada põhikirjas osa võõrandamise täiendavaid tingimusi. Eestis ei teki küsimust, milline ühinguõiguslik dokument on põhikiri. Osahingu põhikirja kohustuslik sisu on välja toodud ÄS § 139 lg-s 1 ja osa võõrandamise piirangute kehtestamine paigutub selle lõike punkti 5 alla ehk osanike õiguste erisuse alla. Selguse huvides tuleb märkida, et osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamine ei ole osahingu põhikirjas kohustuslik, sest juhul kui eriõigusi ei ole ette nähtud, siis ei saa ega tule neid ka osahingu põhikirja kanda.¹⁰⁵ Osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamisel tuleb lähtuda põhikirjas osanike võrdsuse (ÄS § 154), hea usu (VÕS § 6) ja mõistlikkuse (VÕS § 7) põhimõtetest.¹⁰⁶

Kõige lihtsam võimalus osa võõrandamise täiendava tingimuse põhikirjas kehtestamiseks on selle tegemine juba osahingu asutamisel. ÄS § 138 lg 4 kohaselt allkirjastavad asutamislepingu ja sellega kinnitatud põhikirja kõik osanikud, mis tähendab, et ühingu asutamisel osa võõrandamise piirangu kehtestamisel nõustuvad sellega kõik osahingu osanikud. Kui osa võõrandamise täiendav tingimus soovitakse lisada hiljem, siis selle ette nägemiseks põhikirjas on vajalik kõigi osanike nõusolek, kui põhikirjast ei tulene teisiti. Ebaselgeks jääb sätte sõnastuse juures fraas „kui põhikirjast ei tulene teisiti“. Esitatud sõnastus jätab mulje justkui oleks osanikel võimalik kokku leppida, et osa võõrandamise piirangu seadmiseks piisab väiksema hääleenamuse nõudest. Üldreeglina võib põhikirjaga osanike otsuse vastuvõtmiseks ette näha suurema hääleteenamuse nõude, kuid väiksemat hääleteenamuse nõuet põhikirjaga ette ei või näha.¹⁰⁷ Näiteks ÄS § 149 lg 6 sisaldab sarnast sõnastust, kuid selle sätte puhul ei ole täiendavalt lisatud, et põhikirjast võib tuleneda teisiti.

Tuleb järeldada, et seadusandja on ÄS § 149 lg 3 uues sõnastuses võtnud aluseks ÄS § 154¹ lg 2 sõnastuse ehk kuna tegemist on osanikule kuuluva eriõigusega, siis on selle muutmiseks vajalik vastava osaniku nõusolek, kui põhikirjast ei tulene teisiti. Seega on osanikul võimalik

¹⁰⁵ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 108, vnr 440.

¹⁰⁶ BGH: Zustimmung zu Treuhandvertrag über GmbH-Geschäftsanteil, Beschluß vom 10. 5. 2006 - II ZR 209/04 (OLG Dresden), NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 2006, Heft 20, Rn 1414 ja OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.02.1964 6 U 208/63.

¹⁰⁷ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 201, vnr 969.

vastavast eriõigusest loobuda. Kõige selgema näitena võib välja tuua eri liiki osad, mille puhul võib põhikirjas olla kehtestatud, et osa võõrandamise täiendavad tingimused kohalduvad ainult ühte liiki osadele ja seega pole sätte eesmärgiks anda teist liiki osade omanikele õigust piirangu kehtestamise üle otsustada ja põhikirjas on võimalik teist liiki osade omanike hääleõigus piirangu seadmise küsimuses välistada. Osanikud ei saa siiski ise otsustada teiste osanike eest, et nad vastavast õigusest loobuvad ja õigusest loobumiseks peab vastav osanik väljendama selgelt oma tahet.

Teistes Euroopa Liidu riikides on osa võõrandamise piirangute seadmiseks ette nähtud teistsugused häälteenamuse nõuded. Näiteks Taanis on osa võõrandamise piirangu kehtestamise või piirangute laiendamise otsus vastu võetud, kui selle poolt on antud vähemalt 9/10 koosolekul osalenud osanike häältest või otsuse koosolekut kokku kutsumata vastuvõtmise korral vähemalt 9/10 osanike häältest, kui põhikirjas ei ole ette nähtud veel suurema häälteenamuse nõuet.¹⁰⁸

Silmas tuleb siiski pidada ka ÄS § 154¹ lg-t 2, mille kohaselt põhikirja muutmise osas sellise otsuse tegemine, millega tühistatakse või muudetakse osaga seotud või osaniku eriõigust, on vajalik kõigi sellist eriõigust omavate osanike nõusolek, kui põhikirjast ei tulene teisiti. Praktikas ei teki probleemi, kui konkreetsele osauhingu osale või osanikule on seatud piirang, mis on seotud millegi muu kui teiste osanike nõusolekuga, sest sellisel juhul on osa võõrandada sooviv osanik nõus osa võõrandamisega ja osaga või osanikuga seonduva eriõiguse muutmise, tühistamise või sellest konkreetse tehingu raames loobumisega.

Probleem võib tekkida olukorras, kus ühele osanikule on antud osa võõrandamise osas sisuliselt vetoõigus ehk põhikirjas on kehtestatud piirang, mille kohaselt osaniku poolt osa võõrandamiseks on vajalik ühe teise konkreetse osaniku nõusolek. Kirjeldatud olukorras on vajalik eriõigust omava osaniku nõusolekut hoolimata sellest kui suurt osalust ta osauhingu omab. Esitatud seisukohta kinnitab ka alapeatükis 1.2 esitatud selgitus, mille kohaselt ei ole võimalik lihtsalt põhikirja muutmise minna mööda põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise piirangust.

Praktikas võib tekkida küsimusi ja vaidlusi seoses osa võõrandamise täiendavate tingimuste põhikirjas sõnastamisega. Kui põhikirjas on ette nähtud osa võõrandamiseks täiendav tingimus,

¹⁰⁸ Andersen, P. K., Sorensen, E. J. B., the Danish Companies Act – a modern and competitive European law, DJOF Publishing 2012, p 95.

siis ÄS § 149 lg-s 2 sätestatud ostueesõigus osa võõrandamise korral ei kohaldu. Seetõttu on oluline keeleliselt osa võõrandamise piirangud põhikirjas täpselt ja selgelt sõnastada.¹⁰⁹ Põhikirja oluliseks tunnuseks on selle kandmine äriregistrisse ja asjaolu, et see on kolmandatele isikutele sealt nähtav ja kättesaadav, mistõttu peab kolmandatel isikutel olema samuti võimalik põhikirja lugedes selle sisust mõistlikult aru saada.

Kõige kindlam viis põhikirjas osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamiseks on konkreetse viite lisamine ÄS § 149 lg-le 3 ja täpsustamine, et täiendava tingimuse kehtestamise järel ostueesõigus enam ei kehti. Kui konkreetset viidet põhikirjas ei sisaldu, siis peab põhikirja lisatav tekst olema piisavalt täpne, et seda lugedes oleks võimalik aru saada, et osa võõrandamiseks on ette nähtud eraldi täiendav tingimus ja selle tulemusena ostueesõigus osa võõrandamisel ei kohaldu. Lõppkokkuvõttes tuleb vaidluse lahendamiseks kasutada tõlgendamisreegleid ja nende abil jõuda selgusele, kas ning milline osa võõrandamise piirang on kehtestatud või kohaldub üldine ostueesõigus.¹¹⁰

Teoreetiliselt võib tõusetuda küsimus veel olukorras, kus põhikirjas on sõnaselgelt ette nähtud nii osa võõrandamise täiendava tingimuse kui ka ostueesõiguse kohaldumine. Kirjeldatud olukorras tuleb asuda seisukohale, et ostueesõigus ei kohaldu, sest ÄS § 149 lg 3 välistab sõnaselgelt ostueesõiguse kohaldumise olukorras, kus osa võõrandamiseks on ette nähtud täiendav tingimus. Lähtuda tuleb ÄS § 139 lg-st 2, mis näeb ette, et kui põhikirja säte on vastuolus seaduses sätestatuga, siis kohaldatakse seaduses sätestatut.

Ostueesõiguse ja võimalikke osa võõrandamise piirangute omavahelist suhestumist analüüsid tekib küsimus nende samaaegsest kohaldumise võimalikkusest. Probleem esineb sellisel juhul konkurentsisis nimetatud piirangute vahel. Olukorras, kus mõlemad piirangud on kehtestatud, pole võimalik ühte teisele eelistada. Kui kohaldub ostueesõigus, siis on teistel osanikel õigus ÄS § 149 lg 2 kohaselt osa ise omandada ja mitte lasta seda kolmandale isikule võõrandada. Osa võõrandamise täiendava tingimuse puhul on pärast vastava nõusoleku saamist või tingimuse täitmist võimalik osa vabalt kolmandale isikule võõrandada, ilma et osanikel tekiks õigus osa eelisjärjekorras omandada. Kuna konkurentsi olukorras peaks üks piirang

¹⁰⁹ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 395 ja BGH: Verletzung des Übernahmerechts eines GmbH-Gesellschafters durch Genehmigungsbeschluß, Urteil vom 13.07.1967 - II ZR 238/64, Neue Juristische Wochenschrift 1967, Heft 46, Rn 2160-2161.

¹¹⁰ Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Servatius, § 15, Rn 40 ja Servatius, § 2, Rn 29.

alluma teisele, kuid need on võrdse tugevusega, siis ei saa need samaaegselt kohalduda. Eeltoodust hoolimata on põhikirjas võimalik ette näha, et lisaks osa võõrandamise täiendavale tingimusele kohaldub ka ostueesõigus, kuid sellisel juhul peab ostueesõigus järgnema muudele osa võõrandamiseks seatud tingimustele.

Eesti äriseadustikus ei ole ette nähtud kindlat korda osa võõrandamise piirangu teostamiseks ja pooltel on selles osas õigus põhikirjas täpsemalt reguleerida nõusoleku andmise tingimusi. Reguleerida on võimalik nõusoleku andmise tähtaega ja vormi, kuid ka kogu protsessi toimumist alates palve esitamisest nõusoleku saamiseks kuni nõusoleku andmiseni või sellest keeldumiseni. Mõnedes teistes Euroopa Liidu riikides on seaduses reguleeritud ära ka osa võõrandamise piirangute täpsem kord. Näiteks Taanis on nõusoleku andmiseks aega neli nädalat ja kui selle aja jooksul ei ole osanik vastust saanud, siis loetakse, et osanik on saanud osa võõrandamiseks nõusoleku. Lisaks on Taanis reguleeritud, et nõusoleku andmisest keeldumise korral peab seda ka põhjendama ja põhjendus peab sisalduma keeldumise teates.¹¹¹

Eesti äriseadustik ei keela sarnaste sätete kehtestamist osäühingu põhikirjas, kuid siinkohal kerkib esile küsimus, mis on vastavate rikkumiste õiguslikud tagajärjed. Kõige selgem on olukord nõusoleku vorminõude järgimata jätmise korral, mille puhul kohaldub TsÜS § 83 lg 2, mis sätestab, et kokkulepitud vormi järgimata jätmise korral on tehing tühine, kui seadusest või poolte kokkuleppes ei tulene teisiti. Järelikult, kui osäühingu põhikirjas on ette nähtud nõusoleku andmiseks kindel vorm ja pooled on leppinud kokku, et vorminõude järgimata jätmise tagajärjeks on käsutustehingu tühisus, siis on osa kehtivalt võõrandamiseks vajalik saada nõusolek kokkulepitud vormis, sest vastasel juhul on tehing tühine.¹¹²

Tähtaja osas kohalduvad üldised VÕS-ist tulenevad pakkumuse tähtaja ja lõppemisega seonduv regulatsioon, kui pooled ei ole põhikirjas leppinud kokku teisiti. Kui põhikirjas on eraldi kokku lepitud tähtaeg nõustumuse andmiseks ja selle aja jooksul osanik ei saa nõusolekut osa võõrandamiseks, siis VÕS § 19 lg 1 kohaselt pakkumus lõpeb.¹¹³ Kuna nõusoleku andmine on üldjuhul isiku otsene ja aktiivne tahtväljendus, siis on pooltel vabalt põhikirjas võimalik nõusoleku andmise tähtaegades kokku leppida ning osanikul ei ole võimalik osa võõrandada enne, kui ta vastava nõustumuse selleks õigustatud isikult kätte saab.

¹¹¹ Andersen, P. K., Sorensen, E. J. B., the Danish Companies Act – a modern and competitive European law, p 96.

¹¹² Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Sein, § 83, komm 3.2.

¹¹³ RKTko nr 3-2-1-164-11 p 16.

Erinev on olukord juhul kui pooled on leppinud kokku, et vaikimine või tegevusetus loetakse VÕS § 20 lg 2 ja TsÜS § 68 lg 4 kohaselt nõustumuseks. Äriseadustik ei sea piiranguid, et vaikimist ei võiks lugeda osa võõrandamise nõusoleku andmiseks ja vastav kokkulepe on võimalik ühingu põhikirja lisada. Sellisel juhul peab nõusolekut andma õigustatud isik olema tähtaja osas äärmiselt tähelepanelik, sest tähtaja järgimata jätmisel on osanikul õigus osa vabalt soovitud isikule võõrandada.

Ülejäänud võimalike nõusoleku andmise tingimuste osas tuleb hinnata, kas põhikirjas kehtestatud nõude rikkumise eesmärgiks on tuua kaasa käsutustehingu tühisus või kannab tingimus mõnda muud eesmärki, milleks praktikas on eelkõige tõendamisfunktsioon. Seega, kui pooled on leppinud kokku nõusoleku andmise täiendavates tingimustes ja asjaolus, et täiendavad tingimused toovad kaasa osa võõrandamise käsutustehingu tühisuse, siis vastavalt ÄS § 149 lg 3 toobki tingimuste rikkumine kaasa käsutustehingu tühisuse.

2.2. Osa võõrandamise käsutustehingu piirangu reguleerimine osanike lepingus

Praktikas kehtestatakse osa võõrandamise täiendavaid tingimusi lisaks põhikirjale ka osanike vahel sõlmitavates lepingutes ja muudes kokkulepetes. Põhikiri on korporatiivdokument, mis on ette nähtud osanike vaheliste suhete reguleerimiseks, mis ei arvesta osanike vaheliste suhete eripärasid. Osanike leping võimaldab kokku leppida detailsema regulatsiooni, kaitsedes konkreetsete osanike huve.¹¹⁴ Samas ÄS § 149 lg 3 ei näe ette võimalust kehtestada osa võõrandamise piiranguid mujal kui põhikirjas ja nimetatud säte viitab konkreetselt ainult osa võõrandamise piirangute ette nägemise võimalusele põhikirjas. Seega tekib küsimus, kas põhikirja välised ühingõiguslikud kokkulepped, mis näevad ette piirangu osa võõrandamisele on lubatavad või on need vastuolus seadusega ja seetõttu tühised.

Osanike leping on ühinguõiguslik leping, mida ei ole eraldi äriseadustikus reguleeritud ega üheski seaduses eraldi nimetatud. Osanike lepingule kohaldub VÕS § 1 lg 1 kohaselt võlaõigusseaduse üldosa, sest tegemist on lepinguga, mida ei ole seaduses küll nimetatud, kuid mis ei ole iseenesest seaduse sisu ja mõttega vastuolus. Osanike lepingus võivad osanikud

¹¹⁴ Aru, A., Leiger, K., Melikov, K., Taube, T., Vahimets, R., Ühinemised ja Omandamised, Tallinn; Tark & Co 2004, lk 63.

omavahel leppida kokku mitmetes erinevates küsimustes ja pooled võivad sõlmida nii lepinguid, mis on seaduses sätestatud kui ka lepinguid, mida seaduses reguleeritud ei ole.¹¹⁵

Saksamaal on võimalik leppida osa võõrandamise piirangutes kokku ka osanike lepingus, kuid sellisel juhul ei ole vastava tingimusega vastuolus olev tehing tühine ja osanike lepingu rikkumine toob kaasa ainult võimaliku nõude piirangut rikkunud osaniku vastu.¹¹⁶ Vastav seisukoht on esitatud ka Saksa õiguskirjanduses, mille kohaselt on pooltel võimalik sõlmida võlaõiguslik leping, mille kohaselt osanikul on keelatud osa võõrandada ilma teiste osanike nõusolekuta. Vastav kokkuleppe võib sisaldada samaaegselt ka osahingu põhikirjas, kuid sellisel kokkuleppel on võlaõiguslik mitte ühinguõiguslik mõju.¹¹⁷

Ka Taanis on võimalik reguleerida osa võõrandamise piiranguid osanike lepingus. Taani õiguskirjanduses on selgitatud, et peamine erinevus osa võõrandamise piirangute põhikirjas ja osanike lepingus reguleerimise vahel seisneb asjaolus, et osanike lepinguid ei ole võimalik ühingu vastu täita. Vastav põhimõte on Taani äriseadustikus selgelt välja toodud ja reguleeritud.¹¹⁸ Seega on ka Taanis osa võõrandamise piirangute põhikirjas kehtestamisel oluliselt suurem jõud kui osanike lepingus reguleeritud piirangutel.¹¹⁹

Eestis samasugusele järeldusele jõudmiseks tuleb lahendada küsimus, kas ÄS § 149 lg 3 võimaldab ka muudes lepingutes ja kokkulepetes osa võõrandamise piirangutes kokku leppida või tuleneb nimetatud õigus mõnest muust alusest. Selleks, et asuda seisukohale, et ÄS § 149 lg 3 võimaldab ka muudes lepingutes osa võõrandamise täiendavates tingimustes kokku leppida peaks VÕS-is sätestatud dispositiivsuse põhimõte laienema ka ühinguõiguslikule osanike lepingule.

Dispositiivsuse põhimõte on defineeritud VÕS §-s 5, mille kohaselt võib võlaõigusseaduses sätestatud lepingupoolte kokkuleppel kõrvale kalduda, kui seaduses ei ole otse sätestatud või sätte olemusest ei tulene, et seadusest kõrvalekaldumine ei ole lubatud või kui kõrvalekaldumine oleks vastuolus avaliku korra või heade kommetega või rikuks isiku

¹¹⁵ Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2016 - Kull, § 1, komm 4.1.1.

¹¹⁶ Gesell, H., IBA Guide on Shareholders' Agreements, IBA, Germany, Oppenhoff & Partner, S 1.

¹¹⁷ Grunewald, B., Lutter, M., Gesellschaften als Inhaber vinkulierter Aktien und Geschäftsanteile, AG 1989, S 410 ja 414.

¹¹⁸ Danish Companies Act. 2010. Arvutivõrgus: https://danishbusinessauthority.dk/sites/default/files/danish_companies_act.pdf.

¹¹⁹ Andersen, P. K., Sorensen, E. J. B., the Danish Companies Act – a modern and competitive European law, p 96.

põhiõigusi. Eesti õiguskirjanduses on asunud seisukohale, et osanikud võivad dispositiivsuse põhimõttest lähtuda seaduses lubatud piires, kuid lepinguvabaduse põhimõtet näiteks põhikirja suhtes ei kohaldata.¹²⁰ Esitatud väidet toetab ÄS § 139 lg 2, mille kohaselt põhikirjas võib ette näha ka muid tingimusi, mis ei ole seadusega vastuolus. Kui põhikirja punkt on vastuolus seaduses sätestatuga, kohaldatakse seaduses sätestatut. Seega, kasutades grammatilist tõlgendust kohaldub dispositiivsuse põhimõte ainult VÕS-is loetletud sätetele ja mitte äriseadustikust tulenevatele reeglitele.

Eelpool kirjeldatud käsitlust toetavad ka VÕS-i kommentaarid, mille kohaselt dispositiivsuse põhimõte ei ole tsiviilõiguse või eraõiguse üldkehtiv põhimõte ja äriseadustikus ei ole dispositiivsuse põhimõtet sätestatud. Äriseadustiku puhul tuleb lähtuda mitte üldisest võlaõiguslikust dispositiivsuse põhimõttest, vaid konkreetset normi tuleb sisuliselt tõlgendada, et vastata küsimusele, kas tegemist on dispositiivse või imperatiivse õigusnormiga.¹²¹

Seevastu VÕS § 1 lg 1 sätestab, et VÕS-i üldosas sätestatut kohaldatakse ka muudele mitmepoolsetele tehingutele, samuti lepingutele, mida ei ole küll seaduses nimetatud, kuid mis ei ole seaduse sisu ja mõttega vastuolus. VÕS-i kommentaarides on täiendavalt selgitatud, et seaduse kohaldamis- või rakendusala on kõik lepingulised suhted, mis on kooskõlas seaduse sisu ja mõttega ning sõltumata valdkonnast, milles need on sõlmitud.¹²² Seega on võimalik asuda ka järeldusele, et dispositiivsuse põhimõte kohaldub üldiselt ühinguõiguses nii põhikirjale kui ka osanike lepingule selles ulatuses, millega dispositiivsus ei lähe vastuollu seaduse sisu ja mõttega ning ÄS-is sätestatud normidega.¹²³

Olenemata asjaolust, kas dispositiivsus laieneb üldise põhimõttena osauhingu põhikirjale või mitte, ei saa siiski osanike lepingut samastada osauhingu põhikirjaga ja seetõttu vajab eraldi analüüsimist küsimus, kas ÄS § 149 lg 3 on dispositiivne või imperatiivne õigusnorm osanike lepingu tähenduses.

Dispositiivsus on õigusteoorias jagatud kolme gruppi, millest esimese moodustavad täielikult dispositiivsed, teise grupi täielikult imperatiivsed ja kolmanda grupi osaliselt dispositiivsed,

¹²⁰ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Varul, § 5, komm 3.

¹²¹ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Varul, § 5, komm 3.

¹²² Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Kull, § 1, komm 3.

¹²³ Arvestades käesoleva magistr töö mahtu ei ole autoril võimalik põhjalikult esitatud küsimust analüüsida, kuid probleem väärib edaspidi õiguskirjanduses laiemat käsitlust.

mis on samal ajal ka osaliselt imperatiivsed õigusnormid.¹²⁴ Põhikirjas reguleerimise mõttes on Eesti õiguskirjanduses leitud, et ÄS § 149 on dispositiivne norm, sest see reguleerib osanikevahelisi suhteid.¹²⁵ Lugeses normi sõnastust ei teki kahtlust, et põhikirjas reguleerimise mõttes ongi tegemist dispositiivse normiga, sest see tuleneb selgelt normi sõnastusest. Esitatud seisukohta ei ole siiski võimalik osanike lepingule ja muudele kokkulepetele üle kanda, sest viidatud säte ei näe ette võimalust muudes kokkulepetes piiranguid kehtestada ja normi dispositiivsuse määra tuleb analüüsida osanike lepingu mõttes eraldi.

Siinkohal tuleb lähtuda normi eesmärgist ja läbi selle selgitada välja ÄS § 149 lg 3 olemus. Normi olemuse tõttu ei tohiks kõrvale kalduda sellistest reeglitest, mis sätestavad olulisi põhimõtteid või subjektiivseid õiguseid, millest kokkuleppel loobumine muudaks oluliselt isiku õiguslikku seisundit. Sätte olemuse hindamisel tuleb otsustada, kas kõrvalekalle on lubatav või mitte ja selle raames tuleb hinnata nii käibekindlust kui kaitsta isiku tähelepanu väärivaid huve.¹²⁶

ÄS § 149 lg-s 3 sätestatud osa võõrandamise piirangu rikkumise eesmärgiks on tuua kaasa tehingu tühisus. Silmas tuleb pidada, et tühine on ainult osa võõrandamise käsutustehing ja mitte kohustustehing.¹²⁷ Kuna osanike lepingu näol on tegemist võlaõigusliku kokkuleppega, kuid ÄS § 149 lg 3 eesmärgiks on tuua kaasa sõlmitava käsutustehingu tühisus, siis analüüsides õigusnormi eesmärki ja olemust on tegemist osanike lepingu mõttes imperatiivse normiga, millest ei tohi osanikel olla võimalik eraldi kokkuleppega kõrvale kalduda. Asjaõiguslepingule ei kohaldata kohustuse rikkumise ja õiguskaitsevahendite kohaldamise sätteid, sest asjaõiguslepingust ei teki kohustusi ja seda ei saa seetõttu ka rikkuda. Asjaõigusleping ei allu ka võlaõiguslikule kujundusõigusele.¹²⁸

Eeltoodust tulenevalt jõuab töö autor järeldusele, et ÄS § 149 lg 3 võimaldab osaihingu põhikirjas reguleerida osa käsutustehingule kehtivaid piiranguid, kuid osanike lepingus kehtestatud vastavatel piirangutel puudub osa võõrandamise käsutustehingule õiguslik mõju. Osanike leping ei ole erinevalt osaihingu põhikirjast avalik dokument ja osanike leping on

¹²⁴ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Varul, § 5, komm 4.3.

¹²⁵ Saare, K. jt, Ühinguõigus I, lk 111, vnr 451.

¹²⁶ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Varul, § 5, komm 4.4.4.

¹²⁷ Teemat on pikemalt käsitletud töö kolmandas peatükis.

¹²⁸ RKTko nr 3-2-1-129-05 p 19 ja 37.

kehtiv ainult ühingu sisesuhtes. Seega käibekindluse tagamise eesmärgil ei ole võimalik asuda seisukohale, et osanike lepingu rikkumine võiks tuua kaasa osa võõrandamise käsutustehingu tühisuse. Põhikirja avalikkuse eesmärgiks on anda kolmandale isikule kindlus, et tal on võimalik osa kehtivalt omandada, kui osa võõrandamise piiranguid põhikirjas ei sisaldu. Kolmandal isikul ei ole mõistlikult võimalik saada teada osanike lepingus sisalduvatest kokkulepetest.

TsÜS § 76 lg-te 1 ja 2 kohaselt ei ole võimalik kokkuleppega piirata isiku õigust temale kuuluvat osaühingu osa käsutada ja kui isik kokkuleppe vastaselt käsutab ühingu osa, siis ei too see kaasa käsutustehingu kehtetust. Tartu Ringkonnakohus on selgitanud, et ühe osaniku poolt oma osaga tehtud käsutamise tehing ei ole iseenesest tühine selle tõttu, et osanikud olid kokkuleppega piiranud osa käsutamise õigust. Tartu Ringkonnakohus asus seisukohale, et TsÜS § 76 lg 2 kohaselt, kui isiku õigus temale kuuluvat eset käsutada on tehinguga välistatud või piiratud ja isik käsutab eset, rikkudes seeläbi tehingust tulenevat kohustust, ei too see kaasa käsutustehingu kehtetust.¹²⁹ Seega ei ole pooltel võimalik käsutustehingu tühisuses ka Tartu Ringkonnakohtu seisukoha kohaselt osanike lepingus kokku leppida.

Töö autor asub seisukohale, et ÄS § 149 lg 3 ega ka muud alused ei võimalda osanike lepingus osa võõrandamise piirangutes selliselt kokku leppida, et rikkumise tagajärjeks oleks käsutustehingu tühisus. Esitatud seisukohta toetab TsÜS § 76 lg 1, mille kohaselt tehinguga ei saa välistada ega piirata isiku käsutusõigust. Eeltoodu ei tähenda veel, et osa võõrandamise piirangutes ei oleks üldse võimalik osanike lepingus kokku leppida ja võimalik võib olla osa võõrandamise kohustustehingu reguleerimine osanike lepinguga.

2.3. Osa võõrandamise kohustustehingu reguleerimine osanike lepingus

Hoolimata asjaolust, et osa võõrandamise käsutustehingu tühisuses ei ole võimalik kehtivalt osanike lepingus kokku leppida, väärrib täiendavalt analüüsimist osa võõrandamise kohustustehingu reguleerimine osanike lepingus. Eesti õiguskirjanduses on levinud seisukoht, et osanike vahelised lepingud, mis reguleerivad nendevahelisi suhteid seoses osaühinguga (sh osa võõrandamise piirangud) kvalifitseeruvad seltsingulepinguteks.¹³⁰ Seega tuleb osa

¹²⁹ TrtRnKo nr 2-18-4473, p 10.

¹³⁰ Kalamees, P., Käerdi, M., Kärson, S., Sein, K., Lepinguõigus, Tallinn: Juura 2017, lk 318, vnr 1025.

võõrandamise kohustustehingu reguleerimise analüüsis lähtuda seltsingulepingu regulatsioonist.

Selleks, et seltsingulepingu pooltel oleks võimalik lepingus näha ette kohustus osa mitte võõrandada, tuleb jõuda järeldusele, et lepingupooled on vabad kokku leppima küsimuses, mida seaduses ei ole reguleeritud. Eesti õiguskirjanduses on seejuures selgitatud, et seltsingulepingu pooled on võrreldes juriidilisteks isikuteks olevatest ühingutest oluliselt vabamad kujundama seltsingu sisu, kuivõrd sellele õigussuhtele kehtib VÕS-ist tulenev dispositiivsuse põhimõte.¹³¹

Dispositiivsuse põhimõte sisustab lepingu sisu vabaduse ja lepingu sisu määramise vabaduse põhimõtteid. Lepingu sisu vabadus tähendab poolte õigust ja võimalust ise otsustada, millise sisuga lepingu nad sõlmivad. Lepingu sisu määramise vabaduse põhimõte on laiem ja see hõlmab võimalust leppida kokku teisiti juba nii seaduses sätestatud õigusnormidest kui ka kokku leppida sellistes küsimustes, mis ei ole seaduses üldse reguleeritud.¹³² Lepingu sisu määramise vabadus ei ole siiski piiramatult ja lepingu sisu vabadusele on põhiseaduse ja muude seadustega seatud piirid.¹³³

ÄS § 149 lg 3 näeb ette osa võõrandamise käsutustehingu reguleerimise võimalused ja piirangu rikkumise tagajärje, kuid kohustuse võtmist osa mitte võõrandamiseks ei ole reguleeritud äriseadustikus ega ka muudes seadustes. Seega peab lepingu sisu määramise vabadus ulatuma sedavõrd kaugemale, et seltsingulepingu pooltel on võimalik vastav piirang välja mõelda ja võlaõiguslikku lepingusse sisse kirjutada. Lepingu sisu määramise vabaduse juures tuleb jällegi silmas pidada kehtestatava piirangu eesmärki ja olemust analüüsides neid süsteemselt.

Osa võõrandamise piirangu kehtestamise eesmärgiks osanike vahelises lepingus on piirangut rikkunud osaniku vastu õiguskaitsevahendite kasutamise võimaldamine. Eelkõige tulevad kõne alla kahju hüvitamise ja leppetrahvi nõue. Eeltoodust tulenevalt on täiesti erinev piirangu eesmärk võrreldes põhikirjas sisalduva osa võõrandamise piiranguga. Kui ÄS § 149 lg 3 eesmärgiks on tuua kaasa osa võõrandamise käsutustehingu tühisus, siis osanike lepingus kehtestatud osa võõrandamise piirangu eesmärgiks on tuua kaasa kohustust rikkunud osaniku

¹³¹ Kalamees, P. jt, Lepinguõigus, lk 319, vnr 1026.

¹³² Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Varul, § 5, komm 4.1.

¹³³ Kull, I., Lepinguvabaduse põhimõte Euroopa ühtlustavas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform, Riigikogu toimetised, Tallinn 2000, lk 6.

vastu võimalus kahju hüvitamise või leppetrahvi nõude esitamiseks. Käsitustehingu tühisuse kaasa toova piirangu ja osanike lepingus kehtestatud piirangute eesmärgid ei lähe omavahel vastuollu. Seega on võimalik osanike lepingus ette näha täiendavad tingimused osa võõrandamisele, mille rikkumise korral on võimalik kasutada õiguskaitsevahendeid oma kohustusi rikkunud isiku vastu.

Vastavalt eelmises alapeatükis kirjeldatule ei ole osanikel võimalik osanike lepingus kokku leppida, et osa võõrandamise piirangu rikkumine toob kaasa käsitustehingu tühisuse, kuid pooltel võib olla huvi, et nad saaksid leppida kokku kohustustehingu tühisuses. Eesti õiguskirjanduses on asunud seisukohale, et tehing saab olla tühine ainult seaduses sätestatud alustel ja pooltel ei ole võimalik omavahel kokku leppida, et piirangu rikkumine toob kaasa kohustustehingu tühisuse.¹³⁴ Esitatud seisukohaga tuleb nõustuda, sest vastasel korral oleks õiguskäibes palju ebakindlust, kuna kohustustehingu tühisus toob kaasa alusetu rikastumise sätetest tuleneva nõude ja seega poleks osapooltel kindlust, et nad saavad osaühingu osasid kehtivalt võõrandada.

Osanike lepingus ei saa osa võõrandamise kohustustehingu tühisuses kokku leppida ka põhjusel, et enamjaolt ei ole osa omandada sooviv isik osanike lepingu pooleks. Seega pole ta nõustunud ei osa võõrandamise piiranguga ega ka selle rikkumise tagajärjega ning ei ole nendest tõenäoliselt teadlik. Järelikult, kui osanike lepingus sisaldub punkt, et osa võõrandamise piirangu rikkumine toob kaasa tehingu tühisuse, siis ei ole sellel õiguslikku mõju, sest osanikud ei saa omavahel leppida kokku ei käsitustehingu ega ka kohustustehingu tühisuses. Eeltoodust hoolimata on võimalik oma kohustusi rikkunud osaniku vastu esitada kohustuse rikkumisest tulenevaid nõudeid.

Esitatud järeldust silmas pidades ei ole otstarbekas sõnastada osa võõrandamise täiendavat tingimust osanike lepingus selliselt, et rikkumise tagajärjeks on tehingu tühisus, sest sellisel kokkuleppel puudub soovitud õiguslik mõju. Osanikel tuleks kokku leppida, mis on konkreetne piirangu rikkumise tagajärg ja sellele vastavalt osa võõrandamise täiendav tingimus osanike lepingus sõnastada. Sisuliselt piisab osanikel ka ainult osa võõrandamise täiendava tingimuse lepingusse lisamisest ja piirangu rikkumise tagajärge ei ole ilmingimata vajalik lepingus ette näha. Nimetatud juhul on siiski võimalik nõuda ainult kahju hüvitamist, sest kui osanikud

¹³⁴ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Varul/Vutt, A./Vutt, M., § 84, komm 3.2.

soovivad nõuda ka leppetrahvi, siis peab vastav kokkulepe kindlasti osanike lepingus sisalduma.

2.4. Osa võõrandamise piirangu võrdlus põhikirja ja osanike lepingu vahel

Osaühingu põhikirjas on võimalik reguleerida osa võõrandamise käsutustehingut ja osanike lepingus näha ette kohustus osa mitte võõrandada. Kui põhikirjas on kehtestatud osa võõrandamise piirang ja osanik seda keeldu rikkudes osa ikkagi kolmandale isikule võõrandab, siis on tühine küll käsutustehing, aga kohustustehing on endiselt kehtiv.¹³⁵ Kui osa võõrandamise piirang on lisatud ka osanike lepingusse, siis on osanikel täiendavalt õigus nõuda leppetrahvi oma kohustusi rikkunud osanikult, kui selline kokkulepe on osanike lepingusse lisatud. Kahju ei ole kirjeldatud olukorras võimalik nõuda, sest kahju ei ole osanikele tekkinud, sest osa ei ole kehtivalt võõrandatud.

Kui osaühingu põhikirjas ja osanike lepingus on osa võõrandamise piirangud reguleeritud erinevalt, siis tuleb põhjalikult analüüsida, millised on piirangu rikkumise õiguslikud tagajärjed ja milliseid õiguskaitsevahendeid pooltel on võimalik kasutada. Näiteks olukorras, kus põhikirjas on kehtestatud täiendava tingimusena juhatuse nõusolek, aga osanike lepingus osanike otsus, siis toob käsutustehingu tühisuse kaasa olukord, kus juhatuse ei ole tehinguks nõusolekut avaldanud. Kui osanike otsus on kirjeldatud juhul olemas, siis pole toime pandud osanike lepingu rikkumist, aga põhikirjas kehtestatud piirangu rikkumise tõttu on käsutustehing tühine ja osa ei ole kehtivalt võõrandatud.

Kui olukord on vastupidine ehk osanikul on juhatuse nõusolek saadud, kuid puudub osanike otsus, siis on osanikul võimalik osa kehtivalt kolmandale isikule võõrandada, kuid osanik rikub sellisel juhul osanike vahelist kokkulepet. Kirjeldatud juhul on osanikel võimalik esitada oma kohustust rikkunud osaniku vastu kahju hüvitamise nõue ja leppetrahvi ettenägemisel ka vastav nõue hoolimata asjaolust, et osanikud oleksid saanud vastava piirangu kehtestada ka osaühingu põhikirjas ning sellega tagada, et osa võõrandamine ei saaks toimuda. Lepinguvabaduse põhimõttest tulenevalt võivad pooled eraldi lepingus vastavalt kokku leppida ja õiguslikke piiranguid sellele ei esine.

Viimaks tuleb analüüsida ka olukorda, kus osaühingu põhikiri ei sisalda üldse ÄS § 149 lg 3 kohaseid täiendavaid tingimusi ning piirangud on reguleeritud ainult osanike lepingus.

¹³⁵ Teemat on pikemalt käsitletud töö kolmandas peatükis.

Kirjeldatud olukorras on osanikul võimalik vabalt osa kolmandale isikule võõrandada ja osanike lepingus sisalduvate piirangute mitte järgimine ei too kaasa tehingu tühisust. Sarnaselt eelnevale olukorrale on ka sellisel juhul võimalik esitada kahju hüvitamise nõue oma kohustusi rikkunud osaniku vastu ja leppetrahvi kokkuleppel nõuda ka leppetrahvi.

Kokkuvõttes tuleb konkurentsi korral osäühingu põhikirja ja osanike lepingu vahel lähtuda põhimõttest, et põhikiri reguleerib osa võõrandamise käsutustehingu piiranguid ja osanike leping kohustustehingu piiranguid. Otstarbekas on reguleerida osa võõrandamise täiendavad tingimused sisuliselt põhikirjas ja osanike lepingus täpselt samamoodi. Osanike lepingu väärtus osa võõrandamise piirangute kehtestamise osas tuleb välja asjaolus, et osanike lepingus on võimalik piiranguid laiendada ka kaudsetele osaluste võõrandamistele ja ühinemistele ning jagunemistele. Seega võimaldab osanike leping sõlmida kokkuleppeid praktiliste situatsioonide lahendamiseks, mida osäühingu põhikiri kehtiva regulatsiooni kohaselt ei võimalda. Põhikiri ja osanike leping täiendavad selles osas teinetest ja loovad süsteemse terviku.

3. Osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed

3.1. Põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed

Põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise täiendava tingimuse rikkumine toob kaasa käsutustehingu tühisuse, kuid eraldi vajab analüüsimist küsimus, kas tühine on ka osa võõrandamise kohustustehing. ÄS § 149 lg 3 ei sätesta konkreetselt, kas tühine on osa võõrandamise käsutus- või kohustustehing või on tühised hoopis mõlemad tehingud. Vastusele viitab järgnev lõige, mille kohaselt osa võõrandamise käsutustehing peab olema notariaalselt tõestatud. Varasemalt kehtinud regulatsiooni kohaselt pidi ka osa võõrandamise kohustustehing olema notariaalselt tõestatud.¹³⁶ Seega eristas äriseadustik osa võõrandamise kohustus- ja käsutustehingut. Kohustustehingu notariaalse tõestamise vorminõudest otsustati loobuda, sest eeldati, et see toob kaasa märkimisväärse leevenduse osade tsiviilkäibe.¹³⁷ Eeltoodust tulenevalt kohaldati ja endiselt kohaldatakse osa võõrandamisele kohustus- ja käsutustehingu osas abstraktsioonipõhimõtet.

TsÜS § 6 lg 3 kohaselt antakse õigused ja kohustused üle üleandmise tehinguga ehk käsutustehinguga. Tegemist on lahutamispõhimõtte väljendusega TsÜS-is, mille kohaselt ei piisa õiguse või kohustuse üleminekuks sellekohase kohustuse olemasolust, vaid üleandmisele ja omandamisele suunatud tahet tuleb väljendada eraldi vastavasisulise käsutustehingu tegemisega. Kui kohustustehinguga üksnes luuakse võlasuhe ja kohustus osaniku poolt osa üleandmiseks kolmandale isikule, siis käsutustehinguga see kohustus vahetult täidetakse ning saavutatakse soovitud juriidilise staatuse muudatus.¹³⁸

Kuigi lahutamis- ja abstraktsioonipõhimõtte kehtivad osa võõrandamise tehingutele, siis ei tulene sellest otseselt, et ÄS § 149 lg 3 eesmärgiks on tuua kaasa ainult käsutustehingu tühisus. Nii kohustus- kui ka käsutustehing võivad üheaegselt osutada tühiseks vastuolu tõttu seadusega. TsÜS § 87 kohaselt tuleb sellisel juhul hinnata, kas seadusest tulenev keeld laieneb mõlemale tehingule. Kuigi osa võõrandamise puhul tuleneb keeld poolte vahelisest

¹³⁶ Äriseadustik - RT I 2009, 51, 349.

¹³⁷ Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskiri SE 117, lk 2-3. Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/cfb2b00a-076e-436d-94bd-e1396f78ee97/%C3%84riseadustiku+muutmise+seadus+%28osa+v%C3%B5%C3%B5randamine%29>

¹³⁸ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Kullerkupp, § 6, komm 3.3.1.

kokkuleppest ja ainult alus kokkuleppe sõlmimiseks tuleneb seadusest, siis tuleks analüüsis lähtuda samadest põhimõtetest.

Käsitustehingu kehtivuse seisukohalt tuleb esmajoones kaaluda, kas keeluga on soovitud välistada mingi tehingu tegemine just eesmärgiga välistada teatava varalise muudatuse toimumist.¹³⁹ ÄS § 149 lg 3 eesmärgiks on välistada osa võõrandamise tehing ja osa omanikustaatuse muutumine. Piirangu eesmärgiks ei ole tuua kaasa osa võõrandamise kohustustehingu tühisust. ÄS § 149 lg 3 ei reguleeri osa võõrandamise kohustustehingut ja sätte sõnastusest tulenevalt ei ole see ka õigusnormi eesmärgiks.

Sätte ulatuse analüüsimisel on ka Saksa õiguskirjanduses jõutud järeldusele, et tühine on ainult osa võõrandamise piirangut rikkuv käsitustehing ja selle aluseks olev kohustustehing on sellest hoolimata kehtiv.¹⁴⁰ Kuna ka Eesti õiguses kehtib abstraktsioonipõhimõte ehk käsitustehingu kehtivus ei sõltu kohustustehingu kehtivusest, siis tuleb asuda seisukohale, et ka Eesti õiguses kohaldub osa võõrandamise täiendav tingimus ainult käsitustehingule ja kohustustehingut osa võõrandamise piirang ei kata. Eeltoodust tulenevalt tuleb asuda järeldusele, et õigusnormi eesmärk on määratletud kitsalt ja eesmärgiks on tuua kaasa ainult osa võõrandamise käsitustehingu tühisus.

Esitatud järeldust toetab ka Riigikohtu seisukoht kohustuse ülemineku osas. Nimelt selgitas Riigikohus tsiviilasjas nr 3-2-1-117-07, et kui kohustuse ülemineku aluseks on võlgniku ja kolmanda isiku kokkulepe, siis ei mõjuta võlgniku ja kolmanda isiku kokkuleppe kui kohustustehingu kehtivust asjaolu, et võlgnik või kolmas isik ei küsinud võlausaldajalt nõusolekut, ega ka see, et võlausaldaja ei andnud kohustuse ülevõtmisele oma nõusolekut. Võlausaldaja nõusoleku saamisest ei sõltu mitte võlgniku ja kolmanda isiku kohustustehingu, vaid kohustuse ülevõtmise käsitustehingu kehtivus.¹⁴¹ Järelikult, kui pooled on leppinud kokku osa võõrandamises, siis analoogia korras saab jõuda järeldusele, et põhikirjas nimetatud isiku või organi nõusoleku saamisest ei sõltu mitte osa võõrandamise kohustustehingu, vaid hoopis käsitustehingu kehtivus.

¹³⁹ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Kullerkupp, § 6, kumm 3.5.2.

¹⁴⁰ Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 365 ja Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar – Servatius, § 15, Rn 37.

¹⁴¹ RKTko 3-2-1-117-07 p 15.

Kuna kohustustehing jääb kehtima, siis jääb osa võõrandada lubanud osanikule alles kohustus osa kolmandale isikule võõrandada. Samuti on kehtiv kolmanda isiku kohustus maksta osa eest kokkulepitud tasu. Kuna osa võõrandamine ei ole piirangu tõttu võimalik, siis tekib olukord, mille puhul ei ole osanikul võimalik kohustustehingust tulenevat osa üleandmise kohustust täita. Kirjeldatud olukorras soovivad pooled võlasuhte ilmselt lõpetada ja olukorras, kus kolmas isik on osa eest tasunud soovib ta ka makstud raha tagasi saada.

Sellises olukorras on kõige mõistlikum lõpetada võlasuhe kokkuleppel VÕS § 207 kohaselt. Sellisel juhul lepivad pooled kokku, et kohustustehing lõpetatakse ja mõlemad pooled loobuvad vastastikku oma nõuetest. Eelkõige on oluline, et osa omandada soovinud isik loobuks oma nõudest osaniku vastu.¹⁴² Kui kolmas isik on maksnud osa eest tasu, siis ei toimu tasu tagastamine alusetu rikastumise sätete alusel, vaid pooled peavad ka selles kokku leppima. Kui pooled on lepingu lõpetanud kokkuleppel, siis ei võta see tehtud sooritusest õiguslikku alust ega anna põhjust kohaldada alusetu rikastumise väljanõudmise sätteid.¹⁴³ Seega peavad pooled ka raha tagastamises jõudma kokkuleppele, mis ei tohiks praktikas suuri probleeme valmistada.

Teine võimalus on lepingust taganeda, sest VÕS § 186 p 5 kohaselt lõppeb ka sellisel juhul võlasuhe. VÕS § 188 lg 2 sätestab, et kui lepingupool võib vastavalt seadusele või lepingule lepingust taganeda, siis vabastab taganemine mõlemad lepingupooled nende lepinguliste kohustuste täitmisest. Kui ostja ei ole osa müügihinna osanikule tasunud, siis lõpeb ka ostja kohustus tasuda osanikule osa müügihind.¹⁴⁴ Kui ostja on müügihinna osanikule tasunud, siis on osanik kohustatud raha tagastama tagasitäitmise võlasuhte alusel.¹⁴⁵

Alused lepingust taganemiseks tulenevad VÕS § 116 lg-st 2. Pooled võivad ka ise eelnevalt kokku leppida, millist rikkumist nad peavad oluliseks.¹⁴⁶ Osa võõrandamise kohustuse rikkumise korral võivad kõne alla tulla kõik seaduses sätestatud olulise rikkumise juhud. Kohustustehingust on siiski võimalik taganeda ainult kolmandal isikul, kui lepingust ei tulene teisiti, sest oma kohustust on rikkunud osanik, mitte kolmas isik. Lepingul alusel üleantu

¹⁴² RKTko nr 3-2-1-55-05 p 15.

¹⁴³ RKTko nr 2-17-280 p 18, RKTko nr 3-2-1-62-08 p 9 ja RKTko nr 3-2-1-134-11 p 13.

¹⁴⁴ RKTko nr 3-2-1-50-06 p 23.

¹⁴⁵ RKTko nr 3-2-1-34-13 p 15.

¹⁴⁶ RKTko nr 3-2-1-100-07 p 13.

tagastamine toimub VÕS § 189 lg 1 alusel, mille kohaselt võib kumbki lepingupool nõuda tema poolt lepingu alusel üleantu tagastamist. Tagastatavalt summalt tuleb tasuda intressi raha saamisest alates.¹⁴⁷ Seega peab osanik maksma kolmandale isikule tagasi kogu osa eest saadud tasu ja lisaks ka intressi.

Kolmas võimalus on kohustustehing tühistada, mida on võimalik teha juhul, kui TsÜS § 90 lg 1 järgi on tehing tehtud olulise eksimuse, pettuse, ähvarduse või vägivalla mõjul. Osa võõrandamise puhul väärivad tühistamise alustest analüüsimist eelkõige eksimus ja pettus, sest muud alused ei erine üldisest käsitlusest. Eksimus on ebaõige ettekujutus tegelikest asjaoludest (TsÜS § 92 lg 1). Tehing on tehtud olulise eksimuse mõjul, kui eksimus tehingu tegemisel oli sellise tähtsusega, et tehingu teinud isikuga sarnane mõistlik isik ei oleks samasuguses olukorras tehingut teinud või oleks selle teinud oluliselt teistsugustel tingimustel. Olulise eksimuse alt jäävad õiguskirjanduse kohaselt välja ainult sellised eksimused, mis ei mõjuta üldse tehingu tegemise tahet, mis tähendab, et isik oleks tehingu teinud isegi juhul kui ta oleks eksimusest teadlik.¹⁴⁸

Eksimuseks ei saa kindlasti pidada olukorda, kus mõlemad pooled on teadlikud osaihingu põhikirjas sisalduvast osa võõrandamise piirangust, kuid sellest hoolimata otsustavad riskida ja tehingu sõlmida. Kirjeldatud olukorras on mõlemal poolel õige ettekujutus tegelikest asjaoludest ja eksimust ei esine. Eksimus võib praktikas kõne alla tulla eelkõige osaniku poolt ebaõige informatsiooni esitamise korral. Näiteks juhul kui osanik kinnitab kolmandale isikule, et nõusolek tehinguks on saadud või esitab kolmandale isikule muud tõendid, mis panevad kolmandat isikut mõistlikult uskuma, et tehingut on võimalik kehtivalt sõlmida.

TsÜS § 92 lg 3 p 1 kohaselt võib tehingu teinud isik olulise eksimuse mõjul tehtud tehingu tühistada kui eksimuse põhjustasid tehingu teise poole teatavaks tehtud asjaolud või asjaoludest teatamata jätmine, kui asjaolude teatavakstegemine oli vastavalt hea usu põhimõttele nõutav. Samuti võib tühistamise aluseks olla TsÜS § 92 lg 3 p 2 kui osanik eksimusest teadis. Nõusoleku olemasolu puudumisest teavitamata jätmine või teatamine, et nõusolek on olemas olukorras, kus seda tegelikult ei ole võivad anda kolmandale isikule õiguse tehingu

¹⁴⁷ RKTko nr 3-2-1-34-13 p 15.

¹⁴⁸ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Käerdi/Kärson/Lillo, § 92, komm 3.2.

tühistamiseks. Kohustus vastav informatsioon avaldada tuleneb TsÜS §-s 138 sätestatud heas usus käitumise kohustusest.¹⁴⁹

Osaniku vastav käitumine võib viidata ka konkreetselt pettusele TsÜS § 94 lg 1 mõttes, sest osanik viib kolmanda isiku tahtlikult eksimusse ja hoiab teda eksimuses ebaõigete asjaolude avaldamise teel eesmärgiga kallutada kolmandat isikut osa võõrandamise tehingut sõlmima. Pettus võib toimuda nii tegevuse kui ka tegevusetuse kaudu ja see eeldab õigusvastasust ning petmistahet ehk tahtlust.¹⁵⁰ TsÜS § 94 lg 3 kohaselt on ka pettuse korral kolmandal isikul õigus tehing tühistada. Lisaks tehingu tühistamisele on eksimuse ja pettuse korral kolmandal isikul TsÜS § 101 lg 1 kohaselt õigus nõuda ka kahju hüvitamist. Kahju hüvitamise eesmärgiks on kolmanda isiku asetamine olukorda, milles ta oleks olnud, kui ta ei oleks osa võõrandamise tehingut osanikuga sõlminud. Hüvitamisele kuulub kahju, mis tekkis tehingu tühistanud poolele tehingu kehtivusele tuginemisest, milleks on eelkõige nn usalduskahju.¹⁵¹

Kui kolmas isik on tehingu tühistanud, siis toimub selle tagasitäitmine alusetu rikastumise sätete alusel. VÕS § 1028 lg 1 kohaselt kui isik on teiselt isikult midagi saanud olemasoleva või tulevase kohustuse täitmisena, siis võib üleandja saadu tagasi nõuda, kui kohustust ei ole olemas, kohustust ei teki või see langeb hiljem ära. Tehingu tühistamise korral langeb kohustus hiljem ära ja seega on kolmandal isikul õigus nõuda osanikule makstud raha tagasi. Muus osas kohutustehingu tagasitäitmist ei toimu, sest mitte midagi muud ei ole tehinguga üle antud.

Kui kolmas isik ei ole veel osa eest osanikule raha maksnud, siis on tal VÕS § 111 lg 1 kohaselt õigus kohutuse täitmisest keelduda. Kui pooled on leppinud kokku, et osa eest tuleb tasuda enne osa võõrandamist, siis on VÕS § 111 lg 4 kohaselt kolmandal isikul ikkagi õigus raha tasumisest osanikule keelduda, sest kui kolmandale isikule saab teatavaks, et osanikul ei ole võimalik oma kohustust täita, siis ei pea ka kolmas isik raha maksmise kohustust osaniku ees täitma.

¹⁴⁹ RKTko nr 2-14-21710 p 25.1.

¹⁵⁰ Varul, P. jt, Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne – Käerdi/Kärson/Lillo, § 94, komm 3.1.

¹⁵¹ RKTko nr 3-2-1-70-07 p 13 ja nr 3-2-1-89-06 p 16.

3.2. Osanike lepingus kehtestatud osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärjed

Osanike lepingus kokkulepitud osa võõrandamise täiendava tingimuse piirangu rikkumine toob kaasa vastava lepingulise kohustuse rikkumise. Osanike lepingule kohalduvad VÕS-i seltsingulepingu sätted, millest tuleb lähtuda ka osa võõrandamise piirangu rikkumise tagajärgede välja selgitamisel.

Eesti õiguskirjanduses on selgitatud, et kohustuse rikkumise puhul võib rikkunud seltsingulepingu poole vastu kasutada kõiki VÕS-i üldosas ette nähtud õiguskaitsevahendeid, pidades silmas seltsingulepingu sätetest tulenevaid erisusi.¹⁵² Kohustuse täitmist ei ole VÕS § 108 lg 2 p 1 kohaselt võimalik nõuda, sest kohustuse täitmine on võimatu. Kui osanik on osa kehtivalt kolmandale isikule võõrandanud, siis ei ole tal enam võimalik piirangut järgida ja pole alust ka osa kolmandalt isikult välja nõudmiseks. Seega sisuliselt on ainult võimalik esitada kahju hüvitamise ja leppetrahvi nõue oma kohustusi rikkunud osaniku vastu.

VÕS § 115 lg-st 1 tuleneb, et kui osanik rikub osa võõrandamise piirangut võivad teised osanikud nõuda kohustuse täitmise asemel kohustuse rikkumisega tekitatud kahju hüvitamist, välja arvatud juhul, kui võlgnik kohustuse rikkumise eest ei vastuta või kui kahju ei kuulu seadusest tulenevalt muul põhjusel hüvitamisele. Kahju hüvitamist võib VÕS § 115 lg 3 kohaselt nõuda täiendavat tähtaega määramata, sest osa võõrandamise korral on ilmne, et täiendava tähtaja määramisel ei ole tulemust. VÕS § 580 eesmärgist tuleneb, et igal üksikul osanike lepingu poolel on nõudeõigus seltsingu huvides oma kohustust rikkunud osaniku vastu. Osanikud, kes esitavad nõude oma kohustusi rikkunud osaniku vastu on ühisvõlausaldajad VÕS § 72 mõttes.¹⁵³

Seltsingulepingu rikkumine võib Eesti õiguskirjanduse kohaselt tuua kaasa ka ühe seltsingulepingu poole nõude teise vastu, mis tekib olukorras, kus rikkumisest ei saanud kahju mitte osühing, vaid konkreetne osühingu osanik.¹⁵⁴ Osa võõrandamise piirangute kehtestamisel võib näitena tuua olukorra, kus osa võõrandamiseks on kehtestatud ühe konkreetse osaniku nõusolek. Kirjeldatud olukorras ei pruugi teistel ühingu osanikel olla huvi

¹⁵² Kalamees, P. jt, Lepinguõigus, lk 320, vnr 1031.

¹⁵³ RKTko nr 3-2-1-36-07 p 11.

¹⁵⁴ Kalamees, P. jt, Lepinguõigus, lk 320, vnr 1031.

oma kohustusi rikkunud osaniku vastu nõude esitamiseks ja huvi on ainult osanikul, kelle nõusolek osa võõrandamiseks oli nõutud. Sellisel juhul saab kahju konkreetne osaühingu osanik ja kahju hüvitamise nõude esitamine konkreetse osaühingu osaniku poolt on võimalik ja lubatud.

VÕS § 127 lg 1 kohaselt on kahju hüvitamise eesmärgiks kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis on võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. Tavapärase osa võõrandamise korral on praktikas tõenäoline, et reaalselt kahju teistele osanikele ei teki ja kahju hüvitamise nõude esitamine ei ole põhjendatud. Tavapäraselt ei ole Eestis osanike roll osaühingu juhtimises märkimisväärne ja ühingu juhib osanike poolt valitud juhatus, kelle tegevusest sõltub oluliselt rohkem osaühingu kasumlikkus. Osanikud on ühingu passiivses rollis ja üldiselt ei too ühe passiivse osaniku vahetamine teise vastu osanikele kaasa kahju.¹⁵⁵

Kahju võib eelkõige tekkida olukorras, kus osa võõrandatakse osaühingu konkurendile. Sellisel juhul on võimalik, et osaühingu väärtus langeb märkimisväärselt ja osanikud soovivad sellega kaasneva kahju hüvitamist, mis seisneb otseses varalises kahjus. Otsene varaline kahju seisneb täpsemalt osa väärtuse languses ja sellisel juhul tuleks hinnata, kui palju osa väärtus langeb tehingu tulemusena. Kahju hüvitamisele kohalduvad VÕS-i 7. peatüki sätted.

Eraldi võib osa võõrandamise täiendava tingimuse korral tekkida küsimus, kas piirangut rikkunud isiku vastu on võimalik esitada ka mittevaralise kahju nõue. Eesti õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et VÕS-i sõnastus juriidilise isiku mittevaralise kahju hüvitamise nõuet ei välista. Kõne alla ei saa tulla kindlasti moraalne kahju, sest juriidilisele isikule ei ole omane moraal ja seetõttu ei ole võimalik moraalse kahju hüvitamist nõuda, kuid vähemalt teoorias võib juriidilisele isikule tekkida maine kahju.¹⁵⁶ Kui osaühingu osanik võõrandab osaluse ühingu ebakompetentsele osanikule või osaühingu konkurendile, siis tekitab see suure tõenäosusega osaühingule maine kahju, mille tõttu ühing kaotab nii kliente kui halvendab suhteid äripartneritega.

Õiguskirjanduses on siiski leitud, et äriühingute puhul ei ole mittevaralise kahju nõue üldjuhul oluline, sest äriühingute puhul saab intensiivse maine kahju tekkimisel eeldada, et selline

¹⁵⁵ Loritz, K. G., Die Reichweite von Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, Heft 10, Bayreuth 2007, Rn 366.

¹⁵⁶ RKTko nr 3-2-1-35-97.

kahjustamine põhjustas ka varalise kahju. Seetõttu pole äriühingute puhul praktilist vajadust mittevaralise kahju tekkimise tunnustamise järele.¹⁵⁷ Eeltoodud seisukoht on asjakohane ja nõustumisväärne ka osa võõrandamise piirangu rikkumise korral esineva kahju osas. Kui piirangu rikkumise tulemusena tekib osaühingule maine kahju, siis kaasneb sellega ka otsene varaline kahju ja klientide ning äripartnerite kaotamine on tegelikult ühingule tekkiv otsene varaline kahju. Kui tekkinud varalise kahju ulatust on keeruline kindlaks määrata, siis VÕS § 127 lg 6 kohaselt on kahju hüvitise suuruse määramise õigus kohtul.

Kui osa võõrandatakse vastuolus põhikirjas ja osanike vahelises lepingus kehtestatud täiendava tingimusega, siis käsutustehingu tühisuse tõttu kuulub osa endiselt piirangut rikkunud osanikule. Keeruline on tuvastada kahju, mis kirjeldatud olukorras osaühingule või teistele osanikele võib tekkida. Kuna osa omandiõigus ei muutu, siis ei saa rääkida ka otsesest varalisest kahjust. Eeltoodust tulenevalt on kahju hüvitamise nõue üldjuhul perspektiivitu ja isegi kui kahju hüvitamise võimalus on osanike lepingus ette nähtud, siis ei ole seda võimalik rakendada olukorras, kus osa võõrandamise piirang on kehtestatud ka osaühingu põhikirjas.

Töö autori hinnangul on kahju hüvitamise nõudel perspektiivi eelkõige kahe juhtumi grupi puhul. Esimese grupi moodustavad olukorrad, kus osa võõrandamise täiendav tingimus on kehtestatud ainult osanike lepingus ja põhikirjas vastavat täiendavat tingimust osa võõrandamiseks ei ole reguleeritud. Kirjeldatud olukorras võib nii osaühingule kui ka teistele osanikele tekkida kahju, sest osanikul on võimalik osa kehtivalt kolmandale isikule võõrandada ning, kui võõrandamisest tekib reaalne kahju, siis on võimalik selle hüvitamist nõuda oma kohustust rikkunud osanikult. Teise grupi moodustavad juhtumid, kus osanike lepingus on reguleeritud kaudse osaluse võõrandamise ning ühinemise ja jagunemise olukordi. Teine grupp erineb esimesest selle poolest, et osa võõrandamise piirang võib olla kehtestatud ka osaühingu põhikirjas, kuid piiratud mõju tõttu ei kohaldu see kaudsele osaluse võõrandamisele ning ühinemistele ja jagunemistele. Seega, kui nimetatud tehingute tulemusena on tekkinud osaühingule või teistele osanikele kahju, siis on võimalik ka otsese varalise kahju tekkimise korral esitada nõue osa võõrandanud osanik vastu.

Lisaks kahju hüvitamise nõude esitamise võimalikkusele on tunnustatud ka leppetrahvi nõude võimalikkust. Seejuures laienevad VÕS-is sätestatud leppetrahvi sätted ka ühinguõigusele.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Sein, § 134, komm 3.

¹⁵⁸ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Kull, § 158, komm 3.

Leppetrahvil on kaks funktsiooni, millest esimene on preventatiivfunktsioon ja teine täitmise tagamise funktsioon. Preventatiivfunktsioon ehk survefunktsioon on kohutuse täitmise sunnivahend võlgniku suhtes, mille eesmärgiks on tagada lepinguliste kohustuste täitmine ja võimalike lepingurikkumiste vältimine tulevikus.¹⁵⁹

Põhikirjas kehtestatud osa võõrandamise täiendavat tingimust tagab asjaolu, et selle rikkumine toob kaasa tehingu tühisuse ehk osa ei ole võimalik kehtivalt käsutada. Seega ei ole võimalik lepingurikkumist panna toime ka tulevikus, sest osa pole ka tulevikus võimalik võõrandada. Eeltoodust tulenevalt ei täida osanike lepingus osa võõrandamise piirangu rikkumise korral leppetrahvi kehtestamine üldjuhul survefunktsiooni, sest lepingulise kohustuse täitmine on osahingu põhikirja ja seadusega tagatud.

Survefunktsiooni tagab leppetrahv jällegi kahe eelnevalt nimetatud juhtumite gruppide puhul ehk juhul kui osa võõrandamise piirang sisaldub ainult osanike lepingus või ka kaudsete osaluste võõrandamise ning ühinemiste ja jagunemiste korral. Kirjeldatud juhtumite korral täidab leppetrahv survefunktsiooni, sest see sunnib osanikku lepingulist kohustust täitma, kuna osanik on teadlik, et piirangu rikkumise korral tuleb tal tasuda leppetrahvi, mis vähendab oluliselt tema poolt osa võõrandamisest saadavat kasu või jätab osaniku tehingu tulemusena sootuks kahjumisse.

Täitmise tagamise funktsioon annab võlausaldajale õiguse nõuda leppetrahvina kokkulepitud rahasumma maksmist tekkinud kahju hüvitamisena. Leppetrahv tagab hüvitise saamise igas olukorras.¹⁶⁰ Kuna osa võõrandamisel kolmandale isikule on keeruline kujutada ette olukorda, mille puhul nii põhikirjas kui ka osanike lepingus on kehtestatud samasugune osa võõrandamise piirang ja osanikule võiks tekkida kahju, mida piirangut rikkunud osanikult oleks võimalik nõuda, siis ei täida leppetrahv üldjuhul ka kirjeldatud eesmärki. Praktikas on siiski leppetrahvi nõudeõigus võimalik osanike lepingus kokku leppida ja leppetrahvi väärtus tuleb jällegi esile juhtumite korral kui osa võõrandamise täiendav tingimus on kehtestatud ainult osanike lepingus või kui leppetrahv on ette nähtud kaudse osaluse võõrandamise või ühinemise või jagunemise olukorras. Kui pooled on vastava kokkuleppega nõustunud, siis on leppetrahvi võimalik ka oma kohustusi rikkunud lepingupoolelt nõuda ning see tagab kahju hüvitamise osa võõrandamise piirangu rikkumise korral sisuliselt igas olukorras.

¹⁵⁹ Varul, P. jt, Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne – Kull, § 158, komm 4.1.2.

¹⁶⁰ RKTko nr 3-2-1-66-05 p 13.

Leppetrahvi näol on tegemist kõrvalkohustusega, mille eesmärgiks on kohustuse täitmise asendamine, sest osa võõrandamise tehing on sõlmitud kehtivalt ja seda tagasi pöörata ei ole võimalik. Leppetrahvi nõudele kohalduvad VÕS-i 8. peatüki 3. jao sätted, kui pooled ei ole leppinud kokku teisiti. Seega on osanikel VÕS § 161 lg 1 kohaselt õigus nõuda leppetrahvi tegelikust kahjust sõltumata. Praktikast on vastavad leppetrahvi kokkulepped levinud, sest konkreetset kahju on kohati keeruline kindlaks määrata, aga leppetrahvi on sellest hoolimata võimalik nõuda. VÕS § 160 sätestab küll, et kohustuse rikkumise vabandatavuse korral ei või leppetrahvi nõuda, kuid osa võõrandamise piirangute rikkumine saab olla vabandatav VÕS § 103 mõttes ainult erakordsete asjaolude esinemise korral.

Osahingu osa võõrandamiseks peab osanik sõlmima kolmanda isikuga tehingu ja vastav tehing eeldab osaniku aktiivset tegutsemist. Kui osanik soovib osa kolmandale isikule võõrandada, siis ta peab seda tegema tahtlikult, olles sealjuures teadlik ka osa võõrandamise piirangu rikkumisest. Eluliselt on keeruline näha ette olukorda, kus osahingu osa on vajalik sedavõrd kiiresti võõrandada, et võimalik ei ole vääramatut jõu äralangemist ära oodata. Seega ei saa üldjuhul kõne alla tulla rikkumise vabandatavus, sest kohustuse rikkumine saab tuleneda vääramatust jõust ainult erakordsete asjaolude esinemise korral.

Eesti õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et seltsingulepingu alusel tekkivad nõuded üksteise suhtes ei ole seaduses sisalduva keeldu tõttu loovutatavad ja keeldu rikkuvad tehingud on TsÜS § 87 alusel tühised. Nõuete loovutamise keeld tuleneb asjaolust, et seltsingulepingu pooled on võrreldes muu võlasuhtega omavahel lähedasemalt seotud. Seejuures ei käsitata nõuete loovutamist tegevust, mille käigus üks osanike lepingu pool lahkub ja tema asemele tuleb uus osanik.¹⁶¹ Eeltoodust tulenevalt ei ole osa võõrandamise piirangu rikkumisest tulenevad kahju hüvitamise ja leppetrahvi nõuded üldjuhul loovutatavad kui pooled ei ole leppinud kokku teisiti.

3.3. Osaniku poolt osa võõrandamiseks nõusoleku andmise nõue

ÄS § 149 lg 3 kohaselt võib osanik mõjuval põhjusel nõuda osa võõrandamiseks nõusoleku andmist. See kohaldub ainult juhul, kui osahingu põhikirjas on osa võõrandamiseks ette nähtud nõusoleku andmine. Kui täiendavaks tingimuseks on seatud midagi muud, näiteks teatavate majandusnäitajate saavutamise, siis ei ole osanikul võimalik osa võõrandamiseks

¹⁶¹ Kalamees, P. jt, Lepinguõigus, lk 321-322, vnr 1034.

nõusolekut nõuda. Samuti ei ole võimalik osa võõrandamiseks nõusolekut nõuda osa omandada soovival isikul, kuid võimalikud on sellisel juhul nõuded oma kohustusi rikkunud osa võõrandamise kohustuse võtnud osaniku vastu.¹⁶²

Nõue tuleb esitada konkreetse isiku vastu, kelle nõusolekut soovitakse tehinguks saada ja mitte osahingu vastu või ka näiteks osahingu juhtimisorgani vastu tervikuna. Sarnasele seisukohale on jõutud ka Saksa õiguskirjanduses.¹⁶³ Kohtusse tuleb pöörduda nõudega tahteavalduse asendamiseks ja esitatud olukorras kohaldub TsÜS § 68 lg 5, mille kohaselt asendab tahteavaldust ehk nõusoleku andmist jõustunud või viivitamata täitmisele kuuluv kohtulahend, millega isikut kohustatakse sellist tahteavaldust andma.¹⁶⁴

Isiku tahteavalduse kohtulahendiga asendamiseks peavad olema täidetud TsÜS § 68 lg-s 5 toodud eeldused. Eesti õiguskirjanduses on toodud välja kolm eeldust. Esiteks peab isikul olema seadusest, ühingu põhikirjast või hääletamiskokkuleppes tulenevalt kohustus hääletada või anda nõusolek teatud viisil. Teiseks peab olema arusaadav, et hääletada tuleb kindla sisuga otsuse poolt või nõusolek tuleb anda kindla sisuga, ja kolmandaks peab kohtuotsus kohustama kostjaks olevaid isikuid hääletamisele pandava otsuse suhtes teataval viisil hääletama või nõusolekut andma.¹⁶⁵

Enamiku tahteavalduste puhul on nende tegemine siiski vabatahtlik ja TsÜS § 68 lg 5 kohaldamisele ei saa tulla. Osa võõrandamiseks nõusoleku andmiseks on nõude aluseks ÄS § 149 lg 3 ja vastava nõudega tulebki kohtusse pöörduda.¹⁶⁶ Selleks, et saaks tunnistada kohustust osa võõrandamiseks nõusoleku andmiseks peab osa võõrandada soovival osanikul esinema mõjuv põhjus. Mõjuva põhjuse olemasolu korral on ÄS § 149 lg 3 kohaselt isik kohustatud nõusoleku andma ja seega pole sellisel juhul tegemist vabatahtlikult osa võõrandamiseks nõusoleku andmisega.

Osa võõrandamiseks nõusoleku asendamise korral tuleb kohustus hääletada teatud viisil või anda nõusolek seadusest ja osahingu põhikirjast. Nimelt, kui osahingu põhikirjas sisaldub täiendava tingimusena mõne isiku või juriidilise isiku organi nõusolek, siis ÄS § 149 lg 3

¹⁶² Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG – Weller/Reichert, § 15, Rn 410.

¹⁶³ Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht – Henssler/Strohn, § 15, Rn 98.

¹⁶⁴ OLG Koblenz: Klage gegen GmbH auf Zustimmung zur Abtretung des GmbH-Anteils, Urteil vom 12-01-1989 - U 1053/87 (Kart), NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 1989, Heft 17, Rn 1057-1059.

¹⁶⁵ Vutt, M., Osaniku ja aktsionäri hääletamiskohustus kui hääle kohtulahendiga asendamise eeldus, Juridica 2017/6, lk 394.

¹⁶⁶ Varul, P. jt, Tsiviilõiguse üldosa, lk 90-91.

kohaselt on mõjuva põhjuse olemasolu korral vastaval isikul või organil kohustus nõusolek osa võõrandamiseks anda ja keeldumiseks alust seadus ette ei näe.

Harju Maakohus on tsiviilasjas 2-09-61841 tehtud lahendis sisustanud mõjuvat põhjust nõusoleku andmiseks. Viidatud lahendis soovis hageja võõrandada osaühingu osa, kuid kostja ei olnud selleks nõusolekut valmis andma. Hageja tõi osa võõrandamise mõjuva põhjusena välja asjaolu, et poolte vahel esinesid tugevad erimeelsused, mille tõttu ei olnud osaühingu juhtimine ja huvide eest seismine enam võimalik. Lisaks esinesid hagejal ka majanduslikud raskused, mistõttu soovis hageja osa võõrandada. Kohus jõudis seisukohale, et hageja esitatud põhjused on mõjuvad, sest osaühingu majandustegevuse jätkamine oli oluliselt takistatud ning pooled ei olnud suutnud pikema perioodi vältel ühingu igapäevast majandustegevust korraldada. Lahkkelide tulemusena oli kuulutatud välja osaühingu pankrot.¹⁶⁷

Viidatud lahendis käsitles kohus siiski vaid väga põgusalt mõjuvate põhjuste tähendust, mistõttu jäävad kohtu põhjendused osa võõrandamise võimaldamiseks pealiskaudseks. Osa võõrandamise lubamine peaks olema seotud osaühingu huvide kaitsmisega ehk osa võõrandamise lubamine peaks tooma kaasa ühingu juhtimise parandamise või peaks osaniku olukorrast tulenevalt esinema mõjuv põhjus osa võõrandamise lubamiseks. Näiteks osaniku maksejõuetus, mille puhul on aktsepteeritav, et osanik võõrandab osaluse võlgade tasumiseks.¹⁶⁸

Mõjuva põhjuse sisustamise osas erineb Saksamaal kehtiv õigusnorm Eesti äriseadustikus sätestatud regulatsioonist. Nimelt ei näe GmbHG konkreetselt ette võimalust mõjuva põhjuse korral nõude esitamiseks ja nõue on võimalik esitada ainult üldisel alusel. Mõjuvat põhjust ei olegi võimalik üheselt ja selgelt defineerida ning mõjuvat põhjust peab iga erineva juhtumi puhul analüüsima eraldi. Mõjuv põhjus on eelkõige seotud osaühingu juhtimise või osaniku enda finantsolukorraga. Mõjuva põhjuse olemasolu võib jaatada olukorras, kus ühingu juhtimine on raskendatud osanike omavaheliste erimeelsuste tõttu ja osa võõrandamine lahendab nimetatud erimeelsused. Kui osaniku vahetus erimeelsuseid ei lahenda, siis ei esine autori hinnangul ka mõjuvat põhjust osa võõrandamiseks. Praktikas on kirjeldatud olukorras kohtul raske kindlaks teha, kas muudatus osanike ringis lahendab osaühingu juhtimises

¹⁶⁷ HMKo nr 2-09-61841.

¹⁶⁸ HMKo nr 2-09-61841, lk 2-3.

esinevad erimeelsused või mitte, kuid kohus peaks nimetatud asjaoluga tahteavalduse asendamise olukorras kindlasti arvestama.

Asjaolu, et kohus vastava tahteavalduse asendab ei tähenda, et osauhingut oleks pärast osa võõrandamist võimalik edukalt edasi juhtida. Täpsemalt seisneb probleem selles, et kui vana osanik jääb ühingusse alles, siis on tõenäoline, et selline osanik ei ole nõus koostööd ka uue osanikuga tegema ja seetõttu ei lahene sisuline probleem. Osanikul ei ole võimalik nõuda, et teine osanik oma osa osauhingus võõrandaks, vaid võimalik on nõuda ainult nõusoleku andmist enda osa võõrandamiseks.

Kui osanikul endal esinevad rahalised raskused ja osa võõrandamine aitab osanikul finantsprobleeme lahendada, siis esineb samuti mõjuv põhjus osa võõrandamiseks ning tegelikult ei ole põhjendatud osa võõrandamiseks nõusoleku andmisest keelduda. Osa võõrandamise piirangu eesmärgiks on osanike ringis soovimatute muutuste ärahoidmine. Osa võõrandada soovival osanikul on endiselt lojaalsuskohustus osauhingu ees, mis tähendab, et ta ei saa osa vabalt kolmandale isikule võõrandada, vaid peab silmas pidama ka osauhingu ja teiste osanike huvisid. Reaalsuses on äärmiselt ebatõenäoline, et osanik viiks ennast maksejõuetuse olukorda ainuüksi põhjusel, et tal oleks osa võimalik kolmandale isikule osa võõrandada. Seega kirjeldatud olukorras on osanikul reaalne rahavajadus, mis peaks andma osanikule võimaluse osauhingu osa võõrandamise abil enda võlgu vähendada.

Eeltoodust tulenevalt tuleb asuda järeldusele, et kui esineb mõjuv põhjus ÄS § 149 lg 3 kohaselt osa võõrandamiseks, siis tekitab see nõusoleku andmiseks õigust omavale isikule vastava nõusoleku andmise kohustuse ja TsÜS § 68 lg 5 tahteavalduse asendamise esimene eeldus on kirjeldatud juhul täidetud. Osa võõrandamiseks nõusoleku andmise korral on teine eeldus mõjuva põhjuse olemasolu korral samuti täidetud, sest on arusaadav, et nõusolek tuleb anda osa võõrandamise otsuse või nõusoleku poolt ja kahtlust nimetatud asjaolus ei teki.

Kolmanda eelduse täitmine sõltub kohtule esitatava hagiavalduse sõnastusest ehk hagi ese peab olema hagiavalduses selgelt määratletud. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku¹⁶⁹ § 442 lg 5 kohaselt peab kohtuotsuse resolutsioon olema selgelt ja ühemõtteliselt arusaadav ning täidetav. Hagi tuleb kohustada nõusolekut andma õigustatud isikut või isikuid osa võõrandamiseks nõusolekut andma ja nende tahteavaldused tuleb kohtuotsusega asendada. Kirjeldatud nõude rahuldamise korral kohtu poolt on ka TsÜS § 68 lg 5 alusel tahteavalduse asendamise kolmas

¹⁶⁹ Tsiviilkohtumenetluse seadustik - RT I, 10.02.2023, 20.

eeldus täidetud ja kõikide eelduste täitmise korral ongi osanikul võimalik oma osa kolmandale isikule võõrandada.

Seega peab osanik osa võõrandamiseks esitama nõude isiku või isikute vastu, kelle nõusolek on vastavalt osäühingu põhikirjale osa võõrandamiseks nõutud. Esitatud nõudeavalduses peab osanik tooma välja mõjuva põhjuse, miks peab isik või isikud nõusoleku osa võõrandamiseks andma. Nõudes peab osanik paluma asendada tahteavalduse, ja kui kohus nõustub, et osaniku esitatud põhjus on mõjuv osa võõrandamiseks ning rahuldab hagiavalduse, siis on selle järgselt osanikul võimalik talle kuuluv osa kolmandale isikule võõrandada.

Kokkuvõte

Käesoleva töö eesmärgiks oli analüüsida, missuguseid osa võõrandamise piiranguid on võimalik Eestis kehtestada, missugustes õiguslikes dokumentides ja kokkulepetes neid on võimalik sõlmida, ning mis on vastavate kokkulepete õiguslikud tagajärjed. Töö hüpoteesiks oli, et osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on lisaks osäühingu põhikirjale võimalik kehtestada ka muudes kokkulepetes (eelkõige osanike lepingus), kuid sellisel juhul ei too piirangu rikkumine kaasa osa käsutamise tühisust ja võimalik on esitada ainult kohutuse rikkumisest tulenevaid nõudeid oma kohustusi rikkunud osaniku vastu.

Osa võõrandamise piirangute seadmisel on kaks peamist eesmärki, milleks on osanike ringi kontrollimine nii väljastpoolt uute osanike liitumise osas kui ka juba olemasolevate osanike sees. Osa võõrandamise piirangute juures on oluline pidada silmas ja järgida osa võõrandamise piirangu seadmise eesmärke. Eestis on võimalik kehtestada sisuliselt piiramatult osa võõrandamise täiendavaid tingimusi ja osa võõrandamine on võimalik põhikirjaga ka üldse välistada. Autor asub siiski seisukohale, et täiendavate tingimustena ei ole võimalik kehtestada asjaolusid, mille esinemine ei ole võimalik või on äärmiselt vähetõenäoline. Peamiselt kasutatavad täiendavad tingimused on loetletud ÄS § 149 lg-s 3 ja nendeks on teiste osanike, juhatuse, nõukogu või muu isiku nõusolek. Lisaks nimetatud nõusolekutele on võimalik osa võõrandamise piiranguid seostada ka muude tingimuste täitmisega.

Osa võõrandamiseks nõusoleku andmisele kohalduvad TsÜS-is sätestatud tehingu tegemise nõusoleku ja tahteavalduse avaldamise reeglid. Nõusoleku osäühingu osa võõrandamiseks võib anda nii enne tehingut kui ka tagantjärele. Nõusoleku õiguslikud tagajärjed kehtivad alates tehingu tegemisest isegi kui nõusolek on antud pärast osa võõrandamise tehingu sõlmimist. Oluline on silmas pidada, et nõusolek osa võõrandamiseks peab olema antud tehinguga samas vormis. Juba avaldatud nõusolekut osa võõrandamise tehingu tegemiseks on võimalik ka tagasi võtta kuni osa võõrandamise tehingu toimumiseni.

Osa võõrandamise piirangud kohalduvad osäühingule juba eelühingu staadiumis, kuid nende kohaldamine ei ole vajalik, sest osäühingul puuduvad eelühingu staadiumis osad, mida oleks võimalik teistele isikutele võõrandada. Osa võõrandamise piirangud kohalduvad ka osa võõrandamisele mitterahalise sissemaksena. ÄS § 149 lg 3 ei erista missugusel kujul või mille vastu osa võõrandamine peaks toimuma ja säte hõlmab osa võõrandamist nii tasuta kui ka tasu eest, samuti nii rahalise hüve kui ka mitterahalise hüve vastu.

Osa võõrandamise piirangud ei kohaldu seaduse alusel tekkiva õigusjärgluse korras osaluse üleandmisele ehk pärimisele, ühinemisele ja jagunemisele. Pärimise korral ei kohaldu põhikirjas seatud täiendav tingimus osa võõrandamise piiranguna ÄS § 149 lg 3 mõttes, sest pärimine ei ole hõlmatud võõrandamise definitsiooniga ja lisaks on ÄS-is ette nähtud eraldi sätte osa võõrandamise piirangute seadmiseks pärimise korral. Ühinemise ja jagunemise puhul ei kohaldu osa võõrandamise piirangud, sest nende puhul ei toimu vara üleminek mitte lepingu alusel, vaid seaduse jõul koos ühinemise või jagunemise äriregistrisse kandmisega. Samuti ei kohaldu osa võõrandamise piirangud juhtudel kui ühingul on ainult üks osanik, või kui kõik ühingu osanikud osa võõrandamisega nõustuvad. Osa võõrandamise täiendavad tingimused ei kohaldu ka osäühingu poolt oma osa omandamise korral.

Kõige problemaatilisem osa võõrandamise täiendavate tingimuste kehtestamisel on kindlasti nende kohaldumine kaudsele osaluse võõrandamisele. Iga osäühing on eraldiseisev juriidiline isik, millel on oma põhikiri ning seetõttu ei ole võimalik asuda seisukohale, et ühe ühingu põhikiri võib mingitel asjaoludel kohalduda ka teisele osäühingule. Eeltoodud põhjusel ei kohaldu tavaolukorras osa võõrandamise täiendavad tingimused kaudsele osa võõrandamisele ja peavad esinema erakordsed asjaolud, et osa võõrandamise käsutustehing saaks olla heade kommetega vastuolus ja seetõttu tühine.

Osa võõrandamise täiendavate tingimuste kohaldumiseks ka kaudsele osaluse võõrandamisele tuleb ühingu põhikirja sisuliselt muuta kuni füüsilise isiku tasandini välja, et olla kindel piirangute kohaldumises. Eestis tuleks äriseadustiku tasemel kindlasti täpsemalt ja paremini osa võõrandamise piirangute kohaldumist kaudsele osa võõrandamisele reguleerida, et vastavad sätted oleks kooskõlas osa võõrandamise piirangute seadmise eesmärgiga.

Osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on võimalik reguleerida eelkõige osäühingu põhikirjas. Oluline on osa võõrandamise piirangud põhikirjas keeleliselt täpselt ja selgelt sõnastada. Kõige lihtsam võimalus osa võõrandamise täiendava tingimuse põhikirjas kehtestamiseks on selle tegemine juba osäühingu asutamisel. Kui osa võõrandamise täiendav tingimus soovitakse lisada hiljem, siis selle kehtestamiseks põhikirjas on vajalik kõigi osanike nõusolek, kui põhikirjast ei tulene teisiti.

Osa võõrandamise piiranguid on lisaks osäühingu põhikirjale võimalik reguleerida ka muudes kokkulepetes, eelkõige osanike lepingus. Osa võõrandamise piirangute osanike lepingus reguleerimise alus põhineb lepingu sisu vabaduse põhimõttel. Osanike lepingus kehtestatud osa võõrandamise piirangutel puudub siiski osa võõrandamise käsutustehingule õiguslik mõju.

ÄS § 149 lg 3 ega ka muud alused ei võimalda osanike lepingus osa võõrandamise piirangutes selliselt kokku leppida, et rikkumise tagajärjeks oleks käsutustehingu tühisus. Osanike leping ei ole erinevalt osahüingu põhikirjast avalik dokument ja osanike leping on kehtiv ainult hüingu sisesuhtes. Seega käibekindluse tagamise eesmärgil ei ole võimalik asuda seisukohale, et osanike lepingu rikkumine võiks tuua kaasa osa võõrandamise käsutustehingu tühisuse. Osanikud võivad seega osanike lepingus kokku leppida osa võõrandamist puudutavates küsimustes, kuid kirjeldatud juhul on võimalik esitada ainult nõuded oma kohustusi rikkunud osaniku vastu. Eeltoodust tulenevalt on õiguslikult mõjusam kehtestada osa võõrandamise piirang osahüingu põhikirjas.

Osa võõrandamise piirangu rikkumine, mis on kehtestatud osahüingu põhikirjas toob kaasa osa käsutustehingu tühisuse ehk piirangut rikkudes ei ole osa võimalik kehtivalt võõrandada. Tegemist on olulise omandiõiguse piiranguga, mis on põhjendatav asjaoluga, et osahüing on suletud osanike ringiga piiratud vastutusega ärihüingu vorm. Kui osa võõrandamiseks on seatud täiendav tingimus osanike lepingus, siis ei too see ühelgi juhul kaasa osa käsutustehingu tühisust ja võimalik on esitada ainult kahju hüvitamise ja leppetrahvi nõue oma kohustusi rikkunud osaniku vastu. Samas võimaldab osa võõrandamise piirangu täpne kehtestamine osanike lepingus kaitsta ennast kaudse osaluse võõrandamisest tuleneva kahju eest, mida kehtiv äriseadustiku regulatsioon sisuliselt ei võimalda.

Põhikirjas sisalduva osa võõrandamise piirangu rikkumise korral jääb kohustustehing endiselt kehtima, sest piirangu eesmärgiks ei ole tuua kaasa osa võõrandamise kohustustehingu tühisust. Osa võõrandamise kohustusest vabanemiseks on sõltuvalt asjaoludest võimalik lõpetada kohustus kokkuleppel, taganeda kohustustehingust või see tühistada. Kohustustehingu lõpetamise õigus on eelkõige poolel, kes soovib osa omandada, kuid kellele ei ole põhikirjas sisalduva piirangu tõttu võimalik osa kehtivalt võõrandada.

Konkurentsi korral osahüingu põhikirja ja osanike lepingu vahel tuleb lähtuda põhimõttest, et põhikiri reguleerib osa võõrandamise käsutustehingu piiranguid ja osanike leping kohustustehingu piiranguid. Osanike lepingu väärtus osa võõrandamise piirangute kehtestamise osas tuleb välja asjaolus, et osanike lepingus on võimalik piiranguid laiendada ka probleemsetele õigussuhetele osa võõrandamise piirangute seisukohast. Seega võimaldab osanike leping sõlmida kokkuleppeid praktiliste situatsioonide lahendamiseks, mida osahüingu põhikiri kehtiva regulatsiooni kohaselt ei võimalda. Põhikiri ja osanike leping täiendavad selles osas teineteist ja loovad süsteemse terviku.

Kui nõusolekut andma õigustatud isik keeldub osa võõrandamiseks nõusoleku andmisest, siis on võimalik esitada vastava isiku vastu nõue nõusoleku saamiseks ja tema tahteavalduse asendamiseks. Nõue on võimalik esitada ainult juhul kui osäühingu põhikirjas on osa võõrandamiseks ette nähtud nõusoleku andmine. Kui täiendavaks tingimuseks on seatud midagi muud, siis ei ole osanikul võimalik nõusoleku andmist nõuda.

Isiku tahteavalduse kohtulahendiga asendamiseks peavad olema täidetud TsÜS § 68 lg 5 eeldused. Esiteks peab isikul olema seadusest, ühingu põhikirjast või hääletamiskokkuleppest tulenevalt kohustus hääletada või anda nõusolek teatud viisil. Teiseks peab olema arusaadav, et hääletada tuleb kindla sisuga otsuse poolt või nõusolek tuleb anda kindla sisuga, ja kolmandaks peab kohtuotsus kohustama kostjaks olevaid isikuid hääletamisele pandava otsuse suhtes teataval viisil hääletama või nõusolekut andma.

Selleks, et AS § 149 lg 3 kohaselt esineks kohustus hääletada või anda nõusolek osa võõrandamiseks peab esinema mõjuv põhjus. Praktikas võivad mõjuvaks põhjuseks eelkõige olla osaniku makseraskused ja erimeelsused osäühingu juhtimises, mida on võimalik osa võõrandamisega lahendada. Mõjuva põhjuse olemasolu tekitab nõusoleku andmiseks õigust omavale isikule vastava nõusoleku andmise kohustuse ja TsÜS § 68 lg 5 tahteavalduse asendamise esimene eeldus on kirjeldatud juhul täidetud.

Osa võõrandamiseks nõusoleku andmise korral on teine eeldus mõjuva põhjuse olemasolu korral samuti täidetud, sest on arusaadav, et nõusolek tuleb anda osa võõrandamise otsuse või nõusoleku poolt ja kahtlust nimetatud asjaolus ei teki. Kolmanda eelduse täitmine sõltub kohtule esitatava hagiavalduse sõnastusest ehk hagi ese peab olema hagiavalduses selgelt määratletud. Hagis tuleb kohustada nõusolekut andma õigustatud isikut või isikuid osa võõrandamiseks nõusolekut andma ja nende tahteavaldused tuleb kohtuotsusega asendada. Kirjeldatud nõude rahuldamise korral kohtu poolt on ka TsÜS § 68 lg 5 alusel tahteavalduse asendamise kolmas eeldus täidetud ja kõikide eelduste täitmise korral ongi osanikul võimalik oma osa kolmandale isikule soovitud viisil võõrandada.

Kokkuvõttes leidis kinnitust püsitatud hüpotees, et osa võõrandamise täiendavaid tingimusi on lisaks osäühingu põhikirjale võimalik kehtestada ka muudes kokkulepetes (eelkõige osanike lepingus), kuid sellisel juhul ei too piirangu rikkumine kaasa osa käsutamise tühisust ja võimalik on esitada ainult kohutuse rikkumisest tulenevaid nõudeid oma kohustusi rikkunud osaniku vastu.

Additional conditions for share transfer of a private limited company. Summary

In Estonia as well as in many other countries of the world, a separate regulation is provided for the transfer of shares of a private limited company. According to the Estonian Commercial Code (CC), a share may be freely transferred to another shareholder, if the articles of association do not provide for a different procedure for the transfer of a share, but when a share is transferred to a third party, the other shareholders have the right of pre-emption. In addition to the right of pre-emption, according to § 149 (3) CC, the articles of association of a private limited company may stipulate that the transfer of a share is permitted only if an additional condition is fulfilled.

The purpose of prescribing additional conditions for the transfer of a share is to have and maintain control over the circle of shareholders. It is important for the shareholders of a private limited company to have control in order to ensure orderly and professional management of the company and to limit the persons who can exercise the rights of the shareholders. In the interest of the company, it is also important to ensure that the company's shareholders do not change too often, because this means both greater financial and time costs for the company. In order to exercise the corresponding control rights, it is possible to stipulate additional conditions for the transfer of shares in the articles of association, the breach of which will result in the nullity of the transaction.

The author does not analyse the right of pre-emption in this master's thesis, which is by its nature a completely different type of condition. Establishing an additional condition for the transfer of a share restricts a shareholder's ability to transfer a share at all, but setting an additional condition does not determine the circle of persons who can acquire a shareholder's share. On the other hand, the right of pre-emption is the opposite type of condition as according to the right of pre-emption, a person can transfer the share, but it is determined that the existing shareholders of the company have the priority to acquire the share. Due to the conceptual differences between the conditions and considering the scope of the master's thesis, the author has decided to not include the analysis of the right of pre-emption only in connection with the additional conditions for the transfer of a share.

The aim of the master's thesis is to analyse which kind of additional conditions for the transfer of shares can be established in Estonia, in what legal documents and agreements they can be

concluded, and what are the legal consequences of the respective documents and agreements. The master's thesis has indicated the specific situations of the application of restrictions on the transfer of shares and analysed the application of the restrictions to indirect transfers of shares. In particular, the master's thesis focuses on the comparison of the two basic legal documents of a private limited company, *i.e.* the articles of association and the shareholders' agreement, and on the legal consequences of the regulation of additional conditions for the transfer of shares in them.

In addition, the master's thesis analyses the submission of the claim to replace the manifestation of intention with a judicial decision on the basis of § 68 (5) of the General Part of the Civil Code Act (GPCCA) and § 149 (3) CC. The author presents a hypothesis that the restrictions on the transfer of a share can be regulated in other agreements in addition to the articles of association of a private limited company (especially in the shareholders' agreement), but in this case, the breach of the restriction does not lead to the nullity of the disposal of the share, and it is possible to submit only claims arising from the breach of obligation.

Although, the Estonian Commercial Code has regulated the additional conditions for the transfer of shares essentially since the adoption of the act, according to the knowledge of the author, additional restrictions on the transfer of a share have not been separately discussed and analysed in Estonian legal literature. Although, the wording and structure of the provision regulating additional condition on the transfer of shares has changed over time, the principle that additional conditions for the transfer of shares can be included in the articles of association has remained the same.

Therefore, the author has largely relied on foreign sources and on various commentaries on the German Limited Liability Companies Act (GmbHG) and the practice of the Estonian Supreme Court has also been used as an important source. Germany has been chosen for the comparison, because the principle of abstraction is also recognized in Germany, the application of which is significant for the analysis of this master's thesis, and because Estonian private law is based to a significant extent on German private law.

The GmbHG contains a provision similar to the Estonian Commercial Code regarding restrictions on the transfer of shares, and namely, according to § 15 (5) GmbHG, the articles of association may stipulate that the transfer of a share is limited by additional conditions. Thus, § 149 (3) CC is a comparable legal provision to the German provision, and it is possible to originate from this comparison in the analysis.

It is possible to establish in the articles of association of a private limited company that the transfer of a share is permitted only if an additional condition is met. The Commercial Code does not clearly define an additional condition, but it is added specifically that the additional condition may in particular be the consent of other shareholders, the management board, the supervisory board or another person. However, it is not an exhaustive list, and the first sentence of § 149 (3) CC allows establishing other additional conditions for the transfer of a share, which are also used in practice.

The most common additional condition for the transfer of a share that is established is the consent of other shareholders or a corresponding shareholders resolution. The consent of other shareholders may be regulated quite differently in the articles of association, and the Commercial Code does not set significant restrictions on this. The only limitation arising from the Commercial Code is stipulated in § 177 (1) CC, according to which a shareholder may not vote if the vote is for giving consent to the shareholder for the transfer of the share.

It is also possible to regulate that the consent for the transfer of a share is expressed as a resolution of the shareholders, but this wording leaves it somewhat open whether the consent of the majority of the shareholders is sufficient for the adoption of such a resolution or whether a higher majority requirement is needed. In the described situation, the German legal literature has taken the position that the wording of the articles of association must be interpreted and the general structure of the articles of association must also be analysed, as well as the previous practice of the private limited company when adopting resolutions. In case of doubt, a simple majority is sufficient.

In addition to the consent of the shareholders, the consent of the management board and the supervisory board may also be established as additional share transfer restrictions. According to § 181 (1) CC, every member of the management board can represent the private limited company in all transactions. Unless otherwise specified in the articles of association, the board is not a collegial body. Therefore, if the articles of association do not specifically provide for the joint right of representation of the members of the management board, then the consent of one member of the board is sufficient to transfer a share. However, it is also possible to stipulate in the articles of association that the consent of all members of the board or the consent of the majority of the management board is necessary.

In addition to the consent of the management board, the transfer of a share may also be subject to the consent of the supervisory board, which is partially similar to the consent of the

management board, but it must be borne in mind that the supervisory board is a collegial body. Therefore, in the case of a supervisory board, the consent of one member of the board is not sufficient and a resolution of the supervisory board must be adopted in accordance with § 322 or § 323 CC. In the case of the supervisory board, it is also possible to agree otherwise in the articles of association and provide that all members of the board must give their consent for the transfer of a share. If desired, it is also possible to specify that only one supervisory board member's consent is required for the transfer of a share.

In the articles of association, it is also possible to stipulate that the consent of another person is required for the transfer of a share. The other person is not defined in any way in the Commercial Code, which means that in essence this person can be anyone and there are no restrictions. The shareholders of a private limited company may freely define another person in the articles of association according to their desires and needs.

In addition to the persons listed in the first sentence of § 149 (3) CC, it is possible to stipulate other conditions in the articles of association that restrict the transfer of a share. One of the important categories with which it is possible to link the additional conditions is the economic indicators of a private limited company. It is possible to establish in the articles of association that the prerequisite for the transfer of a share is the achievement of certain economic results. In practice, such additional conditions for the transfer of a share are not common, but technically it is possible to impose such additional conditions and in some cases such conditions provide certainty as to the motivation of the shareholders.

The general rules for consent to the transaction apply to giving consent for the transfer of a share. Consent to a share transfer transaction may be given both before and after the transaction. Consent or refusal may be disclosed both to a shareholder wishing to transfer the share and to a person wishing to acquire the share. The consent does not become a part of the transaction, but is a separate transaction, and the person entitled to give consent cannot change the content of the share transfer transaction.

The legal consequences of the consent apply from the time the transaction is made. Until the approval is given, the transaction of the transfer of a share is null and void, and the parties to the transaction do not have any rights or obligations arising from the transaction. If the shareholder makes the transaction before obtaining the corresponding consent, then the disposition transaction of the transfer of a share becomes valid if the entitled person gives consent. The transaction is therefore not automatically void in the absence of consent, but the

entitled person can make it valid by giving approval. When giving approval, the transaction of the transfer of a share is treated as if it were valid from the beginning, and the third party is also entitled to benefits from the share from the execution of the disposal transaction. The Commercial Code does not provide a specific form for giving consent for the transfer of a share. Therefore, the general rule must be followed that if a certain form is prescribed by law for the transaction, the consent to make the transaction must also be in the same form. In case of non-compliance with the form provided by the law, the share transfer transaction is null and void.

The restrictions on the transfer of shares apply to private limited companies already registered and established in the commercial register, but there is no need for them to apply to the companies before they have been registered, because the private limited companies do not have shares that can be transferred to a third party before the company has been registered. The restrictions on the transfer of a share do not apply also in the case of inheritance by will, merger and division, because the disposition of the share takes place on the basis of the law and not as a result of a transaction.

The restriction on the transfer of a share, which is established in the articles of association of a private limited company in accordance with § 149 (3) CC, does not apply to the indirect transfers of shares, and the nullity of the transaction can only result from the contrary to good morals, which can only occur in the presence of exceptional circumstances. Therefore, in practice, setting the restriction on the indirect transfer must be solved in such a way that, in addition to the articles of association of a private limited company, restrictions on the transfer of a share with the same content should also be written into the articles of association of holding companies and the shareholder's agreements, in order to ensure compliance with the purpose of the share transfer restrictions.

Additional restrictions on the transfer of shares also do not apply if the private limited company has only one shareholder, because in this case the transfer of the share does not contradict the purpose of the restriction. If a private limited company has only one shareholder, then the company does not have other shareholders whose interests need to be protected, and therefore the restriction on the transfer of shares does not apply. In addition, the restriction on the transfer of shares does not apply if the private limited company has two shareholders and one shareholder wants to transfer the share to another shareholder.

On the other hand, § 149 (3) CC applies to transfers both free and for consideration, as well as for both monetary and non-monetary contributions. If a position would be taken that the additional restriction on the transfer of shares do not apply to non-monetary contributions, then it would be very easy for shareholders to avoid the restrictions on the transfer of shares and not comply with the purpose of the restrictions.

Additional conditions as share transfer restrictions may be established both in articles of association of the company and in other agreements. The easiest way to stipulate an additional condition for the transfer of a share in the articles of association is to do so already during the founding of the company. All shareholders sign the founding agreement and the articles of association, which means that all shareholders of a private limited company agree to the restrictions on the transfer of shares upon establishment of the company. If an additional condition for the transfer of a share is to be added later, then the consents of all shareholders are necessary to stipulate it in the articles of association, unless otherwise stated in the articles of association.

The author concluded that § 149 (3) CC allows for the regulation of the restrictions applicable to the share disposal transaction in the articles of association of a private limited company, but the corresponding restrictions established in the shareholders' agreement have no legal effect on the share transfer transaction. Unlike the articles of association of a company, the shareholders' agreement is not a public document, and the shareholders' agreement is valid only in the internal relations of the company. Therefore, for the purpose of ensuring legal certainty, it is not possible to take the position that the breach of the shareholders' agreement could lead to the nullity of the transfer transaction.

The purpose of § 149 (3) CC is to cause the nullity of the disposal transaction, the purpose of the restriction on the transfer of a share stipulated in the shareholders' agreement is to make it possible to submit a claim for damages against the breaching party. The purpose of the restriction leading to the nullity of the disposal transaction and the restrictions stipulated in the shareholders' agreement do not conflict with each other. Thus, it is possible to establish additional conditions for the transfer of shares in the shareholders' agreements.

In view of the presented conclusion, it is not practical to formulate an additional condition for the transfer of a share in the shareholders' agreement in such a way that the consequence of the breach is the nullity of the transaction, because such an agreement does not have the desired legal effect. The shareholders should agree on what is the specific consequence of breaching

the restriction and accordingly formulate an additional condition for the transfer of the share in the shareholders' agreement. In essence, it is sufficient for the parties to include only the additional condition of the transfer of shares in the agreement, and the consequence of breaching the restriction is not essential to be foreseen in the shareholders' agreement. In this case however, it is possible to demand only compensation for damages, and if the shareholders want to demand contractual penalty as well, then the corresponding agreement must be included in the shareholders' agreement.

If the restrictions on the transfer of shares are regulated differently in the articles of association and the shareholders' agreement, it is necessary to thoroughly analyse the legal consequences of breaching the restrictions and what legal remedies the parties can use. In summary, in the case of competition between the articles of association and the shareholders' agreement, the principle must be followed that the articles of association regulate the limitations of the transaction of disposal of the share and the shareholders' agreement the limitations of the obligation transaction.

The value of the shareholders' agreement in terms of establishing restrictions on the transfer of shares comes from the fact that it is possible to extend the restrictions in the shareholders' agreement to indirect transfers of shares and mergers and divisions. Thus, the shareholders' agreement allows for agreements to be made to resolve practical situations, which the articles of association of the private limited company do not allow according to the current regulation. In this regard, the articles of association and the shareholders' agreement complement each other and create a systemic whole.

Since the obligation transaction remains valid, the shareholder who agreed to transfer the share remains under the obligation to transfer the share to a third party. The obligation of the third party to pay the agreed fee for the share is also valid. Since the transfer of the share is not possible due to the restriction on the transfer of the share, a situation arises in which the shareholder is unable to fulfil the obligation to transfer the share arising from the obligation transaction. In the described situation, the parties probably want to end the obligation agreement, and in a situation where a third party has paid money for the share, also wants to get the money back.

When an additional condition for the transfer of a share is stipulated in the shareholders' agreement, breach of the restriction leads to a breach of the corresponding contractual obligation. In essence, it is only possible to submit a claim for damages and contractual penalty

against the shareholder who breaches the restriction. In the opinion of the author, the claim for damages has a perspective especially in two groups of cases. The first group consists of situations where the additional condition for the transfer of a share is stipulated only in the shareholders' agreement and the corresponding additional condition for the transfer of a share is not regulated in the articles of association. The second group consists of cases where the transfer of indirect shareholding and merger and division situations are regulated in the shareholders' agreement. The second group differs from the first in way that the restriction on the transfer of shares may also be stipulated in the articles of association of the company, but due to its limited effect, it does not apply to the indirect transfer of a share and to mergers and divisions.

Pursuant to § 149 (3) CC, a shareholder may, for a good reason, demand consent for the transfer of a share. The court must be approached with a request to replace the declaration of intent, and in the given situation § 68 (5) GPCCA applies, according to which the declaration of intent, i.e. the giving of consent, is replaced by a court decision that has entered into force or is immediately enforceable, by which the person is obliged to give such a declaration of intent. In order to replace a person's declaration of intent with a court decision, the prerequisites of § 68 (5) GPCCA must be met. First, the person must have an obligation to vote or consent in a certain way by law, the company's articles of association or the voting agreement. Second, it must be clear that a vote must be taken in favour of a resolution with a specific content or consent must be given with a specific content, and third, the judgment must oblige the person to vote or give consent in a certain way regarding the resolution to be voted on.

Therefore, in order to transfer a share, the shareholder must file a claim against the person or persons whose consent is required for the transfer of the share according to the articles of association of the private limited company. In the submitted statement of claim, the shareholder must submit and state a valid reason why the person or persons must give their consent to the transfer of the share. In the claim, the shareholder must ask to replace the statement of intent, and if the court agrees that the reason presented by the shareholder is valid for the transfer of the share and satisfies the claim, then the shareholder can then transfer the share to a third party.

Kasutatud lühendid

EBITDA – *earnings before interest, taxes, depreciation and amortization*

GmbHG - *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*

PS – Eesti Vabariigi põhiseadus

PärS - pärimisseadus

RKTK – Riigikohtu tsiviilkolleegium

TlnRnK – Tallinna Ringkonnakohus

TrtRnK – Tartu Ringkonnakohus

TsMS – tsiviilkohtumenetluse seadustik

TsÜS – tsiviilseadustiku üldosa seadus

TõS - tõestamise seadus

VÕS – võlaõigusseadus

ÄS - äriseadustik

Kasutatud materjalide loetelu

Kasutatud kirjandus

1. Altmeyden, H., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, 10. Auflage 2021.
2. Andersen, P. K., Sorensen, E. J. B., the Danish Companies Act – a modern and competitive European law, DJOF Publishing 2012.
3. Andersson, J., Humphreys, E., Sund, L.-G., A European Private Company and Share Transfer Restrictions, European Business Law Review. 2012, issue 4, lk 483-497.
4. Aru, A., Leiger, K., Melikov, K., Taube, T., Vahimets, R., Ühinemised ja omandamised, Tallinn: Tark & Co 2004.
5. Beurskens, M., Fastrich, L., Haas, U., Kersting, C., Kraft, J., Noack, U., Servatius, W., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kommentar, Verlag C.H. Beck, Band 20, 23. Auflage 2022.
6. Blasche, S., Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Rheinische Notar-Zeitschrift, Köln 2013.
7. Bork, R., Schäfer, C., GmbHG – Kommentar zum GmbH-gesetz, RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & co. KG, 5. Auflage, Köln 2022.
8. Casper, M., Grossfeld, B., Luttermann, C., Plessis, J. du, Saenger, I., Sandrock, O., German Corporate Governance in International and European Context, 3. Auflage, Springer 2017.
9. Casper, M., Habersack, M., Löbbe, M., Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Großkommentar, Verlag C.H. Beck, Mohr Siebeck Tübingen, Band 1, Einleitung §§ 1 bis 28 3. Auflage 2019.
10. Fleischer, H., Goette, W., Münchener Kommentar zum GmbHG, Verlag C.H. Beck, München, Band 1, 4. Auflage 2022.
11. Gesell, H., IBA Guide on Shareholders' Agreements, IBA, Germany, Oppenhoff & Partner. Arvutivõrgus: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=63D9B6E1-A039-4842-881C-71010F44AB98>.
12. Grunewald, B., Lutter, M., Gesellschaften als Inhaber vinkulierter Aktien und Geschäftsanteile, AG 1989.
13. Harbarth, S., Reichert, J., Der GmbH-Vertrag, Verlag C.H. Beck, 3. Auflage 2001.
14. Henssler, M., Strohn, L., Gesellschaftsrecht, Verlag C.H. Beck, 5. Auflage 2021.

15. Justiitsministeerium, Ühinguõiguse revisjon: anauüs-kontseptsioon, Tallinn 2018.
16. Kalamees, P., Käerdi, M., Kärson, S., Sein, K., Lepinguõigus, Tallinn: Juura 2017.
17. Kull, I., Lepinguvabaduse põhimõte Euroopa ühtlustavas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform, Riigikogu toimetised, Tallinn 2000.
18. Kuru, G.-K., Raidla-Talur, K., Kuidas start-up investeeringu riske maandada, 27.04.2016, Cobalt. Arvutivõrgus: <https://cobalt.legal/ee/uudised-ja-tehtud-tood/kuidas-start-up-investeeringu-riske-maandada>.
19. Kõve, V., Varaliste tehinite süsteem Eestis, doktoritöö, Tartu 2009.
20. Lesmann, H., Vinkuliert Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen, GmbHHR 1985.
21. Liebscher, T., Umgehungsresistenz von Vinkulierungsklauseln, ZIP 2003.
22. Lieder, J., Pommerening, P., Nießbrauchsrechte und Kapitalgesellschaftsanteile im Erbfall, Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge, Heft 10, 2019.
23. Limperg, B., Oetker, H., Rixecker, R., Säcker, F., J., Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Verlag C.H. Beck, München, Band 7, 8. Auflage 2020.
24. Loritz, K. G., Die Reichweite von Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, Heft 10, Bayreuth 2007.
25. Mikk, T., Pärimisõigus, 2., Sisekaitseakadeemia, Tallinn 2012.
26. Moor, M., Vähemusosalust omava äriühingu liikme õigus nõuda kasumi jaotamist liikmete vahel enamusosalust omava liikme vastuseisust hoolimata, magistratöö, Tallinn 2013.
27. Reichert, J., Das Zustimmungserfordernis zur Abtretung von Geschäftsanteilen in der GmbH, Verlagsgesellschaft Recht und Wirtschaft, 1984.
28. Römermann, V., Münchener Anwalts Handbuch GmH-Recht, Verlag C.H.Beck, 4. Auflage, München 2018.
29. Saare, K., Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, doktoritöö, Tartu 2004.
30. Saare, K., Hääleõiguse piirang kapitaliühingu huvide kaitse abinõuna, Juridica 2016/9.
31. Saare, K., Kapitaliühingu kõrgeima otsustustasandi liikmete lojaalsukohustus, Juridica 2022/8.
32. Saare, K., Volens, U., Vutt, A., Vutt, M., Ühinguõigus I: kapitaliühingud, Tallinn: Juura 2015.
33. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Tsiviilõiguse üldosa, Tallinn: Juura 2012.

34. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Tsiviilseadustiku üldosa seadus: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2023.
35. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Võlaõigusseadus I: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2016.
36. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K., Sein, K., Võlaõigusseadus II: kommenteeritud väljaanne, Tallinn: Juura 2019.
37. Vutt, M., Osaniku ja aktsionäri hääletamiskohustus kui hääle kohtulahendiga asenamise eeldus, *Juridica* 2017/6.
38. Winter, M., *Mitgliedschaftliche Treubindungen im GmbH-Recht, rechtsformspezifische Aspekte e. allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips*, Verlag C.H. Beck, München 1988.
39. Äriseadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskiri SE 117. Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/cfb2b00a-076e-436d-94bd-e1396f78ee97/%C3%84riseadustiku+muutmise+seadus+%28osa+v%C3%B5%C3%B5randamine%29>.

Kasutatud õigusaktid

Kasutatud Eesti õigusaktid

40. Eesti Vabariigi põhiseadus - RT I, 15.05.2015, 2.
41. Pärimisseadus - RT I, 10.02.2023, 8.
42. Tsiviilkohtumenetluse seadustik - RT I, 10.02.2023, 20.
43. Tsiviilseadustiku üldosa seadus – RT I, 20.06.2022, 33.
44. Tõestamise seadus - RT I, 22.12.2020, 47.
45. Võlaõiguse seadus – 01.03.2023, 54.
46. Äriseadustik – RT I, 23.12.2022, 33.
47. Äriseadustik RT I 2009, 51, 349.

Kasutatud välismaa õigusaktid

48. Danish Companies Act, 2010. Arvutivõrgus:
https://danishbusinessauthority.dk/sites/default/files/danish_companies_act.pdf.
49. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 7. November 2022 (BGBl. I S. 1982) geändert worden ist.
50. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 15. Juli 2022 (BGBl. I S. 1146) geändert worden ist.

Kasutatud kohtupraktika

Kasutatud Eesti kohtupraktika

51. RKTko 02.12.2020, nr 2-18-9475.
52. RKTko 20.06.2018, nr 2-17-280.
53. RKTko 23.05.2018, nr 2-16-9415.
54. RKTko 31.01.2018, nr 2-14-21710.
55. RKTko 15.03.2017, nr 3-2-1-152-16.
56. RKTko 18.10.2016, nr 3-2-1-89-16.
57. RKTko 28.01.2015, nr 3-2-1-141-14.
58. RKTko 30.05.2013, nr 3-2-1-34-13.
59. RKTko 05.12.2012, nr 3-2-1-142-12.
60. RKTko 22.02.2012, nr 3-2-1-164-11.
61. RKTm 10.01.2012, nr 3-2-1-144-11.
62. RKTko 20.12.2011, nr 3-2-1-134-11.
63. RKTko 10.11.2010, nr 3-2-1-97-10.
64. RKTko 18.11.2009, nr 3-2-1-121-09.
65. RKTko 20.11.2008, nr 3-2-1-107-08.
66. RKTko 24.09.2008, nr 3-2-1-62-08.
67. RKTko 19.12.2007, nr 3-2-1-117-07.
68. RKTko 06.12.2007, nr 3-2-1-100-07.
69. RKTko 19.06.2007, nr 3-2-1-70-07.
70. RKTko 16.05.2007, nr 3-2-1-36-07.
71. RKTko 15.01.2007, nr 3-2-1-89-06.
72. RKTko 12.06.2006, nr 3-2-1-50-06.
73. RKTko 01.12.2005, nr 3-2-1-129-05.
74. RKTko 14.06.2005, nr 3-2-1-66-05.
75. RKTko 23.05.2005, nr 3-2-1-55-05.
76. RKTko 29.03.2004, nr 3-2-1-41-04.
77. RKTko 27.03.1997, nr 3-2-1-35-97.
78. TlnRnko 08.04.2022, nr 2-18-3126.
79. TlnRnko 23.10.2019, nr 2-17-11651.
80. TrtRnko 30.09.2019, nr 2-18-4473.

81. HMKo 24.04.2019, nr 2-17-11651.

82. HMKo 18.05.2011, nr 2-09-61841.

Kasutatud Saksamaa kohtupraktika

83. OLG Naumburg: Umgehung von Vinkulierungen, Urteil vom 22.01.2004 - 7 U 133/03, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht 2004, Heft 16.

84. OLG Hamm: Übertragung eines GmbH-Geschäftsanteils in einer Zweimann-GmbH, Urteil vom 17.11.1998 - 27 U 160/98 (LG Bielefeld), Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht 1999, Heft 13.

85. OLG Hamm: Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in einen treuhänderisch gehaltenen GmbH-Geschäftsanteil (m. Anm. Eckhardt), Urteil vom 23.05.1997 - 19 U 150/96, Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer 1998, Heft 3.

86. OLG Koblenz: Klage gegen GmbH auf Zustimmung zur Abtretung des GmbH-Anteils, Urteil vom 12-01-1989 - U 1053/87 (Kart), NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 1989, Heft 17.

87. OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.02.1964 6 U 208/63.

88. BGH: Zustimmung zu Treuhandvertrag über GmbH-Geschäftsanteil, Beschluß vom 10. 5. 2006 - II ZR 209/04 (OLG Dresden), NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 2006, Heft 20.

89. BGH: Keine sittenwidrige Schädigung des Vertragserben durch beeinträchtigende Schenkung, Urteil vom 30.04.1991 - IV ZR 104/90, Neue Juristische Wochenschrift 1991, Heft 31.

90. BGH: GmbH: Abtretung von Geschäftsanteilen und deren Anmeldung bei Einmannesellschaft, Urteil vom 15.04.1991 - II ZR 209/90, Deutsches Steuerrecht 1991, Heft 29.

91. BGH: Verletzung des Übernahmerechts eines GmbH-Gesellschafters durch Genehmigungsbeschluß, Urteil vom 13.07.1967 - II ZR 238/64, Neue Juristische Wochenschrift 1967, Heft 46.

92. BGH: Zulässigkeit und Vollstreckbarkeit von Stimmrechtsbindungen, Urteil vom 29. 5. 1967 - II ZR 105/66, Neue Juristische Wochenschrift 1967, Heft 42.