


IX-13173
Duplum

HUGO VIHALEM

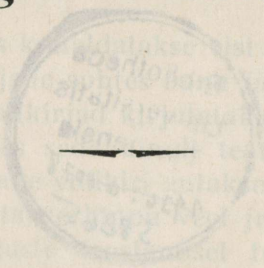
**Prokuura-volikirjade suhtes
meil kohaldatavatest
õigusallikatest**



„Õiguse“ kirjastus, Tartu, 1936

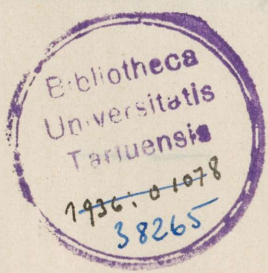
HUGO VIHALEM

Prokuura-volikirjade suhtes meil kohaldatavatest õigusallikatest

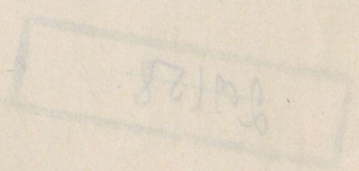


29158

Prokurants-võltskirjade süntes
meil kohaldatavatel
õigusaktidel 2.



A-13173



Prokuura-volikirjade suhtes meil kohaldatavatest õigusallikatest.

Notariaalpraksises kohaldatakse vist küll kõikjal ka kaubanduslikkude volikirjade suhtes *bona fide* Balti Eraseadust. Kaubanduslikud üldvolikirjad kirjutatakse harilikule üldvolikirja plangile, piirates seda ainult teatava „firma“ asjade ajamisega, ja kui säärane volikiri antakse aktsiaseltsi või osahinguga poolt, siis lisatakse lõppu veel juurde, et selles volikirjas ettenähtud õiguste teostamisel tuleb täpsalt silmas pidada põhikirja nõudeid ja peakoosoleku otsuseid.

Tekib siiski kahtlus, kas see praksis on kokkukõlas meil kehtivate õigusnormidega.

Meie seadusandlus on nimelt, kuigi kaudselt, tunnistanud meil kehtivaks ka *ex-Vene Kaubandusseadustiku* (Ustav Torgovõi, VSK XI j. 2), vähemalt osaliselt. Nimelt on mereõigusse puutuvates seadustes, mis Riigikogu poolt vastu võetud, kõigis üks paragraaf, mis muudab ära vastavad osad *ex-Vene Kaubandusseadusest*¹. Järelikult, nende osade

¹ Vt. Kaubalaeva deki juht- ja meeskonna sõidu seadus (RT 1927 — 115, art. 98, § 26), Laevade mõõtmise seadus (RT 1924 — 85/86, art. 66, § 19), Kaubalaevade omanduse ja vastutuse seadus (RT 1930 — 100, art. 650, § 50 p. 1), Kaubalaevajuhi kutse omandamise seadus (RT 1925 — 175/176, art. 92, § 10), Kauba- ja abilaevade masinajuhtkonna ja masinameeskonna sõidu seadus (RT 1925 — 185/186, art. 100, § 33), Meremeeste seadus (RT 1928 — 28, art. 145, § 76), Lootsiasjanduse seadus (RT 1931 — 23, art. 135, § 61, lg. 2), Avarii ja dispashi seadus (RT 1932 — 21, art. 162 — V osa), Laevade päästmise ning neile abiandmise ja uppunud ning randunud varade seadus (RT 1930 — 48, art. 306, § 54), Sadamamaksude seadus (RT 1924 — 83/84, art. 57, § 18) jt.

äramuutmiseni olid nad meil Eestis kehtivad. Viiteid samale seadustikule leidub aga ka teistes Riigikogu poolt vastu võetud kaubandusseadustes².

Mis puutub meie eestiaegsesse kohtupraktisesse, siis on Riigikohus korduvalt seletanud, et kaubanduslikku laadi operatsioonid, tehingud, toimingud, nendest järgnevad vahekorrad ja nende puhul tekkivad tülid ei mahu küllaldaselt Balti Eraseaduse määruste alla; nad tuleb — sama seaduse § 4266 märkuse juhatusel — lahendada Kaubandusseadustikus sisalduvate määrustega ning viimaste puudulikkuse korral vastava, kaubanduslikus elus välja kujunenud tava põhjal³. Siin tuleb Kaubandusseadustik (Ustav Torgovõi) kui criseadus tarvitusele võtta Balti Eraseaduse ees⁴.

Toetudes seadusandja ja Riigikohtu eeltähendatud seisukohtadele jõuab meie õigusteaduslik kirjandus järeldusele, et meie oleme usuaalselt omaks võtnud ka need *ex-Vene* eraõiguslikud kaubandusseadused, mis pole antud otseselt Baltimaade jaoks ning mille kehtivus pole ka laiendatud (seadusandlikus korras) sellele territooriumile⁵.

Kui meie kõige selle tõttu asuksime seisukohale, et *ex-Vene* Kaubandusseadustik (Ustav Torgovõi) kehtib meil kui *ius generale* — muidugi ainult seevõrra, kuivõrra ta pole muudetud eestiaegsete kaubandusseadustega — siis peaksime seda seadustikku kohaldama ka kaubanduslike volikirjade suh-

² Vt. Lina ja linaseemne hoiu ja veo kontrolli seadus (RT 1931 — 44, art. 331, § 14), Komisjoni- ja vahetalituskontorite kautsioonmäärade seadus (RT 1925 — 183/184, art. 93, §§ 1 ja 2), Vabaladude seadus (RT 1923 — 147/148, art. 118, § 7).

³ Riigikohtu tsiv. osak. väljakuulutatud otsused 1928. a. nr. 62, 1928. a. — 65, 1929. a. — 77; vrd. ka sama osak. väljakuulutatud otsust 1926. a. nr. 64, mille järgi kohus, leides, et teatav instituut Eestis kehtivas seaduses ette ei ole nähtud, tähendatud instituudi mõiste ja sellest instituudist järgnevate õiguslike vahekordi reguleerivate normide selitamise eesmärgiga võib pöörduda õiguse üldiste aluste poole ilma vastavate kaubanduslike kommetsede olemasolu kindlakstegemiseta. (Antud juhul oli Kohtupalat tsiteerinud Saksa HGB'd ja Saksa õigusteaduslikku kirjandust, mille peale kassaator väidab, et Saksamaa kaubanduslik õigus ei ole Eestis mõõtuandev.)

⁴ Riigikohtu tsiv. osak. väljakuulutatud otsus nr. 41 — 1924. a.

⁵ V. Nõges, Kaubandusõiguse allikaist Eestis, „Õigus“ 1930, nr. 5, lk. 214; A. Piip, Kaubandusõigus, Tartu 1933, lk. 27.

tes⁶. *Ex-Vene* Kaubandusseadustiku järgi kaubanduslik volikiri võib aga olla ainult tähtajaline — antud kas ühe, kahe või kolme aasta peale (§ 41). Volikirjas peab muu seas tähendatama ka volituse tähtaeg (§ 39 p. 4). Tähtajatu volikiri on tühine (§ 43)⁷. Tegelikult viseeritakse aga meil kaubanduslikke volikirju, kus tähtpäeva pole märgitud (välja arvatud ainult posti- ja tollivolikirjad), ja võetakse neid arvesse igasuguste tehingute juures ning tehakse nende alusel ka edasivolitusi niikaua kui aga volinikul on volikiri ette näidata. Ja see praksis püsib vististi küll juba aastakümneid.

Et asjasse selgust tuua, kontrollime küsimusse puutuvaid õigusallikaid.

V. Nõgese arvates meie kaubandusõiguse allikate kohaldamisastmestik peaks olema järgmine: 1) kaubandusseadused, 2) kaubandustaba ja 3) tsiviilseadused⁸.

I. KAUBANDUSSEADUSED.

1. Omariiklusaegsed kaubandusseadused. Äride registreerimise seaduses (RT 1927—36, art. 25) leiame, et isikud, ühingud ja seltsid, kelle firma kuulub registreerimisele, peavad Kaubandus-Tööstuskojale esitatavas teadaandes märkima peale muu ka „prokuura volikirja põhjal volitatud isikud“ (§ 4 p. 4, § 5 p. 6, § 6 p. 4), seaduslikus korras registreeritud põhikirja alusel teotsevad seltsid või ühingud peale selle veel juhatuseliikmete ja asjaajaja-direktorite nimed (§ 6 p. 4). Ühtlasi esitatakse ka prokuristide, juhatuseliikmete ja asjaajaja-direktorite allkirjad, mis seaduslikus korras tõestatud või ärideregistri pidaja juuresolekul kirjutatud (§ 4 p. 5, § 5 p. 7, § 6 lg. 2). Kui esitatud andmetes tekivad hiljemini

⁶ Nii nagu seda eeldab ka V. Nõges — vt. tema artikkel Kaubaseltsinguile, merekindlustusele ja kauplusevolitusele kohaldatavaist seadusist Eestis — „Õigus“ 1930, nr. 9, lk. 391 j.

⁷ Vt. A. Dobrovolski ja N. Ber, Praktika no trgovõm delam, SPB 1914 II k. nr. 50/36, lk. 52 — Senati otsus 1904. a. nr. 1916. Senati tsiv. dep. oli aga arvamisel, et kui kaubanduslik volitus on antud ilma tähtaja tähendamisetä, siis kehtib ta kolm aastat väljaandmispäevast arvates (ots. 1906. a. nr. 30 ja 1910. a. nr. 38 — *ibid.* nr. 50/36, lk. 53) — aga ikkagi ainult kolm aastat.

⁸ V. Nõgese üksikasjalik kaubandusõiguslike allikate skeem leidub artiklis „Kaubandusõiguse allikaist Eestis“ — vt. „Õigus“ 1930, nr. 5, lk. 215.

muutused, peab neist teadustama 14 päeva jooksul pärast ettetulnud muutust (§ 9 lg. 1). Niikaua kui registreerimisele kuuluv asjaolu ei ole kantud ärideregistrisse, ei või isik, kelle firmasse see asjaolu puutub, ennast tähendatud asjaolu peale põhjendada kolmanda isiku vastu, välja arvatud juhtum, kui see asjaolu viimasele teada oli (§ 12 lg. 1). On asjaolu registrisse kantud, siis peab kolmas isik seda tunnustama, välja arvatud juhtum, kui kolmas isik seda asjaolu ei teadnud ega teadma pidanud (§ 12 lg. 2). Igaühel on õigus riiklikkude ametiasutiste töötundide kestel tutvuda ärideregistriga (§ 13).

Sellest järgneb, et ärideregistri pidamisel on ülesseatud usaldatavuse põhimõtte (sama põhimõtte, mida meie tunneme kinnistuseregistri juures): kolmandad isikud võivad ärideregistrisse kantud prokuristi pidada heausklikult niikaua prokuristiks, kuni tema nimi pole registrist kustutatud. Kuigi ettevõtte omanik on vahepeal prokuura-volikirja tühistanud, pole seda asjaolu aga ärideregistris märkida lasknud, siis peab ta tunnustama kõiki neid tehinguid, mis prokurist aja jooksul arvates prokuura-volikirja tühistamisest kuni selle asjaolu märkimiseni ärideregistris oma volitaja nimel teinud. Äriomanik võib kolmandate isikute vastu volikirja tühistamise asjaolu ette tuua üksnes siis, kui viimastele see asjaolu teada oli.

See on aga peaaegu kõik, mis meie Äride registreerimise seadusest prokuura-volikirjade kohta leiame. Selle volikirja ulatuse, väljaandmise korra ja tingimuste suhtes seadus meile mingisuguseid juhiseid ei anna.

Ka ei leia meie prokuura-volikirjade kohta mingisuguseid andmeid hilisemates vabariigiaegsetes kaubandusseadustes. Kõlvatu võistluse vastu võitlemise seadus (RT 1931 — 62, art. 495) mainib ainult teenijaid, õpilasi, volinikke, agente ja kaubareisijaid (§§ 9, 10, 11, 23, 25, 26) — prokuristidest eraldi juttu ei ole. Krediiduasutiste seadus (RT 1932 — 31, art. 273) räägib üldsõnaliselt „alla kirjutama õigustatud ja volitatud isikutest“ (§§ 26, 53).

2. Endised vene kaubandusseadused, mis seadusandlikul teel Eestis kehtima pandud. Kaubanduslikkude volikirjade, eriti prokuura-volikirjade kohta sääraseid norme ei leidu.

3. Kaubandusõiguslikud normid BES-s. Olgugi et BES sisaldab norme, mis ka kaubandusõiguses rakendatavad,

kaubanduslike volikirjade kohta meie seal siiski palju materjali ei leia.

BES IV raamatu XVI jagu kõneleb küll mandaatlepingust, kuid siin on jutt eeskätt tsiviilõiguslikust mandaadist. Volinikule antud ülesannete täitmine toimub BES järgi üldkorras tasuta⁹, mis nähtus on võõras kaubandusõigusele, kus igasuguste teenete osutamisel kaupmehele eeldatakse vastava tasu maksmist¹⁰. Pealegi ütleb BES § 4363 märkus selgel sõnal, et määrused volituste kohta kaubanduslikes asjus leiduvad kaubandusõiguses („gehören... in das Handelsrecht“, venekeelses väljaandes: „prinadležat k Ustavu Torgovomu“), mille tõttu BES-s leiduvaid asjaomaseid norme võime kohaldada eeltoodud õigusallikate kohaldamisastmestiku järgi ainult seevõrra, kuivõrra kaubandusseadused ja -tavad seda teisiti ei määra.

4. Endised Vene kaubandusseadused, kuivõrra need usaalselt retsipeeritud. Vene kaubandusõiguses kaubanduslik volinik kannab prikaštšiku (seli) nime. Selliks kutsutakse igauht, kes valitseb oma peremehe kaubanduslike asju või täidab ainult tema ülesandeid teatava aja jooksul¹¹. Sellide tegevus on juriidilist laadi ja on suunatud õiguste loomisele, muutmisele ning lõpetamisele; on kaubandusliku abilise tegevus üksnes tehnilist laadi, siis ei loeta teda selliks¹². *Ex-Vene* Senat loeb selliks muu seas pangadirektorit¹³, aga ka raamatupidajat¹⁴, kelle tegevus ei ole ometi mitte juriidilist laadi. Prof. Šeršenevitš'i järgi tuleb selliks lugeda kaupluse-müüjat, trahteri puhvetipidajat, laevakaptenit, vabrikuvälitset ja agente ning kaubareisijaid, kui need kogu oma tööjõu pühendavad ainult ühe ettevõtte teenistusse¹⁵. Sellid täidavad kaubanduslike ülesandeid teenistuslepingu alusel ja varustatakse sealjuures peremehe suva kohaselt volikirjadega ja usalduskirjadega¹⁶. Volikirjad jagunevad kahte liiki: 1) kaupluse volikirjad (doverennosti na

⁹ BES §§ 4363, 4367. Sama seadustiku § 4368 asja ei muuda.

¹⁰ Šeršenevitš, Kurs torgovago prava I, SPB 1908, lk. 21.

¹¹ Ustav Torgovõi (VSK XI k. II j.) § 3.

¹² Senati 4. dep. seletus 1892. a. nr. 1708 — vt. Dobrovolski ja Ber —, *op. cit.* II, nr. 1/1, lk. 1.

¹³ Tsiv. kass. dep. otsus 1909. a. nr. 36 — *ibid.* nr. 2, lk. 1.

¹⁴ Senati sel. 1895. a. nr. 1091 — *ibid.* nr. 4/3, lk. 3.

¹⁵ Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. 222

¹⁶ Ustav Torgovõi § 5.

proizvodstvo torga) ja 2) volikirjad tolliasjade ajamiseks (na hoždenije po tamožennomu proizvodstvu del)¹⁷. Kauplusevolikiri (ehk usalduskiri) on kirjalik akt, millega isik, kel on kauplemisõigus, volitab teist isikut ajama oma kaubanduslikke asju volitaja arvel ja volitaja nimel¹⁸.

Seadus näeb ette erivolikirju ja üldvolikirju, mis on kas piiratud või piiramatud¹⁹. Eriivolitus on mõeldud ühe konkreetse kaubandusliku ülesande täitmiseks või ühe terve kaubandusliku operatsiooni sooritamiseks²⁰. Üldvolikirjaga aga antakse volinikule õigus volikirjas tähendatud aja jooksul ajada üldse oma volitaja kaubanduslikke asju ja lahendada kõiki sellega seoses olevaid vahekordi²¹. Kui volikiri on antud üldsõnaliselt ja ilma eritingimusteta, on volinikul õigus suvaliselt toimida ja volikiri loetakse sel juhul piiramatuks²². Üldvolikiri võib olla ainult tähtajaline: seda võib anda kas üheks, kaheks või kolmeks aastaks²³. Volikirjas tuleb see tähtaeg ära märkida²⁴, vastasel juhul loetakse volikiri tühiseks²⁵. Volituse ulatus oleneb volikirja sisust²⁶. Selli poolt peremehe nimel ja volikirja piirides ettevõetud toimingud on peremehele kohuslikud²⁷. Kui sellil formaalne volikiri puudub, otsustatakse tema volituste ulatuse üle nende olukordade järgi, milledes sell töötab. On teatav tehing nende olude järgi tavaline, võib kolmas isik lugeda selli selleks tehinguks volitatuks (siin on tegemist nn. presumeeritava volitusega), on aga tegemist säärase toiminguga, mis antud oludes on ebaharilik, peavad kolmandad isikud nõudma vastava volikirja esitamist, vastasel korral peremees ei tarvitse selli poolt sõlmitud kokkulepet tunnustada²⁸. Kauplusevolitust võib igal ajal küll ühekülgselt

¹⁷ *Ibid.* § 32.

¹⁸ *Ibid.* § 33.

¹⁹ *Ibid.* § 35.

²⁰ *Ibid.* § 36.

²¹ *Ibid.* § 37.

²² *Ibid.* § 38.

²³ *Ibid.* § 41.

²⁴ *Ibid.* § 39 p. 4.

²⁵ *Ibid.* §§ 42 ja 43; vt. ka märke 7.

²⁶ *Ibid.* § 45.

²⁷ *Ibid.* §§ 19, 23, 39 p. 6; Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. 225 jj.

²⁸ Senati sel.: 1901. a. nr. 1794 — Dobrovolskija Ber, *op. cit.* II, nr. 25/19, lk. 35 j. 1885. a. nr. 1414 — *ibid.* nr. 51/37, lk. 53.

tühistada, kuid sellest tuleb kolmandatele isikutele teada anda²⁹, vastasel korral on voliniku poolt ettevõetud toimingud volitajale siiski kohustavad³⁰.

Igasuguste volituste teostamise juures tekivad kaht liiki vahekorrad: nn. sisevahekorrad volitaja ja voliniku vahel ja nn. välisvahekorrad voliniku ja kolmandate isikute vahel. Sisekülge reguleerib teenistusleping peremehe ja selli vahel või volitaja poolt volinikule antavad instruksioonid ja näpunäited, väliskülje määrab volikiri. Kuna kolmandad isikud, astudes volinikuga leppevahekordadesse, ei tea sisekülge reguleerivaid instruksioone, siis orienteeruvad nad volinikule välja antud volikirja või selle olukorra järgi, milles volinik esineb.

Et meid huvitab siin esijoonel just väliskülge, siis ei pööraks me ka erilist tähelepanu prof. Fedorov'i klassifikatsioonile, kes äriesindajad (torgovõje predstaviteli) jagab kahte liiki: „kaubanduslikkudeks volinikkudeks“ (torgovõje poverennõje)³¹ ja „sellideks“ (prikaštšiki)³², sest see liigitus põhineb sisekülge erinevusel: „sellide“ vahekord peremehega rajaneb teenistuslepingul, „kaubanduslikkudel volinikkudel“ aga mitte³³. Mis puutub esinemisse kolmandate isikute ees — nn. väliskülge —, siis meie siin olulisi vahesid ei leia³⁴.

Prof. Piip seob aga nn. „kaubandusliku voliniku“ mõiste prokuristi instituudiga, kõneldes mõlemast ühes ja sellesamas alljaotuses „prokuura“³⁵. Analüüsides seda alljaotust näeme, et jutt on siin ikkagi kahest üksteisest erinevast funktsionäärist. „Kaubandusliku voliniku“—prokuristi võimupiirid olenevad volikirjast, mis võib olla mitmesuguse ulatusega (täisvolitus, piiratud volitus, üldine volitus, erivolitus), samas alljaotuses figureeriva saksa prokuristi volitus on aga piiramatu — volikirja ulatus on seaduses fikseeritud ja igasugused piiramised on tühi- sed. Ühest küljest prof. Piip kõneleb Vene „kaubanduslikust

²⁹ Gussakov, Torgovoje pravo, SPB 1909, VI sem. loengud, lk. 21.

³⁰ Senafi seletus 1892. a. nr. 40 — vt. Dobrovolski ja Ber, *op. cit.* II, nr. 52/38, lk. 55 jj.; Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. 231.

³¹ Fedorov, Torgovoje pravo, Odessa 1911, lk. 327 jj.

³² *Ibid.*, lk. 338 jj.

³³ *Ibid.*, lk. 326.

³⁴ Vrd. *ibid.*, lk. 338 ja 355 j.

³⁵ Piip, *op. cit.*, 82 j.

volinikust³⁶-prokuristist kui meil kehtivast instituudist, teisest küljest ta jälle tähendab, et „kuna meie seadusandlus ei anna prokuura kohta ligemaid eeskirju, kasutatakse meil lahendamatuks küsimusis usuaalse retseptiooniina Saksa kaubandusseaduse vastavaid eeskirju“.

Õigem on vist küll koos prof. Gussakov'iga tunnustada, et prokuura on Vene õigusele jäänud tundmatuks³⁶. Sama seisukoht ilmneb ka Šeršenevitšil ja Fedorovil, kes prokuura instituuti käsitlevad eraldi vene õigusest kui saksa omapära³⁷. Kui asuksime seisukohale, et meie prokuura ulatus oleneb volikirja sisust, siis ei oleks meil saksa õigusest midagi retsipeerida, sest saksa õiguses on prokuura instituudile iseloomustav just piiramatuse, ja nimelt sellisel määral, et kõik teised asjasse puutuvad normid lähtuvad sellest eeldusest ja on selle eeldusega lahutamatult seotud.

Küsimus seisab siin selles, kuivõrra *ex-Vene* Kaubandusõigus volikirjadesse puutuv osas meil üldse kehtiv on, ja kui mitte, siis kust meie peame otsima norme, mis lähemalt fikseerivad kaubanduslike volikirjade, eriti just prokuura mõiste ja ulatuse.

Sellele küsimusele peab andma vastuse järgnev arutelu.

II. KAUBANDUSTABA.

Jättes esialgu kõrvale usuaalselt retsipeeritud teised välismaa seadused³⁸, pöördume kohe kaubandustabade juurde, sest kui meil on teostunud välismaa kaubandusseaduste usuaalne retseptioon, siis võis see toimuda üksnes vastavate tabade väljakujunemise teel. Usuaalselt retsipeeritud välismaa õiguse normid on ka „teoreetiliselt tavaga ühel astmel, olgugi et praksis seab nad viimase suhtes eelisseisukorda³⁹“.

³⁶ Gussakov, *op. cit.*, VI sem. loengud, lk. 27 (12. real ülevalt tuleb vist küll sõna „romanskij“ lugeda — „germanskij“ — vt. ka Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. 232).

³⁷ Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. 231 j., Fedorov, *op. cit.*, lk. 325, märge 1.

³⁸ V. Nõges, Kaubandusõiguse allikaist Eestis — „Õigus“ 1930, nr. 5, lk. 215.

³⁹ V. Nõges, Kaubaseltsinguile, merekindlustusele... „Õigus“ 1930 — nr. 9, lk. 392.

1. Olukord enne kohtute reformi. Kuna kaubanduslikku taba kohaldab ka kohus, siis avaneb meil võimalus allikatena kasustada kohtuotsuste põhiseid kaubanduslikes asjus.

Zwingmanni kogus⁴⁰ leiduvatest ennereformiaegsetest kohtuotsustest näeme, et juba tol ajal oli Riia linnas välja kujunenud oma kaubandusõigus, mis tunduvalt erines tsiviilõigusest. See kaubandusõigus ei olnud küll kodifitseeritud, kuid, nagu me võime lugeda ühest Riia magistraadi otsusest, sellest ei saavat veel järeldada kaubandusõiguse puudumist üldse: see oleks niisama vildak, kui eeldus, nagu ei oleks Baltimail enne tsiviilõiguse kodifitseerimist (1864. a.) olnud oma tsiviilõigust⁴¹. Nii mitmeski otsuses tõsitatakse, et tsiviilõiguslikke sätteid ei saa alati kohaldada kaubanduses, eriti küsimuste juures, mis puutuvad kaubanduslikkudesse seltsingutesse⁴², ostu-müügi vahekorradesse⁴³, provisiooni⁴⁴ ja intresside⁴⁵ maksmisse, prahiveosse⁴⁶, vaikimisse kui nõusoleku või mittenõusoleku avaldusse⁴⁷, viivitusse⁴⁸, nõudeõiguste edasiandmisse⁴⁹ kui ka üldse kaubanduslikkudesse asjadesse⁵⁰.

A. Õiguse allikad. Ka ennereformiaegsete kaubandusõiguslikkude allikate juures võime konstateerida teatavat kohaldamisastmestikku.

Esimeses järjekorras tsiteeritakse Riia linnaõigust, BES-s leiduvaid kaubandusõiguslikke norme ja kohalikke kaubandustabasid.

Teises järjekorras tuleb kohaldamisele üldine kaubandusõigus (*gemeines Handelsrecht*)⁵¹. See allikas on

⁴⁰ Vt. *Civilrechtliche Entscheidungen der Riga'schen Stadtgerichte zusammengestellt und herausgegeben von Victor Zwingmann. I—VIII, Riga 1871—1888.*

⁴¹ Vt. *Zwingmann*, VIII, nr. 1611 (lk. 208 j.).

⁴² *Ibid.*, VIII, nr. 1611 (lk. 208), I nr. 166 (lk. 345 jj.).

⁴³ *Ibid.*, III nr. 434 (lk. 351 jj.), V nr. 914 (lk. 418), VI nr. 1187 (lk. 365 j.), VIII nr. 1631 (lk. 247), jt.

⁴⁴ *Ibid.* I nr. 84 (lk. 176).

⁴⁵ *Ibid.* III nr. 438 (lk. 358 j.), VIII nr. 1613 (lk. 215 j.).

⁴⁶ *Ibid.* VI nr. 1165 (lk. 338 j.).

⁴⁷ *Ibid.* VII nr. 1142 (lk. 466 j.).

⁴⁸ *Ibid.* VII nr. 1444 (lk. 470 j.).

⁴⁹ *Ibid.* VIII nr. 1616 (lk. 224 j.).

⁵⁰ *Ibid.* VIII nr. 1611 (lk. 208).

⁵¹ *Statute und Rechte der Stadt Riga, Bremen, 1780, Lib. II. Cap. IV. Nach welchem Rechte zu sprechen: „Die Richtere sollen sich, in Fassung*

seevõrra tähtis, et ühes otsuses peetakse seda koguni ainsaks õiguse allikaks⁵², kahes teises otsuses aga kõrvutatakse seda kohaliku tavaõigusega⁵³. Õigem on aga siiski üldise kaubandusõiguse teooriat ja praksist seada teise järjekorda, sest teisel seatakse kohalikud kaubandustavad üldise kaubandusõigusega võrreldes eelisseisukorda⁵⁴. See ei vähenda aga kõnesoleva allika tähtsust, sest sageli konstateeritakse, et kohalikud tavad on üldõiguslike kude põhimõtetega kokkukõlas, ja tsiteeritakse siis neid ka õige ohtralt⁵⁵. Näib nii, et esimesse järjekorda asetatud allikad ei ole kuigi rikkalikud, mille tõttu siis subsidiaarselt kohaldatav üldine õigus omabki suurt tähtsust.

Kolmandas järjekorras kohaldatakse üldist Saksa Kaubandusseadustikku (Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch — ADHGB). Tõsitatakse küll, et tähendatud seadustik on võõras õigus⁵⁶, mille kehtivus ei ulatu siinsele territooriumile⁵⁷, kuid seda ainult siis, kui ADHGB sätted üldisest õigusest erinevad⁵⁸, põhinedes uuemal üldise õiguse doktriinil⁵⁹ või uutel, üldisele õigusele tundmatuil põhimõtetel⁶⁰, s. o. siis, kui ADHGB ei saa pidada üldise õiguse allikaks⁶¹.

Kuivõrra kõnesolev seadustik ei loo uut õigust⁶², vaid lahendab ainult üldise õiguse doktriinis valitsenud lahkarvamused, ei ole põhjust eitada selle seadustiku retseptiooni. Peale selle omab ADHGB tähtsust kui „Ausdruck eines all-

der Urteile diesem unserm Stadt-Rechte und Gewohnheiten gemäss verhalten; da aber die nicht zulangeten, sollen Sie sich nach den gemeinen beschriebenen Kayserlichen und Geistlichen Rechten, um Urtheilen richten“. Vt. ka Zwingmann, *op. cit.*, VI nr. 1173, lk. 345.

⁵² Zwingmann, *op. cit.*, VI nr. 1174 (lk. 346).

⁵³ *Ibid.* VIII nr. 1616 (lk. 225), nr. 1631 (lk. 247).

⁵⁴ *Ibid.* I nr. 167 (lk. 351), IV nr. 653 (lk. 410 j.).

⁵⁵ *Ibid.* I nr. nr. 45 (lk. 88), 154 (lk. 320); III nr. 432 (lk. 348); IV nr. nr. 642 (lk. 377), 649 (lk. 393); VI nr. nr. 1173 (lk. 345), 1174 (lk. 346); VII nr. nr. 1435 (lk. 454), 1458 (lk. 505); VIII nr. nr. 1611 (lk. 208), 1616 (lk. 225), 1631 (lk. 247, 249), 1632 (lk. 251) jt.

⁵⁶ *Ibid.* VIII nr. 1632 (lk. 252).

⁵⁷ *Ibid.* IV nr. 653 (lk. 411); I nr. 125 (lk. 266).

⁵⁸ *Ibid.* I nr. 45 (lk. 88 j.); VI nr. 1174 (lk. 346).

⁵⁹ *Ibid.* IV nr. 653 (lk. 411).

⁶⁰ *Ibid.* V nr. 917 (lk. 423 j.).

⁶¹ *Ibid.* VI nr. 1173 (lk. 345).

⁶² *Ibid.* VIII nr. 1616 (lk. 225), VIII nr. 1631 (lk. 248).

gemeinen Rechtsbewusstseins“⁶³ ja „Ausdruck der vorge-schrittenen Theorie und der Rechtsüberzeugung der Handels-welt“⁶⁴.

Kõnesolevat seadustikku tsiteeritakse sagedasti⁶⁵.

Lõpuks väärrib mainimist, et sagedasti tehakse viiteid Saksa kohtupraksisele (Seuffert'i Arhiivile ja Leipzigi kõr-gema kaubanduskohtu otsustele) kui ka kaubandusõiguse teooriale⁶⁶. Eriti palju tsiteeritakse Thöpi, Endemann'i, Brinkmann'i ning Goldschmidt'i õppe- ja käsiraama-tuid ja Puchelt'i ning Hahn'i ADHGB kommentaare.

Mis puutub vene õiguse allikatesse, siis tõsitatakse küll seda, et kohalikud kohtud on retsipeerinud Vene 1832. a. veksliseadustiku (ainult materiaalõiguslikus osas)⁶⁷, ja et mereõiguses tuleb kohaldada vastavat osa Vene Kaubandusseadustikust, andes siiski kohalikule mereõigusele eesõiguse, nii nagu see järgnevat Vene riiginõukogu otsu-sest 14. dets. 1842. a.⁶⁸. Üldiselt aga ollakse arvamusel, et Vene Kaubandusseadustikku tohib kohaldada ainult see-võrra, kui võrra see sisaldab riigivalitsuse poolt eriti just Balti kubermangudele laiendatud norme⁶⁹. BES-s leiduvatest viidetest „gehören in das Handelsrecht“ (vene keeles: „prinad-ležat k Ustavu Torgovomu“) saadakse ikka nii aru, et siin juhatakse eespool-lähendatud provintsiaal-kaubandusõigus-likkudele allikatele ja mitte Vene Kaubandusseadustikule⁷⁰.

⁶³ *Ibid.* III nr. 424 (lk. 324 j.).

⁶⁴ *Ibid.* I nr. 152 (lk. 316).

⁶⁵ *Ibid.* I nr. nr. 84 (lk. 176), 45 (lk. 90), 123 (lk. 253), 154 (lk. 320); II nr. 248 (lk. 178); III nr. 423 (lk. 322), IV nr. 657 (lk. 417), V nr. 902 (lk. 401), VII nr. nr. 1437 (lk. 460), 1460 (lk. 511 j.), 1462 (lk. 517); VIII nr. nr. 1607 (lk. 200), 1611 (lk. 211), 1613 (lk. 217), 1625 (lk. 237), 1636 (lk. 260) jt.

⁶⁶ *Ibid.* I nr. 123 (lk. 263 j.), II nr. 260 (lk. 195), V nr. nr. 888 (lk. 382), 907 (lk. 407).

⁶⁷ *Ibid.* IV nr. 662 (lk. 430).

⁶⁸ *Ibid.* V nr. 950 (lk. 485).

⁶⁹ *Ibid.* I nr. 119 (lk. 254 j.).

⁷⁰ Vt. näiteks Zwingmann, *op. cit.* III, nr. 426, (lk. 327 j.); VI nr. 1165 (lk. 338 j.); VIII nr. 1611 (lk. 208), nr. 1613 (lk. 215) jt.

Ühes Riia magistraadi otsuses tõsitatakse küll, et firma tarvitamise õigus on Vene kaubandusõiguse järgi piiramata jäetud (*ibid.*, I, nr. 167, lk. 353), millest võiks ehk teha järelduse, et kohalikud kaubandustavad (kaubandusõigus) on mõõtuandvad ainult teises järjekorras — seevõrra kui võrra Vene kaubandusõiguses vastavad normid puuduvad. Kuid säära-

Vene Kaubandusseaduses leiduvad avalikõiguslikud normid võisid ju olla siin aktsepteeritavad⁷¹, mis puutub aga eraõiguslikkudesse normidesse, siis — niipalju kui need kuuluvad kaubandusõigusse kitsamas mõttes (peale veksl- ja mereõiguse) — neis vene algupära jälgi tol ajal ei olnud: Vene Kaubandusseadustiku esimest raamatut (kuhu kuuluvad ka volikirjadesse puutuvad normid) siin igatahes enne kohtute reformi ei kohaldatud.

B. Prokuura. Zwingmanni kogust leiame ka üksikuid kohtuotsuseid, mis käsitlevad prokuura instituuti. Prokurist on äriesindaja, kes temale antud prokuuraga on volitatud esindama äri kõigis asjus, nii kohtus kui ka väljaspool kohtu, kuiõrra kaubanduslik ettevõtte seda vajab. Tema esindamise läbi kohustatakse ja õigustatakse vahenditult äriettevõtte; ta ei ole mitte seeõrra printsipaali kui ettevõtte enese representant. Kui prokurist esindab kaubanduslikku seltsingut, siis prokuura tõttu kanduvad temale üle kõik üksikutele osanikkudele kuuluvad õigused, nii et ta võib ette võtta kõiki toiminguid, milleks on õigustatud üksikud seltsinglased. (Üksikud osanikud aga kohustavad oma toimingutega firmat ja seega kõiki teisi osanikke, ilma et ühe osaniku toimingute kehtivuseks kolmandate isikute suhtes oleks vajalik kõigi teiste osanikkude või nende enamuse nõusolekut.) Muu seas prokurist on õigustatud andma ka vannet tema kaudu esindatava ettevõtte nimel, kui ta vaidluse all oleva asjaolu kohta omab vahenditult informatsiooni⁷². Prokuura asendab igasugust, teissugustes oludes nõutavat erivolitust⁷³. Prokuura-volikirjad registreeritakse firmaderegistris⁷⁴.

Kui prokuura on antud mitte ühele, vaid mitmele isikule, kuid nii, et nad ainult koos äri esindavad ja selle firmana alla kirjutavad, siis moodustavad üksikud prokuura

segi küllalt julge järelduse tegemisel oleks tulemus siiski sama: et Vene kaubandusõiguses prokuura kohta norme ei ole, peaksime sellega seoses olevate küsimuste lahendust ometi otsima teistest allikatest.

⁷¹ Küsimuses, kas äriraamatuid on lubatud pidada juudi keeles, tsiteeritakse teiste allikate kõrval ka Vene Kaubandusseadustikku (*ibid.* IV, nr. 634, lk. 367 jj.).

⁷² *Ibid.* I, nr. 167 (lk. 351 jj.), I nr. 168 (lk. 355).

⁷³ *Ibid.* V, nr. 895 (lk. 391), VIII nr. 1604 (lk. 199).

⁷⁴ *Ibid.* VIII, nr. 1604 (lk. 198), VII nr. 1437 (lk. 458 j.).

kaudu volitatud iniviidid õiguslikult ainult ühe isiku, nad kujundavad, nii nagu üks uuematest kommertsialistidest⁷⁵ seda tabavalt väljendab, kokku ainult ühe prokuristi. Nende poolt äri alal ettevõtetud toiming loetakse seetõttu ainult siis ettevõtte toiminguks, kui see rajaneb kõigi kollektiivprokuura omanikkude ühisel tahteavaldusel, ja ainult sel eeldusel tekivad toimingust ettevõttele või printsipaalile õigused ja kohustused. Nii on see kahtlemata ka moodsa kaubandusõiguse järgi. Kui nüüd äriiline ettevõtte tahaks temal lasuvat vandekohustust anda prokuristi kaudu, siis kollektiivprokuura puhul peavad vande andma kõik säärase prokuura omanikud, ja kuigi ainult üks nendest ei ole võimeline vannet andma, on tegemist vandest keeldumisega⁷⁶.

Prokuristile seatakse vastandiks kaubanduslik volinik (Handlungsbevollmächtigter), kellele prokuurat usaldatud ei ole, ja kelle volitused ulatuvad ainult kõigile neile toimingutele, mis äriilise ettevõtte ekspluateerimine või teatava ülesande täitmine harilikult enesega kaasa toob. Volituse piiramine säärase toimingute suhtes on kolmandate isikute suhtes kehtiv ainult siis, kui see õigel viisil teatavaks tehtud; muis asjus lasub aga kolmandatel isikutel kohustus volikirja ulatust selgitada⁷⁷.

a. Kohalikud allikad. Kui nüüd küsiksime, misugusest allikast need normid on ammutatud, siis peaksime kõigepealt kontrollima neid allikaid, mida eespool toodud kohaldamisastmestikus seadsime esimesse järjekorda, s. o. Riia linnaõigust, BES-s leiduvaid kaubandusõiguslikke norme ja kohalikke kaubandustabasisid.

Mis puutub Riia linnaõigusse, siis siin meie prokuura kohta eeltähendatud mõttes norme ei leia. Sedasama tuleb öelda BES kohta. Vastavate allikate puudumisel ei ole võimalik kindlaks teha ka prokuura instituudi olemasolu vanemates Riia kaubandustabades.

⁷⁵ On mõeldud arvatavasti Endemann — vt. tema Das Deutsche Handelsrecht Heidelberg 1865 § 28 VI lk. 137: „Prokura kann auch kollektiv an mehrere Personen ertheilt werden, welche alsdann zusammen nur einen Prokuristen bilden.“ Tekstis toodud tsitaat on pärit Wettgerichti otsusest 8. maist 1869. a. nr. 342.

⁷⁶ Zwingmann, *op. cit.* I, nr. 168 (lk. 355 j.).

⁷⁷ *Ibid.* I, nr. 154 (lk. 320), IV nr. 637 (lk. 371), VII nr. 1437 (lk. 459 j.).

b. Üldine kaubandusõigus. Teises järjekorras kohaldatavale üldisele õigusele on aga prokuura instituut eelkirjeldatud kujul kindlasti võõras⁷⁸.

Üldine kaubandusõigus põhineb veel täiel määral Rooma õigusel⁷⁹. Viimane ei tunne aga niisugust esindust, mille järgi voliniku tegevus tekitab volitajale vahenditult õigusi ja kohustusi: voliniku tegevus võis luua õigusi ja kohustusi üksnes volinikule enesele, kes nad siis nii või teisiti oma volitajale pidi üle andma. Ainult kaubanduslikes asjus pääseb osalt mõjule vahenditu esindamise mõtte ja ka ainult seal, kus esindus on alaline⁸⁰. Säärane alaline esindaja — institor — on ärivalitseja, ta esindab ärimeest kas kogu tema äritoimingu ulatuses või ainult teataval alal ja teeb juriidilist laadi tehinguid oma printsipaali arvel. Institore on väga mitmeid liiki. Siia kuuluvad ärivalitsejad, äriteenijad (müüjad), äriõpilased, ärireisijad, reederid, laevnikud jne.⁸¹ Institor võib kontraheerida ainult kaht viisi, kas nii, et ainult tema, või nii, et tema ja printsipaal mõlemad kohustuvad. Et tehingu läbi kohustused tekiksid ainult printsipaalil ja mitte institoril, see on võimatu. See on mõeldav üksnes siis, kui institor üldse ei kontraheeri, vaid esineb ainult printsipaali tahte edasiandjana (nuntsiusena). Et tehingust tekiksid kohustused ka printsipaalile, peab institor kontraheerides viitama oma šefile⁸². Siis on tema kontrahendil võimalik nõuda kas printsipaalilt või institorilt. Pöördub kontrahent nõudmisega institori poole, on viimasel õigus juhatada nõudjat printsipaali juurde, vastutades küll mitte viimase maksuvõime, kuid igatahes selle eest, et kaebus šefi vastu (nn. *institoria actio*) on juriidiliselt põhjendatud⁸³. Kui printsipaal üldse vastutab, siis vastutab ta nii, nagu oleks ta ise kontraheerinud⁸⁴.

Actio institoria rajaneb kolmel eeldusel: 1) institor peab olema tõepoolest institor — s. o. tema kui institori kvalifi-

⁷⁸ H. Thöl, Das Handelsrecht I, 5. Aufl. Leipzig 1875, § 56, lk. 181.

⁷⁹ H. Thöl, Das Handelsrecht I, 2. Aufl. Göttingen 1847, § 20, lk. 72 j.

⁸⁰ W. Endemann, Das Deutsche Handelsrecht. Heidelberg 1865, § 27, lk. 129, märge 2.

⁸¹ H. Thöl, Das Handelsrecht I, 2. Aufl., Göttingen 1847, §§ 20—22.

⁸² *Ibid.* § 25.

⁸³ *Ibid.* § 26.

⁸⁴ *Ibid.* § 27 a.

katsioon peab ilmema kas oludest, milles ta töötab (äriteenija äriruumis), või printsipaali tahteavaldusest — prokuurast (volituskirjast), 2) institor kontraheerib, viidates oma printsipaalile, ta sõlmib tehinguid selgesõnaliselt oma šefi nimel ja arvel, kui see ei ilmne juba oludest, missugustes ta kontraheerib, 3) institor kontraheerib temale antud prokuura piirides; tema toimingud on kokkukõlas tema ülesannetega või on harilikud nendes oludes, kus institor töötab⁸⁵. Kolmandad isikud on kohustatud kindlaks tegema, kui kaugele institori võitused ulatuvad ja kas need olud, mida eeldati volituse andmisel, on tõepoolest olemas⁸⁶ — ühe sõnaga, et volitusvahekorra väline külg vastaks niipalju kui võimalik siseküljele⁸⁷.

Kuigi ka siin on juttu prokuurast, on viimane siiski hoopis midagi muud kui see instituut, mis ilmneb Riia linna-kohtute praksisest. Prokuura üldise õiguse järgi on sama, mis kaubanduslik mandaat, mille ulatus on väga vahelduv⁸⁸.

Prokuura Riia ennereformiaegsete kohtute praksise järgi on aga kindel mõiste — selle all mõeldakse nimelt ainult piiramata üldvolitust.

c. Saksa üldine kaubandusseadustik a. 1860. Mis puutub prokuurasse ADHGB järgi, siis on siin loodud täiesti uus instituut⁸⁹, olgugi nimega, mis juba varemini oli tuntud.

Prokuura ulatus on seadusandlikult fikseeritud. Prokuura volitab kõikideks kohtulikkudeks kui ka väljaspool kohut asetleidvateks toiminguteks ja õiguslikeks tehinguteks, mis kaupmehe kutse enesega kaasa toob. Ta asendab iga-

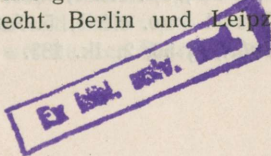
⁸⁵ *Ibid.* § 27 b—31 b.

⁸⁶ Kui laevnik teeb oma printsipaali nimel laenu laeva reparatuuriks, siis peab kreditor veenduma, et laev tõesti reparatuuri vajab, et laenu abil saab koha peal tarvilikke materjale, jah, võimaluste piirides isegi seda, et laeva reparatuuriks tõepoolest niipalju laenu tarvis on. Ainult seda ei pruugi kreditor kontrollida, kas institor laenatud summa ka tõepoolest laeva reparatuuriks on kulutanud — vrd. *ibid.*, § 31 b.

⁸⁷ *Ibid.*, § 31 b, lk. 110.

⁸⁸ *Endemann*, *op. cit.*, § 28, lk. 131.

⁸⁹ H. Thöl, *op. cit.* I, 5. Aufl., § 56, p. 1, lk. 181; Protokolle der Commission zur Berathung eines allgemeinen deutschen Handelsgesetz-Buches. Protokoll XCIX bis CLXXVI Nürnberg 1858 lk. lk. 948 ja 951; Carl Gareis, *Das Deutsche Handelsrecht*. Berlin und Leipzig 1884, lk. 86 j., 89.



suguse erivolituse; ta õigustab ka ametisse võtma äriabilisi ning volinikke ja neid ametist vallandama (§ 42), ainult prokuura enese edasiandmine kolmandatele isikutele on ilma printsiipaali loata võimatu (§ 53). Prokurist on oma printsiipaali *alter ego*, tema kaksikkuju⁹⁰. Kinnisvarade võõrandamiseks ja koormamiseks on aga prokurist õigustatud üksnes siis, kui selleks on antud temale erivolitus (§ 42). Prokuura ulatuse piiramine on kolmandate isikute suhtes õigusliku tagajärjeta. See kehtib iseäranis kitsenduste kohta, et prokuura kehtib ainult teatavate toimingute või teatavate toiminguliikide suhtes, või et ta tarvitusele võib tulla üksnes teatavatel eeldustel või ainult teatava aja jooksul või ainult üksikutes kohtades. (§ 43) Kolmas isik, kes soovitud kitsendusest teab, kuid sellele vaatamata ja just selle kitsenduse vastaselt kontraheerib, ei kannata mingit kahju: ta teab ainult seda, et prokuurale on lisatud kehtivusetu kitsendus⁹¹.

Seadus tunneb veel nn. *Collectiv-Procura*'t, mis antud mitmele isikule ühiselt (§ 41 lg. 3); printsiipaalile kohuslik tehing tekib kollektiiv-prokuura puhul üksnes siis, kui see tehing rajaneb kõigi prokuristide ühisel tahteavaldusel⁹². Volitustest üleastumine on võimatu, sest volikirja (prokuura) sisu on seadusandlikult fikseeritud, ja seda sisu ei saa ei kitsendada ega laiendada⁹³. Seadus tunneb aga, nagu tähendatud, peale kollektiiv-klauseli veel ainult kaht kitsendust: 1) prokuura käib ainult kaubanduslike operatsioonide kohta ja 2) kinnisvarade võõrandamiseks ja koormamiseks peab olema erivolitus. Kõige muu poolest on aga prokuristi volitused kolmandate isikute suhtes piiramatud. Ei ole takistusi ka olemasolevate ettevõtete likvideerimiseks ja hoopis teist laadi ettevõtete soetamiseks. Nii võib juhtuda, et veinikaupmees reisult tagasi tulles võib ennast leida pankurina⁹⁴, või et masinavabrikant peab tun-

⁹⁰ Thöl, *op. cit.* I. 5. Aufl. § 56, 1, lk. 181; Protokolle... I bis XLV, lk. lk. 74, 90.

⁹¹ Thöl, *op. cit.* I. 5. Aufl. § 56, 2, lk. 183; Endemann, *op. cit.*, lk. 132; F. von Hahn, *Commentar zum Allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch I. Braunschweig 1863*, lk. 124 j.

⁹² Hahn, *op. cit.* I, lk. 121.

⁹³ Thöl, *op. cit.* I, 5. Aufl., § 56, 4, lk. 185.

⁹⁴ *Ibid.*, § 56, 2, lk. 183.

nustama oma prokuristi tegevust, kui see, olgugi printsipaali teadmata, on tehinguid sõlminud koloniaalkaubanduse alal⁹⁵.

Prokuurad registreeritakse kaubanduskohtute poolt peetavates ärideregistrites, kusjuures prokurist annab oma allkirja proovi. Ärideregistris tuleb märkida ka prokuura kustumine (§ 45).

On prokuura kustumine jäänud ärideregistris märkimata ja avalikult välja kuulutamata, võib printsipaal prokuura kustumise kolmandate isikute vastu ette tuua üksnes siis, kui ta tõestab, et neile oli see tehingu sõlmimisel teada. Kui aga prokuura kustumine oli registreeritud ja välja kuulutatud, siis on see kehtiv ka kolmandate isikute suhtes, ehk olgu siis, et olude kohaselt on põhjendatud oletus, et nad prokuura kustumisest lepingu sõlmimisel ei teadnud ega pidanudki teadma (§ 46).

Sellele vaatamata, et Riia linnakohtute otsustes leiame seisukohti, mille järgi ADHGB on kohaldatav üksnes seevõrra kui võrra ta põhineb üldisel kaubandusõigusel (vt. eespool), näib siiski, et Riia linnakohtud on Saksa üldise kaubandusseadustikuga loodud prokuura-institudi retsipeerinud. Võrreldes eespool-toodud tsitaate tähendatud kohtute otsustest Saksa seadustiku vastavate normidega leiame, et neis on väga palju ühist, eriti mis puutub prokuurasse kui universaalvolitusse, prokuura registreerimisse, kollektiivprokuurasse jne. On iseloomustav, et Riia kohtud, kõneldes prokuurast, teevad viiteid just „moodsale kaubandusõigusele“⁹⁶, eriti Endemanni „Das Deutsche Handelsrecht“ile⁹⁷ (esimene väljaanne 1865. a.)⁹⁷. Eeltähendatud kohtu otsuste põhised kordavad teinekord peaaegu sõna-sõnalt ADHGB teksti⁹⁸. Kõigest sellest tohiks ehk küll teha järelduse, et

⁹⁵ Protokolle... I bis XLV, lk. 89 j.

⁹⁶ Zwingmann I, nr. 168 (lk. 355). W. Zwingmanni arvates on silmas peetud Endemanni, Thöl'i, Hahn'i ja Auerbachi töid — I, lk. 355 märke **.

⁹⁷ *Ibid.* I, nr. 167 (lk. 352); vt. ka märke 75.

⁹⁸ Vrd.: 1) Zwingmann I, nr. 167, lk. 352: „... der Procurant... das Geschäft in allen, sowohl aussergerichtlichen, als auch gerichtlichen Handlungen, soweit der Handelsbetrieb solches erfordert, zu vertreten ermächtigt ist (vt. ka I, nr. 168, lk. 355) ADHGB § 42: Die Procura ermächtigt zu allen Arten von gerichtlichen und aussergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen, welche der Betriebe eines Han-

Saksa üldine kaubandusseadustik aastal 1860 kaubanduslikkudesse volikirjadesse ja eriti prokuurasse puutuvas osas retsipeeriti meil usuaalselt Riia kohtute praksise läbi ja et ADHGB kehtis siin retsipeeritud õigusena vähemalt kuni kohtute reformini a. 1889.

2. Olukord pärast kohtute reformi. On avaldatud arvamusi, et pärast kohtute reformi meil on toimunud Vene kaubandusseaduste usuaalne retseptsioon (ka kaupluse volitustesse puutuvas osas), mis olevat ka täiesti arusaadav, silmas pidades kaubandusõiguses valitsevat üldistumise tendentsi kui ka seda, et peale kohalikku kohtureformi komplekteeriti kohtud vene kohtunikudega, kes tundsid peamiselt vene õigust⁹⁹. Vene kaubandusseaduste usuaalse retseptsiooni vastu (eriti prokuura küsimustes) kõnelevad järgmised kaalutlused:

1) Vene õigus ei olnud iseenesest mitte vaenlik neile põhimõttele, mis fikseeritud Saksa üldises kaubandusseadustikus a. 1860 (ja hiljemini Handelsgesetzbuch'is 1897. a.), eriti mis puutuvad volitusvahekorra välisesse külge. Igatahes ilmneb vene kohtupraktises tendents arendada Vene kaubandusõigust Saksamaa eeskujul. Kuna Venemaal ärideregister puudus, siis anti kaubamajade poolt laialisaadetavatele tsirkulaari-

delsgewerbes mit sich bringt.“ 2) Zwingmann V, nr. 895, lk. 391: „die Procura... jede unter anderen Verhältnissen erforderliche Specialvollmacht ersetzt“. (Vt. ka Zwingmann VIII, nr. 1604, lk. 199.) — ADHGB § 42: „Die Procura... ersetzt jede nach den Landesgesetzen erforderliche Specialvollmacht.“ 3) Zwingmann I, nr. 154, lk. 320: „...der Umfang der Befugnisse eines nicht mit der Procura betrauten Handlungsbevollmächtigten... nach dem allgemeinen Principe bemessen lässt, dass die Vollmacht sich auf alle diejenigen Handlungen erstreckt, welche der Betrieb des Geschäftes, bzw. die Ausführung des Auftrages, gewöhnlich mit sich bringt“ (vt. ka Zwingmann IV nr. 637, lk. 371 ja VII nr. 1437, lk. 460). — ADHGB § 47: „...so erstreckt sich die Vollmacht auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, welche den Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes oder die Ausführung derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt“.

⁹⁹ V. Nõges, „Kaubaseltsinguile...“, vt. „Õigus“ 1930 — nr. 9, lk. 391 j. Samas tsiteeritud H. Lutzau väide, et kaupluse volituse kohta käiv osa Vene Kaubandusseadustikust on usuaalselt retsepeeritud Baltimaade jaoks pisut enne või varsti peale kohaliku tsiviilõiguse kodifitseerimist, tohiks küll olla liialdatud, sest Riia linnakohtute praksis toetus prokuura küsimustes Saksa kaubandusõigusele veel a. 1868, 1869, 1878 ja 1887, nagu nähtub eespool-tsiteeritud otsustest (vt. märkmed 72—74).

dele umbes samasugune tähtsus kui ärideregistri sissekanne-tele: kolmandad isikud, astudes tsirkulaarides volinikuna tähendatud isikuga tsirkulaaris ettenähtud õiguslikku vahekorda, ei tarvitse enam nõuda volituse esitamist ega kontrollida volituse ulatust; on kaubamaja omanik vahepeal volituse ulatust piiranud, ilma et ta aga sellest uue tsirkulaariga oleks teatanud, peab ta ikkagi vastutama voliniku tegevuse eest, olgugi et viimane uue, kitsendatud volituse piiridest on üle astunud ¹⁰⁰.

On iseloomustav senati seisukoht asjaajaja-direktori volituste ulatuse kohta. Tõendiks, et asjaajaja-direktor on õigustatud sõlmima seltsi nimel tehinguid seltsi asjade valitsemise alal, on kolmandate isikute jaoks juba see fakt, et antud isik on asjaajaja-direktor. Astub viimane sealjuures üle temale seltsi juhatuse poolt antud instruksioonidest, põhjustab see ainult kahjutasunõude seltsi poolt asjaajaja-direktori vastu — tehing ise jääb aga kolmandate isikute vastu seltsile kohustavaks ¹⁰¹. Asjaajaja-direktor on seltsi volinik, seltsi juhatuse asendaja (zamestitel ego pravlenija); ta on küll kohustatud alistuma neile instruksioonidele, mis peakoosoleku poolt temale antud, kuid neil instruksioonidel, samuti ka juhatuse poolt temale antud volikirja piiramisel ei ole kohustavat jõudu kolmandate isikute suhtes, kes heas usus asjaajaja-direktoriga lepinguvahekorda on astunud temale usaldatud operatsioonide alal, olles teadmatuses tema volituste piiramisest. Juhul, kui asjaajaja-direktorile pole antud ei instruksioone ega ka volikirja, kuid tema nimetamine asjaajaja-direktoriks on üldiselt teatavaks tehtud, loetakse tema seltsi asjade valitsejaks ilma igasuguse piiramiseta; ta võib sõlmida seltsi juhatuse nimel tehinguid, mis kuuluvad seltsi ärioperatsioonide alasse, kusjuures tema poolt sõlmitud tehingud on seltsile kohustavad. Asjaajaja-direktor on seltsi organiks, kelle kaudu selts teotseb, ja selle tõttu asjaajaja-direktori tehingud operatsioonide alal, milleks seltsile luba antud, loetakse seltsi enese tehinguteks ¹⁰².

Kui Vene kohtud Sise-Venemaa kaubanduslikes asjus võt-

¹⁰⁰ Senati sel. 1892. a. nr. 40 — vt. Dobrovolski ja Ber., *op. cit.* I, nr. 52/38, lk. 55 j.

¹⁰¹ Senati sel. 1892. a. nr. 93 — *ibid.*, nr. 175/122, lk. 264.

¹⁰² Senati sel. 1906. a. nr. 1058 — *ibid.*, nr. 176/123, lk. 265 jj.

sid omaks seisukohad, mille järgi asjaajaja-direktor nii mõneski asjas juba sarnaneb saksa prokuristiga, siis ei olnud ju Baltimail teotsevail kohtunikel mõtet siin juba väljakujunenud prokuura-instituuti hävitada, et viimati koos Sise-Venemaaga selle juurde jälle kord tagasi tulla.

Kui meie tsiviilõiguse ja meie hüpoteegiõiguse on jäänud Vene mõjust peaaegu täiesti puutumata ja on isegi eeskujuks olnud Vene vastavatele seaduseelnõudele, siis tunduks küll arusaamatuna, kuidas möödunud sajandi teisel poolel võrdlemisi kõrgel tasemel seisnud kaubandusõiguse oleks täiesti kapituleerunud vähemarenenud Vene õiguse ees¹⁰³.

2) Tunnustades Vene Ustav Torgovõi kehtivust meil ka kaubanduslike volituste küsimuses, jääb arusaamatuks, miks meie notariaalpraksises on täiesti tundmatuks jäänud seaduse eeskiri, mille järgi volitused võivad olla ainult tähtajalised¹⁰⁴.

3) Kui Äride registreerimise seadus kõneleb prokuura-volikirjast, ilma et ta lähemalt selgitaks selle mõistet, siis peab sellest järeldama, et seadusandja arvates prokuura mõiste on küllaldaselt selgelt piiritletud kaubanduslikus tavaõiguses. Et aga vene õiguse prokuura instituuti ei tunne (vt. eespool I, 4, *in fine*), siis saab see tavaõiguse olla üksnes saksa päritoluga: isegi siis, kui me tunnustaksime Vene Kaubandus-seadustiku usuaalset retseptiooni pärast kohtute reformi, peaksime nüüd, pärast ÄRS kehtimapanekut, selle tavaõiguse arutusel olevas küsimuses kõrvale heitma, sest see prokuristi surrogaat, mida tundis vene õiguse asjaajaja-direktorite näol, ei ole enam kohaldatav. Vene õiguse ei jõudnud siiski nii kaugele, et ta oleks loonud voliniku, kelle volitused oleksid olnud seadusega fikseeritud ja piiramatud, mis prokuurale kõige iseloomustavam. Olid asjaajaja-direktorite volitused tsirkulaarides piiratud, siis pidid seda arvestama ka kolmandad isikud. Kui aga meie Äride registreerimise seadus näeb

¹⁰³ Meie ei pea unustama, et kaubanduslike tabade väljakujundajaks on esmajoones kaupmeeskond. Viimane oli aga, nagu üldiselt teada, enamikus saksa soost, elas Saksamaalt sissetoodud õiguse ja traditsioonide alusel ja oli vist küll rohkem vastuvõtlik saksa kui vene kultuuri mõjudele. Et kohus kaupmeeskonna traditsioone ja tabasid oleks täiesti ignoreerinud, ei tundu TKS § 1805 lisa §§ 18 ja 19 tõttu kuigi tõenäosena.

¹⁰⁴ Ustav Torgovõi, §§ 39, p. 4, 41 ja 43; vt. ka märge 7.

ette ainult prokuristide ees- ja perekonnanime ning koda-kondsuse teatavaks tegemise (§ 6 p. 4), siis kahtlemata siin eeldatakse, et prokuura sisu on konstantne ja kõigile teada. Kui see nii ei oleks, siis puuduks ju üldse mõte prokuristi registreerida, sest ärideregistrist, mis on mõeldud esijoones kolmandate isikute jaoks, ei oleks neil ometi mingit kasu: nad teaksid küll, et NN on selle ja selle ettevõtte volinik, kuid missuguse ulatusega on tema volitused, seda peaks siis igal üksikul juhul ikka ja uuesti kontrollima (volituse ulatus võib ju iga silmapilk muutuda).

Et siin on mõeldud saksa prokuurat, ilmneb siis, kui võrdleme meie Äride registreerimise seadust (ÄRS) Saksa uue HGB-ga. ÄRS § 12, milles on väljendatud ärideregistri usaldatavuse põhimõte, vastab muidu sõnasõnaliselt HGB § 15-le, ainult meie seadus ei tunne ärideregistrisse kantavate asjaolude väljakuulutamist¹⁰⁵. Ka teised prokuura kohta käivad ÄRS §§ vastavad Saksa HGB-le, mille ainejaotus on küll pisut teissugune, sisu aga selles küsimuses sama¹⁰⁶.

4) Mis puutub nüüd meie seadusandja seisukohta Vene Ustav Torgovõi kehtivuse küsimuses meie territooriumil, siis käesoleva arutelu alguses toodud eestiaeagsed seadused, mis muudavad ära teatavad osad Vene Kaubandusseadusest, kuuluvad peaaesjalikult mereõigusse¹⁰⁷ ja ülejäänud osas korraldavad mõningaid küsimusi avaliku õiguse alalt, — kaubanduslikkude volikirjade kohta nad ei käi, ning selles osas meie eestiaegetes kaubandusseadustes ei leidu mingisuguseid viiteid Ustav Torgovõi'le. Viited teistele osadele ei tõesta aga veel just selle osa kehtivust.

5) Riigikohus on küll tõsitanud, et Kaubandusseadustik (Ustav Torgovõi) kui eriseadus tuleb tarvitusele võtta BES ees ja et BES § 4266 märkus viitab just Vene Kaubandusseadustikule (vt. eespool, lk. 4). Siin tuleb aga silmas pidada seda, et kõrgema kassatsioonikohtu seletused TKS § 815 mõtte kohaselt kuuluvad kohaldamisele üksnes analoogilistes asjades; sagedasti tuleb arvestada isegi konkreetse faktilise materjali sarnasust või erinevust¹⁰⁸. Peale selle on mõel-

¹⁰⁵ Usuaalselt toimub see siiski „Kaubandus-Tööstuskoja Teatajas“.

¹⁰⁶ Vrd. HGB § 53 ja ÄRS. § 4 pp 4 ja 5, § 5 pp. 6 ja 7, § 6 p. 4, § 9.

¹⁰⁷ Nägime eespool, et selles osas tunnustati Vene Ustav Torgovõi'd ka Riia kohtute praksises.

¹⁰⁸ Vt. *Ex-Vene* Senati tsiv. kass. dep. otsus 1868. a. nr. 326 jt.

dav, et iga kord otsuse põhised ei ole küllalt täpsad: on tahetud võib-olla öelda vähem, kui tõepoolest öeldud on. Riigikohtus arutusel olnud kaubanduslikud asjad, kus on kohaldatud Vene Kaubandusseadustikku, puudutavad aktsiaseltside ja osahingute struktuuri, pangaarvete kindlustamise viise, komisjonilepinguid jne. ja ühenduses sellega Riigikohtus on aru saanud BES § 4266 märkusest nii, et see juhatab Ustav Torgovõi — Vene Kaubandusseadustiku — juurde. Kaubanduslikkudesse volikirjadesse puutuvaid küsimusi Riigikohtu väljakuulutatud otsustes käsitletud ei ole, ja Riigikohtu otsuste põhistes ei leia meie ka väidet, et just BES § 4363 märkus (kaubanduslike volikirjade kohta) juhataks Vene Kaubandusseadustikule. Olgugi et mõlemad märkused on tekstilt ühesugused (mispärast § 4266 märkuse tõlgendamise peaks *eo ipso* selgitama ka § 4363 märkuse mõtte), ei saa meie siiski üksnes selle tõttu veel tunnustada, et Riigikohtu arvates Ustav Torgovõi kehtib meil terves ulatuses: meie ei tea nimelt, missuguses ulatuses küsimus Riigikohtus kaalumisel on olnud, kas on siin silmas peetud ainult neid institute, mis just konkreetselt tüliküsimusi on tekitanud, või on Riigikohtus Vene Kaubandusseadustiku kehtivuse küsimuse meil tõepoolest terves ulatuses kõne alla võtnud. Seni kui viimane võimalus pole kindlalt põhjendatud, kaldume siiski tõlgendama Riigikohtu seisukohti kitsendavalt ja omistame Vene Kaubandusseadustikule kehtivust ainult neis küsimusis, kus Riigikohtus on teda kohaldanud¹⁰⁹. Väärrib, näiteks, mainimist, et Riigikohtus ühes teises otsuses tunnustab vaikides Saksa kaubandusõiguse kohaldamist¹¹⁰.

Siinkohal peaksin veel mainima Riigikohtu administra-

¹⁰⁹ Võrdluseks tuletagem meelde Riia ennereformiaegsete kohtute seisukohti ADHGB kohaldamise küsimuses Baltimail. Nagu eespool nägime, rõhutatakse korduvalt, et see seadustik meil kehtivust ei oma, ja et teda võetakse arvesse ainult seevõrra, kuivõrra tema sätted põhinevad üldisel kaubandusõigusel. Ja ometi on vaikides retsipeeritud prokuura instituuti, olgugi et see ei põhine üldisel õigusel. Nüüd võiks aga juhtuda analoogiline nähtus, ainult ümberpöörduvalt: oletades, et Riigikohtus peab Vene Ustav Torgovõi'd meil seni terves ulatuses kohaldatavaks, võib oletada ka seda, et kui küsimus tekiks kaubanduslike volituste kohta, võiks juhtuda, et Vene Kaubandusseadustikust minnakse siis vaikides mööda ja kohaldatakse norme teissuguse päritoluga (vrd. märke 3).

¹¹⁰ Vt. märke 3.

tiiv-osakonna otsust 8. oktoobrist/ 1. novembrist 1935. a. A/S. „G. Scheel & Ko“ kasuprotsendimaksu asjas¹¹¹.

Sellest otsusest nähtub, et A/S. „G. Scheel & Ko“ oli 1931. a. detsembrikuul koostanud koduse dokumendi, mille põhjal teatavaile pangaametnikele anti õigus kahekesi koos või ka üksikult, kuid siis koos ühe juhatuseliikmega, juhatada ilma erandita ja kitsendusteta kõiki firma kaubanduslikke ja teisi asju, välja anda firma nimel vekslid, jne. See kodune dokument varustati kahe direktori allkirjaga ja hoiti alal panga seifis. Äride registris on isikud kelle nimele dokument koostati, näidatud prokuristidena. Maksuametile sai see dokument teatavaks, ja selles dokumendis figureerivad isikud arvati 1933. a. kasuprotsendimaksu määramisel kõrgemasse administratsiooni kuuluvateks. Riigikohtule antud kaebuses A/S. „G. Scheel & Ko“ volinik muu seas väidab, et käesolevas asjas ei olevat üldse kindlaks tehtud volitusvahekorra olemasolu panga ja dokumendis märgitud isikute vahel, sest puuduvat tõendused vastava kokkuleppe olemasolust poolte vahel.

Riigikohus, tuginedes Krediiduasutiste seaduse § 23 jj., leiab, et tähendatud normide järgi „ei saa panga kui krediit-asutise prokurist-volinikud mingil tingimusel iseseisvalt juhtida panga tegevust, sest selleks ei ole võimalik neile volitust välja anda, ja kui säärane ongi välja antud, siis on see tühine ja juriidilise efektita. Seepärast ei saa ka krediit-asutiste prokurist-volinikke lugeda võrdseks juhatuseliikmetega ega arvata neid kõrgema administratsiooni hulka kuuluvaiks.“

Jättes siin kõrvale küsimuse, kas prokurist tuleb Äri-maksu seaduse järgi lugeda kõrgemasse administratsiooni kuuluvaks või mitte, peatume ainult lühidalt Riigikohtu motiividel selles osas, mis iseloomustavad prokuriste ja neile antavate volikirjade võimalikku ulatust.

Nagu juba eespool tähendatud, on igasugune volitus-vahekord kahepalgeline: ühest küljest tekivad siin vahekorrad volitaja ja voliniku vahel (nn. sisekülj), teisest küljest aga vahekorrad voliniku ja kolmandate isikute vahel (nn. väliskülj). Volikiri on mõõtuandev ainult väliskülje iseloo-

¹¹¹ Vt. „Kaubandus-Tööstuskoja Teataja“ 15. dets. 1935. a., nr. 24, lk. 524 j.

mustamisel. Sisekülje määritleb teenistusleping või muu kokkulepe volitaja ja voliniku vahel.

On aga volitajaks juriidiline isik, siis tuleb siin arvestada veel kolmandat normide kompleksi — nimelt normistikku, mis määrab selle juriidilise isiku struktuuri, tema organid ja nende kompetentsi. Siin tekivad omaette probleemid. Üks tähtsamaid on nimelt küsimus, kas juriidilise isiku organid võivad delegeerida neile seaduse või põhikirja järgi kuuluvat kompetentsi teistele organitele või kogumi üksikutele füüsilistele isikutele. Mis puutub juriidiliste isikute siseellu, siis siin iga organ täidab oma ülesandeid nii, nagu see seaduses ja põhikirjas ette on nähtud. Ei saa siin juhatust täita neid ülesandeid, mis kuuluvad peakoosoleku kompetentsi, kuid ka peakoosolek ei saa juhatusest mööda minna. Kui juhatust peab juhtima panga tegevust, siis ei ole mõeldav, et ta selle ülesande täielikult kellelegi teisele usaldaks ja ise üldse koos ei käikski.

Iseasi on aga, kas juhatust peab juhatama ka kõiki pangaoperatsioone selles mõttes, et ta isiklikult neid sooritab ja iga sugustes tehingutes panka vahenditult esindab. See oleks vähegi suurema ja võib-olla mitmesse keskusse laialivalguva tegevuse puhul hoopis võimatu. Läbikäimises kolmandate isikutega esindavad panka selleks volitatud isikud. Kui nüüd need volinikud oleksid õigustatud sooritama panga nimel ainult volikirjas eriti mainitud tehinguid, ning pank ei vastutaks volinikkude tegevuse eest, kui nad oma volituse piiridest üle peaksid astuma, tekiks ju kolmandatele isikutele võimatu olukord: nad peaksid iga üksiku tehingu juures kontrollima vastava ametniku volituse ulatust, riskides vastasel juhul sellega, et neil võib jääda ainult nõudeõigus vastava ametniku vastu isiklikult. Kuid nii ei olegi see mõeldud. Kui Krediidatutiste seaduse § 26 lg. 2 nõuab, et „alla kirjutama õigustatud ja volitatud isikute nimestik ja nende allkirjade proovid pannakse panga ruumes nähtavale kohale“, siis on sellega panga klientidele antud võimalus kontrollida pangast saadud dokumendil leiduvaid allkirju, oleks aga ekslik sellest järeldada, et klient peaks veel selgitama, missuguste toimingute juures üks või teine allkiri pangale kohustav on. Ainuke kitsendus seisab selles, et iga dokument peab kandma kaht allkirja — s. o., et volinikud võivad teotseda ainult kahekesi koos. On aga ühel dokumen-

dil kahe allkirjaõigusega isiku allkirjad, tuleb seda dokumenti lugeda pangale kohustavaks, kuigi allakirjutajad neile juhatuse poolt antud instruksioonidest on üle astunud. Ühe sõnaga — kui pangaametnikule on antud allkirjaõigus, siis on ta kolmandate isikute ees õigustatud alla kirjutama kõiki- dele dokumentidele, mis panga operatsioonidega seoses. Ma usun, et seda tunnustavad ka krediitasutised ise.

Kui nüüd Riigikohus kõnesoleva otsuse motiivides on mõelnud „panga tegevuse iseseisva juhtimise“ all panga sise- elu korraldamist, juhatuse esindamist peakoosoleku ees jne., siis võib sellega nõustuda. Et aga motiivides on juttu voli- kirja väljaandmisest, siis näib, et Riigikohus on mõelnud just volitusvahekorda ja eriti selle välist külge. Niisuguse seis- kohaga ei saa aga päri olla. Prokuristi instituut on pangas lihtsalt paratamatu nähtus. Ainuke tagatis pangaomanikule prokuristide kuritarvituste vastu on kollektiivklausel.

6) Nagu alguses tähendatud (vt. lk. 4 j.), meie õigustea- duslikus kirjanduses on väidetud Vene Kaubandusseadustiku retseptiooni ka kaubanduslike volikirjade suhtes¹¹². Et see väide rajaneb peaaesjalikult meie seadusandluses ja Riigi- kohtu praksises ilmsiks tulnud seisukohtadel, mille suhtes me eespool teatavaid kahtlusi esile tõime, siis ei saa me võtta seda väidet kui kõigiti ümberlukkamatut. Pealegi tõsi- tab V. Nõges oma artiklites, et kuna Vene eraõiguslikud kaubandusseadused ei kehti siin subsidiaarõigusena, vaid on ainult usuaalselt retsipeeritud, siis võime lakata neid tarvita- mast, võime asendada neid teiste modernsemate seaduste usu- aalse retseptiooniga, ilma et seniseid norme tarvitseks muuta seadusandlikul teel¹¹³; taba kehtib ainult seni, kuni tema kohaldamist õiguslikult tähtsaks peetakse¹¹⁴.

7) Ülaltooduga täielises kokkukõlas on Tallinna Börsi- komitee poolt 22. juunil 1927. a. (s. o. varsti pärast Äride registreerimise seaduse kehtimapanekut) registreeritud ja ka Kaubandus-tööstuskoja poolt omaks võetud taba prokuristi mõiste kohta, mis ilmsesti on Saksa päritoluga. Võrreldes

¹¹² Vt. V. Nõges, „Kaubaseltsinguile...“, „Õigus“ 1930 — nr. 9, lk. 391 j.

¹¹³ V. Nõges, Kaubandusõiguse allikaist Eestis, „Õigus“ 1930 — nr. 5, lk. 214.

¹¹⁴ V. Nõges, „Kaubaseltsinguile...“, „Õigus“ 1930 — nr. 9, lk. 392.

seada taba Saksa HGB-ga leiame, et kokkusattuvus on peaaegu täielik¹¹⁵. Vahe on ainult selles, et meie tava järgi prokuristil ei ole õigust alla kirjutada bilansse ja inventuure, ega ettevõtet müüa ja likvideerida, mis kitsendusi Saksa õigus ei tunne. Kõnesolev taba ei kõnele küll prokuura registreerimisest ärideregistris, kuid ÄRS vastavate normide tõttu ei ole selle momendi rõhutamine tavaõiguslikus normis enam vajalikki.

Tähelepanu väärrib veel see, et meie oleme kaasa teinud saksa kaubandusõiguse arenemiskäigu. Kui Riia ennereformiaegsed linnakohtud kohaldasid prokuuraga seotud küsimusis Saksa üldist kaubandusseadustikku a. 1860 (ADHGB), siis

¹¹⁵ „Prokuristi“ all mõistetakse harilikku komete järgi isikut, kellele on antud volitus, mille põhjal ta on õigustatud kõiki juriidilisi toiminguid sõlmima ja täitma, mis mingisuguse kaubandusliku ettevõtte juhtimisega seotud. Selle hulka kuulub muu seas ka esinemisõigus kohutav volitaja nimel (HGB § 49 lg. 1). Ainult üksikud toimingud on sellest välja arvatud: 1) kinnisvarade müük ja koormamine hüpoteekidega (HGB § 49, lg. 2), 2) bilansside ja inventuuride allakirjutamine, 3) ärijuhtimisega mitteseotud toimingud, näit. terve ettevõtte müümine, likvideerimine jne.

Prokuristi volitust võib lepinguliselt (*ex contractu*) kitsendada ja nimelt järgnevalt:

- 1) Terve volitus võib puudutada ainult üht osa äriettevõttest, kui see osa (filiaal) iseseisvalt ja iseseisva firma all töötab (HGB § 50, lg. 3);
- 2) selle läbi, et volitus mitmele isikule ühiselt antakse, kes siis ainult üheskoos toimida võivad, nn. ühisprokuura (Gesamtprokura) (HGB § 48, lg. 2).

Prokuura-volituse andmine on kehtiv volikirja allakirjutamise päevast. Kui volitaja ja prokuristi (voliniku) vahel suurema tähendusega kitsendused lepingu põhjal on kindlaks määratud, siis puudutavad need ainult volitaja ja prokuristi vahet; kolmandate isikute suhtes tuleb niisugused kitsendused kehtivusetuks lugeda (HGB § 50, lg. 1).

Prokuristi volitus lõpeb neil seadustes ettenähtud üldjuhtumitel, mis käivad iga volituse kohta; eriti lõpeb prokuura järgnevatel kordadel:

- 1) prokuristi lahkumisega ettevõtte teenistusest;
- 2) volituse tühistamisega volitaja poolt, kes igal ajal on õigustatud volitusi tagasi võtma (HGB § 52, lg. 1);
- 3) ettevõtte likvideerimisega ja
- 4) konkursivalitsuse sisseseadmisega.

Prokuristidele annab volitusi välja ettevõtte juhatus. Tavakohaselt ei nõuta erilist lepingut, vaid prokuura hakkab kehtima tema väljaandmise päevast (väljavõte Kaubandus-Tööstuskoja kirjast 31. III 36 nr. 29 212 minu harvendustega ja minu viidetega HGB-le).

nüüd niihästi ÄRS kui ka eeltähendatud taba prokuristi mõiste kohta rajanevad juba Saksa kaubandusseadustikul 1897. a. (HGB).

*

*

*

Ma arvan, et silmas pidades kõiki eespool-toodud põhi-seid meie mitte üksnes võiksime (vt. eespool p. 6), vaid peaksime otsekohe igasugused kahtlused kõrvale heitma ja prokuura-volikirjade juures sirgjooneliselt ja järjekindlalt kohaldama saksa kaubandusõiguse vastavaid norme.

Soodustades omalt poolt Saksa kaubandusseadustiku vastavate osade usuaalset retseptiooni, võime aga olla kindlad, et see meie õiguslikule kultuurile kasuks tuleb — on ju saksa kaubandusõigus juba möödunud sajandi keskpaigast peale olnud Euroopas juhtival kohal¹¹⁶. Sellega jätkaksime mitte üksnes Riia linnakohtute poolt loodud traditsiooni, vaid aitaksime ka ellu viia Tallinnä Börsikomitee poolt registreeritud ja Kaubandus-Tööstuskoja poolt omaks võetud taba, talitades seega ka seadusandja arvatava tahte kohaselt¹¹⁷.

¹¹⁶ Šeršenevitš, *op. cit.* I, lk. lk. 41 jj., 118 jj.

¹¹⁷ Nagu nähtub III Riigikogu III istungjärgu protokollide lisast nr. 29 veerg 215 j. (üldkomisjoni seletuskiri Äride registreerimise seadusele), on Riigikogu üldkomisjon ÄRS eelnõu läbivaatamisel küll teadlik olnud selles, et prokuura-volikirja ulatus ja iseloom ei ole meil kehtivates seadustes fikseeritud; ta on aga siiski prokuura mõiste jätnud defineerimata ka arutusel olnud ÄRS eelnõus, olles arvamusel, et see instituut on tegelikult tavaõiguslikul alusel juba välja kujunenud, ja et meil ärielus on „prokuura kohta maksev olnud väga ühesugune arusaamine ja tarvitamisviis... Tekivad aga mõnesugused lahkarvamised või arusaamatused, siis võib kaubandus-tööstuskoda, kelle ülesandeks on ka kaubanduslikkude kommete ja mõistete selgitamine ning registreerimine, lahkarvamisi ja arusaamatusi selgitada ning küsimusi ühtlustada“.

Ei saa igatahes öelda, et prokuurasse puutuvad küsimused oleksid tänini päris selged olnud. Märkmes 115 tsiteeritud taba registreeriti ka alles pärast ÄRS kehtimapanekut ja on üldiselt vähe tuntud, kõnelemata selle konsekventsest kohaldamisest. Võtame või, näiteks, küsimuse: kas kaubanduslikud juriidilised isikud on õigustatud välja andma prokuura-volikirju (kaubanduslikke üldvolikirju), jaataval korral kas ainult asjaajaja-direktoritele, või ka juhatuseliikmetele ilma asjaajaja-direktori kvalifikatsioonita, või üldse aktsiaseltsi teenistuses olevatele isikutele, kuigi need ei kuulu ei juhatusse ega ole ka nimetatud asjaajaja-direktoriteks? Kas siin tuleb silmas pidada iga juriidilise isiku põhikirja ja võimaldada prokuurade väljaandmist ainult põhikirjas ettenähtud piirides (vrd. näi-

Käesolevat arutlust kokku võttes jõuame järgmistele tulemustele:

1) Prokuura-volikirjade ulatus ja iseloom on meie kaubandusseadustes fikseerimata.

2) Kaubanduslikus tavaõiguses on prokuura instituut tuntud. Vastavad normid ei ole tekkinud mitte vene päritoluga kaubandusseaduste usuaalsest retseptioonist, vaid rajanevad saksa õigusallikatel, mispärast Vene Kaubandusseadustik ei ole meil, vähemalt selles küsimuses, kohaldatav.

3) Seetõttu prokuura-volikirjadega seotud küsimustes tuleks jälgida Saksa uuemat seadusandlust, kohtupraksist ja teooriat.

teks A/S. „Tartu Aiavilja Ühiseuse“ põhikiri § 28, RT Lisa 1922 — nr. 141/142; Tartu telefonivabriku aktsiaseltsi põhikiri § 27, RTL 1930 — nr. 95; Tööstus-Kaubandus aktsiaseltsi Sidol Company põhikiri § 25, RTL 1931 — nr. 1)? Küsimus vajaks küll omaette arutlust, näib aga, et prokuura väljaandmine ei olene sellest, kas põhikiri seda ette näeb või mitte (vt. ÄRS § 6, p. 4, vrd. HGB § 238 ja ka tekstis lk. 22 jj. toodud kaalutlusi). Põhikirja klausel, mille järgi juhatusele antakse õigus välja anda ühele juhatuseliikmele või asjaajaja-direktorile üldvolikirja, võis olla tarvilik Vene oludes, kus prokuurat ei tuntud — vt. näiteks Põhja Aurulaevanduse Seltsi põhikirja § 53 — D. K. Lavrentjev, Torgovoje pravo, Moskva 1913, lk. 382 — ja põhikirjade kavad V. Maksimov, Zakon o tovarištšestvah, Moskva 1911, lk. 353 (§ 37), lk. 374 j. (§ 38), lk. 402 (§ 74). Meile tundub aga nüüd säärane klausel anakronismina.

Prokuura mõistega lausa vastuolus on aga meil praksises tarvitusel olev klausel, mis seob prokuura ulatuse põhikirjaga ja peakoosolekute otsustega (vt. artikli algus, lk. 3).

Mis puutub eriti tekstis lk. 25 jj. mainitud protsessis A/S. „G. Scheel & Ko“ voliniku poolt ette toodud väitesse, et selles asjas ei olevat üldse kindlaks tehtud volitusvahekorra olemasolu (olguigi et isikud, kelle nimelo dokument koostati, on ärideregistris näidatud prokuristidena), siis peab tähendama, et see väide ei ole ÄRS § 12 tõttu üldse mõeldav.

A-13173

2