

TARTU ÜLIKOOL

ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS

Eraõiguse osakond

Kai Simpson

**TAGASIVÕIDETAVA TEHINGU TEISE POOLE ÕIGUSED NING KAITSE
PANKROTIMENETLUSES**

Magistritöö

Juhendaja:

mag iur Anto Kasak

Tallinn

2019

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. TAGASIVÕIDETAVA TEHINGU TEISE POOLE ÕIGUSTE RIIVE PANKROTIMENETLUSES	8
1.1. Pankrotieelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõte.....	8
1.2. Usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõte	14
2. TEHINGU TAGASIVÕITMISE KRITEERIUMID.....	22
2.1. Maksejõuetus tagasivõitmise eeldusena	22
2.2. Võlausaldajate huvide kahjustamine	25
2.2.1. Turuhinnale mittevastavad tehingud	28
2.2.2. Ühe võlausaldaja eelistamine teisele	30
2.3. Võlgniku tahe ja tehingu teise poole teadlikkus	34
2.4. Tagasivõitmise aeg	44
3. TEHINGU TAGASIVÕITMISE TAGAJÄRJED TEHINGU TEISELE POOLELE	50
3.1. Tagastamisnõue	50
3.2. Hüvitis tagasivõidetava tehingu teisele poolele	56
KOKKUVÕTE	60
RIGHTS OF THE COUNTERPARTY IN A TRANSACTION SUBJECT TO RECOVERY AND THEIR PROTECTION IN BANKRUPTCY PROCEDURE.....	65
LÜHENDID	72
KASUTATUD ALLIKAD	73

SISSEJUHATUS

Pankrotiõigus on keeruline valdkond, kuhu võivad olla kaasatud paljud osapooled – pankroti-võlgnik, võlausaldajad, võlgnikule kuuluva ettevõtte töötajad, tagasivõidetava tehingu vastas-pool jt. Pankroti korral on erinevalt tavalisest võlasuhtest tegemist multiplitseeritud võlasuhtega võlgniku ja võlausaldajate vahel ning võlausaldajate endi vahel.¹ Tagamaks normaalset majanduskäibe funktsioneerimist on vajalik efektiivse ning läbipaistva pankrotimenetluse olemasolu. Peale selle on oluline, et majandusüksused suudaksid prognoosida maksejõuetusest tulenevaid riske. Selle saavutamiseks tuleb nii pankrotiseaduste koostamisel kui ka rakendamisel saavutada võimalikult suur prognoositavus.² Nimetatud oluliste tunnuste eesmärgi saavutamist pankrotimenetluses vähendab tagasivõitmise instituudi olemasolu, mille kohaselt võidakse menetluse käigus kõrvaldada teatud kehtivad tehingud, mis olid sõlmitud enne pankrotimenetluse algust.

Pankrotiõiguse regulatsiooni esmaseks ülesandeks on luua raamistik ja põhimõtted, mille alusel oleks võimalik maksejõuetu võlgniku efektiivne vara jaotamine arvestades siinjuures võlausaldajate huvisid. Raamistik ja põhimõtted peavad püstitama eesmärgid, mis oleksid kookõlas ühiskonnas valitsevate väärtushinnangutega. Taolise raamistiku loomine on vajalik sotsiaalse korra ja stabiilsuse tagamiseks.³ Pankrotiõigustes peetakse oluliseks panna paika teatav kaitsemehhanism, mis aitaks pankrotimenetlusele eelneval ajal kui võlgnik üritab kasutada võtteid, millega võlausaldajate eest oma vara varjata, olukordasid vältida või kahjulik tegevus tagasi pöörata. Sellise mehhanismi kehtestamisel tuleb aga arvestada õiguskindluse ja usalduse kaitse põhimõttega ning pankrotiõiguse esmase eesmärgiga, milleks on ühiskonnas stabiilsuse ning korra tagamine.

Käesoleva magistritöö uurimisprobleemiks on tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste riive vajalikkus ning ulatus pankrotimenetluses. Töö eesmärgiks on selgitada välja, kas tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste riive on pankrotimenetluses vajalik ning põhjendatud ning

¹ T. Saarma. Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI, lk 352.

² J. L. Westbrook, C. D. Booth, C. G. Paulus, H. Rajak. A Global View of Business Insolvency Systems. Washington D.C., The World Bank. Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2010, p 2. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://documents.worldbank.org/curated/en/745841468162541257/pdf/684230PUB0PUBL067926B09789004182530.pdf> (13.04.2019).

³ The World Bank. Principles and Guidelines for effective insolvency and creditor rights systems, 2001, p 76. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://documents.worldbank.org/curated/en/936851468152703005/pdf/481650WP02001110Box338887B01PUBLIC1.pdf> (14.04.2019).

kui jah, siis millises ulatuses. Seejuures leida, kas kehtiv õigus loob tagasivõitmise kontekstis tasakaalu võlausaldajate huvide ning käibe õiguskindluse ja tehingu teise poole huvide kaitse vahele. Nimetatud eesmärgi saavutamiseks püstitab magistritöö autor uurimishüpoteesi, et tagasivõidetava tehingu vastaspoole õiguste riive ning selle ulatus on pankrotimenetluses liiga intensiivne.

Võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõtte tagamise ning varade maksimeerimise eesmärgil kasutatakse erinevaid meetodeid, eelkõige tagasivõitmise instituuti, et võlausaldajate vahel jaotamisele minevat vara võimalikult suures ulatuses suurendada. Seetõttu seisavad riigid silmitsi olukorraga, kus tuleb tagada majanduses osalevate subjektide vahel stabiilsus läbi maksejõuetusmenetluse ning sellega seonduva õigusliku regulatsiooni. Oluline on siinkohal mõista, et tagasivõidetava tehingu teise poole huvisid ning kaitset ei saa võlausaldajate huvide varjus ära unustada. Tähtis on eristada pankrotimenetluses osalevaid isikuid menetlusvälistest isikutest ning hinnata, millal on õigustatud menetlusväliste isikute õiguste piiramine pankrotimenetluse läbiviimisel. Tagasivõidetava tehingu vastaspoole õiguste piiramine peab olema põhjendatud ning vajalik. Autor on seisukohal, et käesoleva magistritöö uurimisteema on tulenevalt eeltoodust aktuaalne. Lisaks eelnevale ei ole autorile teadaolevalt tehingu tagasivõitmise temaatikat vaidlustatava tehingu vastaspoole huvide kaitse kontekstis Eestis varem uuritud.

Peale selle viiakse Justiitsministeeriumis läbi maksejõuetusõiguse revisjoni, mille käigus analüüsitakse kehtivat pankroti- ja saneerimisseadust ning lähiajal on planeeritud koostada ka vastavate seaduste muudatused.⁴ Töörühma liikmed on koostanud mitmeid analüüs-kontseptsioone, milles on muuhulgas pööratud tähelepanu küsimustele, kas tagasivõitmise alused on õigusselged, otstarbekad ning vastavad praktika vajadustele; kas tagasivõitmise aluseid tuleks täiendada ning kuidas tuleks muuta tagasivõitmise instituuti efektiivsemaks.⁵

⁴ Maksejõuetusõiguse revisjoni läbiviimise detailne tegevuskava (2016-2019). Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusõiguse_revisjoni_tegevuskava.pdf (28.02.2019).

⁵ M. Agarmaa. Maksejõuetusõiguse revisjon. Pankrotiavalduse esitamine, pankrotimenetluse raugemine, pankroti välja kuulutamine ja tagajärjed, pankrotivara moodustamine, pankrotivara valitsemine, 2018. Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/mari_agarmaa_analuus-kontseptsioon.pdf (31.03.2019).

Lisaks eelnevale on Euroopa tasandil koostatud mitmeid raporteid⁶, memosid⁷ ning artikleid⁸, milles on kaalutud maksejõuetusõiguse, sealhulgas tagasivõitmisega seonduva regulatsiooni, harmoniseerimise vajadust. Veelgi enam, Euroopas on loodud prof. R. Bork'i ning prof. M. Veder'i poolt töögrupp, mille eesmärgiks on luua ettepanek tagasivõitmisega seotud temaatika ühtlustamise kohta Euroopa Liidus. Seega leiab magistritöö autor, et käesoleva töö uurimisobjekt on ka seetõttu aktuaalne.

Oma töö eesmärkide saavutamiseks on autor jaganud töö kolme peatükki. Esimeses peatükis käsitletakse, kas tagasivõidetava tehingu vastaspoole õiguste riive on pankrotimenetluses vajalik ning põhjendatud. Autor analüüsib pankrotiõiguse põhimõtteid, sealhulgas pankroti-eelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõtet, leides seejuures milline on tagasivõitmisega ning antud põhimõtte omavaheline seos. Peale selle käsitleb autor esimeses peatükis üldiseid õiguse põhimõtteid, mis on vastuolus tagasivõitmisega regulatsiooniga. Nendeks on usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõte. Seejuures tuuakse välja, millised tagajärjed kaasneksid tagasivõitmisega instituudivõimete kehtestamata jätmisel ning kas tagasivõidetava tehingu vastaspoole kehtiva õiguse järgne kohtlemine on pankrotimenetluses põhjendatud. Nimetatud põhimõtete käsitlemine käesoleva magistritöö teema raames on oluline, kuna tagasivõitmisega olemuse mõistmiseks ning arusaamiseks on tähtis teada, millised on pankrotimenetluse põhimõtted, mis on tagasivõitmisega instituudivõimete kehtestamise aluseks ning õigustuseks.

Teises peatükis analüüsitakse, millised kriteeriumid peavad olema täidetud, et pankrotimenetluses saaks tehingut tagasivõitmisega korrast kehtetuks tunnistada. Läbivalt käsitleb autor, mida iga kriteerium toob kaasa tehingu vastaspoolele ning milliseid kaitsevõimalusi saab vaidlustuse vastaspool kasutada. Muuhulgas leitakse, milline roll on tagasivõitmisega kontekstis maksejõuetusel, kuidas sisustatakse võlausaldajate huvide kahjustamist, milliseid subjektiivseid nõudeid erinevad riigid tagasivõitmisega kehtestavad ning milline oleks tagasivõidetava

⁶ Conference on European Restructuring and Insolvency Law. Report on Transactions Avoidance Laws (CERIL Report 2017/1). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.ceril.eu/uploads/files/20170926-ceril-report-2017-1-final.pdf> (27.02.2019).

⁷ Directorate General for Internal Policies Policy Department C. Citizens' Rights And Constitutional Affairs. Harmonisation of Insolvency Law at EU Level, 2010. Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.eesc.europa.eu/sites/default/files/resources/docs/ipol-juri_nt2010419633_en.pdf (02.03.2019); Directorate General for Internal Policies Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs. Harmonisation of Insolvency Law at EU level: Avoidance actions and rules on contracts, 2011. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/432767/IPOL-JURI_NT%282011%29432767_EN.pdf (02.03.2019).

⁸ A. Keay. The Harmonization of the Avoidance Rules in European Union Insolvencies. – International and Comparative Law Quarterly 2017.

tehingu teist poolt arvestades optimaalseim ajaperiood, mille jooksul tehtud tehingut on võimalik pankrotimenetluses tagasi võita. Võlausaldajate huvide kahjustamise alapeatükis käsitleb autor huvide kahjustamist järgnevate tehinguliikide lõikes: turuhinnale mittevastavad tehingud, sh kinketehingud ning ühte võlausaldajat teistele eelistavad tehingud. Lisaks soovib magistritöö autor antud alapeatüki raames selgitada, et kuivõrd osa tekstist hõlmab kõiki eespool nimetatud tehinguid, siis on autor nimetatud osa käsitlenud võlausaldajate huvide kahjustamise alapeatüki alguses enne tehinguliikide spetsiifilisemat käsitlust.

Kolmandas peatükis analüüsib autor, millised on tagasivõitmise tagajärjed ning kuidas mõjutavad need vaidlustuse vastaspoolt. Esmalt käsitleb autor, milline võlasuhe ning kohustused tekivad kui tehing pankrotimenetluses tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistatakse, sealhulgas millised on tagajärjed olukorras, kus tehingu alusel üleantu tagastamine osutub võimatuks ning millised erisused on kehtestatud pahausksetele tehingu vastaspooltele võrreldes heausksetega. Teiseks analüüsitakse antud magistritöös, millise kaitse saab tehingu vastaspool, kui ta on tehingu alusel saadu pankrotivara hulka tagastanud.

Käesoleva magistritöö koostamisel on autor kasutanud töös püstitatud eesmärkide saavutamiseks analüütilist ja võrdlevat meetodit. Võrdlevat analüüsimeetodit kasutades on autor uurinud Saksamaa, Inglismaa ning USA pankrotiõigust. Inglismaa õiguse käsitlemine on käesoleva teema raames oluline, kuna antud riigi õigussüsteem on üks vanimatest ning õiguse väljakujunemine on seetõttu olnud seal pikaajaline. Seevastu USA pankrotiõiguse käsitlemine on antud magistritöösse sisse toodud antud riigi suure majanduse tõttu. Saksamaa pankrotiõigus on aga eeskujuks võetud Eesti 2003. aasta pankrotiseaduse⁹ koostamisel. Huvitavamaid näiteid on käesolevas magistritöös toodud ka teiste riikide seaduste kohta. Võrdlevalt on uuritud ka Eestis varasemalt kehtinud seaduseid ja sellele vastavat kohtupraktikat. Analüütiliselt hinnatakse konkreetsete õiguslike lahenduste vastavust õigusteoreetilistele alustele ning rahvusvaheliste organisatsioonide soovitudele.

Töö koostamisel on allikatena kasutatud erinevaid raamatuid, artikleid ning kohtupraktikat. Magistritöös kasutati muuhulgas Sir K. Cork'i poolt juhitud töögrupi poolt koostatud „*Insolvency Law and Practise. Review of the Review Committee*“, P. R. Wood „*Principles of International Insolvency*“, I. F. Fletcher „*The Law of Insolvency*“, R. M. Goode „*Principles of Corporate Insolvency Law*“ ja V. Finch „*Corporate Insolvency Law. Perspective and*

⁹ Pankrotiseadus. – RT I, 19.03.2019, 26.

Principles“ ning teiste tunnustatud välisautorite teoseid. Olulisel kohal on ka UNCITRAL’i ning Maailma Panga initsiatiivil koostatud juhtnöörid ning juhendid. Lisaks võõrkeelsetele allikatele on kasutatud Eesti õigusteadlaste, sh P. Varul, M. Sutt ning T. Saarma, teoseid ning perioodikas *Juridica* avaldatud artikleid.

Autor peab oluliseks rõhutada, et antud magistritöös sõna „tehing“ kasutamine viitab õigus- toimingutele, millena käsitletakse igasugust õiguspärast tegevust, millega kaasnevad õiguslikud tagajärjed. Näiteks vara käsutamine, kohustuste võtmine ning seda eelkõige vastavalt, kas tehes rahalisi ülekandeid, makseid, võttes laenu, andes tagatise või hoopis loobudes nendest. Peale selle võib tehing kehtetuks tunnistamise aspektist lähtudes sisaldada kombineeritult nimetatud toiminguid. Arvestades eeltoodut tuleb antud magistritöö raames tehinguna käsitleda igas vormis pooltevahelisi õiguspäraseid kokkuleppeid, millega kaasnevad õiguslikud tagajärjed.

Magistritööd enim iseloomustavad märksõnad: pankrotiõigus; pankrotimenetlus; tagasi- võitmine.

Autor tänab juhendajat nõuannete ja abi eest.

1. TAGASIVÕIDETAVA TEHINGU TEISE POOLE ÕIGUSTE RIIVE PANKROTI-MENETLUSES

1.1. Pankrotieelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõte

Maksejõuetusmenetluse alustamine toimub tavapäraselt pärast seda, kui võlgnik on juba mingi perioodi olnud teadlik, et sellist tulemust ei ole võimalik vältida. Selle vahepealse perioodi jooksul on võlgnikul märkimisväärsed võimalused võlausaldajate eest vara varjamiseks, kunstlike kohustuste tekitamiseks, seotud isikutele ja sõpradele annetuste ning kingituste tegemiseks või teatud kindlatele võlausaldajatele maksmiseks.¹⁰ Tüüpilisemad on situatsioonid, mil võlgnik on oma vara kinkinud või müünud nii odavalt, et tehingul on sisuliselt kinke iseloom; võlgnik eelistab ühte võlausaldajat teisele; võlgnik jagab ühisvara võlausaldajate huve kahjustavalt või annab mõnele võlausaldajale hiljem tagatise pannes seeläbi tagantjärele mõne võlausaldaja teistega võrreldes soodsamasse olukorda.¹¹

Enamik maksejõuetusõigusi sisaldavad kaitsemehhanismi, mis pakub võimaluse pärast pankrotimenetluse algust tunnistada teatud võlgniku tehingud kehtetuks, mis on tehtud kindlal ajaperioodil enne pankrotimenetluse algust ning milles maksejõuetu võlgnik oli osapooleks või millesse oli kaasatud võlgniku vara.¹² Seejuures rõhutatakse seda, et taolist regulatsiooni peaksid sisaldama kõik arenenud maksejõuetusõigused.¹³ Antud instituuti nimetatakse tehingu tagasivõitmiseks¹⁴, mis võimaldab teatavad võlausaldajate huve kahjustavad tehingud ja toimingud kehtetuks tunnistada, mis tavaolukorras kehtiksid.¹⁵ Tagasivõitmise instituudi peamisteks eesmärkideks peetakse erialakirjanduses eelkõige pettuste ja ettevõtte äkilise

¹⁰ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law. United Nations Commission on International Trade Law. New York: United Nations 2005, p 135. Arvutivõrgus: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (31.03.2019).

¹¹ P. Varul. Pankrotiseaduse uued parandusettepanekud. – Juridica 2008/VI, lk 363; The World Bank Principles And Guidelines For Effective Insolvency And Creditor Rights Systems, 2001, lk 39.

¹² UNCITRAL, p 135.

¹³ The World Bank Principles And Guidelines For Effective Insolvency And Creditor Rights Systems, 2001, lk 39.

¹⁴ Inglise keeles kasutatakse tagasivõitmise tähistamiseks eelkõige järgmisi väljendeid: „avoiding powers“, „transaction avoidance“, „claw-back actions“, „avoidance provisions“, „avoidance proceedings“, „recovery“.

¹⁵ A. Gurrea-Martinez. The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach. – Chicago-Kent Law Review 2018, p 712; M. Sutt. Tagasivõitmine pankrotimenetluses. – Juridica 2000/X, lk 645.

väärtuse vähenemise vältimist, võlausaldajate õiguste toetamist ning nende võrdse kohtlemise tagamist.¹⁶

Võlausaldaja kaitset võlgniku pettusevõtete eest on aegade jooksul märkimisväärselt täiustatud. Pankrotimenetluse eelsete tehingute tühistamise juured asuvad Rooma õigusest välja kasvanud *actio pauliana* instituudis, mida võib kirjeldada kui võlausaldajatele kahjulike tehingute tühistamist.¹⁷ Kuigi tuleb tõdeda, et antud esialgset käsitlust Rooma õiguses ei iseloomustanud mõõdukuse ja õigluse mudel. Nimelt oli tagasivõitmise hagi primitiivseks avaldumisvormiks täiteinstrument, mis andis võlausaldajale õiguse võlgnikku orjaks müüa, sealhulgas koos tema perega, või teda tappa. Hilisemad *actio pauliana* instituudi täiendamised Rooma juristide poolt ning seejuures nende erakordne andekus on võimaldanud säilitada *actio pauliana* põhilised tunnusjooned tänaseni muutumatuna. Vaatamata liikmesriikide õiguskordade erinevusele on olemas ühine geneetiline kood lahendustes, mida nad pakuvad võlausaldajate petturlike varakäsitustoimingute vastu.¹⁸

Võib eeldada, et riigid on tagasivõitmise instituudi oma õigustes arendanud välja küllaltki erinevalt ning et regulatsioonides kasutatakse reegleid, mis sisaldavad erisuguseid elemente ja lähenemisviise. See on tingitud paljudest teguritest, näiteks riigi õiguse allikatest, ajaloost, kultuurist ning omaksvõetud õigussüsteemist. Sellegipoolest leiame täna, et kuigi õigussüsteemid riikides erinevad, siis lahendused, mida antud regulatsioonid seoses tehingute tagasivõitmisega pakuvad, sisaldavad palju sarnaseid jooni. Tõenäoliselt on tagasivõitmise regulatsioonides kõige tähelepanuväärsem ning ebatavalisem omadus see, et nähakse ette võimalus selliste tehingute kehtetuks tunnistamiseks, mis olid nende tegemise ajal üldjuhul kehtivad ning asjaomase jurisdiktsiooni üldise õiguse alusel puutumatud. Enamasti ei ole need tehingud ebaseaduslikud ega riku ühtegi õiguslikku reeglit. Maksejõuetusõiguse väliselt on võlgnikul lubatud oma vara käsutada viisil, mis tundub tema jaoks asjakohasem ning mõistlikum.¹⁹ Oluline on mõista, et kui pankrotimenetlust ei oleks, siis jääksid need tehingud kehtima.

¹⁶ UNCITRAL, p 136.

¹⁷ M. Brinkmann. Avoidance Claims in the Context of the EIR. – International Insolvency Law Review 2013, p 371.

¹⁸ EKo C-339/07, *Seagon v Deko Marty Belgium NV*

¹⁹ A. Keay. The Harmonization of the Avoidance Rules in European Union Insolvencies. – International and Comparative Law Quarterly 2017, p 82.

Tagasivõitmise olemusest arusaamiseks on oluline teada, mis on pankrotimenetluse eesmärgid ning põhimõtted, mille alusel on tagasivõitmise instituut loodud ning mis eesmärki tagasivõtmine pankrotimenetluses täidab. Sir Kenneth Corki komitee poolt 1982. aastal Inglismaa parlamendile esitatud aruande koostamisel leidis J. Chamberlain, et hea pankrotiseadus peab üheaegselt silmas pidama kaht väga erinevat eesmärki: pankrotivara jaotamine peab toimuma ausalt koos kiire ja õiglase jaotamisega võlausaldajate vahel; samaaegselt tuleb tegeleda üldise ärimoraali parandamisega, ergutada ausat kauplemist ja vähendada ebaõnnestumisi.²⁰

Sir Corki komitee on muuhulgas toonud välja kaasaegse pankrotiõiguse tähtsamad eesmärgid, milleks on diagnoosida ja ravida maksejõuetust pigem selle varajases kui hilises staadiumis; hoida ära konfliktide tekkimist võlausaldajate vahel; määratleda võlgniku vara minimaalse kulu ja viivitustega; kindlustada, et vara müük ja jaotamine toimuks administreeritult ausal ja kompetentsel viisil; selgitada välja maksejõuetuse põhjuste seos juriidilise isiku lähikondsete tegevuse või tegevusetusega, otsustada kas ja milliseid mõjutusvahendeid tuleb kasutada; tunnustada, et pankroti mõju ei piirdu ainult võlgniku ja tema võlausaldajatega, mistõttu tuleb tunnustada ja kaitsta ka teiste huvigruppide pankrotimenetlusega seotud õigusi ja huve; läbipaistava ja prognoositava regulatsiooni kindlustamine ning võlausaldajate menetluseelsete õiguste tunnustamine.²¹

D. G. Baird on arutlenud teemal, mis saaks kui meil pankrotimenetlust ei oleks ning leidnud, et pankrotimenetlus on vajalik, kuna loob õigusliku mehhanismi, mis tagab, et võlausaldajate individuaalsed huvid ei oleks vastuolus võlausaldajate kui grupi huvidega. Samas toob ta välja, et mõned jurisdiktsioonid lähevad sellest kaugemale ning ei keskendu üksnes võlausaldajate ning ettevõtte varale õiguseid omavate isikute huvidele, vaid pigem suuremalt ühiskonna huvidele. Kuigi D. G. Baird möönab siinkohal, et taolise lähenemise korral võib osutuda võimatuks tuvastada, milline suund ühiskonna huvidele vastab.²² E. Warren'i hinnangul on võimalik, et õigussüsteem eksisteerib ilma pankrotisüsteemita, kuid leiab, et sellisel juhul ei saa vältida õiguslike reeglite kehtestamist, mis reguleeriks ettevõtete ebaõnnestumise tagajärgi.²³ A. Hudson leiab, et pankrotiõiguse tuumaks on võlausaldajad, kuna ettevõtte maksejõuetuse korral on kõigi osapoolte esmaseks huviks maksimeerida võlausaldajate vahel jaotamisele minevat

²⁰ K. Cork. *Insolvency Law and Practice. Report of the Review Committee.* London, Her Majesty's Stationery Office, 1982, p 19

²¹ *Ibid*, p 54-55.

²² D. G. Baird. *A world without bankruptcy.* J. S. Bhandari, L. A. Weiss (koost.). *Corporate bankruptcy. Economic and legal perspectives.* Cambridge University Press 1996, p 33.

²³ E. Warren. *Bankruptcy Policymaking in an Imperfect World.* – *Michigan Law Review* 1993, p 343.

vara koosseisu, minimeerides seeläbi võlausaldajate kaotusi ehk rahuldamata jäävaid nõudeid.²⁴ Paratamatult on iga võlausaldaja soov saada oma nõue täies ulatuses rahuldatud võlgniku absoluutse maksejõuetuse tingimustes saavutamatu ning finantsraskustes võlgniku kohustusest vabastamine ei saa seega toimuda ilma võlausaldajate poolsete ohverdusteta.²⁵

Prof. R. Bork leiab, et pankrotiõiguse printsiibid kui fundamentaalsed standardid on oluliseks aluseks maksejõuetusõiguse sätetele.²⁶ Kuivõrd pankrotiõiguse puhul ei ole tegemist täppisteadusega, siis ei ole võimalik paika panna läbi aegade kehtivat reeglite kogumit, kuid samas on Corki komitee oma aruandes leidnud, et on olemas teatud üldised printsiibid, mille täitmise poole peaks pankrotiõigus kindlasti püüdlema.²⁷

P. R. Wood nimetab pankrotimenetluse kolme olulist iseärasust, millega väljendab pankrotiõiguse järgnevaid põhimõtteid: kollektiivsuse põhimõte, võrdse kohtlemise põhimõte ning *pari passu* jaotuspõhimõte.²⁸ Maksejõuetusõiguses avaldub nn *common pool* probleem, mille kohaselt on rohkem kui ühel isikul nõuded sama piiratud ressursi suhtes.²⁹ Kuivõrd võlausaldajad ei suuda tavaliselt oma tegevust üksteisega kooskõlastada, siis ei olda suutelised ratsionaalselt oma võlgu individuaalselt sisse nõudma ning püütakse võlgniku makseraskuste tekkimisel oma nõue esimesel võimalusel maksmata panna. Taoline võidujooks võlgniku varale vähendab aga eelduslikult võlgniku varakogumi hulka.³⁰ Antud probleemi lahendatakse pankrotimenetlusega, mis kehtestab kollektiivse ning kohustusliku menetluse kõigile võlausaldajatele ning millega pannakse võlausaldajad käituma tervikuna ja välistatakse nende individuaalne tegevus.³¹ Võlausaldajate võidujooksu lõpetamist kollektiivse pankrotimenetluse algatamisega õigustatakse ka õigusrahu kaitsmisega.³²

Peale selle peetakse maksejõuetusõiguse üheks tähtsamaks printsiibiks pankrotieelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõtet. Nimetatud printsiibi järgi tuleb pankrotimenetluse eelsed õigused, kohustused ja vara üle kanda pankrotimenetlusesse, püüdes samas võimalikult suures mahus tagada võlgniku ja võlausaldaja vahel enne pankrotimenetlust sõlmitud lepete säilimine.

²⁴ A. Hudson. *Understanding Company Law*. Second edition. Routledge, London & New York 2018, p 237-238.

²⁵ I. F. Fletcher. *The Law of Insolvency*. Fourth edition. London: Sweet & Maxwell 2009, p 1-001.

²⁶ R. Bork. *Principles of Cross-Border Insolvency Law*. Intersentia 2017, para. 1.21.

²⁷ K. Cork, p 54.

²⁸ P. R. Wood. *Principles of International Insolvency*. Second edition. London: Sweet & Maxwell 2007, p 2.

²⁹ T. H. Jackson. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Cambridge: Harvard University Press 1986, p 13.

³⁰ F. M. Mucciarelli. *Not Just Efficiency: Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension*. – *European Business Organization Law Review* 2013, p 179.

³¹ T. H. Jackson (1986), p 13.

³² U. Foerste *Pankrotiõigus*. Tallinn: Kirjastus Juura 2018, lk 4.

Eeltoodust tulenevalt on maksejõuetusõiguse üheks lähtepositsiooniks see, et enne maksejõuetusmenetlust tekkinud õigusi austatakse ja tunnustatakse võimalikult suures ulatuses.³³ Sama põhimõtte kohaselt ei lõpeta pankrotimenetlus isikute õiguseid, vaid piirab selliste õiguste teostamist.³⁴ Ka Thomas H. Jackson leiab, et pankrotiõigus peaks austama õiguseid ja nõudeid, mis on tekkinud pankrotimenetlusele eelneva õiguse alusel ning ei tohiks luua või tühistada õigusi ja kohustusi, mis eksisteerivad pankrotivälises maailmas, välja arvatud juhul, kui see on vajalik, et soodustada kollektiivset varade jaotamist.³⁵

Prof. Thomas. H. Jackson'i hinnangul tuleb pankrotimenetluses eristada kahte probleemi – esiteks on oluline otsustada, mida teha võlgniku varaga ning teiseks, kes saab võlgniku vara endale. Jackson leiab, et pankrotimenetlus kui kollektiivne võlgade sissenõudmise vahend ei tohiks luua õigusi. Selle asemel peaks pankrotimenetlus tagama, et olemasolevad õigused jääksid pankrotimenetluses kehtima võimalikult suures ulatuses. Ainult sellisel viisil saab pankrotiõigus minimeerida maksejõuetu võlgniku vara võlausaldajatele ülekandmise kulusid.³⁶ Pankrotieelsete õiguste täielik austamine ning tunnustamine võib aga olla vastuolus pankrotiõiguse põhieesmärgiga, milleks on võlgniku varade maksimeerimine. Seega on oluline kaaluda kahju, mida konkreetse pankrotivälise õiguse tunnustamine toob kaasa kollektiivsele pankrotimenetlusele.³⁷

Maksejõuetust käsitlevad õigusaktid on sisuliselt menetluslikud ning enamasti aktsepteerivad võlausaldajate sisulisi nõudeid selliselt nagu nad on. Teisiti öeldes tunnustatakse pankrotimenetluses selliseid võlausaldajate õiguseid, mis loodi enne võlgniku maksejõuetuks muutmist. Võlausaldaja, kellel on näiteks tagatud nõue või mingisugused muud õigused, ei kaota neid õigusi võlgniku pankroti väljakuulutamisel. Samamoodi jäävad puutumatusena ka kõik võlausaldaja poolt võlgniku vastu esitatud nõude piirangud, nagu võlgniku õigus esitada vastunõue. Selles mõttes ei ole maksejõuetusõigusel ümberjaotavat rolli, vaid ta võtab nii võlausaldajate nõudeid kui ka võlgniku vara nii nagu nad on. Prof Jackson leiab, et antud funktsioon on kooskõlas maksejõuetusõiguse eesmärkidega: kui pankrotimenetluse eelsed õigused muutuksid pankroti väljakuulutamisega, siis võib see tekitada pooltel tahtmise

³³ R. M Goode. Principles of Corporate Insolvency Law. Sweet & Maxwell 2011, p 93-94.

³⁴ R. M. Goode. Principles of Corporate Insolvency Law. London: Sweet & Maxwell 1997, p 37.

³⁵ T. H. Jackson. Bankruptcy, nonbankruptcy entitlements, and the creditors bargain. J. S. Bhandari, L. A. Weiss (koost.). Corporate bankruptcy. Economic and legal perspectives. Cambridge University Press 1996, p 72.

³⁶ T. H. Jackson (1986), p 22.

³⁷ T. H. Jackson (1986), p 28.

maksejõuetusmenetluse alustamiseks mitte, et saavutada eesmärke, milleks selline menetlus loodi, vaid hoopis eesmärgiga saada kasu sellest, mida pankrot loob.³⁸

Eeltoodu alusel on tähtis viia pankrotimenetlus läbi kollektiivse menetlusena ning järgida seejuures võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõtet. Võrdset kohtlemist tagatakse tagasivõitmise instituudiga, mille abil on võlausaldajate huve kahjustavad tehingud võimalik pankrotimenetluses kehtetuks tunnistada. Kuna pankrotimenetluses esineb nn *common pool* probleem ehk rohkem kui ühel isikul on nõuded sama piiratud ressursi suhtes, siis on pankrotimenetluse mõtteks panna kõik võlausaldajad kollektiivse menetlusega võrdsesse positsiooni, et vältida võidujooksu võlgniku allesjäänud varale. Kuivõrd pankrotivara on piiratud koguses, siis soovitakse seda igal võimalikul viisil suurendada, sh tagasivõitmisega. Teisalt tuleb aga jätta õiguste tunnustamise ja austamise põhimõttest lähtuvalt võimalikult palju pankrotieelseid õiguseid kehtima, seetõttu on tähtis käesoleva magistr töö autori hinnangul saavutada eeltoodud vastandlike põhimõtete omavaheline tasakaal.

Pankrotieelsete õiguste tunnustamise ning austamise põhimõte julgustab isikuid astuma tehingutesse võlgnikega, teades, et nende tehingute kaudu loodud õigusi ja huve austatakse maksejõuetuse korral. Seevastu tuleb arvestada ka sellega, et kui võlgnikel ja võlausaldajatel on vabadus määrata kindlaks õigused ja nõuded võlgniku vara vastu, siis võivad olla ohus õiglase ja korrektse protsessi tagamise eesmärgid ning võlausaldajate vahel võrdne varade jagamine. Sel põhjusel ongi teatud võlgniku ning võlausaldajate tehingud, mis on tehtud enne pankrotti või likvideerimist, tagasivõidetavad, vaatamata sellise meetme tagasiulatuvale sekkumisele.³⁹

Ka prof. Roy Goode leiab, et antud põhimõte omab suurt tähtsust ning et enamik ülejäänud pankrotiõiguse printsiipidest on pankrotieelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõtte teatud aspektid. Ta rõhutab, et pankrotimenetlus on kollektiivne menetlus õiguste jõustamiseks mitte nende loomiseks. Lisaks eelnevale toob Goode välja, et pankrotimenetluses on võlausaldajatel saadaval üksnes vara, mis oli võlgnikul olemas pankrotimenetluse alguses. Kuigi ta mõönab, et nimetatud põhimõtetest on erandeid. Siinjuures toobki ta välja tagasivõitmise

³⁸ J. Duns. *Insolvency. Law and Policy*. Oxford University Press 2002, p 12.

³⁹ J. Duns, p 262.

instituudi, mille kaudu on võimalik pankrotivara suurendada eelnevate tehingute kehtetuks tunnistamise kaudu.⁴⁰

Autori hinnangul tuleb antud põhimõtet näha tagasivõitmise instituudi tasakaalustava põhimõttena, kuna tagasivõitmise regulatsioon on antud printsiibiga vastuolus. Nimetatud printsiibi kohaselt tuleb eelnevaid õigusi austada. Tagasivõitmise puhul aga minnakse pankrotimenetlusele eelnevaid õiguslikke hüvesid ümber jaotama ja seejuures pankrotivara hulka tagasi tooma. Seega tuleb antud printsiipi silmas pidades arvestada, et kõiki pankrotimenetlusele eelnevaid tehinguid ei ole mõistlik kehtetuks tunnistada, vaid tuleb jätta kehtima võimalikult suures ulatuses. Peale selle on selge, et hoolimata soovist kohelda kõiki võlausaldajaid võrdselt, ei ole see alati võimalik. Eelkõige on see võimatu põhjusel, et võlausaldajad ja võlgnik on varem sõlminud erineva sisuga kokkuleppeid, mille kohaselt ei saa kõiki võrdsena kohelda. Lepinguvabaduse põhimõttest tulenevalt on oluline austada võlausaldaja ning võlgniku varasemaid kokkuleppeid nii suures ulatuses kui võimalik.

1.2. Usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõte

Tagasivõitmise instituudi peamiseks eesmärgiks on võlgniku võlausaldajate õiguste ning huvide kaitsmine. Samaaegselt võlausaldajate huvide kaitsmise vajadusega tuleb aga tagada ka majanduse stabiilsus ning õiguskindlus, mistõttu peab tagasivõitmise regulatsioon olema selge ning täpselt määratletud. Tehingu pooltel peab säilima teadmised tehingute tegemise mõjust ning ajast, millal võib toimuda sekkumine tavapärasesse äritegevusse. Tekib küsimus, mil määral tuleb tagasivõitmise regulatsioonis arvestada usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõttega tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste kontekstis?

Nagu eesolevast käitlusest nähtub on pankrotimenetlus võlausaldajate jaoks kollektiivne menetlus, kus juhtivaks põhimõtteks on võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõte. Nimetatud põhimõtte kohaselt tuleb kõik võlausaldajad asetada võrdsesse olukorda, mis tähendab, et pankrotivara tuleb jaotada võlausaldajate vahel proportsionaalselt nende nõude suurusega.⁴¹ Siinjuures leiab R. J. Mokal, et olemasoleva vara õiglaseks ning korrapäraseks jagamiseks on vajalik õiguslik mehhanism, kuna võlausaldajad ei saa oma nõudeid pankrotimenetluses vara

⁴⁰ R. Goode (2011), p 93-94.

⁴¹ UNCITRAL, p 83.

ebapiisavuse tõttu täies ulatuses rahuldada. Kuna *pari passu* printsiip on fundamentaalne põhimõte, siis peaksid kõik kõrvalekalded antud printsiibist olema murettekitavad.⁴² Magistritöö autor nõustub, et võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõte on pankrotimenetluses kesksel kohal, kuid samas leiab, et pankrotimenetluses on oluline tagada ka võlgniku ning menetlusväliste isikute, sh tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste ning huvide kaitse. Seega ei tohi unustada, et tagasivõidetavad tehingud on tavaolukorras ilma pankrotita igati seaduslikud ning tehingu teine pool eeldab nende kehtivust.

Pankrotimenetluses kehtivate eesmärkide paljusus toob paratamatult kaasa nende vastuolulisuse ja võistlevuse, seega võib pidada küllaltki ebatõenäoliseks, et kõikides pankrotimenetlustes saavutatakse kõik eesmärgid.⁴³ Ühe põhimõtte täitmist piirab teine, vastupidisesse suunda osutav põhimõte. Seetõttu on oluline saavutada eri põhimõtete vaheline tasakaal, mis seisneb näiteks ühes menetluses võimalikult suures ulatuses võlausaldajate nõuete rahuldamises, kuid samas ka ärimoraali tugevdamises.⁴⁴ Magistritöö autor mõonab, et kõikide pankrotimenetluse eesmärkide täitmine on ebatõenäoline ning sageli ka võimatu, kuid autor on seisukohal, et võlausaldajate huvide kõrval ei tohiks ära unustada ka tagasivõidetava tehingu teise poole huvisid ja kaitset, keda antud menetlus samuti puudutab.

Magistritöö autori hinnangul tuleb tagasivõitmise regulatsiooni kontekstis võtta arvesse, et antud regulatsiooniga ei piirata üksnes pankrotimenetluses osalevate isikute õigusi, vaid tagasivõidetava tehingu teise poole näol ka menetlusväliste isikute õigusi. J. L. Westbrook on toonud välja, et kuna tagasivõitmise instituudi kehtestamisel on vajalik arvestada paljude erinevate vastuoluliste huvidega, siis on küllaltki raske teha kindlaks, millist tagasivõitmise regulatsiooni tuleks pankrotieelsete tehingute suhtes kohaldada. Usaldusväärse lähenemisviisi kujundamisel on esmalt oluline mõista, et tagasivõitmise regulatsioon peegeldab igas riigis tasakaalu kahe vastuolulise väärtuse vahel. Esiteks, vajadus saada võlgniku pankrotivara hulka tagasi vara, mis on enne pankroti väljakuulutamist tehingu teisele poolele üle antud, eesmärgiga see vastavalt seaduses sätestatule võlausaldajate vahel ümber jaotada. Teiseks, vajadus vältida turul täiesti aktsepteeritavate ning kehtivate tehingute sõlmimisel ebakindluse tekkimist.⁴⁵ Autor on seisukohal, et nimetatud vastuoluliste väärtuste vahel on tasakaalu leidmine keeruline ülesanne,

⁴² R. J. Mokal. Priority as pathology: the *pari passu* myth. – Cambridge Law Journal, 2001/11, p 582.

⁴³ K. Kerstna-Vaks. Kohtulik järelevalve ja selle seos pankrotimenetluse eesmärkidega. – Juridica 2005/9, lk 657

⁴⁴ T. Saarma, lk 352

⁴⁵ J. L. Westbrook. Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions in Multinational Bankruptcy Cases. – Texas International Law Journal, 2007, p 901.

kuna kõik sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest, milline väärtus peaks antud juhul preva-
leerima. Siiski tuleks autori hinnangul tagasivõidetava tehingu teise poole kui menetlusvälise
isiku huvisid kaitsta nii suures ulatuses kui võimalik.

Tehingute tagasivõitmise lubamine tähendab enamikel juhtudel tehingu teise poole ootuste
pettumust selles, et võidakse hoida endale see, mille nad on tehingu alusel saanud. Seega tuleb
tehingute tagasivõitmisel arvestada usalduse kaitse põhimõttega. Antud põhimõtte tagatust on
püütud tehingute tagasivõitmise regulatsioonides kaitsta erinevate meetoditega. Paljudes juris-
diktsioonides on kehtestatud tagasivõitmise ajapiirangud või subjektiivsed nõuded, näiteks
tagasivõidetava tehingu teise poole teadmine tehingu tegemisel võlgniku maksejõuetusest.
Teisest küljest on jällegi mõningates jurisdiktsioonides turuhinnale mittevastavad tehingud
tagasivõidetavad ilma pakutava usalduse kaitseta, mis põhineb veendumusel, et see, kes on
saanud midagi ilma vastutasuta, ei ole kaitset väärt.⁴⁶

Tagasivõidetava tehingu teise poole peamised tehingu kehtivuse ootused tuginevad privaat-
autonoomia põhimõttele, mille kohaselt on isikud vabad oma õiguste ja kohustuse kujundamisel
tehingute tegemise teel. Privaatautonoomia põhimõtte väljendub eelkõige lepinguvabaduse
kaudu, mis tähendab seda, et isikud saavad ise vabalt otsustada lepingute sõlmimise üle ning
lepingupooled on võrdsed, nende vahel ei ole alluvussuhteid. Lepinguvabadus väljendub
kolmes vabaduses – sõlmimis-, sisu- ja vormivabaduses. Majandussuhetes osalejate jaoks on
eriti olulise tähendusega lepingu sisu määramise vabadus, mis seisneb võimaluses sõlmida
leping sellise sisuga, millist pooled soovivad ning milles kokkuleppele jõuavad.⁴⁷ Kuivõrd
tagasivõitmisega antakse hinnang poolte vahel sõlmitud tehingu sisule, näiteks kas kokkulepitu
kahjustab võlausaldajate huve, kas tehinguga üleantu vastab turuhinnale jne, siis riivab tagasi-
võitmise instituut lepingupoolte vabadust otsustada, millistel tingimustel tehing sõlmida. Kuna
hinnang antakse tehingu tegemise ajast hiljem, siis võib tekkida olukord, kus hinnangu andmi-
sel arvestatakse asjaoludega, mida pooled tehingu tegemise hetkel ette ei näinud ega pidanudki
nägema. Autor leiab, et taolise situatsiooni tekkimist tuleks igal juhul vältida, kuna selle tulemu-
sena võivad tagasivõidetava tehingu vastaspoole huvid saada ebaõiglaselt kahjustatud.

Põhiseaduse preambulis on toodud, et Eesti riik on rajatud vabadusele, õiglusele ja õigusele.
Põhiseaduse üheks oluliseks põhimõtteks on vabadus, mis hõlmab lisaks muule ka üksikisiku

⁴⁶ CERIL, p 2.

⁴⁷ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi, K. Saare. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Kirjastus Juura 2012, lk 82-83.

vabadust eneseteostusele ning vabadust tehingute tegemisele. Siinjuures tuleb aga arvestada ka teiste isikute õigusi ja vabadusi ning seda, et antud põhimõttega kaasnev õigus ei ole absoluutne, kuna seadusega on võimalik antud vabadust piirata.⁴⁸ Tulenevalt lepinguvabadusest ja privaatautonomiast ei peaks riik oluliselt turu toimimisse sekkuma, kuna turgu peaks kujundama lepingupoolte vaba tahe.⁴⁹ Magistritöö autor leiab, et kuna lepinguvabaduse põhimõttel on äärmiselt oluline roll turumajanduse toimimisel, siis peab antud põhimõttele piirangute seadmisel olema väga hea õigustus ning põhjalikult peavad olema läbi kaalutud kõikide asjassepuutuvate osapoolte huvid.

Põhiseaduse ühe kandva printsiibina on nimetatud muuhulgas ka õiguskindluse põhimõtet.⁵⁰ Riigikohtu praktikas kohtab ka terminit „õiguse üldpõhimõtted“, millena on käsitletud ka õiguskindluse ja õiguspärase ootuse põhimõtet.⁵¹ Õiguskindlus “on põhiseaduse ühe aluspõhimõtte, õigusriigi põhimõtte (PS § 10) oluline osa”.⁵² Õiguskindlus tähendab kõige üldisemas plaanis seda, et õiguse eesmärk on luua korrapära ja stabiilsust ühiskonnas.⁵³ “Õiguskindlus muudab õiguskorra usaldusväärseks.”⁵⁴ “Kõige üldisemalt peab see printsiip looma kindluse kehtiva õigusliku olukorra suhtes. Õiguskindlus tähendab nii selgust kehtivate õigusnormide sisu osas (õigusselguse põhimõtte) kui ka kindlust kehtestatud normide püsijäämise suhtes (õiguspärase ootuse põhimõtte).”⁵⁵

Tagasivõitmise institutsioonil on eristatavad selle preventiivne ja parandav eesmärk. Preventiivne eesmärk tähendab, et tagasivõitmine peab takistama võlgnikul oma vara odavalt müümast ja kinkimast, kui on selge, et pankrotist ei ole pääsu. Nii võlgnik kui ka tehingu teine pool teavad, et need tehingud võidakse tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistada ning see peaks tegema eriti ettevaatlikuks tehingu vastaspoole, kes riskib lisaks asjast ilmajäämisele ka

⁴⁸ M. Ernits. PõhiSK § 19/2.ptk.– Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2017; RKJPKo nr 3-4-1-3-04 (30.04.2004), p 21.

⁴⁹ P. Varul, I. Kõve, M. Käerdi, J. Saare, lk 83.

⁵⁰ RKÜKo nr 3-3-1-41-06 (03.12.2007), p 21; RKÜKo nr 3-4-1-19-07 (02.06.2008), p 25.

⁵¹ RKPJKo nr 3-4-1-6-98 (30.09.1998), p II.

⁵² RKÜKo nr 3-1-2-2-11 (10.04.2012), p 66; RKPJKm nr 3-4-1-32-14 (07.11.2014), p 28.

⁵³ RKPJKo nr III-4/1-5/94 (30.09.1994); RKPJKo nr 3-4-1-2-98 (23.03.1998), p IX.

⁵⁴ RKÜKo nr 3-1-2-2-11 (10.04.2012), p 66.

⁵⁵ RKPJKo nr 3-4-1-33-05 (20.03.2006), p 21; RKPJKo nr 3-4-1-14-06 (31.01.2007), p 23.

sellega, et talle võidakse mitte tagastada ka ostuhinda.⁵⁶ Parandav eesmärk tähendab, et tagasivõitmise reeglite kaudu antakse pankrotiotsusele tagasiulatav jõud. Nimetatud reeglite kohaselt pannakse õiglus maksma.⁵⁷

Kui tagasivõitmise preventiivse eesmärgi saavutamine ebaõnnestub, siis tagasivõitmise regulatsioon lubab võlausaldajatel või võlausaldajate nimel pankrotihalduril pöörata tagasi tehingud, mida nemad võlgniku asemel ei oleks sõlminud kui nad oleksid ise maksejõuetuks muutunud ettevõtet juhtinud. Taoline peale sündmuse toimumist tehtav otsustus toob aga kaasa probleemi, mis seisneb kalduvuses pärast sündmuse toimumist arvata, et tulemus oli prognoositav, hoolimata asjaolust, et tehingu sõlmimise hetkel ei olnud objektiivset alust antud tulemuse ette nägemiseks. Seega juhinduvad inimesed sageli oma otsuste tegemisel eelarvamustest, mis on tekkinud juba saabunud tulemusest. Sellest tulenevalt arvatakse, et potentsiaalselt vaidlustatav tehing oli *ex ante* kahjulik, isegi kui see tehingu sõlmimise hetkel tegelikult tundus mõistlik. Võttes arvesse eeltoodut, tuleks hinnata sõlmitud tehingut vastavalt informatsioonile, mis oli olemas enne tehingu toimumist. Kui tehing ei tundunud kahjulik *ex ante*, siis ei tohiks antud tehingut tagasi võita.⁵⁸

Tagasivõitmise regulatsiooni olemasolu võib luua mitmeid eeliseid ning olla seetõttu pankrotimenetluses kasulik vahend pankrotivara suurendamiseks. Esmalt võib tagasivõitmise instituut takistada või ümber pöörata oportunistlikku käitumist⁵⁹, millega võlgnikud tavaliselt maksejõuetuse tsoonis kokku puutuvad. Taoliste näidetena saab tuua varade üleandmise seotud isikutele (*asset dilution*), riskantsete projektidega jätkamise isegi kui neil on negatiivne mõju kasumi netoväärtusele (*asset substitution*) ning raha laenamine olukorras, kus ettevõttel ei ole enam mingit võimalust pääseda (*debt dilution*). Seega aitab tagasivõitmise regulatsiooni olemasolu maksimeerida ettevõtte väärtust mitte ainult *ex post*, vaid ka *ex ante*, kuna see heidutab turul osalejaid sõlmima tehinguid maksejõuetute ettevõtetega.⁶⁰ Teiselt poolt vähendab tagasivõitmise risk aga tehingute arvu, mis pärsib majanduse arengut ning innovatsiooni.

Teiseks takistab tagasivõitmise regulatsioon maksejõuetuse ohu korral võidujooksu võlgniku varadele. Sellest tulenevalt võib tagasivõitmise instituut algsel staadiumil vähendada „*common*

⁵⁶ P. Varul. Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – *Juridica* 1994/I.

⁵⁷ J. Perem. Tagasivõitmine Eesti pankrotiseaduses ja mõned võrdlused Rootsi vastava seadusandlusega. – *Juridica* 1995/VII.

⁵⁸ A. Gurrea-Martinez, p 714.

⁵⁹ Omakasupüüdlük käitumine, mis tähendab teadlikku käitumist enese kasuks ja avanevate võimaluste ärakasutamist, hoolimata põhimõtetest või laiematest huvidest.

⁶⁰ A. Gurrea-Martinez, p 714.

pool“ probleemi, mida pankrotiõigus püüab lahendada.⁶¹ Antud probleem seisneb selles, et rohkem kui ühel isikul on nõuded sama piiratud ressursi suhtes.⁶² Kolmandaks kaitseb antud regulatsioon nii võlgniku kui ka võlausaldajate kui terviku huvisid, ajal kui võlgnik seisab silmitsi finantsiliste raskustega ning mõned turuosalisel soovivad antud olukorrast kasu saada. Viimaseks võib pankrotieelsete tehingute tagasivõitmine olla kasulik ka rahaliselt raskustes olevate võlgnike varajase avastamise jaoks ning samuti võib see julgustada juhte võtma õigeaegselt kasutusele meetmed olukorra parandamiseks.⁶³

Magistritöö autor peab oluliseks rõhutada, et tagasivõidetavate tehingute näol on tegemist üldjuhul täiesti seaduslike ja igapäevaste äritehingutega, nagu kinke- või müügilepingu sõlmimine või pandi seadmine, ning nende kehtetuks tunnistamise võimalikkus põhineb üksnes võlgniku pankroti väljakuulutamisel. Siinjuures ei ole tehingu tagasivõitmise eelduseks alati see, et võlgnik või võlgnikuga seotud isik oleks tegutsenud pahatahtlikult. Seetõttu on tagasivõitmise menetlus tehingu teise poole jaoks võrdlemisi ebaõiglane, tuues kaasa maksejõuetu või siis lähiajal maksejõuetuks muutuva isikuga tehingute tegemise ebakindluse ning kõrgendatud riski. Seega vähendab tagasivõitmine tsiviilkäivet, kuna tehingu pooled on ettevaatlikumad sõlmima tehinguid isikutega, kellel on likviidsusprobleemid. On selge, et kui tagasivõidetavate tehingute ring oleks väga ebamäärane ning lai, siis ei sõlmiks mõistlik isik pankrotiohus oleva isikuga mingisuguseid tehinguid. See aga omakorda võib kaasa tuua veel maksejõulise äriühingu pankrotistumise. Samas ei ole pankrotiseaduse ega tagasivõitmise instituudi eesmärgiks süvendada majanduslikult rasketel aegadel võlausaldajate usaldamatust võlgnike ees.

Tagasivõitmise instituudi kasutamine kujutab endast kõrvalekaldumist äritehingutele üldiselt kohalduvast õigusest. Antud regulatsiooni abil on võimalik kehtetuks tunnistada kahe poole poolt sõlmitud kehtivad tehingud, seejuures ka heas usus sõlmitud tehingud. Arvestades eeltoodut vajab antud instituudi kasutamine ning seeläbi tehingu teise poole õiguste riive head õigustust. Vastasel korral, st õigustuse puudumisel, võib tagasivõitmise regulatsiooni olemasolu tekitada õiguslikku ebakindlust alates sellest, et pooled on äärmiselt ettevaatlikud, milliste turuosalistega tehinguid sõlmivad. Seda eriti riikides, kus on tehingute tagasivõitmine tehtud

⁶¹ T. H. Jackson (1986), p 12-13.

⁶² J. Kilpi. The Ethics of Bankruptcy. London: Routledge 1998, p 13.

⁶³ A. Gurrea-Martinez, p 714.

väga lihtsaks. Seetõttu võib tagasivõitmise instituudil olla otsene mõju nii riigi investeringute kui ka majanduskasvu edendamisele.⁶⁴

Maksejõuetusmenetluses jääb paratamatult mingi osa võlausaldajate nõuetest rahuldamata, vastupidisel juhul ei oleks tegemist olukorraga, kus esineb võlgniku maksejõuetus. On selge, et iga võlausaldaja soov saada oma nõue täies ulatuses rahuldatud on võlgniku täieliku maksejõuetuse tingimustes saavutamatu ning finantsraskustes võlgniku kohustustest vabastamine ei saa seega toimuda ilma võlausaldajate poolsete ohverdusteta.⁶⁵ Eeltoodust tulenevalt on väljakutseks luua tagasivõitmise instituudi taoline süsteem, mis maksimeeriks maksejõuetute ettevõtete väärtust (*ex post* efektiivsus) kahjustamata seejuures õiguskindlust (*ex ante* efektiivsus). Selle eesmärgi saavutamiseks peaks optimaalne tagasivõitmise süsteem tegelema kompromissi leidmisega eelkõige järgnevate asjaolude vahel. Esiteks kasu, mis on saadud turuosaliste heidutamise või maksejõuetuse seisundis sõlmitud tehingute tagasi pööramise teel ning teiseks kulud, mis kaasnevad tagasivõitmise instituudi olemasolu ja kasutamisega, näiteks õiguslik ebakindlus ja kohtukulud.⁶⁶

Peale eelneva tuleb arvestada ka sellega, et tehingu tagasivõitmine võib teatud tingimustel olla küll võimalik, kuid selle kasutamine ei pruugi olla alati mõistlik ning vajalik. Pankrotivara suurendamine, sh tagasivõitmine on suunatud tulenevalt pankrotimenetluse eesmärgist võlausaldajate nõuete rahuldamisele. Kui aga menetluses võlausaldajate nõuded on juba rahuldatud või nõuded on jäetud tunnustamata, siis on tegemist taolise olukorraga, kus võlausaldajaid enam ei ole ning seega pole ka kedagi, kelle huve oleks vajalik pankrotivara suurendamisega kaitsta või keda tagasivõidetavast tehingust tulenevad negatiivsed tagajärjed mõjutaksid.⁶⁷

Tehingu tagasivõitmisel tuleb seega Riigikohtu hinnangul arvestada ka seda, kuidas tagasivõidetava tehingu tagajärjed pankrotimenetluses võlausaldajate huve mõjutavad. See aga eeldab võlausaldaja olemasolu, kellel pankrotimenetluses midagi saada oleks. Samuti ei saa tagasivõitmise hagi esitamine olla põhjendatud üksnes pankrotikulude katmise eesmärgil. Pankrotivõlausaldajaks on isik, kellel on võlgniku vastu varaline nõue, mis on tekkinud enne pankroti väljakuulutamist. Pankrotimenetluse kulud aga tekivad pärast pankrotimenetluse

⁶⁴ A. Gurrea-Martinez, p 716.

⁶⁵ I. F. Fletcher. The Law of Insolvency. Fourth edition. London: Sweet & Maxwell 2009, p 1-001.

⁶⁶ A. Gurrea-Martinez, p 716.

⁶⁷ M. Agarmaa, lk 92.

väljakuulutamist ega saa seetõttu olemuslikult kujutada endast võlausaldaja nõuet ning seega anda alust pankrotimenetluse kulude puhul esitada tagasivõitmise hagi. Siinjuures rõhutab Riigikohus, et üksnes juhul, kui võlgniku tehingutel või toimingutel on ka pärast pankrotimenetluse alustamist võlausaldaja huvidele negatiivne mõju, saab need tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistada.⁶⁸

Tagasivõitmise kontekstis tuleb arvesse võtta, et tagasivõitmist on mõtet kasutada üksnes juhtudel, kui selle kaudu on võimalik pankrotivara suurendada. Näiteks kui tagasivõitmine on võimalik juhul kui võlgnik on müünud mingi asja turuhinnaga ning tehingu vastaspoolele tuleb tagasivõitmise tulemusel ostuhind tagastada, siis on küsitav, kas tagasivõitmisel on mõtet. Kui halduril õnnestub asi kallimalt müüa, kui seda tegi varasemalt tehingu tegemise hetkel võlgnik, siis on mõte olemas, kui aga eeldatav hind on sama, ei omaks tagasivõitmine tähendust. Seega tuleks tagasivõitmist kasutada eelkõige olukordades, kus võlgnik on näiteks vara odavalt müünud või kinkinud. Need on juhused, kus on selge, et tagasivõitmisega tuleks pankrotivara hulka rohkem vara, kui sealt välja on vaja anda. Selles ongi aga tagasivõitmise eesmärk.⁶⁹ Eeltoodust tulenevalt tuleks halduril igal üksikjuhtumil hinnata, kas vastava tehingu tagasivõitmisel oleks mõtet või mitte. Tagasivõitmine ei ole pankrotihalduri jaoks kohustuseks, vaid võimaluseks pankrotivara suurendada.

Eeltoodu põhjal on selge, et tagasivõitmise instituut on teatud olukordades kasulik ning isegi hädavajalik võlgniku poolsete pettusevõtete kõrvaldamiseks. Samas tuleb võtta arvesse asjaolu, et tavalistel tingimustel oleksid antud tehingud täielikult kehtivad ning seaduslikud. Seejuures on käesoleva magistritöö autori hinnangul äärmiselt oluline käibe-, õiguskindluse ning tagasivõitmise instituudi vahel tasakaalu tagamine. Autor leiab, et kuivõrd pankroti mõju ei piirdu üksnes võlgniku ja tema võlausaldajatega, siis tuleb tunnustada ja kaitsta ka teiste huvigruppide, sh tagasivõidetava tehingu teise poole, õigusi ja huve. Tulenevalt eeltoodust on tagasivõidetava tehingu vastaspoole kaitse pankrotimenetluses vajalik ning põhjendatud.

⁶⁸ RKTko nr 3-2-1-50-17 (24.05.2017), p-d 11-12.

⁶⁹ P. Varul. Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – Juridica 1994/I, lk 2-13.

2. TEHINGU TAGASIVÕITMISE KRITEERIUMID

2.1. Maksejõuetus tagasivõitmise eeldusena

Tagasivõitmise esimeseks oluliseks kriteeriumiks on asjaolu, et tagasi saab võita üksnes kehtivat tehingut. Üldiselt saab tagasi võita tehinguid, millega kaasneb võlgniku varade netoväärtuse vähenemine (näiteks vara kinkimine, üleandmine või müümine odavamalt kui on asja õiglane turuväärtus) või vara võrdse jagamise põhimõtte rikkumine sama astme võlausaldajate vahel (näiteks maksmine konkreetsele tagatiseta võlausaldajale või talle tagatise andmine kui teised võlausaldajad jäävad ilma nii maksest kui ka tagatisest).⁷⁰ Seega on tagasivõidetavad eelkõige turuhinnale mittevastavad tehingud, sh kinketehingud ning ühte võlausaldajat teistele eelistavad tehingud.

Enamik jurisdiktsioone nõuavad, et võlgnik peab olema maksejõuetu sellel momendil kui teeb tehingu, mida hiljem on võimalik tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistada.⁷¹ Eesti pankrotiseaduse kohaselt aga ei pea võlgnik olema tehingu tegemise hetkel maksejõuetu, et seda hiljem pankrotimenetluses tagasi võitma asuda. Seega tekib küsimus, kas tehingu tagasivõitmiseks peab võlgnik võimaliku tagasivõidetava tehingu tegemise ajal olema maksejõuetu? Nimetatud küsimuse kontekstis on oluline määratleda maksejõuetuse mõiste, sest maksejõuetuse mõiste tagasivõidetava tehingu ajal ei pruugi samastuda maksejõuetuse mõistega pankroti väljakuulutamise kontekstis. Tulenevalt eelnevast tuleb eristada püsivat maksejõuetust, mille tõttu kuulutatakse välja pankrot ning alustatakse pankrotimenetlusega ning maksejõuetust, mis peab enamike jurisdiktsioonide alusel esinema tagasivõidetava tehingu tegemise hetkel või tekkima tehingu tegemise tõttu.

Võlgnik on maksejõuetu kui ta ei suuda täita oma kohustusi ehk maksta oma võlgu.⁷² D. G. Baird on öelnud, et pankrot tekib siis, kui ettevõtte ei suuda täita oma kohustusi ning võlausaldajad ei suuda lahendada oma konkureerivaid nõudeid ilma kollektiivse menetluseta.⁷³ Eristatakse kahte erinevat testi, mille abil tehakse kindlaks võlgniku maksejõuetus. Nendeks on *balance-sheet* ehk bilansiline test ning *cash-flow* ehk rahavoogude test. Esimese testi alusel on võlgnik maksejõuetu siis, kui võlgniku varade väärtus on väiksem kui kohustuste väärtus ning

⁷⁰ UNCITRAL, p 135-136.

⁷¹ R. M. Goode (2011), p 525.

⁷² R. M. Goode (2011), p 109.

⁷³ D. G. Baird, p 34.

seetõttu on võlgnik bilansiliselt maksejõuetu. Sellises situatsioonis on võlgniku aktsionärid/ osanikud kõik kaotanud ning seeläbi on ettevõtte täielikult rahastatud võlausaldajate poolt. Rahavoogude testi kohaselt on võlgnik maksejõuetu siis, kui ta ei suuda täita oma kohustusi kokkulepitud tähtajaks.⁷⁴ Rahavoogude testi keerukus seisneb selle ebamäärasuses ning tuvastamine, kas võlgnik oli teatud kindlal päeval maksejõuetu, on sageli keeruline.⁷⁵

Kui turuhinnale mittevastav või eelistingimustel sõlmitud tehing leidis aset olukorras, kus ettevõtte varade väärtus oli või muutus peale tehingut kõrgemaks kui kohustuste väärtus ehk ettevõtte oli bilansiliselt maksevõimeline, siis sellises situatsioonis ei tohiks pankrotiõigus sekkuda. Kui võlgnik ei pane toime just pettust, siis peaks ta olema vaba otsustamiseks, kuidas oma vara hallata. Siiski võimaldavad mõned jurisdiktsioonid tagasivõitmist olukorras, kus ettevõttel on küll positiivne omakapital ehk netovara, kuid jooksvate rahavoogude testi järgi on ettevõtte maksejõuetu.⁷⁶ Näiteks on Saksamaal ja Hispaanias võlgnikul kohustus pankrotiavaldus esitada ka olukorras, kus varade väärtus on suurem kui kohustuste väärtus, kuigi võlgnik seisab silmitsi üksnes likviidsusprobleemidega.⁷⁷ Samuti saame näitena tuua Inglismaa, kus finantsiline nõue tehingu tagasivõitmiseks on täidetud nii bilansilise kui ka rahavoogude testi järgi tuvastatud maksejõuetusega.⁷⁸ USA-s seevastu tundub olevat asjakohane bilansiline test.⁷⁹

Eesti pankrotiseaduse § 1 lg-st 2 tulenevalt on võlgnik maksejõuetu, kui ta ei suuda rahuldada võlausaldaja nõudeid ja see suutmatus ei ole võlgniku majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine (rahavoogude test). PankrS § 1 lg 3 alusel on juriidilisest isikust võlgnik maksejõuetu ka siis, kui võlgniku vara ei kata tema kohustusi ja selline seisund ei ole võlgniku majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine (bilansiline test). Riigikohus on leidnud, et PankrS § 1 lg-tes 2 ja 3 välja toodud maksejõuetuse liigid ei pea esinema samal ajal, st püsivaks maksejõuetuseks ei pea esinema olukord, kus võlgniku vara ei kata püsivalt tema kohustusi ning ta ei suuda ka püsivalt rahuldada võlausaldajate nõudeid. Selleks, et lugeda juriidilisest isikust võlgnikku maksejõuetuks, piisab sellest, kui esineb vaid üks eelnimetatud eeldustest. Siiski on Riigikohus siinkohal rõhutanud, et võlgniku maksejõuetuse kindlaks tegemiseks tuleb sellegipoolest hinnata kõiki võlgnikku majanduslikku olukorda mõjutavaid olulisi asjaolusid kogumis,

⁷⁴ R. M. Goode (2011), p 109-114.

⁷⁵ V. Finch, p 147; A. R. Keay, P. Walton. *Insolvency Law: Corporate and Personal*. Pearson Education Limited 2003, p 15.

⁷⁶ A. Gurrea-Martinez, p 737.

⁷⁷ A. Gurrea-Martinez, p 748.

⁷⁸ V. Finch, p 147.

⁷⁹ A. Gurrea-Martinez, p 737.

keskendumata vaid ühele kriteeriumile või näitajale. Netovara seis on äriühingu maksevõime hindamisel kaaluka tähtsusega ning sellest tulenevat kahtlust äriühingu maksejõulisuses saab ümber lükata üksnes andmetega, mis viitavad selgelt äriühingu majandusliku seisundi paranemisele.⁸⁰

Siinjuures on Riigikohus nõustunud ka seisukohaga, et ainuüksi võlgniku täitmata kohustused ei näita veel võlgniku püsivat maksejõuetust. Kõnealuses asjas tuvastati, et võlgnikul oli vara nii maksuvõla kui ka teiste sissenõutavate võlgade rahuldamiseks ning võlgniku vara ületas mitmekordselt sissenõutavaks muutunud nõudeid tema vastu. Riigikohus leidis, et kuna sissenõutavaks muutunud nõuded ei ületanud võlgniku vara ning pankrotiavalduse esitas isik, kelle nõuded võlgniku vastu olid võrdelised vähem kui kolmandikuga ettevõtte varast, ei saanud seetõttu võlgniku maksejõuetust lugeda püsivaks.⁸¹ Lisaks on Riigikohus selgitanud, et olukorras, kus võlausaldaja on esitanud juriidilisest isikust võlgniku vastu pankrotiavalduse ning võlgnik vaidleb nõudele vastu ja ajutine haldur leiab, et võlgnik on maksejõuetu PankrS § 1 lg-te 2 või 3 tähenduses, peab kohus hindama võlgniku maksejõulisust vaidlusaluse nõudeta. Kui võlgniku vara ei kata tema kohustusi ka vaidlusalust nõuet arvestamata või kui võlgnik ei suuda võlausaldajate nõudeid rahuldada ka juhul, kui vaidlusalune nõue kõrvale jätta, on võlgnik maksejõuetu ning seejärel tuleb hinnata ka seda, kas maksejõuetus on püsiv.⁸²

Eeltoodud lahenditest tulenevalt ei pea võlgnik olema Riigikohtu hinnangul maksejõuetu mõlema testi alusel, kuid on siinkohal ka rõhutanud, et igal üksikjuhtumil tuleb kõiki asjaolusid kogumis hinnates leida, kas ühe testi alusel tuvastatud maksejõuetust saab kvalifitseerida võlgniku püsivaks maksejõuetuseks või mitte. Seega kui võlgnik on nii bilansiline kui ka rahavoogude testi alusel maksejõuetu, siis saab teda pidada püsivalt maksejõuetuks. Kui ei ole täidetud ei bilansiline ega ka rahavoogude test, siis ei ole võlgnik maksejõuetu. Kui aga bilansiline test on täidetud, kuid rahavoogude test ei ole ning ka vastupidi, siis sellisel juhul sõltub isiku maksejõuetus konkreetse juhtumi asjaoludest ning neid kogumis hinnates tuleb leida, kas maksejõuetust saab pidada isiku püsivaks maksejõuetuseks või mitte.

Kui ettevõtte ei ole bilansilise testi järgi maksejõuetu, siis võib taolises olukorras tehingute tagasivõitmine olla aktsionäride/osanike huvides. *Ex ante* perspektiivis põhjustab tehingute tagasivõitmine bilansilise maksevõimelisuse olukorras moraalariski, kuna võlgnik võib teha

⁸⁰ RKTko nr 3-2-1-188-12 (25.02.2013), p 14; RKTko nr 3-2-1-143-16 (28.02.2017), p 21.

⁸¹ RKTko nr 3-2-1-120-02 (11.12.2002), p 7.

⁸² RKTkm nr 3-2-1-163-16 (22.02.2017), p 13.

ebaefektiivseid tehinguid teades, et kui tehing läheb hästi, siis saadakse kasumit ning kui tehing läheb halvasti ja ettevõtte muutub maksejõuetuks, siis saadakse lõppkokkuvõttes tehing siiski tagasi võita. Samuti kui vaadata kõnealust olukorda *ex post* perspektiivist, siis võib taoliste tehingute tagasivõitmine luua aktsionäride/osanike alusetut rikastumist ning seda tehingu vastaspoole kulul. Seega peaks efektiivne tagasivõitmise regulatsioon võtma antud asjaolusid arvesse ning piirama tagasivõitmise võimalust juhtudele, kus võlgniku varade väärtus on väiksem kui kohustuste väärtus ehk võlgnik on bilansiliselt maksejõuetu. Hoolimata sellest, et varade hindamine on subjektiivne ning see võib menetluse kestel muutuda, on siiski mõistlik kehtestada, et võlgniku varade väärtus peab olema veidi kõrgem kui ettevõtte kohustuste väärtus. Näiteks tundub igati mõistlik, et tagasivõitmist ei viida läbi olukorras, kus ettevõtte varade väärtus on 20% kõrgem kui tema kohustuste väärtus.⁸³

Magistritöö autor nõustub eelpool toodud seisukohaga ning leiab, et arvestades tagasivõidetava tehingu vastaspoole kaitse konteksti ning tagasivõitmise eesmärke, ei ole tagasivõitmise instituudi kasutamine õigustatud olukordades, kus tagasivõitmisel ei lähtuta võlausaldajate, vaid aktsionäride/osanike huvidest. Seetõttu tuleb autori hinnangul tagasivõitmise regulatsiooni kasutada üksnes situatsioonides, kus võlgnik on bilansiliselt maksejõuetu. Kui võlgniku varade väärtus ületab kohustuste väärtust, siis on võlgnik suuteline kõikide võlausaldajate nõuded rahuldama ilma, et peaks üldse tehinguid tagasi võitma. Taolise käsitluse rakendamisega oleks tehingu vastaspoole kaitse tagatud suuremas ulatuses kui tagasivõitmise lubamisel igasuguse maksejõuetuse korral.

2.2. Võlausaldajate huvide kahjustamine

Võlgniku vara vähenemine kujutab endast ohtu pankrotivõlausaldajate nõuete rahuldamisele. Kuigi pankrotimenetluse algatamisest alates on võlausaldajad kindlustatud, kuna antud hetkest alates on pankrotivara puudutava igasuguse õiguse omandamine võlgniku poolt täies ulatuses kehtetu, siis tuleneb võlausaldajatele oht juba varasemast ajast ning seda eelkõige kahes aspektis. Kõikide võlausaldajate kahjustamine ähvardab juhul, kui võlgnik kingib vara ära, toimetab selle kõrvale, näiteks seotud isikutele (lähikondsetele, sõpradele, variisikutele) või müüb odavalt maha eesmärgiga jätta oma võlausaldajad tühjade kätega.⁸⁴ Sel juhul läheb vara üldse võlausaldajate haardest välja. Teiseks ähvardab aga ühe võlausaldaja eelistamine teistele

⁸³ A. Gurrea-Martinez, p 748-749.

⁸⁴ U. Foerste. Pankrotiõigus. Juura 2018, lk 118.

ehk võlausaldajate võrdse kohtlemise printsiibi rikkumine.⁸⁵ Võlausaldajatel on juba enne pankrotimenetluse algatamist pankrotinõue proportsionaalsele rahuldamisele pankrotivara arvelt. Seda nõuet rikutakse, kui võlgnik kas sümpaatiast või surve mõjul teatud võlausaldajaid eelistab või toimub see muul viisil.⁸⁶ Võlausaldajate huvid on kahjustatud juhul, kui võlgniku varade hulgast läheb tehingu tulemusel välja rohkem, kui tuleb sisse.

Vaidlustatavad on üksnes sellised toimingud, mis kahjustavad pankrotivõlausaldajaid. Võlausaldajate huvide kahjustamise liikidena saab käsitleda nii kaudset kui ka otsest huvide kahjustamist. Üldjuhul piisab kaudsest huvide kahjustamisest, mille kohaselt peab õigustoiming olema võlausaldajate nõuete rahuldamise võimalust mingil viisil halvendanud, isegi kui tegu on hiljem lisandunud asjaoludega. Sellest tulenevalt piisab vaidlustamise lubatavuse üle otsustamisel kahjustamise kui sellise tuvastamisest. Adekvaatse põhjusliku seose olemasolu ei ole nõutav. Kindlasti on vaidlustamine õigustatud otsese huvide kahjustamise korral, millega on tegemist juhul, kui õigustoiming iseenesest halvendas nõuete täitmise võimalust, st võlgniku vara vähenes kohe või vähemalt kogu äritegevuse majanduslikes raames.⁸⁷

Eesti pankrotiseadus § 109 lg 1 sätestab, et tagasivõidetav tehing peab olema tehtud enne pankroti väljakuulutamist ning kahjustama võlausaldajate huve. Sama paragrahvi lõike 2 kohaselt, kui tagasivõidetav tehing on tehtud pankrotimenetluse algatamisest kuni pankroti väljakuulutamiseni, siis eeldatakse, et tehinguga kahjustati võlausaldajate huve. Peale PankrS § 109 lõikes 2 toodule, eeldatakse võlausaldajate huvide kahjustamist ka PankrS § 111 lõikes 2, mille kohaselt, juhul kui kinkeleping oli sõlmitud ühe aasta jooksul enne pankrotimenetluse algatamist, siis eeldatakse, et kinkelepingiga kahjustati võlausaldajate huve.

Mitte iga võlausaldajate huvide kahjustamine ei ole vaidlustav. Nimelt peab olemas olema vaidlustamise alus. Eksisteerib kahte liiki aluseid. Üldised vaidlustamise alused, mille alla kuuluvad vaidlustamine tahtliku kahjustamise alusel ning kinkimise vaidlustamine. Erikoosseisud rakenduvad ainult pankrotimenetluses. Nimetatud vaidlustamise alused erinevad üksteises objektiivse seose (nt hõlmatud ajaperioodi), subjektiivsete tunnuste (nt maksevõimetusest teadmine) ja tõendamiskohustuse järgi. Tagasivõitmise kriteeriumide tõendamise kohustus on üldjuhul pankrotihalduril, kes soovib vaidlustamisele tugineda. Talle võib aga tõendamine olla

⁸⁵ M. Sutt. Tagasivõitmine pankrotimenetluses. – Juridica X/2000, lk 645.

⁸⁶ U. Foerste, lk 119.

⁸⁷ Ibid, lk 122.

äärmisel keeruline, kuna osapooled vaikivad sageli enda huvides ning ka võlgniku dokumentidest ei pruugi enam midagi selguda, kui need on muutunud ebaülevaatlikuks. Seetõttu ei ole harvad juhtumid, mil seadus lihtsustab tõendamist või pöörab tõendamiskoormuse hoopis ümber.⁸⁸

Tagasivõitmise regulatsioon on kehtestatud maailmas riigiti erinevalt. Mõned jurisdiktsioonid pakuvad ühtset tagasivõitmise regulatsiooni, millega on võimalik üldiselt tagasi võita igat võlausaldajatele kahjulikku tehingut. See on mudel, mida järgivad paljud tsiviilõiguse riigid, näiteks Prantsusmaa, Hispaania ja Itaalia. Teist tagasivõitmise mudelit kasutavad pigem „common law“ jurisdiktsioonid, nagu Austraalia, Ühendkuningriigid ning USA. Viimane mudel sisaldab kahekordset tagasivõitmise regulatsiooni, kus on võimalik tagasi võita tehingud, millest võlgnik saab väikese vastutasu või ei saa seda üldse ning tehingud, kus võlgnik asetab kindla võlausaldaja teistest paremasse positsiooni. Esimest tüüpi tehinguid nimetatakse turuhinnale mittevastavateks⁸⁹ ning teist tüüpi eelistingimustel sõlmitud tehinguteks.⁹⁰

Saksamaa pankrotiseadus näeb sarnaselt Eesti kehtiva pankrotiseadusega ette, et tehingud, mille kehtetuks tunnistamist pankrotimenetluses nõutakse peavad kahjustama ka võlausaldajaid (InsO § 129 lg 1) Saksamaa pankrotiseaduse kohaselt on võimalik vahet teha eelistavatel ning kahjustavatel tehingutel. Kahjustavad tehingud jagunevad omakorda kaheks: nimelt tehakse vahet otseselt kahjustavatel (InsO § 132) ning tahtlikult kahjustavatel tehingutel (InsO § 133). Samuti jagab USA pankrotiseadus tehingu kehtetuks tunnistamise alused *expressis verbis* eelistatavateks ja kahjustavateks. B.C.U § 547 sätestab tingimused, mis iseloomustavad eelistatavaid tehinguid. B.C.U § 548 näeb ette tingimused, kui tegemist on kahjustavate tehingutega.

Riigikohus on toonud välja, et võlausaldajate huvide kahjustamisega on tegemist ka siis, kui võlgnik teeb tehingu, mis toob hiljem kaasa tulevaste võlausaldajate huvide kahjustamise. Võlausaldajate huvide kahjustamise tuvastamiseks kinke puhul ei oma tähtsust see, kas kinkimise ajal olid olemas konkreetsed võlausaldajad.⁹¹ Magistritöö autor taolise seisukohaga ei nõustu, kuna leiab, et sellises situatsioonis puudub täielikult tasakaal õiguskindluse, tehingu vastaspoole usalduse kaitse ning tagasivõitmise instituudi vahel. Taolises situatsioonis puudub

⁸⁸ U. Foerste, lk 123-124.

⁸⁹ Ühendkuningriikides nimetatakse inglise keelse väljendiga „undervalue transactions“ ning USA-s „fraudulent conveyances“.

⁹⁰ A. Gurrea-Martinez, p 715.

⁹¹ RKTko nr 3-2-1-90-08 (3.11.2008), p 12.

tehingut sõlmival isikul võimalus näha ette, kas tema tehingupartner muutub maksejõuetuks või kas võlgnikul tulevikus võlausaldajad üldse tekivad. Muutub võimatuks sõlmida turuosalistega tehinguid, seejuures kartmata, et see hiljem kehtetuks tunnistatakse. Seega puudub prognoositavus, mis on turumajanduses oluliseks teguriks. Autor on seisukohal, et taolises olukorras tehingu teisele poolele kaitse mittepakkumine, ei ole põhjendatud ning on tehingu vastaspoole suhtes liiga intensiivne.

Tulenevalt eelnevast peab tehingute osas, mis on tehtud enne pankrotimenetluse algust, valdavalt pankrotihaldur tõendama võlausaldajate huvide kahjustamise. Kuna ilma võlausaldajate huvide kahjustamise kindlaks tegemiseta on enamikes riikides enamjaolt võimatu tehingut pankrotimenetluses tagasi võita ning kehtiv pankrotiseadus Eestis ei seo võlausaldajate huvide kahjustamist mingisuguse konkreetse kirjeldusega, siis on oluline analüüsida, milles võlausaldajate huvide kahjustamine täpsemalt võib seisneda.

2.2.1. Turuhinnale mittevastavad tehingud

Turuhinnale mittevastavate tehingutega on tegemist olukorras, kus võlgnik müüb vara turuväärtusest madalama hinnaga.⁹² Taoline situatsioon võib tekkida, kui rahapuuduses võlgnik müüb vara kiire tulemuse saavutamiseks hinnaga, mis on oluliselt madalam vara tegelikust väärtusest, ilma et ta oleks kunagi kavatsenud võlausaldajaid kahjustada. Siiski võib taolise käitumise tulemuseks maksejõuetuse tekkimisel olla võlausaldajatele kättesaadavate varade selge vähenemine.⁹³ Sellised tehingud on tagasivõidetavad eelkõige juhtudel, kui väärtus, mille võlgnik tehingu tulemusel sai oli kas eksisteeriv üksnes paberil või olematu, näiteks kingitused või kui väärtus oli tunduvalt väiksem asja tegelikust väärtusest või turuhinnast.⁹⁴

Riigikohus on täitemenetluses tagasivõitmise kontekstis leidnud, et võlausaldaja huve ei saa kahjustada, kui kinnisasi müüakse turuhinnaga.⁹⁵ Kohus on leidnud, et võlausaldajate huve ei kahjusta iseenesest turutingimustel tehtud tehing, kuna taolisel juhul vahetatakse ekvivalentseid väärtusi.⁹⁶ Turuhinnale mittevastavate tehingute keskseks küsimuseks saabki pidada asjaolu, kui suur peab olema vara väärtuse alahindamine, et oleks võimalik nimetatud tehing pankrotimenetluses tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistada. Selle otsuse tegemine jäetakse üldjuhul

⁹² UNCITRAL, p 143.

⁹³ J. L. Westbrook, C. D. Booth, C. G. Paulus, H. Rajak, p 109.

⁹⁴ UNCITRAL, p 143.

⁹⁵ RKTko nr 3-2-1-120-10 (15.12.2010), p 12.

⁹⁶ RKTko nr 3-2-1-30-17 (03.05.2017), p-d 12-14.

kohtule, kasutades seaduses standardeid nagu „mõistlik väärtus“ või „turuväärtus“.⁹⁷ Samas on Riigikohus siiski leidnud, et turutingimustel tehtud tehingu korral ei ole välistatud võlausaldajate huvide kahjustamine muude asjaolude esinemise tõttu. Kui tehingut vaidlustav pool leiab, et turutingimustel tehtud tehing kahjustab võlausaldajate huve, siis on tal võimalus esitada asjaolud, mis võivad selliseks järelduseks alust anda, ja neid tõendada.⁹⁸

Pankrotimenetluse eesmärgiks on võimalikult suures ulatuses võlausaldajate nõuete rahuldamine, see tähendab võlausaldajate varaliste huvide kaitse. Eesmärgiks ei ole soodustada pankrotiohus isikuga tehingute tegemisest hoidumist.⁹⁹ Riigikohus leidis, et selleni võiks aga viia käsitus, mille kohaselt võlausaldajate huve kahjustavaks peetak스 üksnes võimaluse puudumist otsustada pankrotimenetluses võlgniku tegevuse jätkamise või lõpetamise üle.¹⁰⁰ Riigikohtu hinnangul ei saa võlausaldajate huvid, mille kahjustamine PankrS § 109 lg 1 tähenduses on PankrS § 110 lg 1 p 2 järgi tehingu tagasivõitmise eelduseks, seisneda abstraktses huvis otsustada võlgniku tegevuse jätkamise või lõpetamise üle. Kehtetuks tunnistatav tehing peab kahjustama võlausaldajate tegelikke varalisi huve, mida tehinguga rikuti. Võlausaldajate huvide kahjustamise tuvastamiseks tuleb seega tõendada, et võlausaldajate nõuded oleksid tõenäoliselt tehingu tegemata jätmisel rahuldatud suuremas ulatuses. Võlausaldajate abstraktne otsustusõigus ei pruugi võlausaldajate tegelikke varalisi huve mingil viisil mõjutada.¹⁰¹

Üheks tähtsamaks võlausaldajate õiguste garantiiks pankrotimenetluses on võlgniku poolt tehtud kinketehingute tagasivõtmine, mille alused sisalduvad Eesti pankrotiseaduse §-s 111. Nimetatud teema omab suurt praktilist tähtsust, kuna tagasivõidetavad on kõik tehingud, millel on kas või osaliselt kinke iseloom.¹⁰² Nimelt PankrS § 111 lõike 3 kohaselt võib kohus PankrS § 111 lõikes 1 sätestatud alusel tunnistada kehtetuks ka müügi-, vahetus- või muu lepingu, kui poolte kohustuste ebavõrdsuse tõttu on ilmne, et sõlmitud lepingul on kas või osaliselt kinke iseloom. Kuivõrd võlgnikud on küllaltki arukad, et mitte oma vara tavapärase kinkelepinguga ära kinkida ning seeläbi tagasivõitmist lihtsustada, siis üritatakse sisulist kingi tegemist varjata

⁹⁷ J. L. Westbrook, C. D. Booth, C. G. Paulus, H. Rajak, p 110.

⁹⁸ RKTko nr 3-2-1-30-17 (03.05.2017), p-d 12-14.

⁹⁹ RKTko nr 3-2-1-58-03 (03.06.2003), p 9.

¹⁰⁰ Kui pankrotivõlgniku vara hulka kuulub ettevõtte, siis otsustavad PankrS § 77 p 2 ning § 78 lg 2 kohaselt võlausaldajad esimesel üldkoosolekul, kas ettevõtte tegevust jätkata või see lõpetada.

¹⁰¹ RKTko nr 3-2-1-30-17 (03.05.2017), p-d 12-13.

¹⁰² A. Suik. Kinke iseloomuga lepingu tagasivõitmise eeldused Riigikohtu praktikas. – *Juridica* 2011/VII, lk 518.

näiteks põhjendamatult madala hinnaga tehtud müügilepingute taha, vahel üritatakse isegi luua kunstlikke tõendeid, mis madalat hinda õigustaks.¹⁰³

Riigikohus on oma lahendis selgitanud, et PankrS § 111 lg 3 mõttes tuleb kindlaks teha üksnes see, kas tehingul võis kas või osaliselt olla kinke iseloom, st kas soorituse ja vastusoorituse väärtused erinevad suurusjärgu võrra.¹⁰⁴ Seega ei tähenda kinge üksnes seda, et teisele poolele antakse üle midagi tasuta, vaid tehingul võib olla ka osaline kinke iseloom, mis tuleb tuvastada hinnates konkreetse juhtumi asjaolusid kogumis. Lisaks on Riigikohus leidnud, et juhul kui nõue on väärtusetu, siis ei saa selle loovutamise tehingul olla kinke iseloomu PankrS § 111 lg 1 p 1 p 3 mõttes.¹⁰⁵ Eelpool viidatud kohtuasjast saab järeldada, et kui tehingu alusel üleantul ei ole mingisugust väärtust, siis on tegemist väärtusetu asjaga ning seega ei saa selle üleandmine olla käsitletav kinkena. Magistritöö autor leiab, et teatud elusituatsioonides on kingituse tegemine näiteks heategevuseks imetlusväärne tegevus. Kuigi nagu ütleb ka vanasõna „Enne peab olema mees, kui soovid olla helde“¹⁰⁶, seega tuleb kingitusi teha olukorras, kus saad olla oma majanduslikus olukorras kindel. Magistritöö autor nõustub seisukohaga, et kingisaajat saab pidada kaitset vähe väärivaks pooleks, kuna tehingu vastaspool ei ole ise saadu eest midagi välja käinud.

Tähelepanuväärne on see, et turuhinnale mittevastavad tehingud ei sisalda võlgniku ega ka tehingu vastaspoole moraalset või õiguslikku läbikukkumist. Nimetatud tehingud oleksid tavatingimustes kehtivad ning mitte tagasivõidetavad. Turuhinnast madalama hinnaga tehinguid saab käsitleda tavaliste pooltevaheliste kokkulepetena. Üksnes võlgniku võimetus võlausaldajatele maksta muudab turuhinnale mittevastavad tehingud tagasivõidetavaks.¹⁰⁷ Magistritöö autor on seisukohal, et kuivõrd tsiviilkäibes on tavapärane, et tehingu sõlmimisel soovivad pooled saada häid tehingutingimusi, siis tuleb turuhinnale mittevastavate tehingute puhul tehingu teist poolt võimalikult suurel määral kaitsta.

2.2.2. Ühe võlausaldaja eelistamine teisele

Tehinguga vastaspoolele eelistamise andmine esineb eelkõige olukorras, kus üks võlausaldaja saab teiste võlausaldajate arvelt enne võlgniku likvideerimist rohkem ehk teatava

¹⁰³ Ibid, lk 518.

¹⁰⁴ RKTko nr 3-2-1-41-14 (20.06.2014), p 14.

¹⁰⁵ RKTko nr 3-2-1-17-17 (05.04.2017), p 14.

¹⁰⁶ J. L. Westbrook, C. D. Booth, C. G. Paulus, H. Rajak, p 111.

¹⁰⁷ Ibid, p 111.

eelise kui ta oleks saanud tavalise varade jaotamisega menetluse käigus.¹⁰⁸ Seega on võlausaldajate huvide kahjustamisega tegemist ka siis, kui tehing paneb tagasivõidetava tehingu teise poole paremasse olukorda võrreldes situatsiooniga, mis tal oleks olnud võlgniku maksejõuetusmenetluses kui tehing ei oleks toimunud.¹⁰⁹ Antud tehingute tagasivõitmise laiemaks eesmärgiks on tagada võlausaldajate võrdne kohtlemine, kuid eelistingimustel sõlmitud tehingute tagasivõtmine suurendab ka võlausaldajate vahel jaotamisele minevat vara.¹¹⁰

Siinjuures tuleb arvestada seda, et kui tehing osutub võlausaldajaid kahjustavaks, siis võib see tehing siiski olla tagasivõitmise eest kaitstud, näiteks kui ta tehti väljaspool ajaperioodi, mille jooksul sõlmitud tehinguid on võimalik pankrotimenetluses tagasi võita või sõlmiti ilma kavatsuseta ühte võlausaldajat teistele eelistada.¹¹¹ Kohtupraktika kohaselt ei ole võlausaldajate kahjustamisega tegemist näiteks järgmistel juhtudel: võlgniku tehing, mis rahuldab täies ulatuses tagatud nõude; võlgniku tehing järgult kõrgemaloleva nõude rahuldamiseks, näiteks maksud või tasud, mida tuleks igal juhul maksta; turuhinnale vastavad tehingud, kuna võlgniku positsioon taoliste tehingute tegemisel ei muutu.¹¹² Autor peab oluliseks mainida, et Eesti õiguse kohaselt ei ole maksunõuded pankrotimenetluses eelistatud. Eesti pankrotiseaduse alusel on eelistatud üksnes tagatud nõuded.

Riigikohus leiab, et ka siis, kui tehingu teist poolt on teistele võlausaldajatele eelistatud, kuna temale tasuti võlg, kuid võlausaldajatele, kelle nõuded on varasemates järkudes või ka samas järjus, võlga ei tasutud, ei saa sellist ühe võlausaldaja eelistamist teistele pidada iseenesest teiste võlausaldajate kahjustamiseks.¹¹³ Riigikohus on seisukohal, et kui tuginetakse sellele, et kohustuse täitmisel eelistati üht võlausaldajat teistele, kellega sõlmitud tehingutest, mis on võlgniku majandustegevuse jätkamise seisukohalt sama olulised või olulisemad, kui tehingud, millest tekkinud kohustused täideti, tuleb kohtul hinnata selle väite tõendatust ning samuti võrrelda erinevate kohtuste olulisust võlgniku majandustegevuse jätkamise seisukohalt. Samuti leidis kohus antud asjas, et maksuvõlgade tasumise eelistamine majandustegevuse jätkamiseks vajalikest tehingutest tekkinud kohustuste täitmisele ei ole üldjuhul põhjendatud.¹¹⁴

¹⁰⁸ V. Finch, p 571.

¹⁰⁹ P. R. Wood, p 85.

¹¹⁰ V. Finch, p 571.

¹¹¹ P. R. Wood, p 85.

¹¹² Ibid, p 86.

¹¹³ RKTko nr 3-2-1-58-03 (3-06-2003), p 7.

¹¹⁴ RKTko nr 3-2-1-63-09 (29.05.2009), p-d 11,12.

Eeltoodust tulenevalt jõudis Riigikohus seisukohale, et ühe võlausaldaja eelistamine teistele ei tähenda veel võlausaldajate huvide kahjustamist ega ka võlausaldajate huvide kahjustamise puudumist. Arvesse tuleb võtta kõiki täiendavaid kriteeriume ning hinnata võlausaldajate huvide kahjustamist igal üksikjuhtumil eraldi. Kuna taoliste tehingute tagasivõitmine pärsib nii võlgniku kui ka võlausaldaja perspektiivis tehingute sõlmimist ehk tsiviilkäivet, mis ei ole tagasivõitmise eesmärgiks, siis tuleb antud tehingud jätta kehtima nii suures ulatuses kui võimalik.

Lisaks eelmainitule tuleb Riigikohtu hinnangul arvestada ka seda, kas tehing, millest tekkinud võlga tasuti, oli vajalik võlgniku majandustegevuse jätkamiseks. Pankrotiseaduse eesmärgiks ei ole soodustada pankrotiohus isikuga tehingute tegemisest hoidumist. Kui pankrotimenetluse algatamisest kuni pankroti väljakuulutamiseni tehtud tehingute regulatsiooni alusel saaks tagasi võita kõik võlad, mida on tasutud selles märgitud ajavahemikel, siis oleks pankrotiohus isiku majandustegevus halvatud.¹¹⁵ Tavapärase majandustegevuse mõistet sisustatakse küll riigiti erinevalt, kuid selle peamiseks eesmärgiks on määrata kindlaks, mis on tavapärase majandustegevus ning võimaldada võlgnikul teha nii tavapäraseid makseid kui ka sõlmida tavapäraseid lepinguid ilma, et sellised tehingud oleksid tagasivõidetavad. Need tavapärased maksed võivad olla näiteks üürimaksud, kulud seoses elektri ning sidevahendite kasutamisega.¹¹⁶

Taolist lähenemist kasutatakse ka Eesti õiguses, kuigi pankrotiseadus seda otsesõnu ei sätesta. Seega saab tulenevalt eeltoodust järeldada, et tehingud, mis on tehtud ja ka täidetud majandustegevuse tavapärastel tingimustel ja tähtaegadel, mis tähendab, et poolte sooritusel on tasa-kaalus, üldjuhul võlausaldajate huve ei kahjusta. Eeltoodu ei tähenda aga siiski seda, et võlausaldajate huvide kahjustamine ei saaks toimuda võlgniku korrapärase majandustegevuse raames.¹¹⁷ Magistritöö autor leiab, tavapärase majandustegevuse raamidest mitteväljuva tehingu tagasivõitmise välistamine, on igati mõistlik, kuna hirmust kaotada tagasivõitmise tõttu tehingu alusel üleantu ei sõlmiks ega täidaks mõistlik isik pankrotiohus isikuga tehinguid.

Tavapärase majandustegevuse kindlakstegemisel juhindutakse võlgniku ning konkreetse võlausaldaja omavahelisest praktikast ning hinnatakse seejuures kauba kogust, tarnete ja maksete sagedust ning regulaarsust. Sellisel juhul loetakse igasugust lepingus kokkulepitust või senisest praktikast erinevat käitumist, näiteks kauba eest tasumist ebatavalise vahendiga, väljumiseks

¹¹⁵ RKTko nr 3-2-1-21-09 (08.04.2009), p 16.

¹¹⁶ UNCITRAL, p 140.

¹¹⁷ RKTko nr 3-2-1-58-03 (03.06.2003), p 9.

tavapärase majandustegevuse raamest. Veel üks lähenemine, mida kasutatakse, keskendub ühe või mõlema osapoole eesmärgile ning küsib, kas tehingu teine pool teadis või pidi teadma võlgniku finantsilisest olukorrast või kas võlgnik tahtis eelistada üht võlausaldajat teisele. Osades riikides lähtutakse hindamisel tehingu väärtuse ja võlgniku vara väärtuse suhtest, st kui tehingu või soorituse väärtus ületab teatud protsendi võlgniku kogu vara väärtusest, ei ole tehing tehtud tavapärase majandustegevuse raames. Hindamisel tuleb olla paindlik, et mitte põhjendamatult takistada majanduses toimuvaid muudatusi.¹¹⁸

Ühe võlausaldaja eelistamise olukorras teistele on oluline analüüsida ka nõuete tasaarvestamise situatsiooni. Võlausaldaja, kelle vastu on võlgnikul nõue, saab teatud juhtudel tasaarvestada oma nõude võlgniku nõudega. Selle tulemusena saab nimetatud võlausaldaja rahuldada oma nõude proportsionaalselt suuremas ulatuses võrreldes nende võlausaldajatega, kellel ei ole võlgniku vastu nõuet, mida tasaarvestada. Seega võimaldab tasaarvestamine eelistada võlausaldajat, kelle vastu on võlgnikul nõue ning millega võlausaldaja saab oma nõude tasaarvestada.¹¹⁹ Autor on seisukohal, et kuivõrd tasaarvestuse lubamisega pankrotimenetluses eelistatakse ühte võlausaldajat teisele, siis rikub selle lubamine võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõtet. Riigikohus on leidnud, et lepingupoole õigus oma nõue tasaarvestada ei kahjusta võlausaldajate huve PankrS § 109 lg 1 tähenduses. Tasaarvestust ei saa pidada vaidlustatud tehingu osaks, vaid iseseisvaks ühepoolseks tehinguks. Tasaarvestus on kujundusõigus ning pärast tasaarvestuse õiguse tekkimist on üksnes tasaarvestava poole õigus otsustada, kas nõuded tasaarvestada või mitte. Kuigi tasaarvestus muudab võlgniku varalist sfääri, siis ei muuda see tasaarvestuse lubatavust ja sellega kaasnevat õiguslikke tagajärgi.¹²⁰

Kuivõrd pankrotimenetluses lubatakse tasaarvestust, siis on seadusandja seadnud teistes võlausaldajatest paremasse positsiooni selle võlausaldaja, kelle vastu võlgnikul on nõue. Seega kui tasaarvestus on lubatud pankrotimenetluses, siis ei saa ka enne pankrotimenetlust tehtud tasaarvestuse tegemise tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistamise aluseks olla see, et tasaarvestusega kahjustati võlausaldajate huve. Nimetatud kohtuasjas muutis Riigikohus oma varasemat seisukohta enne pankrotimenetlust sõlmitud tasaarvestuskokkuleppe kehtetuse kohta teiste võlausaldajate huvide kahjustamise tõttu.¹²¹ Muuhulgas leidis Riigikohus, et kujundusõiguse teostamise tagasivõitmise lubamise korral tõlgendaks kohus laiendavalt seaduses

¹¹⁸ UNCITRAL, p 140.

¹¹⁹ P. Varul. Pankrotiõiguse probleeme. – Juridica, 1999/8, lk 376.

¹²⁰ RKTko nr 3-2-1-30-17 (03.05.2017), p 17.

¹²¹ RKTko nr 3-2-1-5-00 (29.02.2000).

ammendavalt loetletud tagasivõitmise aluseid, mis ei ole aga lubatud. Tasaarvestusavalldus ei rajane mitte võlgniku tahteavalduse, vaid võlausaldajate tahteavaldustel. Seega ei saa pankrotihaldur tagasivõitmise korras taotleda ühepoolsetel tahteavalduste põhinevate õiguslike tagajärgede ümberkujundamist.¹²²

Magistritöö autor nõustub Riigikohtu seisukohaga, et tasaarvestus peaks olema pankrotimenetluses lubatud ning samuti ei tohiks olla enne pankrotimenetluse algust tasaarvestatav nõue tagasivõitmise korral kehtetuks tunnistatav, kuna ei kahjusta PankrS § 109 lg 1 tähenduses võlausaldajate huve. Autori hinnangul on siinkohal oluline arvesse võtta ka pankrotimenetluse eelsete õiguste tunnustamise ja austamise printsiibiga, mille kohaselt peavad pankrotieelsed õigused jääma kehtima nii suures ulatuses kui võimalik. Nimetatud seisukohale on oma magistritöös jõudnud ka A. Kasak, kes on toonud välja, et kuna tasaarvestuse keelamine pärsib tsiviilkaivet, siis on tasaarvestuse lubamine pankrotimenetluses põhjendatud. Samas leiab ta, et tasaarvestamise lubamist tuleks piirata, et võimalikult vähe rikkuda võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõtet.¹²³

Eeltoodust tulenevalt leidis magistritöö autor, et ühe võlausaldaja eelistamine teisele ei ole veel iseenesest käsitletav võlausaldajate huvide kahjustamisega ega ka võlausaldajate huvide kahjustamise puudumisena. Oluline on võtta arvesse kõiki juhtumi asjaolusid ning neid kogumis hinnates leida, kas tehinguga on võlausaldajate huve kahjustatud või mitte. Eelistingimustel sõlmitud tehingute kontekstis on oluline arvestada ka sellega, kas tehing on sõlmitud tavapärase majandustegevuse raames. Autori hinnangul on tagasivõitmisel nimetatud asjaoluga arvestamine tehingu teise poole kaitse seisukohalt väga olulise tähtsusega, kuna tagab teise poole kaitse olukorras, kus tehing on sõlmitud tavapäraстал tingimustel, mistõttu on vastaspoolel tekkinud usalduse kaitse põhimõttest lähtudes eeldus, et tehing jääb kehtima.

2.3. Võlgniku tahe ja tehingu teise poole teadlikkus

Tagasivõitmise aluseid liigitatakse peamiselt kahel erineval viisil. Üheks võimaluseks, mida kasutatakse on nende jaotamine üld- ja erialusteks, mida kohtab ka Eesti pankrotiseaduses ning teiseks võimaluseks on eristada subjektiivseid ning objektiivseid aluseid. Viimaste eristamine sõltub sellest, kas tehingu tagasivõitmiseks piisab vaid objektiivsete asjaolude tuvastamisest

¹²² RKTko nr 3-2-1-94-14 (4.11.2014), p 14.

¹²³ A. Kasak. Võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõttest kõrvalekaldumine pankrotimenetluses. Magistritöö. Juhendaja: Paul Varul. 2010, lk 52.

või on oluline tuvastata ka võlgniku kavatsus või tehingu vastaspoole teadlikkus võlausaldajate huvide kahjustamisest või võlgniku maksejõuetusest. Tehingu vastaspoole kontekstis on seega eelkõige oluline tema teadlikkus võlgniku eesmärgist või tehingu mõjust võlgniku majanduslikule olukorrale.¹²⁴ Seega puudutavad subjektiivsed kriteeriumid tehingu poolte vaimset seisundit. Näideteks on kavatsus, eelistamise soov, heausksus ja pahausksus. Seevastu objektiivsed kriteeriumid ei puuduta poolte vaimset seisundit, näidetena saab tuua lepingu sõlmimise, ajaperioodid ning tuvastamise, kas võlgnik oli tehingu tegemise hetkel maksejõuline või maksejõuetu.¹²⁵

Kuivõrd subjektiivsete aluste kasutamisel tuleb tõendada subjektiivseid asjaolusid, siis on antud alustele tuginemine keerulisem kui tuginemine objektiivsetele alustele. Isiku eesmärki või teadmist on võrreldes objektiivsete asjaoludega palju raskem tõendada, kuna tehingu poole kavatsuse või teadlikkuse hindamiseks on kindlaid kriteeriume raske kindlaks määrata. Seetõttu kasutataksegi subjektiivseid aluseid erinevates jurisdiktsioonides eelkõige selliste tehingute tagasivõitmiseks, mis ei ole tehtud vahetult enne ajutise halduri nimetamist.¹²⁶ Üldreeglina tuleb seega enne ajutise halduri nimetamist või pärast seda tehtud tehingute puhul tõendada üksnes objektiivseid asjaolusid. Mida kauem aega on tehingu tegemisest möödunud, seda raskem on seda tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistada, kuivõrd haldur peab suutma tõendada lisaks objektiivsetele ka subjektiivseid kriteeriume.

Soomes eeldatakse objektiivsete tagasivõitmise aluste korral, et tehing on kohe *ex lege* võlausaldajaid kahjustav. Siiski säilib tehingu teisel poolel võimalus tõendada, et võlausaldajate huvide kahjustamist ei toimunud. Seevastu subjektiivsete tagasivõitmise aluste puhul on tõendamiskoormis jäetud haldurile.¹²⁷ Eesti pankrotiseaduse § 109 lõike 2 kohaselt eeldatakse võlausaldajate huvide kahjustamist tehingute puhul, mis on tehtud halduri nimetamisest kuni pankroti väljakuulutamiseni. Kinkelepingute puhul eeldatakse võlausaldajate huvide kahjustamist lisaks eeltoodule juhul, kui kinkeleping on sõlmitud ühe aasta jooksul enne ajutise halduri nimetamist (PankrS § 111 lg 2). Ülejäänud objektiivsete aluste puhul lasub erinevalt Soomest võlausaldajate huvide kahjustamise tõendamiskoormis halduril.

¹²⁴ M. Sutt, lk 648.

¹²⁵ RJ de Weijs. Towards an objective European Rule on Transaction Avoidance in Insolvencies. – International Insolvency Review 2011, p 222.

¹²⁶ M. Sutt, lk 648.

¹²⁷ E. Havansi. Tagasivõtmine ja teised võlausaldajate kaitsevahendid maksejõuetusmenetluses – Soome vaatepunkt. – Juridica VI/2008, lk 409.

Tsiviilõiguses kehtib üldreeglina heausksuse reegel – heausksust eeldatakse, kuni ei ole tõendatud vastupidist. Tegemist on tsiviilõiguse üldpõhimõttega, mis reguleerib tõendamiskoormise jagunemist vaidluse poolte vahel. Heausksuse eeldus tähendab, et õiguslike tagajärgede saabumine on seotud mingitest asjaoludest teadmise või õigustatud mitteteadmise. Nimetatud eelduse ümberlükkamiseks tuleb tõendada isiku pahausksust, mis tähendab isiku positiivse teadmise või teadma pidamise tõendamist. Lisaks sisaldab heausksuse eeldust tsiviilõiguste teostamise objektiivne moraalne standard, mis seab esiplaanile heauskselt käituva isiku huvide kaitse.¹²⁸ Kuivõrd tagasivõitmise puhul tuleb teatud juhtudel tõendada, et võlgnik teadlikult kahjustas võlausaldajate huve ning tehingu teine pool seda teadis või pidi teadma, siis võib selle tõendamine osutada küllaltki raskeks.¹²⁹ Autor nõustub, et heausksuse eeldus teeb subjektiivsete kriteeriumide tõendamise keerulisemaks, kuid samas leiab, et nimetatud eeldus on tsiviilõiguses vajalik isikutele kaitse pakkumiseks.

Subjektiivsete nõuete kehtestamise eesmärgiks on õiguskindluse suurendamine. Tehes tehingu tagasivõitmise keerulisemaks *ex post*, suureneb õiguskindlus, kuna osapooled on motiveeritud *ex ante* sõlmima tehinguid ilma, et kannaksid suurt riski olla allutatud tagasivõitmisele.¹³⁰ Lisaks eelnevale eksisteerib mitmeid põhjuseid, miks võiks subjektiivseid kriteeriume tagasivõitmise eeldustena kasutada. Subjektiivsed kriteeriumid on vajalikud, et kaitsta peale võlausaldajate ka teiste asjasepuutuvate isikute huve. Näiteks on subjektiivsed tagasivõitmise eeldused vajalikud, et vältida olukorda, kus tehingu vastaspool on pärast tehingu tagasivõitmist halvemas positsioonis võrreldes olukorraga, kus ta oleks olnud kui tehingut ei oleks tehtud. Peale selle on oluline, et vähemalt mingi aja möödudes saaksid pooled eeldada, et sõlmitud tehing on lõplik ning jääb kehtima. Teiseks subjektiivsete kriteeriumide kasutamise põhjuseks on asjaolu, et seadusandja saab sellega tuua kõik need tehingud tagasivõitmise rakendusala, mida soovib ning vajalikuks peab, näiteks tehing eesmärgiga võlausaldajaid kahjustada, mis on sõlmitud aastaid enne võlgniku maksejõuetuse tekkimist.¹³¹

Võib eeldada, et igas õiguskorras kasutatakse seoses tagasivõitmise ühtset lähenemisviisi, mis põhineb peamiselt kas objektiivsetel või subjektiivsetel tagasivõitmise alustel.¹³² Selline

¹²⁸ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm. vlj. Tallinn: Kirjastus Juura 2010, lk 423.

¹²⁹ P. Varul. Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – *Juridica* 1994 nr 1, lk 2-13

¹³⁰ A. Gurrea-Martinez, p 733.

¹³¹ RJ de Weijjs (2011), p 222.

¹³² *Ibid*, p 223.

ühtne lähenemisviis on võetud kasutusele Hollandi õiguses, mille kohaselt peab tehingu tagasivõitmiseks igal juhtumil tõendama ka subjektiivseid kriteeriume.¹³³ Siiski on riigid subjektiivseid nõudeid oma pankrotiõigustes reguleerinud erinevalt. Näiteks on Inglismaal mitteseotud osapoolega eelistingimustel sõlmitud tehingu tagasivõitmiseks vajalik tuvastada võlgniku kavatsus tehingu teist poolt eelistada. Seejuures mõned teised riigid (näiteks Hispaania, Tšehhi, Portugal) on täielikult hoidunud oma regulatsioonides eelistingimustel ning turuhinnale mittevastavate tehingute tagasivõitmisel subjektiivsete nõuete kehtestamisest.¹³⁴ Samuti ei ole enamikel juhtudel antud nõudeid kehtestatud USA pankrotiseadustiku tagasivõitmise regulatsioonis.¹³⁵

Subjektiivsete kriteeriumide kasutamisel esinevad ka teatavad puudused. Hindamine, kas subjektiivne kriteerium on täidetud või mitte, on aeganõudev ning kallis. Samuti on subjektiivsetest kriteeriumidest sõltuv menetluse tulemus sageli ebakindel. Samas omavad puuduseid ka objektiivsed kriteeriumid. Objektiivne kriteerium on paindumatu ning seetõttu suutmatu võtma arvesse konkreetse juhtumi asjaolusid. Lisaks rikub objektiivne kriteerium suurema tõenäosusega lepingute lõplikkuse printsiipi kui subjektiivne kriteerium ning ainuüksi objektiivsetele kriteeriumidele tuginemine tekitab riski, et võlausaldajatele tekitatud kahju läheb üle tehingu vastaspoolele, ilma et teine pool oleks süüdi.¹³⁶

M. Sutt on toonud välja, et Eesti pankrotiseaduses on subjektiivseks aluseks § 43 ehk tagasivõitmise üldalus.¹³⁷ Praegu kehtiva regulatsiooni kohaselt vastavalt PankrS § 110. Tasakaalustamiseks seda, et nimetatud sätte järgi on võimalik tagasi võita iga tehingut, millega võlgnik teadlikult kahjustas võlausaldajate huve, on kehtestatud tehingu vaidlustajale kõrgendatud tõendamiskoormis. Eesti pankrotiseaduse erialused on aga kõik oma loomult kirjeldavad kui objektiivsed alused, et võimaldada halduril vaidlustada selgelt võlausaldajate huve kahjustavaid tehinguid ilma täiendava tõendamiskoormuseta.¹³⁸

Magistritöö autor leiab, et subjektiivsete nõuete mittekasutamine tehingute tagasivõitmisel on tagasivõidetava tehingu teise poole suhtes küllaltki ebaõiglane ning kohati liigselt kahjustav.

¹³³ R. D. Vriesendorp, F. P. van Koppen. Transactional Avoidance in the Netherlands. – International Insolvency Review 2000, p 47-64.

¹³⁴ CERIL, p 10.

¹³⁵ J. L. Westbrook (2007), p 902.

¹³⁶ RJ de Weijts (2011), p 222-223.

¹³⁷ M. Sutt, lk 648.

¹³⁸ Ibid, lk 648.

Tehingute tagasivõitmine üksnes objektiivsete eelduste täitmise korral ei jäta tehingu vastaspoolle võimalust tugineda teadmatusele võlausaldajate kahjustamisest või tehingu mõjust võlgniku majanduslikule olukorrale. Sellises situatsioonis ei saa vaidlustuse vastaspool olla tehingu tagasivõitmise ajaperioodi kestel kindel, kas ning millal tehingut tagasi võitma asutakse. Siinjuures ei saa aga kogu tõendamiskohustust panna ka haldurile, kuna muidu muutuks tagasivõitmise regulatsiooni kasutamine äärmiselt keeruliseks. Autor leiab, et subjektiivsete nõuete mittekasutamise korral tuleks seega õiguskindluse suurendamise eesmärgil tagasivõitmise ajaperioodi lühendada võrreldes alustega, kus halduril tuleb lisaks objektiivsetele kriteeriumitele tõendada ka subjektiivseid kriteeriume.

Võlausaldajaid tahtlikult kahjustavad tehingud hõlmavad taolist võlgniku käitumist, millega ta annab vara üle kolmandale osapoolle eesmärgiga viia see välja võlausaldajate haardeulatuselt. Sellised tehingud mõjutavad kahjulikult eelkõige tagamata nõuetega võlausaldajaid. Antud tehingute tagasivõitmiseks on üldjuhul vajalik tuvastada võlgniku tahtlus võlausaldajaid kahjustada, mida väga harva tuvastatakse otseste tõenditega, vaid pigem identifitseerides asjaolusid, mis on taoliste tehingutele omased. Sellisteks indikaatoriteks saab pidada eelkõige järgnevaid kriteeriume: tehing on sõlmitud seotud osapoollega; tehingu alusel saadud väärtuse ebaadekvaatsus; võlgnik oli tehingu tegemise hetkel maksejõuetu või muutus tehingu tulemusel maksejõuetuks; võlgnik tunneb võlausaldajate poolset käitumisest tulenevat survet või ohtu ning annab vara seetõttu üle; sündmuste ning tehingute kronoloogiline järjestus, näiteks tehing toimus kohe pärast märkimisväärse võla tekkimist; võlgnik varjab tehingut, eriti kui see ei olnud tehtud tavapärase majandustegevuse raames või osalesid fiktiivsed osapooled.¹³⁹

Saksa õiguses on praktiliselt kõige tähtsamaks vara tagasivõitmise aluseks tänu laiaulatuslikule, kuid küsitavale kohtupraktikale InsO § 133 lg 1. Antud säte hõlmab võlgniku õigustoiminguid, millega teadlikult ja tahtlikult sooviti kahjustada võlausaldajaid, kui tagasivõidetava tehingu teine pool oli toimingute tegemise ajal võlgniku tahtlusest teadlik. Selliste tehingute puhul ei ole vaja ühtegi osapooltest erilist kaitsta. Sellest tulenevalt ulatub vaidlustamine kuni kümme aastat tagasi tehtud tehinguteni, kusjuures vaidlustamise tähtaega hakatakse lugema alates pankrotimenetluse algatamise avaldusest. Võlgnikupoolset kahjustamise tahtlust eeldatakse juba

¹³⁹ UNCITRAL, p 142.

siis, kui võlgnik on kaotanud veendumuse, et ta suudab lähemas tulevikus rahuldada võlausaldajate kõik nõuded ning lepib sellega.¹⁴⁰

Nimetatud subjektiivsete nõuete tõendamine osutub sageli keeruliseks. Saksa õiguses on tõendamine pankrotihaldurile muudetud lihtsamaks kahel viisil. Esiteks eeldatakse, et tehingu vastaspool teadis võlgniku tahtlusest, kui ta teadis, et võlgnikku ähvardab maksejõuetus ning et võlgniku toiming kahjustab võlausaldajaid. Tõendamine on lihtsustatud samuti mitteühilduva täitmise korral. Mitteühilduva täitmisega ei saa võlausaldaja täpselt seda, mis talle kuulub, vaid nt juhul, kui talle võlgnetakse raha, saab ta tšeki, või kui ta saabki raha, siis mitte maksetähtaja saabumisel, vaid nt juba mitu nädalat varem. Selline käitumine on alati silmatorkav ja kahtlane ning peetakse tavaliselt märgiks tahtliku kahjustamise ja sellest teadmise kohta.¹⁴¹

Magistritöö autor leiab, et kui osutub tõendatuks võlgniku tahtlik võlausaldajate huvide kahjustamine ning tehingu teise poole teadmine antud asjaolust, siis taolisel juhul on igati põhjendatud tehingu tagasivõitmine, kuna ei eksisteeri osapoolt, kes vajaks eraldi kaitset. Tahtlikult kahjustavad tehingud on toimunud selgelt võlausaldajate huvide kahjustamise eesmärgil, mille toimumist tuleb autori hinnangul igal juhul piirata.

PankrS § 110 lg 1 p 3 kohaselt tunnistab kohus kehtetuks tehingu, mis oli tehtud kolme aasta jooksul enne ajutise halduri nimetamist ja võlgnik kahjustas tehinguga teadlikult võlausaldajate huve ning tehingu teine pool teadis või pidi teadma, et võlgnik kahjustas sellega võlausaldajate huve. Antud lõike punkti 4 kohaselt tunnistab kohus viie aasta jooksul enne ajutise halduri nimetamist kehtetuks tehingu, kui võlgnik tehinguga teadlikult kahjustas võlausaldaja huve ning tehingu teine pool oli tema lähikondne, kes sellest teadis või pidi teadma. Riigikohus on leidnud, et vara teadlikku kõrvaletoometamist võlausaldajate kahjustamise eesmärgil ei saa pidada kooskõlas olevaks heade kommetega.¹⁴² Autor möönab, et osades õiguskordades on teadliku võlausaldajate huvide kahjustamise korral tagasivõitmise ajaperioodi pikkus võrreldes Eesti regulatsiooniga tunduvalt pikem. Samas leiab autor, et õiguskindluse tagamise eesmärgil ei peaks Eesti regulatsioonis nimetatud perioodide tähtaega pikendama.

¹⁴⁰ U. Foerste, lk 125.

¹⁴¹ Ibid, lk 125.

¹⁴² RKTko nr 3-2-1-18-14 (09.04.2014), p 38.

Eesti Riigikohus on leidnud, et võlgnik kahjustab võlausaldajate huve teadlikult juhul, kui ta oma õiguslike toimingutega huvide kahjustamist soovis või oma käitumise võimaliku tagajärjena ette nägi. Lisaks on kohtu hinnangul teadliku võlausaldajate huvide kahjustamisega tegemist ka olukorras, kus huvide kahjustamine on mingisuguse teise õigusliku eelise saamisele suunatud tegevuse kõrvaltagajärg, mille saabumist võlgnik ette nägi. Võlgniku teadmist, et tema tegevus kahjustab võlausaldajaid või võimalust võlausaldajate kahjustamist ette näha saab järeldada tema tahtest. Tehingu tegemise ajal ei ole alati oluline konkreetsete võlausaldajate olemasolu, otsustav on see, kas võlgnik teadis asjaoludest, millest võib järeldada võlausaldajate huvide kahjustamist.¹⁴³

Ringkonnakohtu kolleegium on ühes oma lahendis leidnud, et maakohus seostas ebaõigesti tehingu poolte teadlikkuse tehingu tegemise subjektiivse eesmärgiga, st maakohus tuvastas, et tehingu tegemise eesmärgiks oli mingi muu põhjus, mitte võlausaldajate huvide kahjustamine. Ringkonnakohus leidis, et taoline maakohtu käsitus muudaks tagasivõitmise sätted sisuliselt mõttetuks, seda põhjusel, et üldjuhul ei tunnista taolise tehingu tegijad oma subjektiivset tahet kahjustada võlausaldajaid ja seetõttu on võlausaldajal tehinguvälise isikuna reeglina ülimalt keeruline tõendada tehingu teinud isikute sisemist tahet.¹⁴⁴ Magistritöö autor nimetatud kohtu seisukohaga ei nõustu, kuna taolise käsitluse kohaselt muutuks kõik tehingud, kus tuvastatud võlausaldajate huvide kahjustamine, tagasivõidetavaks. Seisukoht, et tehingu tegemisel ei ole võlgniku eesmärk asjakohane, on autori hinnangul ebaõige.

Inglismaal ei ole kehtestatud tehingu vastaspoole heas usus tegutsemise kaitset, kuid see-eest on vajalik võlgniku kavatsus panna tehingu vastaspool paremasse positsiooni ehk anda ühele võlausaldajale teiste ees eelis. Inglismaa 1986. a maksejõuetusseaduse alusel peab pankrotihaldur eelistingimustel sõlmitud tehingu tagasivõitmiseks tõendama, et võlgnik soovis tehingut sõlmides teisele poolele anda eelise.¹⁴⁵ Inglismaa regulatsiooni eelistingimustel sõlmitud tehingute kohta peetakse küllaltki tähelepanuväärseks, kuna sealse regulatsiooni kohaselt ei oma subjektiivsed elemendid tehingu vastaspoole kontekstis tähendust.¹⁴⁶ Enne seaduse vastuvõtmist uuris antud küsimust ka Cork, kes jõudis järeldusele, et nõue võlgniku kavatsusest võlausaldajat eelistada tuleks õigusesse sisse viia nagu seda nüüd ka tehtud on. Corki hinnangul

¹⁴³ RKTko nr 3-2-1-39-08 (2.06.2008), p 12.

¹⁴⁴ TlnRnKo nr 2-16-14853 (19.12.2018), p 75.

¹⁴⁵ V. Finch, p 572.

¹⁴⁶ RJ de Weijts. Harmonisation of European Insolvency Law and the Need to Tackle Two Common Problems: Common Pool & Anticommons. Wiley Online Library 2011, p 71.

ei tohiks õigus lubada kergelt võita tagasi makseid, mis on tehtud õiguspäraste võlgade tasumiseks ning leidis, et taoliste maksete tagasivõitmine oleks õigustatud üksnes juhul, kui makse oli täielikult sobimatu.¹⁴⁷ Siinjuures aga on kriitikud olnud arvamusel, et sobimatu on ka *pari passu* printsüübist mitte kinnipidamine, eelistades maksejõuetuse korral ühte võlausaldajat teisele. Selge on aga see, et pankrotihalduri ülesanne kaitsta nii võlgniku vara kui ka vara võrdse jagamise põhimõtet on antud nõude, kohustus tõendada võlgniku kavatsus ühe võlausaldaja eelistamiseks, kehtestamise tulemusel muutunud tunduvalt raskemaks.¹⁴⁸ Seevastu ei ole Inglismaal turuhinnale mittevastavate tehingute tagasivõitmiseks vajalik tõendada võlausaldajate petmise või kahjustamise kavatsust ega ka seda, et võlgnik oli teadlik tehingu tegemise ajal oma maksejõuetusest. Maksejõuetuse tõendamine on kõrvaldatud olukorras, kus tehingu teiseks pooleks oli võlgnikuga seotud isik. Taolises situatsioonis on ümberlükatav eeldus, et võlgnik oli tehingu tegemise ajal maksejõuetu.¹⁴⁹

Küsimusele millise ulatusega peab olema kavatsus ühte võlausaldajat teistele eelistada, on andnud vastuse kohtupraktika. Kohtupraktikast tulenevalt on vaja võlgniku kavatsuse kohta otseseid tõendeid, mis võivad olla tuletatavad juhtumi asjaoludest, kuid see kavatsus peab olema mõjutanud otsust või tehingut, mida pankrotihaldur soovib tagasi võita. Siiski ei ole siinjuures oluline, et võlgniku kavatsus oleks ainuke või otsustav faktor eelise andmise taga, see võib olla ainult üks mõjutavatest faktoritest. Subjektiivsete asjaolude tuvastamine on kohtule keeruline, kuid eriti problemaatiline on see ettevõtete puhul, kuna puudub kergesti tuvastatav meeleseisund.¹⁵⁰

Magistritöö autor leiab, et on õigustatud tagasivõitmise lubamise sidumine tingimusega, et tagasivõitmine on võimalik juhul, kui on tõendatud, et võlgnik teadlikult kahjustas võlausaldajate huve. Tehingu teise poole seisukohast on subjektiivsete nõuete kehtestamine positiivne, kuna tehingu tagasivõitmine muutub seeläbi keerulisemaks. Siinjuures on aga oluline vaadata olukorda ka teisest vaatenurgast. Nimelt ei tohiks tehingu tagasivõitmise aluseks olevate asjaolude tõendamine muutuda pankrotihalduri jaoks võimatuks, kuna sellisel juhul jääksid täitmata tagasivõitmise instituudi eesmärgid. Autor on aga siinkohal arvamusel,

¹⁴⁷ K. Cork, p 285.

¹⁴⁸ V. Vinch, p 572.

¹⁴⁹ A. R. Keay, P. Walton. *Insolvency Law: Corporate and Personal*. Pearson Education Limited 2003, p 485.

¹⁵⁰ V. Vinch, p 573.

et tehingu vastaspoole huvide kaitse ning õiguskindlus kaaluvad ülesse pankrotihalduri keerulisema olukorra seoses tõendamiskohustusega.

Mõnes jurisdiktsioonis on subjektiivsed tingimused kehtestatud ka tehingu vastaspoolele. Tähtis on tehingu teise poole meeleseisund – mõned riigid peavad seda tähtsaks tagasivõitmise elemendiks või hoopis tehingu vastaspoole kaitsevõimaluseks, samas kui teised lubavad võita tagasi tehinguid hoolimata vastaspoole teadmisesest.¹⁵¹ Näiteks võib tehingu teise poole teadmatus võlgniku finantsilisest olukorrast või võlausaldajate kahjustamisest, olla üheks võimaluseks tehingu vastaspoolele ennast tagasivõitmise eest kaitsta. Tehingu vastaspoole teadmatus võlgniku maksejõuetusest on kaitsemehhanismiks kehtestatud näiteks Saksamaa õiguses.¹⁵² P. R. Wood toob välja, et kui kõik tehingud, mis toimuvad kindlal ajaperioodil enne pankrotimenetluse algust oleksid tagasivõidetavad sõltumata tehingu teise poole teadlikkusest, siis ei säiliks äri- ja finantstehingutes mingisugust ohutust ning kindlust.¹⁵³

Nagu eelnevalt juba mainitud, on mõned riigid loobunud subjektiivsete nõuete kehtestamisest oma õigustes täielikult. Seevastu on ka riike, kes on võtnud antud asjas teistsuguse lähenemise. Eelistingimustel sõlmitud tehingute puhul nõutakse sageli tagasivõidetava tehingu teise poole teadmist võlgniku maksejõuetusest (osaliselt Prantsusmaal, Saksamaal ja Portugalis ning täielikult Sloveenias ja Rootsis) või pankrotiavalduse esitamisest (Saksamaal ja Hollandis). Antud lähenemist on nimetatud ka „hea usu“ kaitseks. Vastupidiselt eelnevale on tagasivõidetava tehingu vastaspoole heas usus tegutsemine asjakohatu näiteks Inglismaal, kuid see eest on vajalik võlgniku kavatsus panna tehingu vastaspool paremasse positsiooni ehk anda ühele võlausaldajale teiste ees eelis.¹⁵⁴

Riigikohus on märkinud, et kui tagasivõitmise hagi esitaja suudab tõendada, et tehingu vastaspool oli teadlik võlgniku ähvardavast maksejõuetusest, siis on sellisel juhul ka selge, et ta oli teadlik võlausaldajate huvide kahjustamisest. Kohus leidis, et kui tehingu vastaspoolele on teada, et võlgnik ei ole eeldatavalt võimeline täitma oma kohustusi, peab ta enamasti teadma ka seda, et tehtav tehing võib kahjustada tulevaste võlausaldajate huve.¹⁵⁵ Seega kui tehingu teine pool oli teadlik või pidi teadma võlgniku majandusraskustest ning ähvardavast maksejõuetusest, siis võib üldjuhul ka eeldada, et ta oli teadlik võlausaldajate huvide kahjustamisest.

¹⁵¹ J. L. Westbrook (2007), p 902.

¹⁵² A. Gurrea-Martinez, p 733.

¹⁵³ P. R. Wood, p 73.

¹⁵⁴ CERIL, p 10.

¹⁵⁵ RKTko nr 3-2-1-39-08 (2.06.2008), p 13.

Autor nimetatud seisukohaga ei nõustu, kuna leiab, et tehingu teine pool võib küll olla teadlik võlgniku majandusraskustest, kuid autor ei pea siinkohal põhjendatuks, et taolises olukorras peaks kehtima eeldus, et tehingu teine pool oli teadlik ka tulevikus tekkivate võlausaldajate huvide kahjustamisest. Teisel poolel puudub informatsioon, kas võlgnikul üldse tulevikus võlausaldajad tekivad, seega on ebaõiglane sellise eeldusega panna tõendamiskoormis täielikult tehingu teisele poolele.

Kuna maksejõuetusõigus on loodud peegeldama kaasaegse ühiskonna sotsiaalset ja majanduslikku olukorda ning avalikkus peab seda seetõttu aktsepteerima õiglasena, siis ei saa maksejõuetusõigus kohelda elukaaslaseid või abielus olevaid või teisi lähedalt seotud isikuid nagu nad oleksid üksteisest sõltumatud osapooled. Samuti ei saa maksejõuetusõigus kohelda taoliselt sama gruppi kuuluvaid ettevõtteid või muudmoodi tihedalt seotud äriühinguid.¹⁵⁶ Seetõttu on peaaegu kõikides riikides kehtestatud tagasivõitmise osas erinev regulatsioon tehingutele, mille pooled on omavahel seotud. Sageli kutsutakse neid isikud „siseringi“ kuuluvateks isikuteks. Seotud isikute defineerimise ulatus varieerub riigiti tunduvalt, näiteks Hollandis on lähikondsete käsitlus eriti lai, sisaldades ka näiteks võlgniku juhatuse liikme kasulapsi. Veel pakuvad suhteliselt põhjalikku seotud isikute nimekirja Poola ja Hispaania.¹⁵⁷ Sellised erilised suhted nõuavad erisätete kohaldamist.¹⁵⁸

Paljude riikide regulatsioonides on kehtestatud eeldus, mille kohaselt lähikondsega sõlmitud tehingu puhul eeldatakse vastaspoole teadlikkust. Ka Eesti pankrotiseaduses eeldatakse teadlikkust lähikondse isiku puhul tulenevalt PankrS § 110 lg-st 3, § 113 lg-st 2, § 114 lg-st 3. Muu isiku, kui võlgniku lähikondse puhul eeldatakse, et ta teadis, et võlgnik kahjustab tehinguga võlausaldajate huve, ainult kuue kuu jooksul enne ajutise halduri nimetamist tehtud tehingute puhul (PankrS § 110 lg 2). Oluline on siinkohal märkida, et juhul kui eeldatakse võlausaldajate huvide kahjustamisest teadlikkust, siis ei saa sellest järeldada, et võlausaldajate huvivid on kahjustatud. Võlausaldajate huvide kahjustamine tuleb iseseisvalt siiski kindlaks teha.¹⁵⁹ Seega on lähikondsetega seotud strateegiaks valitud tagasivõitmise instituut, mis on otseselt suunatud tehingu teise poole vastu. Heaks lahenduseks võiks olla ka võlgniku isikliku vastutuse suurendamine toime pandud tegude eest, kuigi on leitud, et taoline lahendus võib

¹⁵⁶ K. Cork, p 237.

¹⁵⁷ G. McCormack, A. Keay, S. Brown, J. Dahlgreen, Study on a new approach to business failure and insolvency: Comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices. 2016, p 143. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/3eb2f832-47f3-11e6-9c64-01aa75ed71a1/language-en> (01.04.2019).

¹⁵⁸ K. Cork, p 237.

¹⁵⁹ RKTko nr 3-2-1-43-07 (9.05.2007), p 9.

seotud osapooltega sõlmitud tehingute puhul osutada mittetäielikuks lahenduseks. Seda eelkõige seetõttu, et nii juhatuse liikmete kui ka osanike/aktsionäride taskud ei pruugi olla piisavalt sügavad.¹⁶⁰

Tulenevalt eeltoodust on tagasivõidetava tehingu teise poole õiguslike ootuste kaitsmise üheks võimaluseks lisada tagasivõitmise eelduste hulka subjektiivseid aluseid. Subjektiivsete aluste puhul tuleb tavaliselt hinnata, kas on tõendeid selle kohta, et võlgnik peitis sihilikult enda vara võlausaldajate eest või eelistas teadlikult üht võlausaldajat teistele või kas tehingu teine pool oli võlgniku maksejõuetusest või võlausaldajate huvide kahjustamisest teadlik. Subjektiivsete aluste puhul eeldatakse tehingu teise poole teadmist võlgniku eesmärgist või majanduslikust olukorrast juhul, kui tehingu teiseks pooleks on võlgniku lähikondne. Seega nimetatud isikud subjektiivsete nõuete kehtestamisest mingisugust kaitset ega kasu ei saa, kuigi neil on võimalus tõendada vastupidist. Magistritöö autor on arvamusel, et lähikondsete regulatsioon on mõneti tehingu teise poole õiguste riive seisukohast liiga intensiivne, kuna tehingu vastaspooltel on seadusest tuleneva eelduse ümberlükkamine äärmiselt keeruline, kui mitte võimatu. Tuleb mõnda, et võib esineda ka olukordi, kus lähikondne ei ole teadlik võlgniku seisundist ega makseraskustest. Kehtiva regulatsiooni alusel kujunenud kohtupraktika valguses koheldakse lähikondsetega tehtud tehinguid arvamusega, et kõik taolised tehingud on tagasivõidetavad, mis paratamatult tekitab küsimuse, kas lähikondsega peaks üldse tehingu sõlmima või äri ajama. Autori hinnangul ei ole taoline lähenemisviis päris õige.

2.4. Tagasivõitmise aeg

Tagasivõtmine kahjustab üldjuhul tehingu vastaspoolt, kuivõrd tagasivõidetav tehing on reeglina õiguspärane ning tehingu teine pool on arvestanud, et see jääb kehtima. Tagasivõidetava tehingu teise poole aga ka võlgniku kaitseks ongi tavaliselt erinevate jurisdiktsioonide pankrotiseadustes kehtestatud aeg, mille kestel enne pankrotimenetluse alustamist tehtud tehinguid on võimalik tagasi võita. Kui antud probleemset tehingut ei tehtud seaduses sätestatud tähtaja jooksul, siis ei ole võimalik tehingut tagasi võita isegi juhul, kui see vastab tagasivõitmise alustele.

¹⁶⁰ K. van Zwieten. Related Party Transactions in Insolvency. University of Oxford 2018, p 3. Arvutivõrgus kättesaadav https://ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/finalvanzwieten.pdf (01.04.2019).

Antud ajaperiood, mille kestel tehtud tehingut on võimalik pankrotimenetluses tagasi võita, eksisteerib enamikes õiguskordades eesmärgiga vähendada õiguslikku ebakindlust.¹⁶¹ Vastupidisel juhul, kui võimalik oleks limiteerimata ajaperioodi jooksul enne pankrotimenetluse alustamist tehtud tehingu tagasivõitmine, osutuks see ühiskonnale lausa kahjulikuks. Siiski on siinkohal vaieldav, et limiteerimata ajaperioodil võib olla ka kasulikke aspekte. Ühelt poolt lubaks see tagasi võita iga tehingu, mille võlgnik sõlmis faktiliselt maksejõuetuna. Teisest küljest saab väita, et taolise regulatsiooni valik julgustaks kolmandaid osapooli enne tehingu tegemist jälgima võlgniku finantsolukorda, mis looks ühiskonnas samuti positiivseid mõjusid.¹⁶² Peaaegu kõikides riikides on antud ajaperiood siiski kehtestatud, kuid on ka riike, kus seda tehtud ei ole. Näitena saab tuua Hollandi, kus ajaperioodid on olulised ning asjakohased üksnes tõendamiskohustuse suhtes.¹⁶³ Magistritöö autor on siinkohal arvamusel, et taolise lahendusega kaasnevad negatiivsed aspektid ületavad antud lahendusega kaasneva kasu.

Antud seisukohal olemiseks on mitmeid põhjuseid. Esiteks ei oma kõik turul osalejad võimet või isegi võimalust jälgida võlgnikku finantsolukorda. Teiseks, kui tehingu tagasivõitmise ainsaks kriteeriumiks on võlgniku maksejõuetus, siis võidakse võlgnikud tehingutest teiste turuosalistega välja jätta. Selle vältimiseks üritavad ettevõtted maksejõuetuse riski vähendada ning hoida optimaalset riskitaset, mis omakorda kahjustab innovatsiooni ning ühiskonna arengut. Lisaks on võimalus iga tehing tagasi pöörata arvestamata sellega, millal see sõlmiti, kahjulik õiguskindlusele. Seetõttu võib see viia vastumeelselt sõlmitud tehingute tegemisele, seda isegi olukorras, kus turuosaline oli tegelikult rahaliselt usaldusväärne. Tulenevalt eelnevast ei ole limiteerimata ajaperioodi valik optimaalne lahendus efektiivsele süsteemile.¹⁶⁴

Magistritöö autori hinnangul on tagasivõidetava tehingu vastaspoole kaitse seega pigem tagatud olukorras, kus piiratakse tagasivõitmise võimalust tehingutele, mis on tehtud teatud ajaperioodi jooksul enne pankrotiavalduse esitamist või pankrotimenetluse alustamist. Oluline on rõhutada, et taolisel juhul jääb tagasivõidetava tehingu teine pool, kes on saanud tehingu tulemusel näiteks raha või mingisuguseid tooteid varasemalt nimetatud ajaperioodist, puutumatuks. Seega saab vastaspool olla kindel, et teatud aja möödudes ei saa temaga tehtud tehingut tagasi pöörata ning ta ei pea selle alusel saadut võlgnikule tagastama.

¹⁶¹ P. R. Wood, p 110.

¹⁶² A. Gurrea-Martinez, p 731.

¹⁶³ G. McCormack, A. Keay, S. Brown, J. Dahlgreen, p 150, 156; R. D. Vriesendrop, F. P. van Koppen, p 52; CERIL, p 9.

¹⁶⁴ A. Gurrea-Martinez, p 731.

Asjakohase ajaperioodi, mille kestel tehtud tehingut on võimalik tagasi võitma asuda, alguspunkt ning pikkus varieeruvad riigiti tunduvalt. Näiteks Maltal alustatakse taolise ajaperioodi arvutamist maksejõuetusmenetluse alustamisest, paljudes teistes riikides menetluse alustamise avalduse esitamisest (Tšehhi, Inglismaa ja Wales, Saksamaa, Poola, Portugal, Sloveenia, Hispaania ja Rootsi).¹⁶⁵ Eesti pankrotiseaduse kohaselt alustatakse taolise ajaperioodi lugemist ajutise halduri nimetamisest. Peale selle loetakse mõnes riigis tagasivõitmise ajaperioodi alguspunktiks kohtu otsustatud kuupäeva, millal võlgnik ei suutnud enam tasuda oma võlgu („cessation of payments“).¹⁶⁶

Tagasivõitmise ajaperioodi pikkus on samuti tundlik teema. Väga pikk tagasivõitmise periood võib olla *ex post* efektiivne, kuid kahjulik *ex ante*. See tähendab, et väga pika tagasivõitmise perioodi valik võib olla kasulik suurendamiseks võlausaldajate vahel jaotamisele minevat vara, kuid samas võib see olla kahjulik õiguskindluse tagamisele. Seevastu lühike tagasivõitmise periood on vastupidiselt kasulik õiguskindluse soodustamiseks, kuid selle efektiivsus on väiksem tagasivõitmise eesmärkide saavutamisel.¹⁶⁷ Peale selle tuleb arvestada sellega, et mida pikem on antud periood, seda suuremaks probleemiks muutuvad tõendamisega seotud küsimused.¹⁶⁸ Enamik maksejõuetuse režiime on kehtestanud ajaperioodiks, mille jooksul enne pankrotimenetluse alustamist tehtud tehinguid on võimalik tagasi võita, mitte rohkem kui kaks aastat. Taolist regulatsiooni kasutatakse näiteks Itaalias, Prantsusmaal, Inglismaal ja USA-s.¹⁶⁹ Samuti on sellist maksimaalset ajaperioodi soovitatud UNCITRAL juhendis.¹⁷⁰ Sellest tulenevalt ei saa tagasivõitmise regulatsiooni kohaldamisalasse kuuluda tehingud, mis on sõlmitud kaks aastat ja üks päev enne pankrotimenetluse alustamist.

Siiski sõltub tagasivõitmise ajaperioodi pikkus enamikes õiguskordades üldiselt mitmetest teguritest, näiteks tehingu tüübist (eelistingimustel tehtud või turuhinnale mittevastav tehing) või tehingu vastaspoole tüübist (võlgnikuga seotud või mitteseotud vastaspool).¹⁷¹ Eelistingimustel sõlmitud tehingute puhul varieerub antud ajaperiood erinevates riikides kolmest kuust (Saksamaa, Rootsi) kuue kuuni (Ühendkuningriigid) ning isegi ühe aastani (Tšehhi ja Sloveenia). Turuhinnale mittevastavaid tehinguid koheldakse erinevates riikides võrreldes eelistingimustel sõlmitud tehingutega kas identselt (Tšehhi) või hoopis erinevalt. Näiteks on

¹⁶⁵ CERIL, p 9.

¹⁶⁶ UNCITRAL, p 147.

¹⁶⁷ A. Gurrea-Martinez, p 731.

¹⁶⁸ P. R. Wood, p 110.

¹⁶⁹ A. Gurrea-Martinez, p 731.

¹⁷⁰ UNCITRAL, p

¹⁷¹ P. R. Wood, p 110.

Ühendkuningriikides ja USA-s tagasivõitmise ajaperiood eelistingimustel sõlmitud tehingute puhul lühem kui turuhinnale mittevastavate tehingute puhul. Saksamaal on turuhinnale mittevastavate tehingute tagasivõitmise ajaperioodiks neli aastat, Ühendkuningriikides on see kaks aastat ettevõtetele ning viis aastat füüsilistele isikutele. Tahtlikult kahjustavate tehingute korral on kõik riigid, välja arvatud Portugal (kus puudub spetsiifiline regulatsioon taoliste tehingutele), kehtestanud märkimisväärselt pikema ajaperioodi (näiteks neli kuni kümme aastat Saksamaal) või ei ole seda üldse kehtestanud (näiteks Ühendkuningriigid, Malta).¹⁷²

Eesti pankrotiseaduse § 110 lg 1 sätestab tehingu tagasivõitmise üldised alused, mille kohaselt on maksimaalne aeg viis aastat, mille jooksul enne ajutise halduri nimetamist tehtud tehinguid on võimalik tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistada (PankrS § 110 lg 1 p 4). Nimetatud aja jooksul saab tagasi võita tehingu, millega võlgnik teadlikult kahjustas võlausaldaja huve ja tehingu teine pool oli tema lähikondne, kes sellest teadis või pidi teadma. Kui tehingu vastaspoole näol ei ole tegemist võlgniku lähikondsega ning võlgnik kahjustas tehinguga teadlikult võlausaldajate huve ning teine pool seda teadis või pidi teadma, siis saab selle tehingu tagasi võita, kui tehing tehti kolme aasta jooksul enne ajutise halduri nimetamist (PankrS § 110 lg 1 p 3). Kohus tunnistab tehingu kehtetuks, mis oli tehtud ühe aasta jooksul enne ajutise halduri nimetamist, kui teine pool teadis või pidi teadma, et tehinguga kahjustatakse võlausaldajate huve (PankrS § 110 lg 1 p 2). Lisaks üldistele tagasivõitmise alustele on Eesti pankrotiseaduses erialused, mis on sätestatud PankrS §-des 111-114.

Taalised jurisdiktsioonides esinevad erinevused on põhjendatavad faktiga, et kui võlgnik seisab silmitsi finantsiliste probleemidega, siis võib ta olla valmis aktsepteerima vastaspoole nõutavaid mis tahes tingimusi, et vältida finantskriisi. Seetõttu on võlgnikul tõenäolise läbirääkimispositsiooni kaotuse tõttu rohkem võimalusi sõlmida turuhinnale mittevastavaid tehinguid. Pealegi on pikem tagasivõitmise periood õigustatud nii kingituste kui ka võlgniku poolt vaadates vastutasuta tehingute puhul, kuna need paljastavad tavaliselt võlgniku kavatsust võlausaldajaid petta või võlgniku täielikku teadmatust oma finantsseisundi kohta (vastasel juhul ei annaks võlgnik midagi ilma õiglast tasu saamata). Seevastu kui võlgniku finantsseisund läheb halvemaks ning ei ole enam ühtegi võimalust ettevõtet päästa, siis on võlgnikul rohkem stiimuleid tehingu teisele poolele eeliste andmiseks, et säilitada näiteks head suhted sõpradega,

¹⁷² CERIL, p 9-10.

tuleviku tarnijatega või tuleviku finantseerijatega. Võttes arvesse eeltoodut on eeliste andmise tõenäosus suurem lähemal pankrotimenetluse alustamisele.¹⁷³

Samuti ning võib-olla selgema põhjendusega kehtestavad mõned maksejõuetuse režiimid erinevad tagasivõitmise perioodid vastavalt tehingu teise poole tüübile. Nimelt pikendatakse tagasivõitmise ajaperioodi seotud osapooltega sõlmitud tehingute korral, kuna eeldatakse, et seotud isikutel on parem informatsioon võlgniku seisundi kohta. Seevastu võlgnikuga mitteseotud isikud on tavaliselt allutatud lühemale tagasivõitmise perioodile. Kuigi enamik riike nn „karistavad“ seotud osapooli, siis viis selle tegemiseks varieerub riigiti. Samal ajal kui mõned riigid, näiteks USA, pikendavad seotud osapooltele antud eeliste tagasivõitmise ajaperioodi, siis teised riigid (või isegi samad õiguskorrad erinevate tehingu liikide korral), kas eeldavad seotud osapoollega tehingu puhul võlgniku maksejõuetust kui ei ole tõendatud vastupidist (Ühendkuningriigid turuhinnale mittevastavate tehingute korral) või kehtestavad nimekirja tehingutest, mis igal juhul on tühistatavad (näiteks Prantsusmaa ja Hispaania).¹⁷⁴

Samuti on Maailmapanga juhendis rõhutatud, et periood, mille kestel tehtud tehingut on pankrotimenetluses võimalik tagasi võita, peaks olema suhteliselt lühike, et vältida tavapäraste kaubandus- ja krediidisuhete katkestamist, kuid see periood peaks olema pikem kingituste ning võlgnikuga seotud isikutega tehtud tehingute puhul.¹⁷⁵ Magistritöö autor nõustub antud seisukohaga ning mõnab, et arvestades tehingu vastaspoole huve on lühem tagasivõitmise periood parem, kuna kindlustunne, et tehing jääb kehtima, saabub varem, võrreldes väga pika ajaperioodiga. Väga pikk tagasivõitmise periood muutub tagasivõidetava tehingu teise poole jaoks ebaõiglaseks, kuna tal puudub suurema tõenäosusega võimalus näha taoliseid tagajärgi ette. Taolist seisukohta kinnitavad ka usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõtted, mille kohaselt on oluline, et õigusrahu saabuks mõistliku aja jooksul.

Tagasivõitmise kontekstis on veel üheks õigusliku ebakindluse vähendamise võimaluseks piirata perioodi, mille kestel on võimalik tagasivõitmine pankrotimenetluses läbi viia.¹⁷⁶ Saksamaal on antud perioodi pikkuseks kolm aastat, mis hakkab kulgema selle aasta lõpust, mil maksejõuetusmenetlus on algatatud. Seevastu Leedus on perioodi pikkuseks üksnes kuus kuud,

¹⁷³ A. Gurrea-Martinez, p 732.

¹⁷⁴ A. Gurrea-Martinez, p 732.

¹⁷⁵ The World Bank. Principles for Effective Insolvency and Creditor/Debtor Regimes (2016). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://documents.worldbank.org/curated/en/518861467086038847/pdf/106399-WP-REVISED-PUBLIC-ICR-Principle-Final-Hyperlinks-revised-Latest.pdf> (28.02.2019).

¹⁷⁶ A. Gurrea-Martinez, p 735.

kuigi pankrotiasja lahendaval kohtul on võimalik seda ka pikendada kuue kuu võrra. Antud aja jooksul tuleb pankrotihalduril uurida, kas võlgnik on sõlminud tehinguid, mida oleks võimalik tagasi võita. Leedus ei alga nimetatud perioodi kulgemine menetluse alustamisest, vaid hetkest, kui pankrotihaldur saab kõik vajalikud dokumendid, et alustada võlgniku pankrotieelsete tehingute uurimist. Selline lahendus jätab ruumi õiguslikule ebakindlusele. Inglismaal on kõnealuseks perioodiks 12 aastat, kuid kui tagasivõidetava tehingu alusel tagastatavaks objektiks tehingu teisest poolelt on rahasumma, siis on tähtajaks kuus aastat.¹⁷⁷ PankrS § 118 lg 2 kohaselt on Eesti õiguse alusel tagasivõitmise nõude aegumistähtajaks kolm aastat pankroti väljakuulutamises arvates. Seega on Eesti regulatsioon küllaltki sarnane Saksamaa vastava regulatsiooniga, mis on ka mõistetav, kuna meie kehtiva pankrotiseaduse koostamisel võeti just Saksamaa seadus eeskujuks.

Magistritöö autor on seisukohal, et periood, mille kestel tehtud tehingut saab pankrotimenetluses tagasi võitma asuda, peaks olema võimalikult lühike. Autor leiab, et limiteerimata ajaperioodi kehtestamine oleks tehingu teise poole jaoks liialt kahjulik, kuna taolise lahenduse korral ei saa tehingu vastaspoolel tekkida kindlust, et tehing jääb mingi ajaperioodi möödudes kehtima ning saabub õigusrahu. Autori hinnangul peaks nimetatud ajaperiood olema limiteeritud ning seejuures ei tohiks ajaperiood õiguskindluse tagamise eesmärgil olla ka liiga pikk. Samas tuleb magistritöö autori hinnangul arvestada sellega, et mida kahjulikum on tehing võlgniku võlausaldajatele, seda kauem peaks saama tehingut tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistada. Siiski tuleb mõnda, et lühem tagasivõitmise periood kaitseb tehingu vastaspoolt taoliste tehingute tagasivõitmise eest, mille sõlmimisest on möödunud pikem aeg ning tehingu vastaspoolel on tekkinud põhjendatud ootus, et tehing jääb kehtima.

¹⁷⁷ G. McCormack, R. Bork. Security Rights and The European Insolvency Regulation. Cambridge: Intersentia 2017, p 126-127.

3. TEHINGU TAGASIVÕITMISE TAGAJÄRJED TEHINGU TEISELE POOLELE

3.1. Tagastamisnõue

Tehingu tagasivõitmisega tekib küsimus selle mõjust tehingu teisele poolele. Enamikes maksejõuetusõigustes on tehingu tagasivõitmise tulemuseks see, et tehing pööratakse ümber ning tehingu vastaspool peab tagastama tehingu alusel saadud vara või tegema toimunud tehingu väärtuses sularahamakse pankrotivarasse.¹⁷⁸ Seega saab haldur võimaluse nõuda võlgniku tegude kaudu tema omandusest või valdusest välja läinud vara tagasi ning arvata see pankrotivara hulka.¹⁷⁹ Riigikohus on leidnud, et tehingu kehtetuks tunnistamisel tagasivõitmise teel tekib poolte vahel alusetust rikastumisest tulenev võlasuhe, millele kohalduvad pankrotimenetluse tõttu esmajoones PankrS erisätted.¹⁸⁰ Seega tekib tehingu tagasivõitmisel kaks sümmeetrilist alusetust rikastumisest tulenevat nõuet ehk mõlemal poolel tekib kohustus tehingu alusel üleantu teineteisele tagastada või väärtus hüvitada.¹⁸¹ Vaidlustuse vastaspoolel tekib peale kohustuse saadu tagastada enamasti ka nõudeõigus võlgniku varale, mida asutakse võlausaldajate vahel *pro rata* põhimõttel jagama.¹⁸²

Eeltoodust tulenevalt jagunevad tehingu tagasivõitmise tagajärjed eelkõige kaheks. Esiteks tekib tehingu teisel poolel kohustus tagastada tehingu järgi saadu pankrotivarasse ning teiseks tekib võlgnikul kohustus tagastada teisele poolele tema poolt tehingu eest saadu.¹⁸³ Tagasivõitmise instituudi eesmärgiks on tuua pankrotivarasse tagasi sealt ebaõiglaselt välja läinud vara, mitte pankrotivõlgniku asetamine paremasse olukorda, kui siis, kui ta ei oleks varaga tehingut teinud.¹⁸⁴ Seega tuleb tehingu tagasivõitmisel taastada võimalikult sarnane olukord, mis eelnes tehingu tegemisele. Ka Põhjamaade-Balti koostöövõrgustiku soovitusel kohaselt peaks lähtuma üldpõhimõttest, mille kohaselt vähemalt majanduslikus mõttes taastatakse olukord, mis oleks olnud, kui tagasivõidetav tehing poleks aset leidnud.¹⁸⁵ Magistritöö

¹⁷⁸ UNCITRAL, p 152.

¹⁷⁹ P. Varul. Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – Juridica 1994/I, lk 2-13.

¹⁸⁰ RKTko nr 3-2-1-163-11 (22.02.2012), p 45; RKTko nr 3-2-1-149-13 (15.01.2014), p-d 54,55; RKTko nr 3-2-1-2-15 (23.04.2015), p 17.

¹⁸¹ R. M. Goode (2011), p 630.

¹⁸² B. E. Gotberg. Conflicting Preferences in Business Bankruptcy: The Need for Different Rules in Different Chapters. Iowa Law Review 2014, p 54.

¹⁸³ M. Vutt, lk 652.

¹⁸⁴ RKTko nr 3-2-1-149-13 (15.01.2014), p 55.

¹⁸⁵ Nordic-Baltic Insolvency Network. Nordic-Baltic Recommendations on Insolvency Law (toim. M. Möller), 2016, VI:6. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.sccl.se/wp-content/uploads/2017/04/Nordic-Baltic-Recommendations-Final-Version-bok-rotated.pdf> (30.03.2019).

autor nõustub eeltooduga ning leiab, et tagasivõitmise tulemusena peaks saabuma võimalikult lähedane olukord, mis oleks olnud, kui pooled ei oleks tehingut üldse teinud. Oluline on siinkohal asjaolu, et tagasivõitmise tulemusel ei asetataks pankrotivõlgnikku paremasse olukorda, kui siis, kui tehingut ei oleks tehtud ning samuti ei tohiks autori hinnangul tehingu tagasivõitmise tulemusena saabuda olukord, kus tehingu vastaspool satub tagasivõitmise tõttu halvemasse positsiooni võrreldes vahetult tehingule eelnenud ajale.

Kui on tehtud kindlaks, et tehing on tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistatav, siis võib siiski esineda asjaolusid, mis võivad tehingu tagasivõitmise muuta kas võimatuks või soovimatuks. Näiteks võib teatud asjaolude esinemise korral tekkida olukord, kus vara on mitte tehingu teise poole, vaid juba kellegi kolmanda omandis.¹⁸⁶ Eesti kohtupraktikas on leitud, et kui kinnisasi on võõrandatud kolmandale isikule, siis on tehingu vastaspoolel võimatu tagastada kehtetuks tunnistatud tehingu alusel saadud.¹⁸⁷ Peale selle võib esineda situatsioone, kus tehingu alusel saadud vara väärtus on langenud madalamaks kui oli selle väärtus tehingu tegemise hetkel ning kui palju võlgnik selle eest maksis. Samuti vaadates olukorda tehingu teise poole vaatepunktist, fakt et heas usus tehtud tehingut on võimalik tulevikus kehtetuks tunnistada, vähendab turuosaliste tahtmist *ex ante* tehinguid sõlmida.¹⁸⁸

Ka Eesti pankrotiseaduse § 119 lõige 3 kohaselt võib teatud juhtudel tehingu alusel saadu tagastamine olla võimatu, kas saadu hävimise või kahjustumise korral, samuti juhul, kui saadu väljaandmine on muul põhjusel võimatu. Sellisel juhul peab tehingu teine pool hüvitama tagasivõidetud tehingu alusel saadu väärtuse või selle vähenemise, kui ta teadis või pidi teadma tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest (PankrS § 119 lg 3). Seega saab tehingu alusel saadu hävimise või kahjustumise korral asja asemel hüvitist nõuda vaid pahauskselt tehingu teiselt poolelt. Seetõttu on magistritöö autori hinnangul halduril oluline enne tagasivõitmise hagi esitamist nimetatud asjaolud välja selgitada, kuivõrd juhul, kui asi on hävinud või kahjustunud või väljaandmine on muul põhjusel võimatu ning tehingu teine pool tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest ei teadnud, ei ole võimalik tagasivõitmise teel pankrotivara suurendada ja hagi esitamine ei ole otstarbekas. Samuti tuleb arvestada tekkida võiva probleemiga, et isik, kelle käest hüvitist nõutakse, on hagi rahuldamise ajaks muutunud ise maksejõuetuks.

¹⁸⁶ A. Gurrea-Martinez, p 734.

¹⁸⁷ RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 13.

¹⁸⁸ A. Gurrea-Martinez, p 734.

Tulenevalt eelnevast leiab magistritöö autor, et kuna tehingu tagasivõitmine ei ole halduri kohustus, vaid võimalus pankrotivara tagasivõitmise teel suurendada, siis on oluline, et haldur kaaluks enne tagasivõitmise hagi esitamist, millised on konkreetse tehingu tagasivõitmise tõenäoliselt tekkida võivad tagajärjed ning analüüsiks, kas sellised tagajärjed oleksid võlgniku võlausaldajate nõuete rahuldamiseks kasulikud. Eksisteerib olukordi, kus tehingu alusel saadu tagastamine on võimatu ning tehingu teise poole heausksuse korral ei ole võimalik nõuda tehingu vastaspoolelt ka hüvitist. Taolisel juhul ei ole tehingu tagasivõitmine otstarbekas. Seega võivad teatud situatsioonides tehingu tagasivõitmise kriteeriumid olla küll täidetud, kuid siiski ei ole tehingu kehtetuks tunnistamisel mõtet, kuna puudub positiivne mõju tulemuslikuma pankrotimenetluse läbiviimiseks.

Riigikohtu kolleegiumi hinnangul ei saa rääkida nõude hävimisest, kahjustumisest ega ka väljaandmise võimatusest PankrS § 119 lg 3 tähenduses juhul, kui nõue kui selline on olemas ja pankrotivarasse tagastatav. Riigikohus leiab, et antud sätte kohaldamine ei tohi olla tehingu teise poole suhtes sisult karistuslik, mis esineks olukorras, kus teiselt poolelt võidakse nõuda hüvitist temast olenemata põhjustel väärtusetuks muutunud nõude eest. Tagasivõitmise mõtteks on saada pankrotivarasse tagasi sealt ebaõiglaselt välja läinud vara ning sellega tagada pankrotivõlausaldajatele võimalus oma nõuded selle vara arvelt rahuldada. Eesmärgiks ei ole pankrotivõlgniku asetada paremasse olukorda, kui siis, kui ta ei oleks varaga tehingut teinud.¹⁸⁹

Magistritöö autor nõustub kohtu seisukohaga ning leiab, et nimetatud sätet ei tohiks tõlgendada liiga laialt, kuna selline tõlgendamine paneks tehingu teise poole halvemasse olukorda, mis autori hinnangul oleks vastaspoolt liigselt kahjustav. Pannes tehingu vastaspoolele hüvitamiskohustuse olukorras, kus temast olenemata põhjustel on saadu muutunud väärtusetuks ning öeldes, et seetõttu on saadu väljaandmine võimatu, on autori arvates ebaõige. Taolise näite korral on tegemist küll väärtusetu asjaga/nõudega, kuid see ei tähenda veel selle lõppemist, seega ka mitte hävimist ega kahjustamist. Seetõttu leiab autor, et taolisel juhul väärtuse vähenemine, ei anna alust nõuda tehingu teiselt poolelt PankrS § 119 lg 3 alusel hüvitist. Eeltoodust tulenevalt on esmaseks lähtekohaks, et tagasivõidetud tehingu järgi üleantud vara tuleb tagastada. Hüvitise nõudmine PankrS § 119 lg 3 alusel on pigem käsitletav eripõhimõttena, mida on võimalik nõuda üksnes juhul kui tehingu alusel saadu on hävinud, kahjustunud või kui saadu väljaandmine on muul põhjusel võimatu.

¹⁸⁹ RKTko nr 3-2-1-149-13 (15.01.2014), p 55.

Riigikohus on leidnud, et kui kohus tunnistab tehingu tagasivõitmise korras kehtetuks, on tehingu vastaspool PankrS § 119 lg 1 alusel kohustatud tagasivõidetud tehingu järgi üleantud vara tagastama.¹⁹⁰ Kui saadu tagastamine on võimalik, siis tuleb tagasivõidetud tehingu vastaspoolele tagastada vara taolises seisus, nagu see tehingu alusel teisele poolele kuulub, sh parendused, viljad ja muu kasu. Kui aga saadu tagastamine on muutunud PankrS § 119 lg 3 mõttes võimatuks, siis tuleb võtta arvesse asjaolu, et tehingu vastaspool hilisemate vara seisundis tekkinud muudatuste eest ei vastuta. Eeltoodu tähendab, et kui vara pärast võõrandamist hävib või seda parendatakse, siis taolised muudatused ei mõjuta seda, mis tehingu vastaspool tehingu alusel sai. PankrS § 119 lg 3 kohaselt ei saa seega näiteks arvestada, et pärast saadu tagastamise võimatust on kinnisasjale ehitatud hoone, mõni hoone on hävinud või varale seatud hüpoteek kustutatud. Vastasel juhul võiks võlgnik sattuda paremasse positsiooni kui siis, kui ta ei oleks varaga tehingut teinud, mis ei ole aga tagasivõitmise eesmärgiks. Siinjuures on Riigikohus leidnud, et kui vara hävib tehingu vastaspoole valduses olemise ajal, siis tuleb hävinud vara väärtus PankrS § 119 lg 3 järgi hüvitada.¹⁹¹

Nimetatud kohtuasjas on käsitletud muuhulgas vastuseid küsimustele, kas ja millises summas tuleb tehingu teisel poolel hüvitada tehingu alusel üle antud kinnisasjade väärtus ning milline aeg tuleb sel juhul võtta aluseks tehingu järgi üle antud kinnisasjade väärtuse hindamisel.¹⁹² Riigikohus on selgitanud, et tagasivõitmisele tuleb lisaks kohaldada VÕS §-des 1032-1035 sätestatud niivõrd, kui võrd nende kohaldamine ei ole vastuolus PankrS § 119 lõigetes 2-4 sätestatuga.¹⁹³ Võlaõigusseaduse¹⁹⁴ § 1032 lg 2 sätestab, et kui saadu väljaandmine ei ole saadu olemuse tõttu või muul põhjusel võimalik, peab saaja hüvitama saadu hariliku väärtuse tagasinõudmise õiguse tekkimise ajal. Tuginedes eeltoodule nõustus Riigikohus, et tagasivõitmise korras kehtetuks tunnistatud tehingu alusel saadu väärtus tuleb kindlaks määrata tehingu kehtetuks tunnistamise aja seisuga, kuna enne seda ei ole VÕS § 1032 lg 2 mõttes tagasinõudmise õigus tekkinud. Nimetatud sätte mõttes tekib saadu tagasinõudmise õigus alles hagi rahuldava kohtuotsuse tegemisest. Eeltoodu alusel tuleb hüvitise määramisel arvestada, milline on vara väärtus kohtuotsuse tegemise ajal, isegi kui see on pärast tehingu tegemist

¹⁹⁰ RKTko nr 3-2-1-172-15 (17.02.2016), p 14.

¹⁹¹ RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 15.

¹⁹² RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 12.

¹⁹³ RKTko nr 3-2-1-113-09 (18.11.2009), p 10.

¹⁹⁴ Võlaõigusseadus. – RT I, 20.02.2019, 8.

tõusnud või langenud.¹⁹⁵ Seega saab ülaltoodust järeldada, et kuivõrd alles kohtuotsuse jõustumisest tekib õigus nõuda tehingu vastaspoolelt tehingu alusel saadu üleandmist või saadu hüvitamist, siis tuleb selle aja seisuga määrata ka kindlaks tehingu alusel saadu väärtus.

Riigikohus ei nõustunud, et saadu väärtust hüvitama kohustatud isik saab olla hüvitamiseks kohustatud maksimaalselt vaid sellises ulatuses, milline oli temale üleantud vara väärtus üleandmise hetkel. PankrS § 119 lg 3 järgi peab tehingu teine pool hüvitama saadu väärtuse või selle vähenemise, kui ta teadis või pidi teadma tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Seega peab hüvitist maksma üksnes isik, kes vähemalt pidi teadma, et tehinguga kahjustatakse võlgniku võlausaldajate huve. Peale selle leidis kohus, et määrates tehingu alusel saadu väärtust kohtuotsuse tegemise aja järgi, jäävad tehingu vastaspoole kohustused samaks sõltumata sellest, kas saadu tagastamine on võimalik või võimatu. Kohus jõudis seisukohale, et kui kinnistu mõttelist osa koormas hüpoteek nii tagasivõidetava tehingu alusel kinnistu üleandmise hetkel kui ka hetkel, mil saadu tagastamine selle edasivõõrandamise tõttu muutus võimatuks, siis tuleb hüpoteeki kinnisasja hariliku väärtuse kindlakstegemisel ka arvestada. Eeltoodu tähendab antud kohtuasja kontekstis, et kuivõrd kinnistu mõttelise osa tagastamine oli võimatu, siis tuleb PankrS § 119 lg 3 järgi hüvitada selle väärtus tehingu kehtetuks tunnistamise aja seisuga arvestades ka kinnisasja mõttelist osa koormanud hüpoteeki.¹⁹⁶

Eeltoodud kohtuotsuse selgituseks toob magistritöö autor järgnevalt konkreetse näite, mille abil avab autor kohtu seisukohtade mõtte. Oletame, et isik A ostis B-lt (ehk tulevaselt võlgnikult) 2010. a kinnistu 100 000 euroga. Tehingu sõlmimise hetkel oli kinnistu harilikuks ehk turuväärtuseks TsÜS¹⁹⁷ § 65 mõttes 150 000 eurot. A müüs 2012. a nimetatud kinnistu 200 000 euro eest isikule X. 2013. a alguses esitab võlgniku pankrotihaldur kohtusse tagasivõitmise hagi, et tunnistada kehtetuks A ja B vaheline 2010. a müügileping. Kuna A on võõrandanud kinnistu edasi kolmandale isikule, siis ei ole A-l võimalik tehingu alusel saadut B pankrotivara hulka tagastada ehk esineb tagastamise võimatus PankrS § 119 lg 3 mõttes. Tagasivõitmise kohtuotsuse jõustumise hetke seisuga on kinnistu turuväärtus 300 000 eurot, mistõttu määratakse nimetatud summa ka hüvitise suuruseks. Alusetust rikastumisest tuleneva võlasuhte kohaselt peaks A-le tagastatama 100 000 eurot, mille tehingu tegemisel B-le kinnistu eest maksis, kuna aga A teadis või pidi teadma tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest (hüvitise määramise eeldus PankrS § 119 lg 3 alusel), siis saab ta võlgnikule üleantu eest nõuda hüvitist

¹⁹⁵ RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 16.

¹⁹⁶ RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 18-19.

¹⁹⁷ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 30.01.2018, 6.

üksnes pankrotivõlausaldajana (PankrS § 119 lg 5). Sellisel juhul rahuldatakse A nõue kolmandas järgus (PankrS § 153 lg 1 p 3).

Magistritöö autor on seisukohal, et taoline käsitus hüvitisnõude summa määramisel on tehingu teist poolt arvesse võttes küllaltki ebaõiglane, hoolimata sellest, et tehingu vastaspool teadis või pidi olema teadlik tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Autor leiab, et taolise käsitluse raames peab tehingu teine pool, sõlmides turuhinnale mittevastava tehingu, olema valmis terve tagasivõitmise ajaperioodi kandma tehingu alusel saadu väärtuse tõusmise või vähenemise riski. Autori hinnangul on eriti mõtlemapanev olukord, kus oled tehingu alusel saadu edasi võõrandanud ning siis tullakse mingi aja möödudes tehingut tagasi võitma, näiteks olukorras, kus saadu väärtus on hüppeliselt tõusnud, mistõttu tekib tehingu vastaspoolel kohustus maksta hüvitist tagasivõitmise kohtuotsuse jõustumise aja seisuga kindlaks määratud saadu väärtus.

Enamik maksejõuetusõiguse jurisdiktsioone kaitsevad kindlaid kolmandaid osapooli, kes on tehingu vastaspoolest erinevad isikud ning on tagasivõidetava tehingu teiselt poolelt saanud tehingu alusel üleantud vara või väärtuse. Sellist kaitset pakkudes, saavad heas usus tegutsevad kolmandad osapooled olla tehinguid sõlmides kindlad, et tagasivõitmise risk on olematu või väga väike. See omakorda aitab tagada õiguskindlust. Antud osapooled on kaitstud kahjulike tagajärgede eest, mis potentsiaalselt tehingu tagasivõitmisega kaasnevad. Siiski ei ole taoline kaitse absoluutne. Esiteks peab tavaliselt tegemist olema kolmanda osapoollega, seega tehingu teine pool on üldiselt välistatud. Teiseks on hea usu kontseptsioon üldiselt välistatud ka seotud osapoolte puhul, kuna neil on tõenäoliselt parem teadmine võlgniku tegevuse kohta. Oportunismi risk on taolistes situatsioonides kõrgem, kuigi mitte kõik seotud osapooled ei oma paremat informatsiooni. Seetõttu, ehkki neil lasub tõendamiskoormis, saavad nad alati tõendada vastupidist.¹⁹⁸

Autor nõustub täielikult, et heausksetele kolmandatele osapooltele peaks kaitset pakkuma. See aitab tagada ühiskonnas õiguskindlust, kuivõrd heauskselt tegutsev isik saab olla kindel, et tehingu tagasivõitmise risk on väike ning seetõttu julgevad pooled aktiivsemalt ka turul tegutseda. Seevastu leiab magistritöö autor, et lähikondsete regulatsioon paneb nad raskesse olukorda, kuivõrd tõendamine, et nad tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest ei teadnud ega pidanudki teadma võib osutada äärmiselt keeruliseks. Autori hinnangul ei pruugi lähikondne olla alati teadlik nimetatud asjaoludest ning seetõttu on antud regulatsioon nende suhtes

¹⁹⁸ A. Gurrea-Martinez, p 734.

ebaõiglane. Samas on lähikondse puhul tõenäolisem, et ta omab võlgniku kohta paremat informatsiooni, seetõttu on autor hinnangul, et lähikondsete puhul on õigustatud eriregulatsiooni kehtestamine. Kuigi autori arvates ei tohiks tagasivõitmise kontekstis tekkida suhtumine, et kui võlgnik on sõlminud tehingu lähikondsega, siis sellisel juhul on lähikondne kindlasti teadlik kõigist tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Taolist lähenemist peab autor tehingu vastaspoolt liigselt kahjustavaks.

Eeltoodu alusel on seega lähtekohaks, et tagasivõidetud tehingu järgi üleantud vara tuleb mõlemal poolel teineteisele alusetust rikastumisest tuleneva võlasuhte kohaselt tagastada. Üksnes juhul, kui tehingu järgi saadud vara tagastamine on võimatu, saab tehingu vastaspoolt nõuda hüvitist, kui tehingu teine pool teadis või pidi teadma tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Eeltoodu näitab, et haldur peaks kindlasti enne tagasivõitmise hagi esitamist selgitama välja juhtumi asjaolud ning kaaluma, kas hagi esitamine on siiski otstarbekas. Peale selle on oluline, et tagastamise võimatust hüvitisnõude kontekstis ei tõlgendataks liiga laialt, kuna taoline käsitlus oleks tehingu teise poole vaatepunktist ebaõiglane.

3.2. Hüvitis tagasivõidetava tehingu teisele poolele

Vara tagasivõitmine rikastab ühelt poolt pankrotivara, kuid samas tuleb jälgida, et arvesse oleks võetud ka vaidlustuse vastaspoole huvid. Pankrotivara seis ei tohi vaidlustamise tulemusena muutuda paremaks kui ilma vaidlustatava tehinguta. Kui tagasivõidetava tehingu teine pool täidab oma kohustuse ning annab tehingu alusel saadu tagasi, siis tekib tema nõue uuesti. Tegemist on järjepidevusega. Nõue lõppes alguses tänu selle täitmisele võlgniku poolt, kuna aga vaidlustamisega tõstetakse pankrotiõiguse põhimõtted ettepoole ning täitmissooritus läheb pankrotivara hulka, siis ei saa seda enam lugeda täitmiseks. Seega muutub võlaõigusliku tehingu püsijäämise korral tagasivõidetava tehingu vastaspool tagasiulatuvalt pankroti-võlausaldajaks. Kui aga ka see vaidlustatakse, siis ei ole millelgi enam uuesti tekkida.¹⁹⁹

Eesti pankrotiseaduse § 119 lg 4 kohaselt kui tehingu teine pool on tagasivõidetud tehingu alusel võlgnikule midagi üle andnud, tuleb üleantu talle ka tagastada. Tagastamise võimatuse korral tuleb hüvitada üleantu väärtus pankrotimenetlusega seotud väljamaksena enne jaotise alusel raha väljamaksmist. Kui aga teine pool teadis või pidi tehingu tegemisel teadma, et tehing kahjustab teiste võlausaldajate huve, saab ta võlgnikule üleantu eest nõuda hüvitist üksnes

¹⁹⁹ U. Foerste, lk 144-145.

pankrotivõlausaldajana. Sellisel juhul loetakse teise poole hüvitisnõue tunnustatuks ja rahuldatakse samas järgus muude tähtaegselt esitamata, kuid tunnustatud nõuetega ehk kolmandas järgus (PankrS § 119 lg 5). Olukorras, kus tehingu teine pool on teinud tehingu alusel saadule mingisuguseid parendusi, on Riigikohus asunud seisukohale, et tehingu vastaspool on õigus VÕS § 1033 lg 2 alusel nõuda tehtud kulutuste hüvitamist juhul, kui saaja uskus saadu omamise kestmesse ja on kulutusi teinud sellest lähtudes.²⁰⁰ Magistritöö autor peab oluliseks rõhutada, et taoline nõudeõigus puudub pahausksel tehingu vastaspool.

Riigikohus on pidanud õigeks käsitlust, et PankrS § 113 alusel rahalise kohustuse täitmise tagasivõitmise korral jääb kohustuse aluseks olev tehing kehtima ning tagasi võidetakse ainult toimunud täitmine. Seega säilib tehingu vastaspool õigus nõuda tehingust tuleneva rahalise kohustuse täitmist. Taolise nõude saab vastaspool maksma panna võlgniku pankrotimenetluses, esitades oma nõude pankrotimenetluses sätestatud korras. Eeltoodu aga ei tähenda Riigikohtu hinnangul seda, et heauskne võlausaldaja ei saaks PankrS § 119 lg 4 kohaselt nõuda võlgnikule tehingu alusel üleantud vara tagastamist või ka selle võimatuse korral üleantu väärtuse hüvitamist enne jaotise alusel raha väljamaksmist PankrS § 146 lg 1 p 1 järgi.²⁰¹

Kuigi rahalise kohustuse täitmise tagasivõitmise korral jääb tehing kehtima, mistõttu ei teki tavapärasest tagasitäitmise olukorda, tuleb siiski Riigikohtu hinnangul tõlgendada PankrS § 119 lg-t 1¹ selliselt, et see võimaldab ka täitmise tagasivõitmisele kohaldada PankrS §119 lõikeid 3-5. Sellise tõlgenduse kohaselt tagatakse heauskse võlausaldaja kaitse ka juhul, kui tagasi võidetakse üksnes täitmine, mitte tehing tervikuna. Seega tuleb ka rahalise kohustuse täitmise tagasivõitmise korral PankrS § 119 lg 4 kohaselt võlausaldajate võrdse kohtlemise kaalutlustel tagastada tehingu alusel üleantu või hüvitada selle väärtus rahas, kui tehingu vastaspool ei teadnud ega pidanudki teadma kohustuse täitmist vastu võttes, et võlgnik kahjustab täitmisega teiste võlausaldajate huve. Üksnes sellisel juhul, kui tehingu vastaspool teadis või pidi teadma, et võlgnik kahjustab täitmisega oma võlausaldajaid, on õigustatud tehingu teine pool seada tavavõlausaldaja positsiooni. Nimetatud positsioonis saab ta nõuda üleantu eest hüvitist pankrotivõlausaldajana PankrS § 119 lg 5 järgi.²⁰² Magistritöö autor nõustub, et kui tehingu teine pool teadis või pidi teadma, et võlgnik kahjustab täitmisega teiste võlausaldajate huve, on

²⁰⁰ RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017), p 17.

²⁰¹ RKTko nr 3-2-1-124-13 (20.11.2013), p 10.

²⁰² RKTko nr 3-2-1-124-13 (20.11.2013), p 10.

õigustatud tema asetamine võlgniku pankrotimenetluses kolmandasse järku ehk tema nõue rahuldatakse samas järgus muude tähtaegselt esitamata, kuid tunnustatud nõuetega.

Riigikohus leiab, et eelpool toodud tõlgendus ei muuda rahalise kohustuse täitmise tagasivõitmist ainetuks. Tegemist on olukorraga, kus kohustuse täitmise tagasivõitmise korral on võlgniku huvid kaitstud juhul, kui tehingu vastaspool teab või pidi teadma teiste võlausaldajate kahjustamisest ning kaitstud on ka vastaspool, kes täitmise ajal sellest ei teadnud ega pidanudki teadma. Tagasivõitmise kontekstis on oluline ennistada võlausaldajate huvide kahjustamisele eelnenud olukord, selle aga tagab tõlgendus, et heausksel vastaspoolel on õigus nõuda tagasi võlausaldajate huve kahjustava tehingu alusel üleantu või selle tegelik väärtus. Riigikohtu hinnangul kaotab täitmise tagasivõitmine oma mõtte juhul, kui töö väärtus vastab täidetud rahalise kohustuse suurusele.²⁰³

Magistritöö autor nõustub, et heauskse tehingu vastaspoole kaitsmine on oluline. Nimetatud Riigikohtu seisukoha kohaselt tekib autori hinnangul olukord, et kui võlgnik on teinud tehingu heauskse tehingu vastaspoolega, siis ei ole üldse mõtet sooritust tagasi võitma asuda. Täitmise tagasivõitmisel on mõte siis, kui tehingu teine pool teadis või pidi teadma teiste võlausaldajate huvide kahjustamisest. Üksnes sellisel juhul on õigustatud tehingu teine pool seada tava-võlausaldaja positsiooni, mil ta saab nõuda üleantu eest hüvitist pankrotivõlausaldajana PankrS § 119 lg 5 järgi.

Juhtumid, mille puhul vaidlustati ka kausaaltehing, peab tagasivõidetava tehingu teine pool tagastama võlgnikult saadud soorituse, nt ostuhinna. Kuna aga kogu leping on kehtetu, siis ei ole ka pankrotivaral enam vastusoorituse nõuet (nt kaup). Seega kui vastusooritus oli juba tehtud, siis tuleb sellisel juhul maksta hüvitist. Vastusooritus hüvitatakse, kui pankrotivara on selle võrra rikastunud või kui see on pankrotivara hulgas veel eristataval kujul olemas. Taolise rikastumise puhul piisab, kui vastusooritus oli pankrotimenetluse algatamisel pankrotivara hulgas, isegi kui see hiljem hävis. Tagastamisnõude olemasolu korral, tuleb see rahuldada eelisjärjekorras, muidu oleks tehingu vastaspoole nõude rahuldamine piiratud jaotisega.²⁰⁴

Magistritöö autor on seisukohal, et vara tagasivõitmine suurendab küll pankrotivara, kuid siinkohal tuleb arvestada ka tehingu vastaspoole kaitsega. On loomulik, et kui tagasivõidetava

²⁰³ RKTko nr 3-2-1-124-13 (20.11.2013), p 10.

²⁰⁴ U. Foerste, lk 145.

teingu vastaspool täidab oma kohustuse ning annab teingu alusel saadu tagasi, siis tekib tema nõue uuesti. Kui ka teingu vastaspool on midagi tagasivõidetud teingu alusel võlgnikule üle andnud, siis tuleb üleantu talle tagastada või tagastamise võimatuse korral hüvitada üleantu väärtus pankrotimenetlusena seotud väljamaksena enne jaotise alusel raha väljamaksmist. Tehingu pahausksuse korral saab teingu vastaspool üleantu eest hüvitist nõuda üksnes pankrotivõlausaldajana. Magistritöö autor peab oluliseks ka mainida, et kui vastaspool on teinud teingu alusel saadule parendusi, siis on tal õigus nõuda kulutuste hüvitamist juhul, kui saaja uskus saadu omamise kestmesse ning on kulutusi teinud sellest lähtudes.

KOKKUVÕTE

Käesoleva magistritöö uurimisprobleemina on käsitletav tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste riive vajalikkus ning ulatus pankrotimenetluses. Töö eesmärgiks on selgitada välja, kas tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste riive on pankrotimenetluses vajalik ning põhjendatud ning kui jah, siis millises ulatuses. Seejuures leida, kas kehtiv õigus loob tagasivõitmise kontekstis tasakaalu võlausaldajate huvide ning käibe õiguskindluse ja tehingu teise poole huvide kaitse vahele. Nimetatud eesmärgi saavutamiseks püstitas magistritöö autor uurimishüpoteesi, et tagasivõidetava tehingu vastaspoole õiguste riive ning selle ulatus on pankrotimenetluses liiga intensiivne.

Tagasivõitmise instituut on kaitsemehhanism, mis võimaldab teatavad võlausaldajate huve kahjustavad tehingud ja toimingud kehtetuks tunnistada, mis tavaolukorras kehtiksid. Tagasivõitmise peamiseks eesmärgiks on kaitsta võlausaldajaid võlgniku pahatahtlike tehingute vastu ning tagada pankrotimenetluse põhiprintsiibi, kõigil võlausaldajatel on õigus võrdsele kohtlemisele, täitmine. Oluline on siinjuures mõista, et kui pankrotimenetlust ei oleks, siis jääksid need tehingud kehtima. Maksejõuetusõiguse oluliseks printsiibiks peetakse pankrotieelsete õiguste tunnustamise ja austamise põhimõtet. Nimetatud printsiibi kohaselt tuleb eelnevaid õigusi austada. Eeltoodu valguses leidis magistritöö autor töö käigus, et antud põhimõtet tuleb näha tagasivõitmise instituudi tasakaalustava põhimõttena, kuna tagasivõitmise regulatsioon on antud printsiibiga vastuolus. Oluline on austada võlausaldaja ning võlgniku varasemaid kokkuleppeid nii suures ulatuses kui võimalik.

Samaaegselt võlausaldajate huvide kaitsmise vajadusega tuleb pankrotimenetluses tagada ka majanduse stabiilsus ning õiguskindlus, mistõttu peab tagasivõitmise regulatsioon olema selge ning täpselt määratletud. Tehingu pooltel peab säilima teadmised tehingute tegemise mõjust ning ajast, millal võib toimuda sekkumine tavapärasesse äritegevusse. Unustada ei tohi asjaolu, et tagasivõidetavad tehingud on tavaolukorras ilma pankrotita igati seaduslikud ning tehingu teine pool eeldab nende kehtivust. Tehingu vastaspoole ootused tehingu püsijäämise osas tuginevad eelkõige privaatautonomia põhimõttele, mille kohaselt on isikud vabad oma õiguste ja kohustuste kujundamisel. Kuivõrd tagasivõitmise antakse hinnang poolte vahel sõlmitud tehingu sisule, siis riivab tagasivõitmise instituut lepingupoolte vabadust otsustada, millistel tingimustel tehing sõlmida.

Pankrotimenetluses kehtivate eesmärkide paljusus toob paratamatult kaasa nende vastuolulisuse, seega võib pidada küllaltki ebatõenäoliseks, et kõikides pankrotimenetlustes saavutatakse kõik eesmärgid. Ühe põhimõtte täitmist piirab teine, vastupidisesse suunda osutav põhimõte. Seetõttu on eriti oluline saavutada eri põhimõtete vaheline tasakaal. Magistritöö autor leidis analüüsi tulemusel, et kuivõrd pankroti mõju ei piirdu üksnes võlgniku ja tema võlausaldajatega, siis tuleb kaitsta ka teiste huvigruppide, sh tagasivõidetava tehingu teise poole, õigusi ja huve. Tulenevalt eeltoodust on tagasivõidetava tehingu vastaspoole kaitse pankrotimenetluses vajalik ning põhjendatud.

Tagasivõitmise eelduste kontekstis on esmalt oluline arvestada, et tagasi saab võita üksnes kehtivat tehingut. Peale selle nõuab enamik riike, et võlgnik oleks maksejõuetu momendil kui teeb tehingu, mida hiljem on võimalik tagasivõitmise teel kehtetuks tunnistada. Eesti pankrotiseaduse kohaselt ei pea võlgnik tehingu tegemise hetkel olema maksejõuetu. Tekib küsimus, kas tehingu tagasivõitmiseks peab võlgnik võimaliku tagasivõidetava tehingu tegemise ajal maksejõuetu siiski olema? Nimetatud küsimuse kontekstis analüüs magistritöö autor maksejõuetuse mõiste määratlust, kuna maksejõuetuse mõiste tagasivõidetava tehingu ajal ei pruugi samastuda maksejõuetuse mõistega pankroti väljakuulutamise kontekstis. Magistritöö autor jõudis järeldusele, et situatsioonis, kus võlgnikul on küll positiivne omakapital ehk netovara, kuid ta ei suuda täita oma kohustusi kokkulepitud tähtajaks, ei tohiks tagasivõõtmine olla lubatud, kuivõrd bilansiliselt maksejõulise isikuga sõlmitud tehingu tagasivõõtmine võib toimuda aktsionäride/osanike huvides, mida magistritöö autor õigeks ei pea.

Võlausaldajate huvide kahjustamine kui tagasivõitmise järgnev eeldus, saab toimuda eelkõige kahes aspektis. Kõikide võlausaldajate kahjustamine ähvardab juhul, kui võlgnik kingib vara ära, toimetab selle kõrvale, näiteks seotud isikutele (lähikondsetele, sõpradele, variisikutele) või müüb odavalt maha eesmärgiga jätta oma võlausaldajad tühjade kätega. Teiseks ähvardab aga ühe võlausaldaja eelistamine teistele ehk võlausaldajate võrdse kohtlemise printsiibi rikkumine. Magistritöö autor jõudis analüüsi tulemusel järeldusele, et kuivõrd tsiviilkäibes on tavapärane, et tehingu sõlmimisel soovivad pooled saada häid tehingutingimusi, siis tuleb turuhinnale mittevastavate tehingute puhul tehingu teisele poolele kaitset pakkuda. Lisaks leidis autor, et eelistingimustel sõlmitud tehingute puhul on oluline võtta arvesse kõiki juhtumi asjaolusid ning neid kogumis hinnates leida, kas tehinguga on võlausaldajate huve kahjustatud või mitte. Arvestada tuleb ka sellega, kas tehing on sõlmitud tavapärase majandustegevuse raames. Autori hinnangul on tagasivõitmisel nimetatud asjaoluga arvestamine tehingu teise poole kaitse

seisukohalt väga olulise tähtsusega, kuna tagab teise poole kaitse olukorras, kus tehing on sõlmitud tavapärasel tingimustel, mistõttu on vastaspoolel tekkinud usalduse kaitse põhimõttest lähtudes eeldus, et tehing jääb kehtima.

Tagasivõitmise aluseid on võimalik liigitada subjektiivseteks ning objektiivseteks alusteks. Nimetatud aluste eristamine sõltub sellest, kas tehingu tagasivõitmiseks piisab vaid objektiivsete kriteeriumide tuvastamisest või on oluline tuvastada ka subjektiivseid kriteeriume, milleks saab eelkõige pidada võlgniku kavatsust või tehingu teise poole teadlikkust võlausaldajate huvide kahjustamisest või võlgniku maksejõuetusest. Magistritöö autor jõudis töö käigus järeldusele, et subjektiivsete nõuete kehtestamine on oluline, et kaitsta tehingu vastaspoolt. Tehes tehingu tagasivõitmise subjektiivsete kriteeriumide kehtestamisega keerulisemaks, suureneb õiguskindlus, kuna pooled on motiveeritumad sõlmima tehinguid ilma, et kannaksid suurt riski olla allutatud tagasivõitmisele. Eeltoodu alusel leidis autor, et subjektiivsete nõuete mittekasutamine tehingute tagasivõitmisel on tagasivõidetava tehingu teise poole suhtes ebaõiglane ning kohati liigselt kahjustav. Kuivõrd aga kogu tõendamiskohustust ei saa panna ka haldurile, siis tuleks magistritöö autori arvates subjektiivsete nõuete mittekasutamise korral tagasivõitmise ajaperioodi lühendada võrreldes alustega, kus halduril tuleb lisaks objektiivsetele eeldustele tõendada ka subjektiivseid kriteeriume.

Subjektiivsete aluste puhul eeldatakse tehingu teise poole teadmist võlgniku eesmärgist või majanduslikust olukorrast juhul, kui tehingu teiseks pooleks on võlgniku lähikondne. Seega nimetatud isikud subjektiivsete nõuete kehtestamisest mingisugust kaitset ega kasu ei saa, kuigi neil on võimalus tõendada alati vastupidist. Magistritöö autor leidis töö käigus, et lähikondsete regulatsioon on tehingu teise poole õiguste riive seisukohast liiga intensiivne, kuna tehingu vastaspoolel on seadusest tuleneva eelduse ümberlukkamine äärmiselt keeruline, kui mitte võimatu. Tuleb mõnda, et võib esineda ka olukordi, kus lähikondne ei ole teadlik võlgniku seisundist ega makseraskustest. Kehtiva regulatsiooni alusel kujunenud kohtupraktika valguses koheldakse lähikondsetega tehtud tehinguid arvamusega, et kõik sellised tehingud on tagasivõidetavad, mis paratamatult tekitab küsimuse, kas lähikondsega peaks üldse tehingu sõlmima või äri ajama.

Ajaperioodi, mille jooksul sõlmitud tehingut on pankrotimenetluses võimalik tagasi võita, on reguleeritud riigiti erinevalt. Eksisteerib õiguskordasid, kus on võimalik limiteerimata ajaperioodi jooksul enne pankrotimenetluse alustamist tehtud tehingu tagasivõitmine. Magistritöö

autor jõudis töö käigus järeldusele, et antud lahendusega kaasnevad negatiivsed aspektid ületavad nimetatud lahendusega kaasneva kasu. Autor leiab, et tagasivõidetava tehingu vastaspoole kaitse on paremini tagatud olukorras, kus piiratakse tagasivõitmise võimalust tehingutele, mis on tehtud teatud ajaperioodi jooksul enne pankrotimenetluse alustamist. Magistritöö autori hinnangul ei tohiks tagasivõitmise periood olla liiga pikk, kuna taolisel juhul on raske tagada õiguskindlust. Võttes arvesse tehingu vastaspoole huve, saabub lühema tagasivõitmise perioodiga kindlustunne tehingu kehtima jäämise osas varem, kui pika perioodi puhul. Pika tagasivõitmise perioodi puhul ei ole tehingu vastaspoolel võimalik suure tõenäosusega näha tagasivõitmisega kaasnevaid tagajärgi ette, mistõttu on see tehingu vastaspoole vaatenurgast küllaltki ebaõiglane. Autor leiab analüüsi tulemusel, et lähtudes usalduse kaitse ning õiguskindluse põhimõttest, on oluline, et õigusrahu saabuks mõistliku aja jooksul.

Tehingu tagasivõitmise tagajärgede puhul on lähtekohaks, et tagasivõidetud tehingu järgi üleantud vara tuleb mõlemal tehingupoolel teineteisele alusetust rikastumisest tuleneva võimaluse kohaselt tagastada. Seega tuleb tehingu tagasivõitmisel taastada võimalikult sarnane olukord, mis eelnes tehingu tegemisele. Üksnes juhul, kui tehingu järgi saadud vara tagastamine on võimatu, saab tehingu vastaspoolelt nõuda hüvitist, kui tehingu teine pool teadis või pidi teadma tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Eeltoodu näitab, et haldur peaks kindlasti enne tagasivõitmise hagi esitamist selgitama välja juhtumi asjaolud ning kaaluma, kas hagi esitamine on siiski otstarbekas. Peale selle on oluline, et tagastamise võimatust hüvitisnõude kontekstis ei tõlgendataks liiga laialt, kuna taoline käsitus oleks tehingu teise poole vaatepunktist ebaõiglane.

Lisaks jõudis magistritöö autor töö käigus järeldusele, et PankrS § 119 lg 3 kohane hüvitamisnõude summa määramine on tehingu teist poolt arvesse võttes küllaltki ebaõiglane, hoolimata sellest, et tehingu vastaspool teadis või pidi olema teadlik tagasivõitmise aluseks olevatest asjaoludest. Autor leiab, et taolise käsitluse raames peab tehingu teine pool, sõlmides turuhinnale mittevastava tehingu, olema valmis terve tagasivõitmise ajaperioodi kandma tehingu alusel saadu väärtuse tõusmise või vähenemise riski. Autori hinnangul on eriti mõtlemapanev olukord, kus oled tehingu alusel saadu edasi võõrandanud ning siis tullaakse mingi aja möödudes tehingut tagasi võitma, näiteks olukorras, kus saadu väärtus on hüppeliselt tõusnud, mistõttu tekib tehingu vastaspoolel kohustus maksta hüvitist tagasivõitmise kohtuotsuse jõustumise aja seisuga kindlaks määratud saadu väärtus. Autor on arvamusel, et nimetatud käsitusviis ei ole tehingu teise poole vaatepunktist õiglane ning on seetõttu teda liigselt kahjustav.

Tulenevalt eeltoodust jõudis magistritöö autor töö käigus seisukohale, et tagasivõidetava tehingu teise poole õiguste riive on pankrotimenetluses teatud olukordades vajalik ning põhjendatud. Samas ei loo kehtiv õigus autori hinnangul tagasivõitmise kontekstis piisavat tasakaalu võlausaldajate huvide ning käibe õiguskindluse ja tehingu teise poole huvide kaitse vahele. Seega leidis autor, et tagasivõidetava tehingu vastaspoole kehtiva regulatsiooni kohane õiguste riive ning selle ulatus on pankrotimenetluses liiga intensiivne.

RIGHTS OF THE COUNTERPARTY IN A TRANSACTION SUBJECT TO RECOVERY AND THEIR PROTECTION IN BANKRUPTCY PROCEDURE

SUMMARY

Bankruptcy law is a complicated field which may involve many parties – the debtor, the creditors, the employees of the company owned by the debtor, the counterparty in a transaction subject to recovery, etc. A bankruptcy, unlike a regular debt relationship, is a multiplied debt relationship between the debtor and the creditors, as well as between the creditors themselves. An effective and transparent bankruptcy procedure is required to ensure the functioning of regular economic turnover. In addition, it is important for economic units to be able to predict risks arising from insolvency. For this, maximum possible predictability must be achieved when preparing as well as enforcing bankruptcy laws. These important factors in a bankruptcy procedure are shadowed by the existence of a recovery institution, according to which certain valid transactions concluded before the commencement of the bankruptcy procedure may be removed during the procedure.

The primary task of bankruptcy regulations is to create a framework and principles which can be used for an effective distribution of the property of the insolvent debtor, taking into account the interests of the creditors. The framework and principles must set objectives which are in line with the values prevalent in the society. Creating such a framework is necessary for ensuring social order and stability. It is considered important in bankruptcy law to establish a certain defence mechanism which would allow to avoid situations or recover harmful activities at a time preceding the bankruptcy procedure when the debtor is attempting to take measures for hiding their assets from the creditors. However, the principles of legal certainty and protection of legitimate expectations as well as the primary purpose of bankruptcy regulations must be taken into account when establishing such a mechanism, namely ensuring stability in the society.

The objective of this Master's thesis is to determine whether the interference with the rights of the counterparty to a transaction subject to recovery is necessary and justified in bankruptcy procedures and if so, to what extent. In doing so, we seek for an answer to the question of whether the law in effect creates a balance between the interests of creditors and the legal certainty of turnover, taking into account the context of the recovery of the transaction. For

achieving this goal, the author of the Master's thesis hypothesises that the interference with the rights of the counterparty to a transaction subject to recovery under current regulations as well as the extent thereof is excessively intense in bankruptcy procedure.

The author has divided the work in three chapters to achieve the objectives. The first chapter addresses whether the interference with the rights of the counterparty to a transaction subject to recovery is necessary and justified in bankruptcy procedure. The author analyses the principles of bankruptcy law, including the principle of acknowledging and honouring the rights preceding bankruptcy, while determining the connection between recovery and this principle. The author also addresses the principles of protection of legitimate expectations and legal certainty. In doing so, it is highlighted what the consequences of failure to establish a recovery institution would be and whether treating the counterparty to a transaction subject to recovery under current law is justified in bankruptcy procedure.

The second chapter analyses, which criteria must be met for a transaction to be deemed invalid under recovery in bankruptcy procedure. The author addresses on an ongoing basis the consequences of each criterion for the counterparty to the transaction and which defensive measures the counterparty to the dispute can use. Among other things, it is determined how the interference with the interests of creditors is substantiated, which subjective requirements are established to recovery in various countries and what would be the most optimal time period, a transaction completed during which may be recovered in a bankruptcy procedure, taking into account the counterparty to the transaction subject to recovery. In the third chapter, the author discusses the consequences of recovery and how they influence the counterparty to the dispute. Firstly, the author analyses topics related to the repayment obligation followed by consequences for the counterparty after the proceeds from the debtor have been returned to the bankruptcy estate.

The author has used the method of comparative analysis for achieving the objectives established for preparing this Master's thesis. The author investigated the bankruptcy law of Germany, England and the USA using the method of comparative analysis. Interesting examples from laws of other countries have also been highlighted in this paper. Laws formerly in effect in Estonia and the corresponding court practice were also comparatively investigated. The compliance of specific legal resolutions with basis in theoretical law and recommendations of international organisations is analysed.

A recovery institution is a defence mechanism allowing to deem certain transactions and acts damaging to the interests of the creditors to be invalid when they would normally be valid. The primary purpose of recovery is to protect creditors from the debtors' transactions carried out in bad faith and to ensure the performance of the main principle of bankruptcy procedure – all creditors have the right to be treated equally. The most noteworthy and unusual feature of recovery regulation is probably the provision of deeming such transactions invalid which were generally valid at the time of their conclusion and untouchable under the general law of the relevant jurisdiction. What is important to understand here is that in the absence of a bankruptcy procedure, such transactions would remain valid.

Insolvency procedures include a so-called common pool problem, in which more than one person has claims against the same limited resource. To avoid a race between creditors to claim the debtor's estate, bankruptcy procedure has been established to solve this issue, providing a joint and mandatory procedure for all creditors. The leading principle of this collective procedure is the principle of equal treatment of the creditors. In addition, the principle of acknowledging and honouring the rights preceding bankruptcy is considered an important principle in insolvency law. This principle prescribes that the rights, obligations and assets before the bankruptcy procedure are to be transferred to bankruptcy procedure, while attempting to ensure the preservation of agreements concluded between the debtor and the creditor before the bankruptcy procedure to the maximum extent possible.

The author finds that the principle of acknowledging and honouring the rights preceding bankruptcy should be seen as a principle to balance the recovery institution, as the recovery regulation contrasts with it. According to this principle, the rights preceding a bankruptcy procedure must be honoured. Whereas in recovery, legal interests are to be redistributed and brought back among the bankruptcy estate. Therefore, it must be taken into account when considering this principle that all transactions preceding the bankruptcy procedure should not be deemed invalid, but left valid to the maximum extent possible. In addition, it is clear that despite the desire to treat all creditors equally, this is not always possible. As the creditors and the debtor have concluded transactions of varying content before the bankruptcy procedure, all cannot be treated equally. Based on the principle of contractual freedom, it is important to honour the earlier agreements between the creditor and the debtor to the maximum possible extent.

Concurrently with the need to protect the interests of creditors, the stability of the economy and legal certainty must also be ensured in bankruptcy procedure, therefore the recovery regulations must be clear and precisely defined. The parties of a transaction must retain an understanding of the impact of concluding a transaction and of the time when interference with regular business operations may occur. It must also be kept in mind that transactions subject to recovery are completely lawful under normal circumstances with no bankruptcy, and the counterparty to the transactions presumes them to be valid. Upon concluding a transaction, the expectation rises for the counterparty to the transaction that they may retain what they have obtained with the transaction. Such expectations are, first and foremost, based on the principle of private autonomy, according to which persons are free to shape their rights and obligations. As during a recovery, an assessment is made on the content of the transaction concluded between the parties, the recovery institution interferes with the parties' liberty to decide on the terms, on which to conclude the transaction. The multiplicity of objectives applicable to a bankruptcy procedure inevitably results in their conflict and competitiveness, therefore it can be considered relatively unlikely for all objectives to be achieved in all bankruptcy procedures. Adherence to one principle is limited by another principle pointing to an opposing direction. Therefore, it is important to achieve a balance between varying principles. The author finds that as the influence of a bankruptcy is not limited to merely the debtor and their creditors, then the rights and interests of other interest groups, incl. the counterparty to a transaction subject to recovery.

In the context of preconditions for recovery, it is important to consider, first and foremost, that only a valid transaction can be recovered. In addition, most countries require for the debtor to be insolvent at the time of concluding the transaction which may later be deemed invalid by way of recovery. The insolvency of a debtor is determined using two tests, which are the balance sheet and the cash flow test. The debtor is insolvent according to the first test when the value of their assets is below the value of their liabilities, and insolvent according to the second test when the debtor is unable to perform their obligations by the date agreed upon. Some jurisdictions allow the recovery of a transaction in a situation where the company does have positive equity or net assets, but is insolvent according to the cash flow test. The author of the Master's thesis believes that recovery should not be allowed in such a situation, as recovery of a transaction concluded with a person who was solvent according to their balance sheet may occur in the interests of the shareholders. If the value of the debtor's assets exceeds the value of liabilities then the debtor is able to satisfy the claims of all creditors without recovering any transactions at all. The application of such an approach would ensure the protection of the

counterparty of a transaction to a larger extent than upon permitting recovery with any kind of insolvency.

Damaging the rights of creditors as a presumption following recovery can occur in two aspects. Damaging all creditors is a risk if the debtor donates the assets, deducts them, e.g. to associates (relatives, friends, men of straw) or sells for cheap with the objective of leaving the creditors empty-handed. In this case, the assets are moved out of reach of the creditors entirely. But the primary risk is preferring one creditor over the others, i.e. violation of the principle of equal treatment of creditors. The interests of creditors are damaged if the transaction results in more assets of the debtor going out than coming in. The Supreme Court has ruled that all criteria must be taken into account and the damaging of the rights of creditors must be assessed separately for each individual case.

The basis for recovery can be divided into subjective and objective grounds. Differentiation between these grounds depends on whether identifying objective criteria is enough to recover a transaction, or whether identifying subjective criteria is also important, which would primarily be the intent of the debtor or awareness of the counterparty of the damaging of creditors' interests or the insolvency of the debtor. The author of the Master's thesis concluded that establishing subjective requirements is important for protecting the counterparty in a transaction. When recovery of a transaction is made more complicated by establishing subjective criteria, legal certainty increases because parties are motivated to conclude transactions without bearing a large risk of becoming subject to recovery. Based on the above, the author found that failure to use subjective requirements in recovering transactions is unfair to the counterparty in a transaction subject to recovery and excessively damaging at times. However, as the entire duty of proof cannot be put on the trustee, the author of the Master's thesis believes that when not exercising subjective claims, the time period of recovery should be shortened in comparison with basis where the trustee is required to prove subjective criteria in addition to objective preconditions.

The time period, a transaction concluded within which can be recovered in bankruptcy procedure, has been regulated differently in various countries. There are legal jurisdictions where a transaction concluded during an unlimited period of time preceding the commencement of a bankruptcy procedure can be recovered. The author of the Master's thesis concluded that the negative aspects arising from such a solution outweigh the benefits involved in such a solution. The author finds that the protection of a counterparty in a transaction subject to

recovery is better ensured in a situation where recovery is limited to transactions concluded within a certain period of time preceding the commencement of bankruptcy procedure. In this case, the counterparty in a transaction can be sure after a certain period of time that transactions concluded with them cannot be recovered and that they are not required to return the proceeds therefrom to the debtor; i.e. stability of the law occurs after a certain period of time.

The duration of this period of time has also been regulated in various ways across jurisdictions. Depending on the type of transaction or counterparty, the time period, during which a transaction concluded before the commencement of a bankruptcy procedure can be recovered, may vary from three months to ten years across countries. The author of the thesis believes that the period of recovery should not be too long, as legal certainty is difficult to ensure in this case. Taking into account the interests of the counterparty in a transaction, the certainty of the transaction remaining valid occurs sooner with a shorter period of recovery than with a long period. With a long period of recovery, the counterparty in a transaction is very unlikely to be able to foresee the consequences resulting from recovery, making it relatively unfair from the viewpoint of the counterparty. The author believes that based on the principle of protection of trust and legal certainty, it is important for stability of the law to occur during a reasonable period of time.

As a result of recovery of a transaction, the transaction is reversed and the parties in the transaction must return the proceeds from the transaction to each other or compensate the value thereof. Here, it must be kept in mind that the objective of recovery is to return the assets unfairly removed from the bankruptcy estate, not placing the debtor in a better position than if the transaction had never been concluded. Therefore, the recovery must be used to restore a situation as similar as possible to what would have occurred if the recovered transaction had not taken place. It must be taken into account that in certain cases, it may be impossible to return the proceeds from a transaction, such as in case of destruction of or damage to the proceeds. In this case, the Estonian Bankruptcy Act provides that the counterparty in a transaction compensate the value of the proceeds from the transaction only if the other party in the transaction acted in bad faith. Based on the above, the author finds that the trustee should investigate the circumstances forming the basis for recovery before issuing the claim for recovery, determining whether the recovery is at all prudent and reasonable. There is a possibility that the proceeds from the transaction have been destroyed or damaged and the counterparty in the transaction was not aware and was not required to be aware of the circumstances forming the basis for recovery, rendering the recovery senseless.

In conclusion, the author of the Master's thesis concluded that the interference with the rights of the counterparty in a transaction subject to recovery is necessary and reasonable in a bankruptcy procedure in certain situation. At the same time, the author finds that the law currently in effect does not create sufficient balance between the interests of creditors and the legal certainty of turnover, while taking into account the context of recovery of a transaction. Therefore, the author finds that the interference with rights of a counterparty in a transaction subject to recovery and the scope thereof according to regulations currently in effect are excessively intensive in bankruptcy procedure.

30.04.2019

Kai Simpson

LÜHENDID

RKTKo – Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus

RKTKm – Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtumäärus

RKPJKo – Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi kohtuotsus

RKÜKo – Riigikohtu üldkogu kohtuotsus

TlnRnKo – Tallinna Ringkonnakohtu otsus

Vlj – väljaanne

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. **Baird, D. G.** A world without bankruptcy. J. S. Bhandari, L. A. Weiss (koost.). Corporate bankruptcy. Economic and legal perspectives. Cambridge University Press 1996.
2. **Bork, R.** Principles of Cross-Border Insolvency Law. Intersentia 2017.
3. **Brinkmann, M.** Avoidance Claims in the Context of the EIR. – International Insolvency Law Review 2013.
4. **Cork, K.** Insolvency Law and Practice. Report of the Review Committee. London, Her Majesty's Stationery Office 1982.
5. **Duns, J.** Insolvency. Law and Policy. Oxford University Press 2002.
6. **Ernits, M.** Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 4. vlj. Tallinn: Juura 2017.
7. **Finch, V.** Corporate Insolvency Law: perspectives and principles. – 2nd edition. Cambridge University Press 2009.
8. **Fletcher, I. F.** The Law of Insolvency. Fourth edition. London: Sweet & Maxwell 2009.
9. **Foerste, U.** Pankrotiõigus. Tallinn: Kirjastus Juura 2018.
10. **Goode, R. M.** Principles of Corporate Insolvency Law. London: Sweet & Maxwell 1997.
11. **Goode, R. M.** Principles of Corporate Insolvency Law. London: Sweet & Maxwell 2011.
12. **Gotberg, B. E.** Conflicting Preferences in Business Bankruptcy: The Need for Different Rules in Different Chapters. – Iowa Law Review 2014.
13. **Gurrea-Martinez, A.** The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach. – Chicago-Kent Law Review 2018.
14. **Hudson, A.** Understanding Company Law. Second edition. Routledge, London & New York 2018.
15. **Jackson, T. H.** The Logic and Limits of Bankruptcy Law. Cambridge: Harvard University Press 1986.
16. **Jackson, T. H.** Bankruptcy, nonbankruptcy entitlements, and the creditors bargain. J. S. Bhandari, L. A. Weiss (koost.). Corporate bankruptcy. Economic and legal perspectives. – Cambridge University Press 1996.

17. **Kasak, A.** Võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõttest kõrvalekaldumine pankrotimenetluses. Magistritöö. Juhendaja: Paul Varul, 2010.
18. **Keay, A.** The Harmonization of the Avoidance Rules in European Union Insolvencies. – International and Comparative Law Quarterly 2017.
19. **Keay, A. R., Walton, P.** Insolvency Law: Corporate and Personal. Pearson Education Limited 2003.
20. **Kerstna-Vaks, K.** Kohtulik järelevalve ja selle seos pankrotimenetluse eesmärkidega. – Juridica 2005/9.
21. **Kilpi, J.** The Ethics of Bankruptcy. London: Routledge 1998.
22. **McCormack, G., Bork, R.** Security Rights and The European Insolvency Regulation. Cambridge: Intersentia 2017.
23. **McCormack, G., Keay, A., Brown, S., Dahlgreen, J.** Study on a new approach to business failure and insolvency: Comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices. 2016. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/3eb2f832-47f3-11e6-9c64-01aa75ed71a1/language-en>.
24. **Mokal, R. J.** Priority as pathology: the pari passu myth. – Cambridge Law Journal, 2001/11.
25. **Mucciarelli, F. M.** Not Just Efficiency: Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension. – European Business Organization Law Review 2013.
26. **Perem, J.** Tagasivõitmine Eesti pankrotiseaduses ja mõned võrdlused Rootsi vastava seadusandlusega. – Juridica 1995/VII.
27. **Saarma, T.** Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI.
28. **Suik, A.** Kinke iseloomuga lepingu tagasivõitmise eeldused Riigikohtu praktikas. – Juridica 2011/VII.
29. **Sutt, M.** Tagasivõitmine pankrotimenetluses. – Juridica 2000/X.
30. **Varul, P.** Pankrotiseaduse uued parandusettepanekud. – Juridica 2008/VI.
31. **Varul, P.** Selgitavaid märkusi pankrotiseadusele. – Juridica 1994/I.
32. **Varul, P.** Pankrotiõiguse probleeme. – Juridica 1999/8.
33. **Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M.** Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Kirjastus Juura 2009.
34. **Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M., Saare, K.** Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Kirjastus Juura 2012.
35. **Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M.** Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm. vlj. Tallinn: Kirjastus Juura 2010.

36. **Vriesendorp, R. D., van Koppen, F. P.** Transactional Avoidance in the Netherlands. – International Insolvency Review 2000.
37. **Warren, E.** Bankruptcy Policymaking in an Imperfect World. – Michigan Law Review 1993.
38. **Weijs, de RJ.** Harmonisation of European Insolvency Law and the Need to Tackle Two Common Problems: Common Pool & Anticommons. – Wiley Online Library 2011.
39. **Weijs, de RJ.** Towards an objective European Rule on Transaction Avoidance in Insolvencies. – International Insolvency Review 2011.
40. **Westbrook, J. L.** Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions in Multinational Bankruptcy Cases. – Texas International Law Journal 2007.
41. **Westbrook, J. L., Booth, C. D., Paulus, C. G., Rajak, H.** A Global View of Business Insolvency Systems. Washington D.C., The World Bank. Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2010. Arvutivõrgus kättesaadav:
<http://documents.worldbank.org/curated/en/745841468162541257/pdf/684230PUB0PUBL067926B09789004182530.pdf>.
42. **Wood, P. R.** Principles of International Insolvency. Second edition. London: Sweet & Maxwell 2007.
43. **Zwieten, van K.** Related Party Transactions in Insolvency. University of Oxford 2018. Arvutivõrgus kättesaadav:
https://ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/finalvanzwieten.pdf.

Kasutatud õigusaktid

44. Pankrotiseadus. – RT I, 19.03.2019, 26.
45. Võlaõigusseadus. – RT I, 20.02.2019, 8.
46. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 30.01.2018, 6.

Kasutatud kohtupraktika

47. RKPJKo nr III-4/1-5/94 (30.09.1994).
48. RKPJKo nr 3-4-1-6-98 (30.09.1998).
49. RKPJKo nr 3-4-1-2-98 (23.03.1998).
50. RKTko nr 3-2-1-5-00 (29.02.2000).
51. RKTko nr 3-2-1-120-02 (11.12.2002).

52. RKTko nr 3-2-1-58-03 (03.06.2003).
53. RKPJKo nr 3-4-1-3-04 (30.04.2004).
54. RKJPKo nr 3-4-1-3-04 (30.04.2004).
55. RKPJKo nr 3-4-1-33-05 (20.03.2006).
56. RKPJKo nr 3-4-1-14-06 (31.01.2007).
57. RKÜKo nr 3-3-1-41-06 (03.12.2007).
58. RKTko nr 3-2-1-43-07 (9.05.2007).
59. RKTko nr 3-2-1-39-08 (2.06.2008).
60. RKTko nr 3-2-1-90-08 (3.11.2008).
61. RKÜKo nr 3-4-1-19-07 (02.06.2008).
62. RKTko nr 3-2-1-21-09 (08.04.2009).
63. RKTko nr 3-2-1-113-09 (18.11.2009).
64. RKTko nr 3-2-1-63-09 (29.05.2009).
65. RKTko nr 3-2-1-120-10 (15.12.2010).
66. RKÜKo nr 3-1-2-2-11 (10.04.2012).
67. RKTko nr 3-2-1-188-12 (25.02.2013).
68. RKTko nr 3-2-1-124-13 (20.11.2013).
69. RKTko nr 3-2-1-94-14 (4.11.2014).
70. RKTko nr 3-2-1-18-14 (09.04.2014).
71. RKPJKm nr 3-4-1-32-14 (07.11.2014).
72. RKTko nr 3-2-1-2-15 (23.04.2015).
73. RKTko nr 3-2-1-143-16 (28.02.2017).
74. RKTko nr 3-2-1-50-17 (24.05.2017).
75. RKTkm nr 3-2-1-163-16 (22.02.2017).
76. RKTko nr 3-2-1-163-11 (22.02.2012).
77. RKTko nr 3-2-1-149-13 (15.01.2014).
78. RKTko nr 3-2-1-172-15 (17.02.2016).
79. RKTko nr 3-2-1-140-16 (15.02.2017).
80. RKTko nr 3-2-1-30-17 (03.05.2017).
81. RKTko nr 3-2-1-41-14 (20.06.2014).
82. RKTko nr 3-2-1-17-17 (05.04.2017).
83. TlnRnKo nr 2-16-14853 (19.12.2018).
84. EKo C-339/07, *Seagon v Deko Marty Belgium NV*.

Muud allikad

1. UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law. United Nations Commission on International Trade Law. New York: United Nations 2005. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf
2. The World Bank. Principles and Guidelines for effective insolvency and creditor rights systems, 2001. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://documents.worldbank.org/curated/en/936851468152703005/pdf/481650WP02001110Box338887B01PUBLIC1.pdf>
3. Maksejõuetusõiguse revisjoni läbiviimise detailne tegevuskava (2016-2019). Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusõiguse_revisjoni_tegevuskava.pdf
4. Conference on European Restructuring and Insolvency Law. Report on Transactions Avoidance Laws (CERIL Report 2017/1). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.ceril.eu/uploads/files/20170926-ceril-report-2017-1-final.pdf>
5. The World Bank. Principles for Effective Insolvency and Creditor/Debtor Regimes (2016). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://documents.worldbank.org/curated/en/518861467086038847/pdf/106399-WP-REVISED-PUBLIC-ICR-Principle-Final-Hyperlinks-revised-Latest.pdf>
6. Directorate General for Internal Policies Policy Department C. Citizens' Rights And Constitutional Affairs. Harmonisation of Insolvency Law at EU Level, 2010. Arvutivõrgus kättesaadav: https://www.eesc.europa.eu/sites/default/files/resources/docs/ipoljuri_nt2010419633_en.pdf
7. Directorate General for Internal Policies Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs. Harmonisation of Insolvency Law at EU level: Avoidance actions and rules on contracts, 2011. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/432767/IPOL-JURI_NT%282011%29432767_EN.pdf
8. Nordic-Baltic Insolvency Network. Nordic-Baltic Recommendations on Insolvency Law (toim. M. Möller), 2016. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.sccl.se/wp-content/uploads/2017/04/Nordic-Baltic-Recommendations-Final-Version-bok-rotated.pdf>

9. M. Agarmaa. Maksejõuetusõiguse revisjon. Pankrotiavalduse esitamine, pankrotimenetluse raugemine, pankroti välja kuulutamine ja tagajärjed, pankrotivara moodustamine, pankrotivara valitsemine, 2018. Arvutivõrgus kättesaadav:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/mari_agarmaa_analuus-kontseptsioon.pdf

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, KAI SIMPSON,

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

„Tagasivõidetava tehingu teise poole õigused ja kaitse pankrotimenetluses“,

mille juhendaja on *mag iur* Anto Kasak,

1.1 reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2 üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, 30.04.2019