

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
KRIMINAALÕIGUSE, KRIMINOLOOGIA JA KOGNITIIVSE PSÜHHOOGIA
ÕPPETOOL

Kristi Mäe

**EMAÜHINGU VASTUTUSE VÕIMALIKKUSEST TÛTARÜHINGU SÛÜTEO
EEST EESTI KARISTUSÕIGUSES**

Magistritöö

Juhendaja: *LL.M.* Marko Kairjak

Tartu 2012

Sisukord

Sissejuhatus	4
1. Emaühingu vastutuse eeldused	8
<u>1.1. Kontserni olemus ja kontsernisisesed suhted</u>	8
1.1.1. Kontserni olemus ja loomise eesmärgid.....	8
1.1.2. Ema- ja tütarühingute vahelised sisesuhted.....	10
<u>1.2. Doktriini <i>lifting the corporate veil</i> olemus ja kujunemine</u>	11
<u>1.3. Doktriini <i>lifting the corporate veil</i> rakendamise alused</u>	15
1.3.1. Tütarühing emaühingu <i>alter ego</i> 'na.....	15
1.3.2. Tütarühing emaühingu vahendina.....	18
1.3.3. Alakapitaliseeritus.....	19
1.3.4. N-ö juriidiliste formaalsuste mittejärgimine	21
<u>1.4. Doktriini <i>lifting the corporate veil</i> rakendamise võimalused</u> <u> õigusvaldkondades</u>	22
1.4.1. Doktriini rakendamine tsiviilõiguses.....	22
1.4.2. Doktriini rakendamine karistusõiguses.....	25
<u>1.5. Juriidilise isiku vastutusest karistusõiguses</u>	26
1.5.1. Juriidilise ja füüsilise isiku vastutuse seosed	26
1.5.2. Süüteo toimepanemine juriidilise isiku huvides	30
2. Emaühingu vastutuse võimalikkusest tütarühingu süüteo eest karistusõiguses konkreetsete süütegude näidetel	32
<u>2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude näitel</u>	32
2.1.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude näitel sissejuhatajateks.....	32
2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude puhul rahvusvahelises õiguses.....	32
2.1.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest FCPA alusel.....	33
2.1.2.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest OECD konventsiooni alusel.....	34
2.1.2.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest OECD konventsiooni alusel Suurbritannias.....	36
2.1.2.2.2. Emaühingu järelevalvekohustus tütarühingu suhtes FCPA ja OECD alusel.....	37
2.1.2.2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest Siemens AG kohtuasjas.....	38
2.1.2.3. Juhtide vastutus.....	40
2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu korruptsioonisüüteo eest Eesti karistusõiguses.....	41
2.1.2.1. OECD konventsiooni ülevõtmine Eesti õigusesse.....	41
2.1.2.2. Emaühingu vastutus tütarühingu korruptsioonisüüteo eest Eesti kohtupraktikas.....	43
<u>2.2. Emaühingu vastutusest tütarühingu süüteo eest keskkonnaalaste süütegude</u> <u> näitel</u>	46
2.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest keskkonnaõiguses USA näitel.....	46
2.2.1.1. Emaühingu otsevastutus CERLA alusel.	47
2.2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest keskkonnaõiguses doktriini <i>lifting the corporate veil</i> rakendamisel.....	50
2.2.2. Vastutuse subjekt.....	51

2.2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest Saksamaa keskkonnakaristusõiguses.....	53
2.2.4. Emaühingu vastutus tütarühingu süütegude eest Eesti keskkonnaõiguses	55
2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest konkurentsialaste süütegude näitel.....	58
2.3.1. Kontserni sisesuhted konkurentsioiguses ja vastav kohtupraktika	58
2.3.1.1. Ema- ja tütarühingu sisesuhted konkurentsioiguses USA-s	58
2.3.1.2. Ema- ja tütarühingu sisesuhted konkurentsioiguses Eesti kohtupraktikas	60
2.3.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest kartellikokkuleppe sõlmimise eest.....	61
2.3.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest monopolistliku rikkumise korral.....	64
Kokkuvõte.....	66
Summary: Parent Corporations Liability for Subsidiary Offence in Estonian Criminal Law	70
Kasutatud kirjandusallikad	75
Kasutatud kohtupraktika.....	79
Kasutatud õigusaktid.....	80
Muud allikad	80
Kasutatud lühendid	83

Sissejuhatus

Osaühingus kui ka aktsiaseltsis on osanike või aktsionäride vastutus piiratud.¹ Kuna kontsernis on emaühing tütarühingu aktsionäriks, siis kohaldub eelnev ka kontsernide puhul. Piiratud vastutuse põhimõttest on kõrvale kaldunud doktriini *lifting the corporate veil* rakendamise puhul, mille kohaselt on võimalik emaühingut tütarühingu rikkumise eest vastutavaks pidada. Doktriin *lifting the corporate veil* pärineb *common law* õigusest, kus see on küllaltki levinud ning pika ajalooga² ning see on rakendatav nii tsiviilõiguses kui ka karistusõiguses.³ Magistritöös ei ole tõlgitud doktriini tähendust eesti keelde ja on kasutatud läbivalt *lifting the corporate veil*, kuna vastasel juhul ei selguks doktriini idee piisavalt hästi ning kõlaks kohmakalt.

Magistritöö põhiprobleemiks on küsimus, kas ka Eesti karistusõiguse kohaselt on võimalik emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidada. *Common law* Kohtupraktika alusel on välja selgitatud kriteeriumid, mille järgi on võimalik doktriini rakendada ehk siis emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidada. Samuti on analüüsitud, kuidas on *common law* kohtupraktikas sätestatud alused kohaldatavad Eesti õiguses ning sobituvad Eesti karistusõiguse põhimõtetega.

Lisaks eelnevale on analüüsitud kontsernisisese vastutuse omistamise võimalikke konstruktsioone, nt kas emaühingut võib pidada kaastäideviijaks koos tütarühinguga või siis hoopis vastutab selle asemel. Lisaks kaastäideviimisele ja vastutuse omistamisele on analüüsitud kas emaühingut on võimalik tütarühingu süüteo puhul kihutajaks pidada ning samuti kas ema- ja tütarühingu suhtes on mõeldav ka vahendlik täideviimine ehk kas on võimalik, et emaühing on vastutav olukorras, kus kasutas tütarühingut vahendina süüteo toimepanemiseks.

Magistritöö hüpoteesiks on, et ka Eesti karistusõiguses on võimalik *common law* õiguses sätestatud aluste kohaldamine Eesti õiguspõhimõtetele vastavalt ning emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidada. Töö eesmärk on uurida

¹ See tähendab, et osanikud või aktsionärid ei vastuta ÄS § 135 lg ja § 221 lg 2 kohaselt ühingu kohustuste eest isiklikult. Vaata lisaks: A. Vutt. Osaühing ja aktsiaselts. - *Juridica* 1995/4, lk 148.

² F.J.Bendremer. Delaware LLCs and Veil Piercing: Limited Liability has its Limitations.- *Fordham Journal of Corporate Financial Law* 2005/10, No 2, p 397.

³ P.B.Oh. Veil-Piercing. - *Texas Law Review* 2010/89, No 89, p 85.

common law riikide õiguse kohtupraktikas sätestatud aluseid, millal on võimalik emaühingut vastutavaks pidada ning analüüsida, kas käesolevad alused on kohaldatavad ka Eesti karistusõiguses ning milliste eripäradega need rakenduvad.

Magistritöö teema päevakajalisus on tuletatud eelkõige hetkel Eestis palju kajastust leidnud kriminaalasjas, süüdistuses AS Merko Ehituse suhtes.⁴ Teemaga haakub kohtuasi seetõttu, et kuigi pistise andmisega seonduvad korraldused, milles kontserni süüdistatakse, olid seotud eelkõige tütarühingutega, on süüdistus esitatud nii emaühingule kui ka kolmele soetud tütarühingule.⁵ Kohtuasjast on lähemalt juttu magistritöö peatükis 2.1., kus on analüüsitud korruptsioonikuritegusid käesoleva teema raames.

Lisaks sellele, et temaatika on aktuaalne hetkel Eesti õiguses, selgus hiljuti ajakirjanduse vahendusel, et ka USA-s on üldsuse ette jõudnud mastaapne süüdistus seoses maailma suurima jaekaubandusketi *Wal-mart*'i Mehhikos asuva tütarühingu poolse altkäemaksu andmisega. Süüdistus on esitatud ka emaühingule.⁶ Seega tuleb nentida, et magistritöö teema on hetkel päevakajaline nii maailma lõikes kui ka Eestis.

Töö ülesehituses on kasutatud põhimõtet, et kõigepealt on alustatud üldisemast ning teema sissejuhatatud teooria toel ning siis jõutud konkreetsete süütegude juurde ja analüüsitud neid põhjalikult teoorias välja toodud üldpõhimõtete alusel ning Eesti karistusõiguse valguses. Esimeses peatükis on alustuseks välja toodud kontserni olemus ja kuidas on kontsernisiseselt vastutuse küsimused lahendatud. Kuna emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest ei vasta üldiselt kehtivale piiratud vastutuse printsiibile, siis on vajalik määratleda sisesuhete olemus emaühingu vastutuse võimalikkuse analüüsimiseks. Samuti on esimeses töö peatükis käsitletud

⁴ Harju maakohtu 30.03.2012 otsus kriminaalasjas nr. 1-09-20251. AS Merko Ehitust ning selle kolme tütarettevõtet ning füüsilise isikuna juhatuse liiget süüdistatakse linnaametnikule pistise andmises. Maakohus langetas 30.03.2012 süüdimõistva otsuse. Vaata lisaks: M. Teder, Risto Berendson. Kohus mõistis Ivo Parbusele reaalse vanglakaristuse. - Tallinna Postimees. 30.03.2012. Kättesaadav: <http://www.tallinnapostimees.ee/792248/kohus-moistis-ivo-parbusele-reaalse-vanglakaristuse/>, 30.04.2012.

⁵ M. Teder, Risto Berendson.

⁶ Jaekaubandusketi *Wal-mart*'i Mehhiko tütarühing võib olla andnud altkäemaksu Mehhiko ametnikele, seoses ehitustööde kiirendamise võimaldamisega. Vaata juurde: D. Barstow. Vast Mexico Bribery Case Hushed Up by Wal-Mart After Top-Level Struggle. - New York Times. 22.04.2012. Available at: http://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html?_r=1, 28.04.2012.

lifting the corporate veil doktriini olemust. Eraldi on käsitletud ka doktriini rakendamise aluseid ning vaadeldud, kuidas on need rakendatavad Eesti karistusõiguses. Lisaks on üldosas analüüsitud ka juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse olemust, kuna käesolev teema on juriidilise isiku vastutuse küsimustega tihedalt seotud ning see on aktuaalne ka emaühingule vastutuse inkrimineerimisel.

Teises peatükis on emaühingu vastutust analüüsitud konkreetsete süütegude näidetel. Süüteod, mille alusel teemat käsitleda, on valitud käesolevad, kuna doktriini *lifting the corporate veil* on kasutatud kõige rohkem just nendes kolmes valdkonnas. Lisaks töös uuritavale kolmele valdkonnale on emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest väga aktuaalne ka pankrotisüütegude puhul.⁷ Magistritöö mahu tõttu ei olnud käesoleval juhul siiski võimalik lisada töö teise peatükki neljandat alajaotust, mis oleks rääkinud pankrotisüütegudest. Seega on teine töö peatükk keskendunud kolmele alajaotusele: korrupsioonisüüteod, keskkonnaalased süüteod ning konkurentsialased süüteod. Antud süüteodusid on analüüsitud eelkõige kohtupraktika alusel nii USA-s, Inglismaa, Eesti kui ka Saksamaa õiguses. Samuti on analüüsitud nendes valdkondades vastutuse tekkimise võimalikkust emaühingul nii õigusaktide pinnalt kui ka doktriini *lifting the corporate veil* alusel.

Kuna käesoleva teema põhiprobleemi ei ole eestikeelses õiguskirjanduses käsitletud, on kasutatud võõrkeelseid allikaid. Siiski oli võimalik mitmete *Juridica* artiklite kasutamine töö üldosas, st küsimustes seoses juriidilise isiku karistusõigusliku vastutusega ning ema-tütarühingu sisesuhete analüüsimisel kontserne käsitlevas peatükis. Töö üldosas välja toodud küsimuste uurimisel on kasutatud Eesti Riigikohtu ja madalamate astmete kohtupraktikat. Kuna käesoleva töö põhiprobleemi kohta Eesti Riigikohtu praktika puudub, on selle põhilisteks allikateks olnud lisaks Eesti maa- ning ringkonnakohtu praktikale USA, Inglismaa ja ka Saksamaa kohtupraktikast tulenevad põhimõtted. Nagu juba eelpool mainitud, tuleb vastutust ettenägev doktriin *common law* õigussüsteemist ning just sellepärast on ka kasutatud kirjandus ning muu materjal eelkõige *common law*'st pärineval kirjandusel. Võrdluse välja toomiseks on aga kasutatud ka Mandri-Euroopa õigussüsteemil põhinevaid allikaid. Samuti on käsitletud vastavates valdkondades kehtivaid õigusakte, mis

⁷ U. Draetta. The OECD Convention on Bribery Officials and the Bribes Paid by Foreign Subsidiaries. - *International Business Law Journal* 2004/43, No 1, p 51.

näevad ette võimaluse emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidamise. Kuna kõnealune teema on Eesti õigusmaastikul niivõrd uus ning päevakajalise kohtuasja puhul teaduskirjandus ning kättesaadav kohtuotsus puudub, on teatud juhtudel vajalik olnud viidata ka meediale.

Käesoleva töö kirjutamisel on kasutatud eelkõige võrdlevat meetodit, et uurida erinevusi ja sarnasusi emaühingu vastutuse küsimustes erinevate riikide praktikas ning õigusosalases kirjanduses. Eelkõige on analüüsitud *common law* ning Saksamaa õiguse kohaselt sätestatud ning võrreldud seda Eesti õiguse põhimõtetega. Analüüsi käigus kerkinud probleemidele või vastuoludele on püütud lahendust leida regulatsiooni süstemaatikast või mõttest tulenevalt. Seega on kasutatud ka süstemaatilis-teleoloogilist meetodit, et selgitada välja emaühingu vastutuse võimalikkus tütarühingu süüteo korral.

1. Emaühingu vastutuse eeldused

1.1. Kontserni olemus ja kontsernisisesed suhted

1.1.1. Kontserni olemus ja loomise eesmärgid

Äriseadustiku § 6 kohaselt moodustavad kontserni emaettevõtja koos ühe või mitme tütarettevõtjaga. Emaettevõtja on ühing, mis on teises äriühingus osanik või aktsionär ning omab selles häälteenamust. Tütarettevõtja on ühing, milles emaettevõtja osaleb või milles on teisel tütarettevõtjal üksinda või koos emaettevõtjaga häälteenamus. Tütarettevõtja on ka ühing, kus teine ühing (emettevõtja) omab selle osaniku või aktsionärina lepingu alusel või ilma selleta valitsevat mõju. Seega võib teist ühingut kontrollida nii aktsionäri staatuse kui ka lepingute kaudu.⁸ Kontsern on tavaliselt ühte integreeritud ettevõtte, mis on ühise kontrolli all ja tihti ka avalikkusele tuntud ühtse tervikuna.⁹ Siiski ei ole kõik osa või aktsiaid omavad ettevõtted emaettevõtted: *holding company*¹⁰ ja emaettevõtte ei ole ühese tähendusega. Valdusühing on n-ö valdusettevõtte, mis valdab kontserni kuuluvaid tütarühinguid ja omab nende aktsiaid. Valdusühingu ja emaettevõtte vahe seisneb selles, et valdusühing ise midagi ei tooda ega osuta konkreetseid teenuseid, vaid selle ülesanne on üksnes aktsiate valdamine. Emaettevõtte on aga ühing, mis omab tütarühingus piisavalt hääleõiguslikest aktsiatest, et selle juhtimist kontrollida.¹¹

Kontserni moodustamisel on praktilised eesmärgid. Esiteks on selle abil võimalik vähendada ettevõtlusega seotud riske, milleks võivad olla nt lepingust tulenevad ebasoodsad kohustused või üldisest majandustegevusest tulenev kahjum. Ühtse ettevõtjana töötades mõjutab iga divisjoni või osakonna kohustused ja majandustulemused ettevõtjat tervikuna ja ei ole välistatud olukord, kui divisjoni suured kohustused viivad terve ettevõtja majanduslikesse raskustesse. Kontsernina tegutsedes asuksid osakonnad eraldiseisvates juriidilistes isikutes, mille üle emaettevõtja küll säilitab osaluse omamisega kontrolli, kuid ettevõtlusega seotud

⁸R. Vahimets. Veelkord kontsernidest. - Juridica 1997/, lk 121-123.

⁹ A. Cahn, D.C. Donald. Comparative Company Law. Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA. Cambridge: Cambridge University Press. 2010, p 677.

¹⁰ Eesti keeles võib *holding company* vasteks pidada mõistet valdusühing.

¹¹ P.L Davies. Gower's Principles of Modern Company Law. 6th ed. London: Sweet & Maxwell 1997, p 159.

riskid oleksid piiritletud üksnes iga juriidilise isikuga. Iga tütarühing oleks iseseisev juriidiline isik ja selle juhtkonnal on kohustused ühingu ja selle aktsionäride ees, kes omakorda on eraldunud kontserni vastutusest ja ei kanna suuremat riski, kui on nende investeringu suurus.¹² Sellisel juhul ei mõjuta mõne divisjoni ettevõtlusega seotud tavapärased riskid emaettevõtja tegevust ja majandustulemusi.

Eesti seadusandluses on sätestatud osaühingu ja aktsiaseltsi vastutuse eraldatus teistest varadest vastavalt ÄS §-s 135 lg 2 ja ÄS §-s 221 lg 2: aktsionär ei vastuta isiklikult aktsiaseltsi kohustuste eest ning osanik ei vastuta isiklikult osaühingu kohustuste eest.¹³ ÄS § 135 lg 3 ja 221 lg 3 sätestab vastavalt, et osaühing vastutab oma kohustuste täitmise eest kogu oma varaga ja aktsiaselts vastutab oma kohustuste täitmise eest kogu oma varaga. Seega on juriidiline isik kunstlikult loodud isik, keda võib vaadelda eraldiseisvalt tema võlausaldajatest, juhtidest ja liikmetest. Aktsionäridel on küll täielik võim aktsiaseltsi vara kasutamisel ja käsutamisel ühingu juhtimise kaudu, kuid see vara on eraldatud omanike isiklikust varast.¹⁴

Lisaks ettevõtlusega seotud riskide maandamisele annab kontsern divisjonide tütareteveõtjatesse paigutamise parema ülevaate majandustegevusest, kuna võimaldab tütarühingutel n-ö spetsialiseeruda, kas konkreetsete valdkondade kaudu või siis riigiti. Sellisel juhul on emaühingul hea ülevaade, kui kasumlik konkreetsetes riigis või valdkonnas äritegemine on ning võimaldab teha paremaid ärilisi otsuseid.

Samuti võimaldab kontsernina tegutsemine vähendada ettevõtja maksukoormust.¹⁵ Raamatupidamise seaduse § 28 lg 1 sätestab majandusaasta aruande esitamise kohustuse, mis on esitatud konsolideerimisgrupi siseselt ühe ühtse majandusaasta aruandena. RPS § 27 lg 4 kohaselt on konsolideerimine konsolideerimisgruppi kuuluvate raamatupidamiskohustuslaste aruannete ühendamine nii nagu oleks tegemist ühe raamatupidamiskohustuslasega. Konsolideerimisgrupi moodustavad sama seaduse lg 3 kohaselt konsolideeriv üksus koos ühe või mitme konsolideeritava üksusega. Konsolideeriv üksus on emaettevõtja või muu raamatupidamiskohustuslane, kellel on valitsev mõju teise

¹² A. Cahn, D.C. Donald, pp 677-678.

¹³ R. Vahimets, lk 121-123.

¹⁴ A. Vutt. Aktsiakapitali õiguslik reguleerimine: olevik ja tulevik. - Juridica 2005/9, lk 609-614.

¹⁵ R. Vahimets, lk 121-123.

raamatupidamiskohustuslase üle. Valitsev mõju võib muuhulgas olla siis, kui konsolideerival üksusel on suurem kui 50%-line osalus konsolideeritava üksuse hääleõiguses. Samuti ka siis, kui seadusest või lepingust tuleneb otsene või kaudne õigus asutajaõigusi teostada või üldkoosoleku otsusega nimetada või tagasi kutsuda enamikku tegevjuhtkonnast või kõrgema juhtorgani liikmetest. RPS § 27 lg 2 kohaselt on konsolideeritav üksus tütarettevõtja või muu raamatupidamiskohustuslane, kelle üle teisel raamatupidamiskohustuslasel (konsolideerival üksusel) on valitsev mõju. Konsolideeritud aruandlus võimaldab kontsernil parandada selle maksuarvestuse profiili läbi maksusoodustuste suurendamise. Siiski ei vabane ka kontsernina tegutsevad ettevõtjad täielikult ettevõtlusega seotud riskidest. See võib esineda nt juhul, kui konsolideeriv üksus jätab tasumata seaduslikud maksud, vastutavad kõik konsolideerimisgrupi liikmed solidaarselt.¹⁶

1.1.2. Ema- ja tütarühingute vahelised sisesuhted kontsernis

Tütarühingute juhatuse liikmed peavad tegutsema tütarühingu huvides, mitte aga kogu kontserni hüvanguks.¹⁷ ÄS § 315 lg 1 ning 187 lg 1 sätestavad juhatuse liikmele kohustuse täita oma kohustusi korraliku ettevõtja hoolsusega. Üldine hoolsuskohustus tähendab eelkõige parimal viisil ning heas usus juriidilise isikute huvides tegutsemist¹⁸ ning sätestab olemuslikult kohustuse tegutseda konkreetse juriidilise isiku huvides. Juhid peavad ellu viima iseseisvaid ja sõltumatuid otsuseid, mis on tütarühingule kasulikud, kuid samas ei saa nad arvestamata jätta ka omanikust emaühingu juhtide instruksioone, kellel on pädevus otsustada tütarühingu juhtimist puudutavaid küsimusi.¹⁹ Seega võib tütarettevõtete juhatuse liikmetel olla keeruline olukord, milles nad peavad arvestama korraga nii tütar- kui ka emaühingu huvisid, mis ei pruugi alati kattuda.

Veelgi keerulisem on juhatuse liikmetel olukorras, mil nad on nii tütar- kui ka emaühingu juhatuse liikmed. Äriseadustik § 185 lg 1 p 3 alusel ei või juhatuse liige osanike nõusolekuta, nõukogu olemasolul aga nõukogu nõusolekuta olla osaühinguga

¹⁶ S. van der Laan, G. Dean. Corporate Groups in Australia: State of Play. – Australian Accounting Review 2010/20, No. 53, pp 123- 124.

¹⁷ P.L Davies, p 163.

¹⁸ K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. - Juridica 2010/7, lk 487.

¹⁹ A. Cahn, D.C. Donald, pp 678-680.

samal tegevusalal tegutseva äriühingu juhtorgani liige, välja arvatud juhul, kui on tegemist ühte kontserni kuuluvate ühingutega. Seega võib Eesti seadusandluse kohaselt üks isik kuuluda nii emaühingu kui ka tütarettevõtte juhatusse, kui selleks on osanike või nõukogu nõusolek. See aga võib tekitada olukorra, milles juhatuse liige peab järgima nii tütar- kui ka emaühingu huvisid, mis ei pruugi täielikult ühtida. Kui uurida Eestis tegutsevate kontsernide juhtimisstruktuure selgub, et samade juhatuse liikmete tegutsemine nii tütar- kui ka emaühingu juhatustes ei ole väga levinud.²⁰

Juhul kui emaühing nimetab tütarühingu juhatusse samad juhatuse liikmed, kes on tema enda juhatuses või muul viisil teostab tütarühingu üle kontrolli, tekib küsimus, kas sellega kahjustatakse ka piiratud vastutuse põhimõtet.²¹

1.2. Doktriini *lifting the corporate veil* olemus ja kujunemine

Tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 24 lg 1 esimese lause kohaselt on juriidiline isik seaduse alusel loodud õigussubjekt. Seega on juriidiline isik iseseisev õigussubjekt, keda ei saa samastada tema osanike, aktsionäride, liikmete või füüsilisest isikust juhtivtöötajatega. Seadus ei näe kontsernide puhul erisusi ette ning ka selle puhul lähtutakse ühingute iseseisvatest õigussubjektsustest. Riigikohus on ühingute eraldatust rõhutanud kriminaalkolleegiumi 19.09.2005.a. lahendis nr. 3-1-1-74-05. Asjaolude kohaselt omastas isik tütarettevõtte vara, olles nii tütarettevõtte juhatuse liige kui ka selle omanik läbi tütarettevõttes 100%st osa omava emaühingu, mille 100% osanik ta samuti oli. Riigikohus pidas põhjendamatuks väidet, et kuna aktsiad kuulusid 100%lt emaühingule, mille ainuosanik tütarühingu juhatuse liige oli, siis on sisuliselt tegemist isiku enda varaga ja juhatuse liige ei vastuta omastamise eest. Selle lahendiga on Riigikohus otseselt viidanud varade eraldatusele ema ja tütarühingu varade osas.²²

²⁰ Eesti Energia kodulehekül. Organistatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <https://www.energia.ee/et/about/organization/concern>, 28.04.2012 ja Nordecon AS kodulehekül. Organistatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.nordecon.com/root/et>, 28.04.2012.

²¹ C. Major, H. Hofmann, G. Verusio. Directors liabilities in group companies. -International Financial Law Review 1986/30, p 1.

²² Riigikohtu 19.09.2005.a. otsus nr. 3-1-1-74-05.

Sellele põhimõttele vastandub doktriin *lifting the corporate veil*, mis tähendab juriidilise isiku n-ö katte eemaldamist, mis eraldab tütarühingu varasid omanike ehk emaühingu (ja kaudselt ka selle osanike) varast.²³ “*Corporate veil*” tähistab emaühingu ja selle tütarühingute eraldiseisvalt identiteeti, mis annab emaühingule kaitse tütarühingu vastutuse korral.²⁴ “*Lifting the corporate veil*” tähendab aga juriidilise isiku taga seisvate isikute vastutuse küsimuse juurde pöördumist seoses selle juriidilise isiku tegevusega. Kõnesoleva doktriini alusel ühingu juriidilistest “piiridest” väljapoole vaatamise eesmärgiks on ettevõtte omanikke isiklikult juriidilise isiku kohustuse rikkumise eest vastutavaks pidada ning seda vaatamata piiratud vastutuse põhimõttele, mille järgi ühing on iseseisev juriidiline isik, kelle vara on eraldatud aktsionäride/osanike ülejäänud varast.²⁵ Doktriini alusel on õigustatud isikuks võlausaldaja ning kohustatud isikuks aktsionär/osanik. Doktriini kohaldamine on võimalik olenemata sellest, kas ettevõtte aktsionär/osanik on füüsiline isik või on tegemist kontserniga ning aktsionär/osanik on emaühing.²⁶

Lifting the corporate veil’i teooria kohaldamisele antakse õigustus juriidilise isiku iseseisva õigussubjektsuse eemärgi läbi. Juriidilise isiku iseseisvus ja tema õigussubjektsuse tunnustamine on tagatud üksnes juhul, kui juriidilise isiku instituuti kasutatakse vastavuses õiguskorra poolt aktsepteeritud eesmärkidega. Piiratud vastutusest kõrvale kaldumine ei saa olla seotud ainult hea usu põhimõttega, vaid see vajab tunnuseid, mille kohaselt kindlaks teha juriidilise isiku kuritarvitamise juhud. Seega tuleb *lifting the corporate veil*’i doktriini rakendamine kõne alla, kui juriidilist isikut kasutatakse väljaspool seadusandja poolt ettekirjutatud raame. Ümberpööratult, piiratud vastutuse põhimõttele on võimalik tugineda üksnes siis, kui juriidiline isik tegutseb vastavalt oma eesmärgile, mille saavutamiseks ta loodi.²⁷ Seega ei ole

²³ Mõiste *lifting* on kasutusel Suurbritannias ning *piercing* USA-s. Vaata lisaks: B. A. Garner. A Dictionary of Modern Legal Usage. 2nd ed. USA: Oxford University Press 2001, p 660.

²⁴ G. Tweedale, L. Flynn. Piercing the Corporate Veil: Cape Industries and Multinational Corporate Liability for a Toxic Hazard, 1950–2004. - Enterprise and Society. Oxford University Press 2007/8, No 2, p 1.

²⁵ Thomson Reuters. Piercing corporate veil. American Jurisprudence. 2nd ed. 2011. Available at: www.westlaw.com, 25.04.2012, p 2.

²⁶ P.L Davies, p 171.

²⁷ K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Doktoritöö. Tartu: 2004, lk 199.

piiratud vastutuse printsiip absoluutne ning doktriin *lifting the corporate veil* on kõrvalekalle sellest põhimõttest.²⁸

K. saare arvamus kohaselt on nii Eesti kui ka Saksa õiguses doktriini kohaldamine erandlik, mille rakendamise võimalikkust tuleb uurida lähtudes igast üksikjuhtumist. Selle kohaldamiseks ei anna alust seaduse grammatiline tõlgendamine, kuid see võib olla põhjendatud hea usu vastase käitumise ja normi eesmärgi teooria abil. Hea usu põhimõtte argumendi toomine kõnesoleva doktriini rakendamiseks võib kerkida üles juhul, kui juriidilise isiku piiratud vastutuse instituuti kuritarvitatakse tema liikmete poolt. Juhul kui piiratud vastutuse instituudi aluseks olevate normide grammatiline tõlgendamine (ehk mille järgi juriidiline isik vastutab üksnes iseenda varaga) viiks ebaõiglase tulemini, on oluline sõnastusest vaadata kaugemale ja muuhulgas teiste tõlgendusargumentide seas uurida piiratud vastutuse instituudi sisu ja lähtuda sellest, mida soovis seadusandja või mida peaks see saavutama.²⁹

Erinevad alused juriidilise isiku “katte eemaldamise” osas põhinevad tavaliselt kontrolli küsimusel ehk siis selle tuvastamisel, et kui suurt kontrolli teostas emaühing tütarühingu üle. Üldisest reeglist, mis sätestab aktsionäri piiratud vastutuse põhimõtte, kõrvalekaldumine on võimalik ainult juhul, kui juriidilise isiku organisatsioonilist keha kasutatakse pettuste elluviimiseks või mingi nõude välistamiseks. Siiski ei rakendata doktriini olukordades, kus ettevõtja on valinud juriidilise isiku vormi selleks, et selle kasutamisest tulenevaid hüvesid tarvitada, ega ka mitte sellepärast, et hagejal oleks lihtsam või tulemuslikum oma varalist nõuet rahuldatud saada. Ülaltoodust järeldub, et olemuselt on doktriin suunatud õigluse saavutamisele ning kuritarvitust tuvastamata pole doktriini kohaldamine võimalik. Seda tuleb rakendada ettevaatlikult ja üksnes siis, kui see on ettevõtjale mingilgi määral ettenähtav.³⁰

Selgeid ja täpseid juhiseid doktriini kasutamise kohta ei ole kindlaks määratud, kuigi õiguskirjanduses on rõhutatud, et seadusandja peaks sätestama konkreetsed reeglid,

²⁸ G. Andrews. The Veil of Incorporation - Fiction or Facade? - Business Law Review 2004/25, No 1, p 5.

²⁹ K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 201.

³⁰ Thomson Reuters, p 2.

millal seda rakendama peaks.³¹ Nt Saksamaal, Prantsusmaal kui ka USA-s põhineb doktriini kasutamine üksnes kohtupraktikal. Olukorras, kus käesolev doktriin on kohtupraktikas oma vajalikkust tõestanud, tekib küsimus, kas nimetatud instituut peakski jääma tuletatuks õiguse üldpõhimõtetest või võiks see kajastuda ka positiivses õiguses.³² Viimase kasuks räägivad hinnangud, milles on leitud, et doktriini kohaldamine ilmneb juhuslikult, kontrollimatult ning selle rakendamine ei ole ettenähtav.³³ Vaatamata konkreetse reeglite puudumisele, on teaduskirjanduses ja kohtupraktikas välja kujunenud alused, mida kohus doktriini kohaldamise analüüsis kasutama peaks. Loetelu, mida on käsitletud käesoleva magistritöö punktis 1.3., ei ole lõplik ning erineb riigiti.

Lifting the corporate veil doktriini tekkimine tähistab muutust suhtumises õiguslikku juriidilise isiku fiktsiooni ehk juriidilise isiku iseseisvasse olemusse.³⁴ Doktriin on *common law* päritoluga tulenedes USA-st ning seda on kasutatud mitmetes õigusvaldkondades, nagu keskkonna-, konkurentsi-, pankroti-, karistus-, töö- ja maksuõiguses.³⁵

Üheks oluliseks versta-postiks, millest algas arutelu doktriini rakendamise üle, on 1897. aastal Lordide Koja otsus asjas *Salomon v. Salomon Ltd*. Selles rõhutas kohus kindlalt ettevõtete iseseisvat entiteeti ning piiratud vastutuse põhimõtet.³⁶ Lordide Kojas leiti, et seaduslikult loodud juriidilisel isikul peaksid olema ka kõik sellega kaasas käivad hüved, nagu piiratud vastutus ning ettevõtet tuleb pidada iseseisvaks juriidiliseks isikuks eraldiseisvaks tema asutajatest.³⁷ Salomoni kohtuasjas rakendati *doktriini lifting the corporate veil* kahes esimeses kohtu astmes, kuid Lordide Kojas lükati otsus ümber ning leiti, et doktriini rakendamine ei ole õigustatud. Salomoni kohtuasjas langetatud otsust on paljude poolt peetud ebamoraalseks ning ka

³¹ S. Ottolenghi. From Peeping Behind the Corporate veil, to Ignoring it Completely. - The Modern Law Review. Blackwell Publishing 1990/53, No 3, p 338.

³² K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 205.

³³ P.B.Oh. Veil-Piercing. - Texas Law Review 2010/89, No 89, pp 83-85.

³⁴ E. J. Cohn, C. Simitis. Lifting the Veil in the Company Laws of the European Continent. - The International and Comparative Law Quarterly 1963/12, No 1, p 189.

³⁵ E. J. Cohn, C. Simitis, p 219.

³⁶ T.K. Cheng. The Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S Corporate Veil Doctrines. - Boston College International & Comparative Law Review 2011/34, No 2, p 335.

³⁷ J. Riley. Bargaining for Security Lessons for Employees from the World of Corporate Finance. - The Journal of Industrial Relations 2002/44, No 4, p 496.

katastroofiliseks.³⁸

Piiratud vastutuse põhimõtte tekitas 20nda sajandi alguses pingeid, seoses teatud juhtudel ebaõiglase tulemuse kaasa toomisega ja seda eriti USA-s, kuna kontsernid olid kasvanud suureks ning omasid märkimisväärset võimu. Pärast töö- ning ühinguõiguse vallas tekkinud arusaamatusi leiti, et vajalik on valitsusepoolne reageerimine. Piiratud vastutuse põhimõtte eksisteerimisse küll ei sekkunud, kuid leiti, et ühiskonna kaitsmise eesmärgil on mõnikord vajalik kohtutel äärmuslikel asjaoludel aktsionäre pidada vastutavaks ühingu rikkumise eest. Seda hakatigi kutsuma *lifting the corporate veil*'i põhimõtteks ning 1920ndateks aastateks oli sellest saanud üldtunnustatud doktriin USA-s, mis võeti vastu ka Inglismaal.³⁹ Kui USA-s on doktriini tähtsust kohtupraktikas rõhutatud, siis Inglismaal on olukord teine. Kuigi selle kohaldamist õigusteadlaste ka õigustatakse, on kohtute üldine hoiak olnud vältiv - ainult väga erandlikel asjaoludel ollakse valmis seda rakendama.⁴⁰

Lisaks USA-le ja Inglismaale on doktriini rakendamine võimalik ka mitmetes teistes *common law* riikides ning samuti Mandri-Euroopa õiguskultuuris. Doktriini on kohaldatud Hiinas⁴¹, Austraalias⁴², Argentiinas⁴³, Prantsusmaal⁴⁴, Šveitsis⁴⁵, Saksamaal⁴⁶, ja Itaalias⁴⁷.

1.3. Doktriini *lifting the corporate veil* rakendamise alused

1.3.1. Tütariühing emaühingu *alter ego*'na

Doktriin *lifting the corporate veil* on kujunenud *common law* õigussüsteemist ja ning seega analüüsitakse järgnevalt sealsest õigussüsteemist tuleneva kirjanduse ja

³⁸ G. Tweedale, L. Flynn, p 3.

³⁹ G. Tweedale, L. Flynn, pp 3-4.

⁴⁰ T.K. Cheng, p 331.

⁴¹ M. Wu. Piercing China's Corporate Veil: Open Questions from the New Company Law. -The Yale Law Journal 2007/117, No 2, p 330, *passim*.

⁴² H. Anderson. Piercing the Corporate Veil on Corporate Groups in Australia: the Case fo Reform. - Melbourne University Law Review. 2009/33, No 2, p 333, *passim*.

⁴³ J. M. Dobson. "Lifting the Veil" in Four Countries: The Law of Argentina, England, France and the United States. - The International and Comparative Law Quarterly 1986/35, No 4, p 839, *passim*.

⁴⁴ E. J. Cohn, C. Simitis, p 205.

⁴⁵ E. J. Cohn, C. Simitis, p 199.

⁴⁶ E. J. Cohn, C. Simitis, p 190.

⁴⁷ E. J. Cohn, C. Simitis, p 210.

kohtupraktika alusel, millistel eeldustel on võimalik emaühingut tütarühingu rikkumise eest vastutavaks pidada. Käesolevad kriteeriumid tulenevad nii USA õigusest kui ka Inglise õigusest, kuid viimases on kriteeriumite alusel doktriini kohaldamisesse suhtunud konservatiivsemalt. Mandri-Euroopa õiguskirjanduses ei ole välja toodud nii konkreetset aluste loetelu nagu on *common law's*, kuid siiski on viidatud mõningatele juhtudele, kui on võimalik emaühingut vastutavaks pidada tütarühingu rikkumise eest näiteks vahendi teooria ja tütarühingu alakapitaliseerituse korral.⁴⁸

Vaatamata juriidilise isiku piiratud vastutuse printsiibile võidakse teatud juhtudel eirata kontserni kuuluvate ühingute autonoomsust ning käsitleda neid ühtse tervikuna.⁴⁹ Sellist teooriat nimetatakse ühinguõigust käsitlevas kirjanduses ka *alter ego* doktriiniks. Põhimõtet rakendatakse juhul, kui kontsernis valitseb ema- ja tütarühingute vahel selline ühtsus, et neid ei ole võimalik eraldiseisvateks üksusteks pidada. Kui tütarühing on ainult emaühingu kanaliks, mille kaudu äritegevust ellu viia ning tal puudub iseseisev funktsioon, on võimalik vaadata piiratud vastutuse printsiibist mööda ja juhul kui tütarühing pani toime tahtliku rikkumise kontserni nimel, võib emaühingut vastutavaks pidada.⁵⁰ *Alter ego* doktriini kasutamise eelduseks on ema- ja tütarühingu segunemine sellisel määral, et tütarühingul puudub täielikult iseseisva eesmärgi teostamine.⁵¹ Leitud on, et kui emaühing ignoreerib ühinguõiguslikke n-ö formaalsuseid, võib neid ignoreerida ka kohus kolmandate isikute kaitsmiseks ja pidada emaühingut tütarühingust *alter ego* tegude eest vastutavaks.⁵²

Sellisteks n-ö formaalsusteks, mida kontsernis järgima peaks, on näiteks ema- ja tütarühingu varade eraldatus, st teise juriidilise isiku vara ei tohiks kasutada enda hüvanguks ning ühingute varad ei tohiks omavahel seguneda. Tütarettevõtte emaettevõtte *alter ego* olemise tunnuseks on ka samad juhatuse liikmed juhtimisorganisis ning ka samad teised juhid, kes on ühtsed nii ema- kui ka tütarettevõttes. Samuti formaalsustest kinnipidamise puudumine (nt ei peeta erinevaid

⁴⁸ E. J. Cohn, C. Simitis, pp 191-194.

⁴⁹ P.L Davies, p 167.

⁵⁰ W.M.Fletcher. The Corporate Entity or Personality. Piercing the Corporate Veil. Fletcher Cyclopedia of the Law of Corporations 2011. Available at: www.westlaw.com, 25.04.2012.

⁵¹ A. R. Pinto, D. M. Branson. Understanding Corporate Law. 2nd ed. LexisNexis: 2004, pp 42-43.

⁵² W.M.Fletcher.

juhatuse koosolekuid, puuduvad juhatuse koosolekute protokollid),⁵³ ning olukord, kus kogu otsustusprotsess toimub läbi emaühingu.⁵⁴ Lisaks võivad *alter egole* viidata samad ärilised eesmärgid, tütarühingu passiivsus, tütarühingu ärisuhete piiratus üksnes emaühinguga, samas kontoris tegutsemine või tütaretevõtte kontori puudumine ja ühise raamatupidamise või raamatupidaja omamine.⁵⁵ Kohtupraktikas on leitud, et vara ja sfääride segunemisel ei tohiks vastutus laieneda mitte kõigile juriidilise isiku liikmetele, vaid üksnes nendele, kes tulenevalt oma mõjust juriidilise isikule on vastutavad vara ebapiisava eraldatuse eest.⁵⁶ Seega ülaltoodud vorminõuete rikkumise puhul võib kohus jätta rakendamata piiratud vastutuse põhimõtte. Lisaks peab kohus igakordselt välja selgitama, millisel tasemel aktsionär ehk siis emaühing tütarühingu tegevuses osales. Üksnes aktsiaosaluse pinnalt ei saa tütaretevõtet emaettevõtte *alter egoks* pidada.⁵⁷ Hoolimata erinevates riikides kehtivatest doktriini kohaldamise alustest on *alter ego* institutsioon üks põhilisi ühiseid aluseid, mil emaühingut võidakse vastutusele võtta tütarühingu tegude eest.

Kohtud analüüsivad ka mis motiividel ühing loodi (kas ärilistel eesmärkidel või pettuste läbiviimiseks, nt võlausaldajate eksitamiseks või seadusest kõrvalehoidmiseks; millise õigusvaldkonnaga seonduvalt on ühing loodud, kas lepinguõigusega, deliktiõigusega, karistusõigusega jne, ning kes on doktriini rakendamiseks huvitatud isikuks).⁵⁸

Emaühing on vastutav tütarühingu rikkumise eest *alter ego* doktriini alusel kui

- 1) emaühing pole mitte lihtsalt aktsionär, vaid lisaks eelnevale omab täielikku kontrolli tütarühingu rahastuse, strateegiate ja äritavade üle niimoodi, et tütarühingul vastutuse aluseks oleva tehingu või juhtumi ajal puudus täielikult iseseisev tahe ja arusaam,
- 2) emaühing kasutas tütarühingu üle domineerimist selleks, et tütarühing paneks toime pettuse, süüteo või käituks muul viisil õigusvastaselt või viisil, mis

⁵³ R. August. International Business Law. Text, Cases and Readings. 4th ed. Pearson Education: 2004, p 239.

⁵⁴ D. L. Murphy, J. E. Murphy. Protecting the Limited Liability Feature of Your Family Business: Evidence from the U.S. Court System. - Family Business Review 2001/14, No 4, p 328.

⁵⁵ P.A. Maxeiner. Liability of a Parent Corporation for the Debts of its Subsidiary.- St. Louis Law Review 1936, pp 240-241.

⁵⁶ K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 209.

⁵⁷ W.M.Fletcher.

⁵⁸ S. Ottolenghi, p 352.

kahjustab hageja/kannatanu õiguseid,

- 3) eelpool mainitud emaühingu poolset teostatud tugev kontroll või kohustuse rikkumine põhjustas kahju hagejale/kannatanule.⁵⁹

Näitena võib *alter ego* teooria rakendamise praktika osas tuua kohtuasja *American Trading and Production Corp. v. Fishback & Moore*, kus hageja kandis kahju seoses tulekahjuga, mille põhjustasid vigased juhtmed. Hageja kaebas kohtusse ühe kahekümnest tütarühingust, mis tegeles juhtmete paigaldamisega, ja emaühingu. Asjaolude kohaselt olid neli tütarühingu direktorit ka emaühingus direktorid ning juhatuse liikmed. Siiski tegutsesid ema- ja tütarühing erinevates kontorites ja juhatuse liikmete vahel peeti erinevaid koosolekuid ning ka raamatupidamine oli eraldatud. Teatud juhtudel oli tütarühing emaühingult laenu võtnud ning need olid antud baasmäära intressiga. Kohus ei nõustunud emaühingut vastutavaks pidama ning leidis, et igasugune varade segunemine ei tähenda veel, et emaühing täielikult kontrollis ja domineeris tütarühingu üle.⁶⁰

1.3.2. Tütarühing emaühingu vahendina

Lifting the corporate veil doktriini on võimalik kasutada juhul, kui kontserni struktuur on kõigest fassaad, mis varjab tõeliseid asjaolusid ema- ja tütarühingu vaheliste juhtimissüsteemide osas. Samas ei ole võimalik üheselt loetleda, missugustel tingimustel võib kontsernina tegutsemist pidada fassaadiks ning ⁶¹ tuleb märkida, et täpseid standardeid tütarühingu emaühingu vahendiks pidamiseks sätestatud ei ole. Tütarühingu vahendiks pidamiseks on vaja rohkem, kui üksnes emaühingu poolset omaniku staatust ja kontrolli tütarühingu üle. Tütarühingu vahendiks pidamise minimaaltingimuseks on emaühingu aktiivne osalus tütarühingu tegevuses.⁶²

Tütarühingu iseseisvat juriidilist olemust eiratakse juhul, kui

- 1) tütarühingu rahastamine ning juhtimine on nii tihedalt emaühinguga seotud, et tütarühingul puudub iseseisev otsuste langetamise õigus.

⁵⁹ W.M.Fletcher.

⁶⁰ A. R. Pinto, D. M. Branson, pp 42-43.

⁶¹ A. R. Pinto, D. M. Branson, pp 42-43.

⁶² R. S. Farmer. Parent Corporation Responsibility for the Environmental Liabilities of the Subsidiary: A Search for the Appropriate Standard. - The Journal of Corporation Law 1994, p 782.

2) tütarühing on “kohustatud” osalema tehingutes, mis on kasulikud emaühingule, kuid kahjulikud tütarühingule endale ja kolmandatele isikutele.⁶³ Kuna tegemist ei ole kinnise loeteluga, võib vastavalt juhtumile veel kriteeriumeid esineda.

Kohtuasjas *Adams v Cape Industries plc* leidis kohus, et kohtul pole õigus doktriini rakendada olukorras, kus kontsern loodi eesmärgiga jagada vastutust emaühingu ja tütarühingu vahel, jagades erinevad tegevused nende vahel ära. Tegevusriskide vähendamine on ühinguõiguses lubatud ja aktsepteeritud põhimõte.⁶⁴

Tütarühingu emaühingu *alter ego* või vahendina käsitlemise vahel võib olla keeruline vahet teha, kuna mõlemal juhul on vajalik tuvastada kontrolli element. Erinevus seisneb selles, et vahendi teooria kasutamiseks on vajalik tuvastada kaks eraldiseisvat juriidilist isikut nii vormiliselt kui ka sisuliselt, milles üks on vahend ning teine organisaator. *Alter ego* põhimõtte puhul on aga ainult ühe entiteedi tuvastamine vajalik. Seega, kui *alter ego* puhul eraldatust ema- ja tütarühingu puhul välistatakse, siis vahendi teooria puhul seda just otsitakse.⁶⁵ Näiteks OECD konventsiooni alusel on kontrollimiseks peetud ka olukorda, kus emaühing omab üle 50% tütarühingu aktsiatest.⁶⁶

1.3.3. Alakapitaliseeritus

Alakapitaliseeritus ei ole väga hea termin iseloomustamiseks, mida sellega öelda soovitakse. Adekvaatsem on keskenduda varade piisavusele või vastavusele riskidele, sest kapitaliseeritus võib kohtu tähelepanu viia ühingu kapitalile asutamise ajal ning jätab kõrvale vara piisavuse hilisemal ajajärgul.⁶⁷ Juhul kui juriidilise isiku kapital on liiga vähene võrreldes ettevõtte tegevusala ja riskidega, võib tütarühingu iseseisva entiteedi põhimõttest kõrvale kalduda. Tuleb järgida põhimõtet, mille järgi ettevõtte kapital peaks olema enam-vähem võrdeline kohustustega. See on kohtu igakordne otsus, kas juriidiline isik oli alakapitaliseeritud või mitte, seega konkreetset summat

⁶³ R. August, p 239.

⁶⁴ P.L Davies, p 172.

⁶⁵ J.M. Dobson, p 848.

⁶⁶ U. Draetta, p 45.

⁶⁷ R. S. Farmer, p 802.

sätetada ei saa.⁶⁸ Näiteks fakt, et tütarühingul on võlg, mida ta maksta ei suuda, ei ole veel alus doktriini rakendamiseks.⁶⁹ Tütarühingu finantsajalugu tuleb põhjalikult analüüsida, enne kui saab langetada otsuse doktriini rakendamise kohta. Samuti võib kohus võrrelda tütarühingu varalist seisu mingi teise sarnase võrreldava ühingu kapitaliseeritusega.⁷⁰ Alakapitaliseeritus võib esineda juhul, kui algkapital on liiga väike, tütarühingu vara vähendatakse varade segunemisel emaühinguga või makstakse ülemääraseid dividende.⁷¹ Emaühingu vastutavaks pidamiseks on vaja tuvastada alakapitaliseerituse tekkimine emaühingu tegevuse tulemusena. See on tavapäraselt võimalik juhul, kui emaühingul on kontroll tütarühingu finants- ja tegevuspoliitika suhtes. Sellist majanduslikku kontrolli on võimalik tuvastada, kui emaühing on tegelikult võimeline mõjutama tütarühingu finantsstrateegiat.⁷²

Põhjus alakapitaliseerituse korral doktriini rakendamiseks võib olla see, et juhul, kui emaühing on ebaõnnestunud majanduslikult äriühingulise ühingu asutamises, siis ei tohiks ka kohus seda eraldiseisvaks entiteediks pidada, kui võlausaldajad selle tõttu kahju kannavad.⁷³

Kohtuasjas *Radaszewski v. Telecom Corp.* leidis kohus, et alakapitaliseeritus võib esineda ka juhul, kui ettevõtte on kindlustatud. Asjaolude kohaselt sai hageja vigastusi seoses *Telecomi* tütarühingu (*Contrux Inc.*) poolt käsitletava veoautoga juhtunud õnnetuse tõttu ning kohtu otsuse kohaselt vastutas *Contrux Inc.* kahju eest. Viimasel oli aga otsuse täitmiseks liiga vähe kapitali, kuid see-eest oli ühingul vastutuskindlustus üheteist miljoni dollari väärtuses. Kindlustusandja oli aga pankrotti läinud ning kohus leidis, et kogu tütarühingu adekvaatse kapitaliseerituse kohustuse mõte seisneb selles, et määratleda selle finantsvastutuse võimekust. Juhul kui ühing on võimeline vastutama kas kindlustuse kaetusest tulenevana või muul moel ei saa tegemist olla alakapitaliseeritusega.⁷⁴

⁶⁸ A. R. Pinto, D. M. Branson, pp 44-48.

⁶⁹ H. Anderson. Piercing the Corporate Veil on Corporate Groups in Australia: the Case for Reform. Melbourne University Law Review. Vol 33/2009. Page 353.

⁷⁰ R. S. Farmer, p 802.

⁷¹ H. Anderson, p 357.

⁷² J. McConvill. Revisiting Holding Company Liability for Subsidiary Company Debts in Australia: a Response to the James Hardie Controversy. – University of Notre Dame Australian Law Review 2005/23, No 7, p 55.

⁷³ R. S. Farmer, p 803.

⁷⁴ A. R. Pinto, D. M. Branson, pp 44-48.

Alakapitaliseerituseks võib eelkõige pidada situatsiooni, kus on rikutud ÄS § 301 sätestatud netovara olemasolu nõuet, mille kohaselt tuleb lubamatult suure kahjumiga tegutsemisel aktsionäridel kas aktsiakapital taastada või siis rakendada muid meetmeid netovara seadusega vastavusse viimiseks.⁷⁵ Sellisel juhul on vaja kokku kutsuda üldkoosolek, mis peab ette võtma meetmed alakapitaliseerituse likvideerimiseks.

1.3.4. N-õ juriidiliste formaalsuste mittejärgimine

Doktriini kohaldamine võib olla võimalik ka juhul, kui juriidiline isik ei ole täitnud formaalsuskohustusi, mis on teatud vormilised kohustused, mis annavad tõendust juriidilise isiku iseseisvast identiteedist, näiteks aktsiate märkimistõendite puudumine, juhatuse koosolekute protokollimise puudumine, juhatuse liikmete valimise dokumenteerimise puudumine, laenude või muude ülekannete dokumenteerimise puudumine. Selliste formaalsuste täitmata jätmine võib viidata taaskord varade segunemisele ning juriidilist isikut võib pidada *alter egoks* või vahendiks. Üldjuhul kui kohus tuvastab formaalsuskohustuste rikkumise, on doktriini kohaldamisele vaja ka lisaalust, st üksnes formaalsuskohustuse rikkumine ei ole doktriini kohaldamiseks piisav.⁷⁶ Formaalsuskohustuste rikkumised võivad viidata, et tütarühing võib olla emaühingu *alter ego*, vahend või täidetud on alakapitaliseerituse kriteerium. Mitmed doktriini rakendamise alused on omavahel tihedalt seotud ja esinevad segunenult.

Ka Eesti äriseadustikus on mitmeid norme, mis sätestavad ühingutele formaalsuskohustusi, nt ÄS § 171 lg 5, mille kohaselt osanike koosolek protokollitakse. Samuti ÄS § 184 ja § 309 lg 4, mis sätestavad juhatuse liikmete valimise ja tagasikutsumise dokumentatsiooninõuded. Lisaks eelnevale võib selliseks kohustuseks pidada veel ÄS § 226¹ lg 2, mis sätestab märkimistõendi andmise märgitud aktsia kohta.

Kokkuvõtteks on võimalik märkida, et kohus peab ema- ja tütarühingu suhte laadi

⁷⁵ A. Vutt. Aktsiakapitali õiguslik reguleerimine: olevik ja tulevik, lk 610.

⁷⁶ A. R. Pinto, D. M. Branson, pp 43-44.

kindlakstegemiseks arvestama suurel hulgal fakte ja tuvastama aluseid, mille osas puudub ühtne konkreetne loetelu ja mis põhinevad eelkõige kohtupraktikal. Kohtul tuleb kindlaks teha kolm fakti emaühingu vastutavaks pidamiseks tütarühingu süüteo eest:

- 1) emaühing täielikult kontrollib tütarühingu tegevust,
- 2) tütarühingut kasutatakse õigusvastase teo elluviimiseks,
- 3) eelnevas punktis mainitud õigusvastane tegu tekitab hagejale/kannatanule kahju.⁷⁷

1.4. Doktriini *lifting the corporate veil* rakendamise võimalused õigusvaldkondades.

1.4.1. Doktriini rakendamine tsiviilõiguses

Emaühingu vastutusele võtmiseks tütarühingu rikkumise eest on lisaks emaühingu kontrollile vajalik tuvastada ka emaühinguga seotud õigusvastane tegu, mis peaks olema toime pandud läbi emaühingu enda või tütarühingu juhatuse, mida emaühing kontrollib.⁷⁸

Doktriini kohaldamiseks on vaja välja selgitada alus, mille järgi saab ettevõtet vastutavaks pidada. Selliseks aluseks võib olla nii delikt, lepingurikkumine kui ka kuritegu või väärtegu. Kannatanu huvides on üldjuhul juriidilise isiku “katte eemaldamine”, mis kaitseb kas konkreetset aktsionäri või siis emaühingut. Lepinguõigusest või deliktist tekkinud vaidluse puhul võib hageja huvides olla tütaretevõtte teo eest vastutuse omistamine emaettevõttele seetõttu, et viimane on tavaliselt mastaapsem ja kindlustatum ning hüvitise saamise võimalus on suurem.⁷⁹ Karistusõiguse puhul on tegemist riigi karistusvõimu rakendamisega ja seega asjaolud ning ka “karistuse” eesmärk erinevad tsiviilõigusest. Karistusõiguse puhul on oluline tegeliku süüteo toimepanemise eest vastutava isiku kindlakstegemine.

Doktriini kohaselt peaksid kohtud kaaluma *lifting the corporate veil* doktriini kasutamist sagedamini deliktiõiguse kui lepinguõiguse pinnalt, sest kahjusaaajatel ei ole deliktiõiguses võimalik valida, kes neile kahju põhjustab. Lepinguõiguses

⁷⁷ R. S. Farmer, p 786.

⁷⁸ H. Anderson, p 354.

⁷⁹ A. R. Pinto, D. M. Branson, p 38.

seevastu on võimalik oma lepingupartnerit valida ja hinnata riske, mis vastava lepingupartneri puhul võivad osaks saada. Samuti on võimalus lepingutingimustes kaasa rääkida. R. Thompsoni poolt teostatud empiirilise uuringu põhjal⁸⁰ on siiski ilmnenud, et kohtud on kasutanud doktriini eelkõige lepinguõiguses. See asjaolu näitab veelkord, et doktriini kasutamise põhimõtted on keerulised ning ebaselged ning selle kohaldamine võib tulla üllatusena.⁸¹ Mingil määral on doktriini raames lepinguvälise kahju hüvitamise nõuete suuremal hulgal välja mõistmine võrreldes lepingulise kahjuga selgitatav sellega, et delikti toimepanemisel on võlausaldajal võimalik esitada nõue kas juriidilise isiku või siis konkreetse rikkumise toimepanemisel osalenud füüsilise isiku suhtes, kuid lepingulise kahju puhul on juhtorgani liikmete ja töötajate kaitse juriidilise isiku lepingupartnerite nõuete eest tugevam.⁸²

Vastutuse puhul on võimalik välja tuua kaks alternatiivi. Esimese järgi vastutab emaühing tütarühingu eest või koos tütarühinguga vahendi või *alter ego* doktriini alusel, kui emaühingul on puutumus selle rikkumise osas ning tuvastatud on süü ja kindlaks on võimalik teha ka üks kahest vastutuse alusest. Teine võimalus emaühingu vastutuseks on olukorras, kus tütarühing on põhjustanud kahju, kuid emaühingu tegevus või tegevusetus on kaasa toonud tütarühingu alakapitaliseerituse. Järgnevalt on analüüsitud mõlemat olukorda.

Juhul kui tütarühing on emaühingu *alter ego* või vahend, on vajalik tuvastada ka emaühingu süü läbi selle, et emaühing kontrollis tütarühingu tegevust. Deliktiõigusliku kahju tekitamise puhul võib tekkida olukord, kus ei ole võimalik kontsernisiseselt tõendada, kas kahju põhjustas emaühing või tütarühing või nende juhatuse liikmed. Eesti õiguse kohaselt võib sellisel juhul olla võimalik kohaldada VÕS § 138, mille kohaselt, kui tekkinud kahju eest võivad vastutada erinevad isikud ja on kindlaks tehtud, et kahju võis tekitada neist igaüks, võib kahju hüvitamist nõuda neilt kõigilt. Paragrahvi eesmärk on põhjusliku seose tõendamise lihtsustamine. VÕS § 138 lg 2 kohaselt vabaneb vastutusest juhatuse liige, kes tõendab, et tema kahju ei tekitanud ning lg 3 kohaselt vastutavad juhatuse liikmed määral, mis vastab

⁸⁰ R. B. Thompson. Piercing the Corporate Veil: an Empirical Study. - Cornell Law Review. 1991/76, p 1038.

⁸¹ R. S. Farmer, p 787.

⁸² K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 208.

tõenäosusele, mil määral isik võis kahju tekkimise põhjustada. Eelnevalt on siiski vaja tuvastada deliktiskeemi alusel põhjuslik seos ning tegevuse õigusvastasus.

Alakapitaliseerituse puhul on emaühingu tsiviilvastutuse tekkimise aluseks olukord, kus kahjusaajal pole võimalik tütarühingu käest hüvitist saada ning alles sellisel juhul on võimalik nõue emaühingu vastu pöörata. Lisaks alakapitaliseeritusele tuleb sellisel juhul ka ära tõendada, et tütarühingu alakapitaliseeritus tekkis emaühingu poolse tegevuse tõttu. Seega ei tekiks vastutus sellepärast, et emaühing teostas kontrolli tütarühingu üle ja kolmas isik sai selle tõttu kahju, vaid sellepärast, et tütarühingule tekkis emaühingu kontrolli tõttu võlg kahju summa osas, mis alakapitaliseerituse puudumise korral tekkinud ei oleks.⁸³ Tuleb tähele panna, et vastutuse aluseks ei ole mitte emaühingu osalemine või süü kolmandale isikule kahju tekkimises nagu *alter ego* ja vahendi teooria puhul, vaid see, et tütarühing on nt alakapitaliseeritud ja puudub võimalus täita võlausaldaja nõudeid. Kui leitakse, et tütarühing on alakapitaliseeritud seetõttu, et emaühing on sealt laenu võtnud või vara on segunenud, on võimalik ettevõtte “käte läbistada” ning pidada emaühingut majanduslikult vastutavaks oma tütarühingu eest. Ilmselt on selline käsitus ka lepinguõiguses lubatav⁸⁴ nt olukorras, kus tütaretevõttel ei ole võimalik maksta lepingu rikkumise eest leppetrahvi emaühingu tegevuse tõttu tekkinud alakapitaliseerituse tõttu.⁸⁵

Teatud juhtudel on Eesti õiguses võimalik võlausaldajatel esitada nõue juriidilise isiku omanike vastu, nt ÄS § 289 lg 1 kohaselt vastutab aktsionär aktsionärina aktsiaseltsile, teisele aktsionärile või kolmandale isikule süüliselt tekitatud kahju eest. Sama on sätestatud ka osaühingute puhul ÄS § 188 lg 1 kohaselt vastutab osanik osanikuna osaühingule, teisele osanikule või kolmandale isikule süüliselt tekitatud kahju eest. Tütarühingu puhul võib aktsionäriks pidada emaühingut ning sellepärast haakub nimetatud säte ka käesoleva teemaga ning võlausaldajat, kes on kahju saajaks, võib pidada ka käesoleva sätte mõttes kolmandaks isikuks. Riigikohus on oma 31. märtsi 2010. aasta otsuses nr. 3-2-1-7-10 leidnud, et ÄS § 289 lg 1 ei välista erinormi staatusest olenemata VÕS § 1044 lg 1 järgi vastutust deliktiõiguse alusel,

⁸³ J. McConvill, p 45.

⁸⁴ R. B. Thompson, p 1069.

⁸⁵ R. S. Farmer, pp 787-788.

st paralleelselt saab nõude esitada ka VÕS § 1043 alusel.⁸⁶ See aga kinnitab veelkord, et aktsionäri vastutus võlausaldaja ees on ka Eesti õiguse kohaselt põhimõtteliselt võimalik. Samast kohtulahendist tuleneb veel, et kuigi äriühingu juhtorganite liikmed vastutavad põhimõtteliselt üksnes ühingu enda ees, on võimalik ka nende vastutus kolmandate isikute ees. Võlausaldajate ees vastutavad äriühingu juhtorganite liikmed juhul, kui nad rikuvad mingit seadusest tulenevat kohustust, mis on kehtestatud kas ainuüksi või sealhulgas ühingu võlausaldajate kaitseks. Sel juhul põhineb juhtorgani liikme vastutus deliktiõigusel, konkreetselt VÕS §-l 1043 ja § 1045 lg 1 p-l 7. Lisaks on võimalik juhtorgani liikmete vastutus nende n-õ isiklike deliktide järgi ka muu deliktiõiguse alusel. Seejuures tuleb kõne alla ka juhtorgani liikmete vastutus VÕS § 1045 lg 1 p-le 8 tuginedes heade kommete vastase tahtliku käitumisega tekitatud kahju eest. Ilmselt võib sellisel juhul vastutavaks pidada ka näiteks emaühingu juhatuse liikmeid, kui esinevad alused, mille puhul võib *viel-lifting*’u kohaldamist asjakohaseks pidada.

Põhjendatud on K. Saare doktoritöös esitatud väide, et doktriini *lifting the corporate veil* kohaldamiseks annab võimaluse vaatamata eriregulatsioonile TsÜS § 138 sätestatud hea usu põhimõte. Hea usu põhimõttele vastanduvaks võib pidada õiguste teostamist viisil, mis ei vasta normi eesmärgile.⁸⁷

1.4.2. Doktriini rakendamine karistusõiguses

Ka karistusõiguses on võimalik juriidilise isiku piiridest n-õ väljapoole vaadata ning vastutavaks pidada süüteoga seotud olevaid isikuid, keda muidu kaitseks piiratud vastutuse põhimõte. Võimalik on vastutust rakendada nii füüsilisest isikust aktsionärile kui ka emaühingule. Karistusõigusel ei oleks väärtust, kui selle alusel on võimalik vastutusele võtta üksnes isikuid, kes töötavad juhtival ametikohal, on juhatuse liikmed või on muul viisil n-õ vahendid, mille kaudu juriidiline isik oma tegevust ellu viib, kuid jätab vastutusele võtmata isikud, kes kallutasid neid kõnealuseid süütegusid toime panema.⁸⁸

⁸⁶ Riigikohtu 31.03. 2010.a. otsus nr. 3-2-1-7-10, p 31.

⁸⁷ K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine, lk 217.

⁸⁸ E. J. Cohn, C. Simitis, p 203.

Põhiline alus, mille puhul võib kaaluda karistusõiguses *lifting the corporate veil* doktriini kasutamist on, kui tütarühingut kasutati emaühingu vahendina või siis tütarühing on emaühingu *alter ego*.⁸⁹ Kuna formaalsuste mittejärgimine võib olla üks osa kahest eelpool nimetatud alusest, siis ka karistusõiguse puhul ei saa seda eraldi alusena vaadata. Kas ka alakapitaliseeritust võib pidada üheks doktriini rakendamise aluseks karistusõiguses, on kirjanduses käsitlemata. Nagu juba eelpool mainitud, on alakapitaliseeritus üheks aluseks tsiviilhagides *lifting the corporate veil* doktriini rakendamisel ning seda enamasti juhul, kui kahju saaja ei saa oma nõuet rahuldatud, kuna tütarühingul puudub piisav kapital. Karistusõiguslikult ilmselt puudub sellel alusel oluline rakendusala, välja arvatud näiteks pankrotisüütegude puhul, kus võiks ilmned, et emaühingupoolse süü tõttu oli tütarühing alakapitaliseeritud ning selle tõttu said võlausaldajad kahju.

Karistusõiguses peaks olema doktriini rakendamine erandlikum ning keerulisem kui tsiviilõiguses,⁹⁰ kuid Robert Thomsoni poolt koostatud statistika järgi on *common law* riikides just vastupidiselt karistusõiguse pinnalt doktriini rohkem rakendatud. Siiski tuleb nentida, et rakendamine on toimunud tunduvalt tihedamalt siis, kui aktsionär on mitte emaühing, vaid üksikisik.⁹¹

1.5. Juriidilise isiku vastutusest karistusõiguses

1.5.1. Juriidilise ja füüsilise isiku vastutuse seosed

Kuna juriidiline isik on fiktsioon ning selle vastutusele võtmisel on erisused võrreldes füüsilise isiku vastutusele võtmisega, on järgnevalt oluline analüüsida juriidilise isiku vastutuse olemust karistusõiguses. Juriidilise isiku vastutus erineb füüsilise isiku vastutusest, kuna tegemist on n-õ omistamisvastutusega, st et organi liikme, juhtivtöötaja või pädeva esindaja karistatav käitumine omistatakse teisele, so juriidilisele isikule ehk siis ühe subjekti (füüsilise isik) tegevus on teise subjekti vastutuse eelduseks.⁹² Juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse analüüs on vajalik, kuna olukorras, kus tütarühing paneb toime süüteo ning selle eest vastutab kas

⁸⁹ P.A. Maxeiner, p 238.

⁹⁰ T.K. Cheng, p 215.

⁹¹ P.B. Oh, p 130.

⁹² J. Sootak, P. Pikamäe. Karistusseadustik. Komm vlj 3. tr. Tallinn: Juura 2009, lk 77-78.

emaühing või vastutavad emaühing ja tütarühing näiteks kaastäideviijatena, on tegemist juriidilise isiku vastutusega, mille puhul juriidilisele isikule vastutuse inkrimineerimise tingimused on samad.

Juriidiline isik isiklikult ei saa vastutuse aluseks olevaid tegusid toime panna, vaid selleks saavad olla üksnes füüsilised isikud. Nende süütegude olemus peab olema selline, et liikmed ei saaks seda tegu toime panna ilma juriidilise isikuga seotuna olemata. Kuna juriidiline isik on üksikisikute ühendus, siis juriidilise isiku karistamine tähendab ühtlasi ka selle liikmete karistamist läbi juriidilise isiku.⁹³

Juriidilise isiku vastutust tunnustavad lisaks Eestile paljud riigid: Holland, Taani, Soome, Prantsusmaa, Suurbritannia, Šveits, USA jne. Siiski ei ole kõik Euroopa riigid juriidilise isiku vastutust võimalikuks pidanud. Näiteks Saksamaal juriidilise isiku kriminaalvastutust ei tunnistata.⁹⁴

Juriidilise isiku süüteo karistatavusele laienevad kõik samad sätted, mida rakendatakse ka füüsilise isiku vastutusele võtmiseks.⁹⁵ Samuti ei erine vastutuse alused ning tegu peab vastama deliktstruktuurile ehk olema koosseisupärane, õigusvastane ja süüline.⁹⁶ Lisaks on sarnaselt füüsilistele isikutele ka juriidilise isiku tegu karistatav nii tegevusetuse vormis kui ka alates süüteokatse staadiumist ning samamoodi on võimalik vastutust vältida õigusvastasust välistava asjaolu esinemisel. Tegevusetuse puhul on vastavalt Riigikohtu 07.12.2007.a. otsusele nr. 3-1-1-84-07 oluline, et oleks ära näidatud, milline oli tegutsemiskohustus konkreetsel füüsilisel isikul, kelle vastutus juriidilisele isikule omistatakse ning samuti milline oli nõutav tegu, mille ta tegemata jättis ning millises vormis oli täidetud subjektiivne koosseis.⁹⁷ Vastutuse üldised eeldused (süütekoosseis, õigusvastasus, süü) tuleb eelnevalt tuvastada füüsilise isiku käitumises ning juhul kui mõni vastutuse element puudub füüsilise isiku käitumises ei saa seda tegu omistada ka juriidilisele isikule.⁹⁸

⁹³ E.B.Mills. Perspective on Corporate Crime and the Evasive Individual. - Criminal Justice Journal 1986/8, No 2, p 329.

⁹⁴ S.S. Beale. A Response to the Critics of Corporate Criminal Liability. - American Criminal Law Review 2009/46, p 1494.

⁹⁵ J. Sootak, P. Pikamäe, lk 77.

⁹⁶ E. Elkind jt. Valikuliselt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikast õiguse tõlgendamisel ja edasiarendamisel. - Juridica 2009/8, lk 540.

⁹⁷ Riigikohtu 07.12.2007.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-84-07, p 8.

⁹⁸ J. Sootak, P. Pikamäe, lk 77.

Teoorias on välja töötatud erinevaid võimalusi siduda juriidilise isiku vastutus füüsilise isiku teoga. Enim on levinud skeem, mille järgi juriidiline isik vastutab juhul, kui teo pani toime tema juhtorgani liige või muu ühingu võtmepositsioonil olev isik. KarS ei eelda, et otsus süütegu toime panna on vastu võetud juhtorgani, juhatuse, seda asendava organi või nõukogu poolt. Ka üldkoosolekul tehtud otsuse saab juriidilisele isikule karistusõiguslikult omistada. Juhtivtöötaja võib olla ka tegevdirektor, osakonna juhataja või muu äriühingu jaoks olulist tegevusvaldkonda korraldav inimene. Oluline on siiski, et selle inimese tegevust peab olema võimalik samastada juriidilise isiku tegevusega. Riigikohus on mitmes otsuses rõhutanud, et teo faktiliselt toime pannud juhtivtöötaja või organi tuvastamine on juriidilise isiku kriminaalvastutuse kohustuslik eeltingimus. Samuti on kohus lisanud, et on vaja tuvastada konkreetsed organi liikmed, kes otsuse vastu võtsid. Seega on vastutus seotud konkreetse füüsilise isiku vastutusega. Siiski ei tohiks eelnevat tõlgendada nii, et juhatuse liige, kes on juriidilise isiku esindaja menetluses, on alati ka füüsiline isik, kes on juriidilisele isikule süüks arvatava süüteo toime pannud. Vajalik on tema tegevuses deliktitunnuste tuvastamine.⁹⁹ Tänapäeval on kontsernid nii laiaulatuslikud ja suured, et süüteo eest vastutava isiku tuvastamine võib olla väga keeruline ja pingutusi nõudev.¹⁰⁰

Samuti on võimalik, et juhatuse liiget või muud juhtivtöötajat peetakse vastutavaks juriidilise isiku töötaja või muu juhust madalamal astmel oleva alluva süüteo tõttu, mitte küll läbi selle, et juhatuse liikmele omistatakse töötaja tegu, vaid teda võetakse kui kaudset osalejat selle tõttu, et ta kas julgustas töötajat tegu toime panema, nõustus selle toime panemisega või ei takistanud töötajat teo toimepanemisel. Juhtivtöötajad ei saa vastutust vältida, väites, et nemad ei andnud juhiseid süüteo toimepanemiseks, sest n-õ minimaalne kriteerium on täidetud ka siis, kui tõendatakse juhtivtöötaja kaudne seos olukorraga, kus selline süütegu toime pandi. USA-s on kohtud teatud juhtudel leidnud, et juhtivtöötaja võib vastutada ka siis, kui ei ole ära näidatud temapoolset tegu, kohustust tegutseda ega süüd, kuid süütegu puudutab tervist,

⁹⁹ E. Elkind, J. Sootak. Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas.- *Juridica* 2005/10, lk 674.

¹⁰⁰ E.B.Mills, p 329.

ohutust ja ühiskonna üldist heaolu (näiteks *United States v. Park*¹⁰¹ ja *United States v. Dotterweich*¹⁰²). Süüalune võib sellisel juhul pääseda vastutusest siis, kui ta suudab tõendada, et ta ei saanud mitte mingil juhul rikkumist ära hoida.¹⁰³ Eesti õiguse pinnalt on Riigikohus oma 09.04.2008.a. kohtuasjas nr. 3-1-1-9-08 leidnud, et koosseisudes kirjeldatud teod, mille eest on ette nähtud ka juriidilise isiku vastutus, võivad olla ka sellised, mida reeglina ei pane toime juriidilise isiku juhtivtöötaja ega organ, vaid tavatöötajad. Sellest tulenevalt on kohtupraktikas aktsepteeritud ka seda, et teo paneb toime juriidilise isiku tavatöötaja juhtivtöötaja või organi käsul või vähemalt heakskiidul.¹⁰⁴ Nt kui tavatöötaja paneb kuriteo toime tahtlikult juhtivtöötaja korraldusel või heakskiidul, on põhimõtteliselt võimalik juhtivtöötaja ja sellest tulenevalt ka juriidilise isiku vastutus osavõtu reeglite alusel määrata (KarS § 22). Kui juhtivtöötaja kasutab tavatöötajat süüteo toimepanemisel ära, valitsedes teda näiteks ülekaaluka teadmise, sunni või võimuaparaadi abil, on tegemist vahendliku täideviimisega KarS § 21 lõike 1 teise alternatiivi tähenduses.¹⁰⁵ Altkäemaksu ja pistise andmise puhul on tavaliselt selleks olemas juhtivtöötaja heakskiit ning sellisel juhul võib teda (ning vastavalt ka juriidilist isikut) süüdi mõista kuriteole kihutamises või isegi kuriteo vahendlikus täideviimises.¹⁰⁶

KarS § 14 lg 2 kohaselt ei välista juriidilise isiku vastutus süüteo toime pannud füüsilise isiku vastutust. Väär oleks sellele anda tõlgendus, mille kohaselt juriidiline ja füüsiline isik on kaastäideviijad või juriidiline isik aitab kaasa füüsilise isiku süüteo. Tegemist on paralleelse vastutusega, mis välistab selle, et juhtivtöötaja kasutab juriidilist isikut ära enda tegevuse katteks, et pääseda kriminaalvastutusest.¹⁰⁷ Üheks näiteks võib tuua Riigikohtu 23. märtsi lahendi aastast 2004 nr 3-1-1-7-04, milles süüdistati isikut, kes oli juriidilise isiku ainuomaniku ja ainsa juhatuse liikmena osauhingule kuulunud maaüksusel toime pannud ebaseadusliku raide KarS § 356 lg 1 alusel ja samuti oli samas asjas kohtu all juriidiline isik KarS § 356 lg 3 alusel. Süüdistatava kaitsja leidis, et kuna nii füüsilist kui ja juriidilist süüdistatakse sama teo

¹⁰¹ *United States v. Park*, 421 U.S. 658 (1975). Available at: <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=421&invol=658>, 06.05.2012.

¹⁰² *United States v. Dotterweich* 320 U.S. 277 (1943). Available at: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/320/277/case.html>

¹⁰³ E.B.Mills, p 332.

¹⁰⁴ Riigikohtu 09.04.2008.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-9-08, p 9.

¹⁰⁵ E. Elkind jt, lk 544.

¹⁰⁶ E. Elkind, J. Sootak, lk 673.

¹⁰⁷ E. Elkind, J. Sootak, lk 674.

eest ning ka esitatud süüdistused on identsed, siis on tegemist KarS § 2 lg 3 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte rikkumisega. Riigikohus leidis, et Eesti Vabariigi Põhiseaduse §-s 12 lg 1 lg 1 sätestatud võrdsuspõhiõiguse kohaselt ei saa ka sellisel juhul, kus juriidilise isiku ainuomanik on ka füüsiline isik, kes süüteo toime pani, kõrvale kalduda KarS §-s 14 lg 2 sätestatud põhimõttest, mille kohaselt juriidilise isiku vastutusele võtmine ei välista süüteo toime pannud füüsilise isiku vastutusele võtmist. Vastasel korral võiks tekkida olukord, kus hakataksegi looma ainuosanikega juriidilisi isikuid, et selle vastutust vältida.¹⁰⁸

Juriidilise isiku vastutuse olulisust on samuti rõhutatud juhtumites, kus ebaseaduslik otsus on vastu võetud salajase hääletamisega, mille puhul on raskendatud iga füüsilise isiku otsuse sisu tuvastamine. Sellisel juhul on keeruline välja selgitada isik, kes vastutuse aluseks oleva teo toime pani või otsuse langetas ning ebamõistlik oleks vastutusele võtta tervet juhatust. Tõendamisprobleemide vältimiseks omistatakse vastutus füüsiliste isikute asemel juriidilisele isikule.¹⁰⁹ Sellist võimalust on nenditud ka Riigikohtu 28.09.2004.a. lahendis nr. 3-1-1-82-04, kus Riigikohus leidis, et erandjuhtudel (nt organisisesse salajase hääletuse puhul) ei ole vajalik välja selgitada organi iga konkreetse liikme tegevust, kui on ilmne, et õiguserikkumisele viinud otsuse langetamisel vastas organi liikmete tegevus deliktstruktuuri kõigile elementidele.¹¹⁰

1.5.2. Süüteo toimepanemine juriidilise isiku huvides

Eesti karistusõigus seob juriidilise isiku vastutuse tema töötaja süüteo eest täiendava kriteeriumiga: tegu peab olema toime pandud juriidilise isiku huvides (KarS § 14 lg 1). Tegemist on määratlemata õigusmõistega ja seda, kas tegu on toime pandud juriidilise isiku huvides, tuleb igal konkreetsel juhul tuvastada lähtuvalt faktilistest asjaoludest.¹¹¹ USA-s on tunnustatud juriidilisele isikule süüteo omistamist ka juhul, kui tegelikkuses ühingule otsust kasu ei tekkinud, kuid süüteo eesmärgiks oli ühingule kasu toomine. Selles valguses on mõistetav ka vastutuse omistamine olukorras, mil

¹⁰⁸ Riigikohtu 23.03.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-7-04, p 11.

¹⁰⁹ E. Elkind, J. Sootak, lk 674.

¹¹⁰ Riigikohtu 28.09.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-82-04, p 11.

¹¹¹ E. Elkind, J. Sootak, lk 678.

süüteo said kasu nii füüsiline kui ka juriidiline isik.¹¹² Juriidilise isiku huvi ei ole iseseisev deliktstruktuuri element, vaid süütekoosseisu tunnus, mis peab olema tuvastatud enne õigusvastasuse analüüsi koos objektiivsete ja subjektiivsete koosseisutunnustega.¹¹³ Seega, juhul kui süüteo on toime pannud füüsilistest isikutest juriidilise isiku liikmed ja füüsiline isik tegutseb oma tööülesannete raames ja ta tegutseb juriidilise isiku huvides, omistatakse juriidilisele isikule kriminaalvastutus.¹¹⁴ Juriidilise isiku huvi kontseptsiooni kaudu välistatakse juriidilisele isikule selliste tegude omistamine, mis on toime pandud töötaja erahuvides ning juriidilise isiku tegevusvaldkonna väliselt. Tegemist on õigusliku hinnanguga, mis tugineb kriminaalasja faktilistele asjaoludele.

Näiteks võib pidada juriidilise isiku huvides tegutsemiseks laenulepingu sõlmimist erakonna juhatuse liikmete poolt, tegutsedes erakonna nimel. Saadud raha kasutati valimiskampanias ja erakonna jooksvate kulude katteks ning seega ka erakonna põhikirja tegevuse otstarbeks. Riigikohus leidis selles 24.09.2009.a. kohtuasjas nr 3-1-1-67-09, et tegu oli toime pandud juriidilise isiku huvides ehk siis juriidilise isiku tegevusega seonduvalt.¹¹⁵ Tegemist oli kohtuasjaga süüdistuses KarS § 402¹ järgi, mis sätestab karistuse erakonna majandustegevusele ja varale kehtestatud piirangute rikkumise eest ning erakonnaseaduse rikkumise eest, mille kohaselt ei tohi laenu võtta äriühingult, mis pole krediidasutus.

¹¹² E.B.Mills, p 331.

¹¹³ E. Elkind, J. Sootak, lk 679.

¹¹⁴ E.B.Mills, p 330.

¹¹⁵ Riigikohtu 24.09.2009.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-67-09.

2. Emaühingu vastutuse võimalikkusest tütarühingu süüteo eest karistusõiguses konkreetsete süütegude näidetel.

2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude näitel

2.1.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude näitel sissejuhatuseks

Järgnevalt analüüsitakse kontserni suhetest tekkivaid kohustusi, mille on põhjustanud tütarühingu süütegu korruptsioonikuritegudes. Lisaks riigisisesele regulatsioonile ja kohtuasjadele (vt 2.1.2) analüüsitakse ka piiriüleste kontsernide süütegude regulatsioone ja kohtupraktikat (vt 2.1.1). Käesolevas töös sätestatud korruptsioonisüüteod on piiritletud pistise ja altkäemaksu andmisega.

Piiriüleste korruptsioonikuritegude esinemine ei ole harv nähtus, kuna üha rohkem on moodustatud mitmes riigis ühinguid omavad kontserne. Sellist mitmes riigis asuvate ühingute seotud struktuuri eksisteerib ka Eesti ühingute puhul¹¹⁶ – eksisteerib nii Eestis asuvaid emaühinguid kui välismaa äriühingute tütarühinguid.¹¹⁷

2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest korruptsioonikuritegude puhul rahvusvahelises õiguses

Vaatamata sellele, et korruptsioonikuriteod on kriminaliseeritud enamikes riikides, on rahvusvaheliste korruptsioonikuritegude kriminaaliseerimine hiljutine nähtus. Rahvusvahelise regulatsiooni vajalikkus ei tõusetu olukordades, kui tütarühing paneb toime korruptsioonikuriteo riigis, kus tahetakse alustada kuriteo menetlust. Juhul kui aga tütarühingu süüteo suhtes soovib menetlust alustada teises riigis asuva emaühingu asukohariik, ei ulatu selle n-õ käed ilma vastava regulatsioonita teise riiki. Emaühingu asukoha riik ei saa sekkuda kolmandas riigis toimunud tegudesse ja kui seal ei ole

¹¹⁶ AS Merko Ehituse kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.merko.ee/aboutmerko/organisation/structure>, 28.04.2012, samuti Webmedia kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://webmedia.eu/company/contact/>, 28.04.2012.

¹¹⁷ Fortum kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.fortum.com/en/corporation/fortum-worldwide/pages/default.aspx>, 28.04.2012, samuti Siemens Financial Services GmbH kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.siemens.ee/wwwas/mainpage.nsf/all/C1123479C3FE4853C2256F9C004DCED5?opendocument>, 28.04.2012.

alkäemaksu andmine kriminaliseeritud, võib nii emaettevõtte kui ka tütarettevõtte jääda karistusest. Tuleb arvesse võtta, et rahvusvahelisi korrupsioonikuritegusid pannakse enamasti toime eelkõige arengumaades, mille seadusandlik ja kohtuvõim ei ole efektiivsed. Kuna korrupsioonikuritegude esinemine on tõenäolisem arengumaades, milles puuduvad efektiivsed võimalused tütarühinguid korrupsioonikuritegude eest vastutusele võtta, on olnud selge vajadus ühingute vastutusele võtmiseks rahvusvahelise regulatsiooni järele.¹¹⁸ Üheks karistamatuse olukorra tekkimise vastu võitlevaks regulatsiooniks on *US Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA) ja rahvusvahelise korrupsiooni vastu võitlevaks organisatsiooniks *Organisation for Economic Cooperation and Development* (OECD).

Korrupsioonikuritegude rahvusvahelise reguleerimise olulisust on raske alahinnata, kuna see annab riigile võimaluse vastutusele võtta ühingu, mille süütegu jääks vastasel juhul karistusest teise riigi seadusandliku või kohtuvõimu nõrkuse tõttu.¹¹⁹ Kuna ka siin on tegemist ühe ühingu tegude eest teise ühingu vastutusele võtmisega, ilmneb *lifting the corporate veil*'i doktriin. Eelkõige on tütarühingu korrupsioonikuritegude tõttu emaühingu vastutust võimalik omistada *alter ego* teooria alusel, kui emaühing domineerib ja kontrollib tütarühingut ulatuses, milles tütarühingut võib pidada emaühingu *alter egoks*. Samuti on võimalik emaühingut vastutavaks pidada vahendi teooria alusel, kui emaühing kontrollib tütarühingut.¹²⁰

2.1.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest FCPA alusel

USA-s kehtib 1977. aastast korrupsioonivastane seadus FCPA, mis sätestab konkreetsed raamatupidamise standardid, mille abil on lihtsam võimalik tuvastada altkäemaksu andmist. Juhul kui emaühing ei teavita pädevaid asutusi tütarühingu õigusvastasest tegevusest altkäemaksu andmisel, võib emaühingut ennast kriminaalkorras vastutavaks pidada.

¹¹⁸ I. Bantekas. Corruption as an International Crime and Crime Against Humanity An Outline of Supplementary. Criminal Justice Policies. - Journal of International Criminal Justice 2006/4, No 3. Oxford University Press, pp 466- 467

¹¹⁹ I. Bantekas, p 470.

¹²⁰ U. Draetta, p 45.

FCPA kohaldub otseselt USA kodanikele ja ettevõtetele, mis või kes asuvad välisriigis ning nende tegevuse FCPA regulatsioonile vastavuse üle teostab järelevalvet USA väärtpaberijärevalve komisjon (*Securities Exchange Commission* ehk SEC). Samuti kohalduvad seaduse sätted USA-s asuvatele emaühingutele, kelle tütarühingud asuvad teistes riikides.¹²¹ Alates 1998. aastast ei teosta FCPA järelevalvet üksnes USA ettevõtjatele või kodanikele, kuna seaduse kehtivusala sätete muudatused laiendasid seaduse kehtivusala ka välismaistele ettevõtetele ja kodanikele, kes isiklikult läbi vahendite annavad altkäemaksu USA territooriumil. Samuti on võimalik vastutavaks pidada USA-s tegutsevaid emaühinguid oma välismaal asuva tütarühingu süüteo eest, kui emaühing on kontrollinud või juhtinud tütarühingu, tütarühingu juhi või töötaja tegu.¹²²

FCPA alusel on kriminaalkorras vastutav emaühing juhul kui see on andnud altkäemaksu. Emaühing vastutab ka juhul, kui see ei ole ise korrupsiooni süütegu toime pannud, kuid seda on teinud teises riigis asuv tütarühing. Emaühing vastutab tütarühingu süüteo eest seetõttu, et on rikkunud enda järelevalve kohustust. Emaühingu teadmise ja tegutsemise kohustuse kohta kasutatakse mõistet “*reason to know*”, mille kohaselt on emaühingul võimalus või põhjus teada tütarühingu õigusvastasest tegevusest.¹²³ Hilisemate muudatuste tulemusel võeti 1998. aastal regulatsioonis kasutusele mõiste “*willful blindness*”, mis kirjeldab olukorda, kus emaühing teadlikult ignoreerib teadmist või aimdust, et tütarühing on vastava kuriteo toime pannud.¹²⁴

2.1.2.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest OECD konventsiooni alusel

OECD konventsioon ehk rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon (*Combating Bribery of Foreign*

¹²¹ H. Lenczowski. Questionable Payments by Foreign Subsidiaries: The Extraterritorial Jurisdictional Effect of the Foreign Corrupt Practices Act of 1977. - Hastings International and Comparative Law Review 1979-1980/3, No 1, pp 151-153.

¹²² R.W.Tarun. Basics of the Foreign Corrupt Practices Act. What Every General Counsel, Transactional Lawyer and White Collar Criminal Lawyer Should Know. Latham & Watkins 2006. Available at: http://www.lw.com/upload/pubContent/_pdf/pub1287_1.pdf, 25.04.2012, p 16.

¹²³ H. Lenczowski, pp 156-157.

¹²⁴ U. Draetta, p 45.

Public Officials in International Business Transactions) jõustus 1999. aastal.¹²⁵ See kohustab kõiki liitunud riike kriminaliseerima altkäemaksu andmist välismaa ametnikele ning vastu võtma vajalikke meetmeid selle takistamiseks siseriikliku õigusesse.¹²⁶ Konventsioon sätestab üksnes üldised standardid ning siseriikliku õiguse pinnalt saab iga riik sätestada konkreetsed vastutuse alused. Riikides, kus ei tunnistata juriidilise isiku kriminaalvastutust, nt Jaapan ning Saksamaa, kehtestab konventsioon võimaluse pidada ettevõtteid siiski tsiviilõiguslikult vastutavaks, kehtestades neile efektiivsed mittekariistusõiguslikud sanktsioonid.¹²⁷

Küsimusi võib tekitada olukord, kus OECD liikmesriigis tegutsev emaühing või selle juhid/töötajad vastutavad OECD-ga liitumata riigis registreeritud tütarühingu süüteo eest. Emaühingu vastutus võib olla võimalik, kui emaühingul on side konkreetse süüteoga. OECD art 4(1) sätestab, et tütarühingu poolt antud altkäemaksu süütegu võib arutada ettevõtte emaühingu asukoha riigis, kui tegu pandi toime kas tervikuna või osaliselt emaühingu asukoha riigi territooriumil. Konventsiooni kommentaaridest tuleneb, et artiklit tuleb tõlgendada laiendavalt ning seega emaühingu füüsiline ühendus teoga ei ole nõutav. Kas ka rahvusvahelise kontserni puhul peab tegu olema pandud emaühingu huvides nagu tuleneb ka Eestis kehtivast karistusseadustikust? Juhul kui välismaal asuva tütarühingu töötaja annab altkäemaksu, siis kui see on tütarühingu huvides, on see ilmselt ka emaühingu enda huvides, kuna emaühing saab kasu tütarühingu paranenud majandustulemustest.¹²⁸

Oluliseks kriteeriumiks tütarühingu süüteo eest emaühingut vastutavaks pidamisel on ema- ja tütarühingu sisesuhte n-ö lähedus. Tuleb kindlaks teha, kas tütarühing tegutseb iseseisvalt või on kõigest emaühingu haruettevõtte või osakond. Viimase variandi puhul langevad juhtimisülesanded ikkagi emaühingule ning otsused võetakse vastu emaühingus. Samuti tuleb kaaluda, kui suur on emaühingu otsustuspädevus tütarühingu otsuste vastuvõtmises.¹²⁹ Juhul kui juhtimisotsused võetakse vastu

¹²⁵ OECD konventsiooni on aprilli 2012. aasta seisuga ratifitseerinud 37 riiki üle maailma ning nende hulka kuulub ka Eesti. Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni tutvustav informatsioon Justiitsministeeriumi koduleheküljel. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/6448>, 25.04.2012.

¹²⁶ U. Draetta, p 43.

¹²⁷ R.W.Tarun, p 16.

¹²⁸ U. Draetta, p 44-49.

¹²⁹ M. Pieth, L.A. Low, P.J. Cullen. *The OECD Convention on Bribery. A commentary.* Cambridge: Cambridge University Press 2006, p 130.

emaühingus ja tütarühingul selles osas kaasaráäkimisõigust sisuliselt ei ole, võib tütarühingut pidada emaühingu *alter egoks*. Kui aga emaühing küll kontrollib tütarühingut, kuid tütarühingul on iseseisev otsustuspädevus, võib olenevalt kontrolli suuruselt tegemist olla vahendi teooriaga, mille alusel tütarühing on emaühingu vahend. Emaühingu suure otsustuspädevuse tunnuseks võivad olla emaühingu kontroll tütarühingute kulude üle ja on nähtav, et osa kulutusi on mõeldud välisriigi ametnikele altkäemaksu maksmiseks.¹³⁰

Ehk siis emaühingu vastutavaks pidamine on välistatud juhul, kui tütarühing on emaühingust sõltumatu ning igapäevases tegevuses iseseisev. Sellisel juhul ei ole tütarühing moodustatud üksnes emaühingu huvide elluviimiseks, vaid sel on ka enda püstitatud eesmärgid.

2.1.2.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest OECD konventsiooni alusel Suurbritannias

Suurbritannias võeti 2010. aastal vastu altkäemaksu akt (*UK Bribery Act*), mille regulatsioon kohaldub Suurbritannias registreeritud ettevõtetele, kes võivad aga ei pruugi asuda Suurbritannia territooriumil. Akt on vastu võetud OECD konventsiooni nõuete elluviimiseks ning see sätestab ettevõtetele karistused seoses altkäemaksu andmise ennetamise kohustuse rikkumisega ja on üks rangemaid õigusakte altkäemaksu andmise regulatsioonides.¹³¹

Emaühingut võib tütarühingu pistise või altkäemaksu andmise eest vastutusele võtta, kui tütarühing tegutseb emaühingu huvides. Juhul kui tütarühing tegutses teo toimepanemisel iseseisvalt ja enda huvides, ei teki emaühingu vastutust otseselt pistise või altkäemaksu andmise eest, kuid võib vastutada nt konsolideeritud raamatupidamisaruande ebaõigsuse või rahapesu eest¹³² või hoopis kriminaaltulu

¹³⁰ M. Pieth, p 130.

¹³¹ P. Wilkinson. The 2010 UK Bribery Act. Adequate Procedures. Transparency International UK. 2010. Available at: http://www.transparency.org.uk/attachments/138_adequate-procedures.pdf, 25.04.2012, p 7.

¹³² The UK Bribery Act 2010: What you Need to Know. CMS Cameron McKenna LLP 2011. Available at: <http://www.lawnow.com/cmck/pdfs/nonsecured/theukbriberyact20103.pdf>, 25.04.2012, p 4.

seaduse alusel (*Proceeds of Crime Act 2002*). Samuti võiks vastutus tekkida altkäemaksu andmise ennetamise ebaõnnestumise eest.¹³³

2.1.2.2.2. Emaühingu järelevalvekohustus tütarühingu suhtes FCPA ja OECD alusel

Emaühingu vastutus võib tekkida ka järelevalvekohustuste rikkumise eest, mille tagajärjel tekkis tütarühingul võimalus pistise või altkäemaksu andmiseks. Järelevalvekohustus hõlmab olulisel määral nt tütarühingu raamatupidamise jälgimist. Juhul kui emaühingule esitatakse korrektsed raamatupidamise aruanded, siis nende põhjal peaksid olema tuvastatavad õigusvastased kulutused.¹³⁴

Korruptsiooni süüteo toimepanemise alguseks võib pidada hetke, mil emaühing saab korruptsiooni süüteo teada tütarühingute esitatud raamatupidamise andmete põhjal. Juhul kui sellele ei reageerita, eeldatakse, et emaühing teadlikult ignoreerib esitatud fakte. Emaühing peaks küsima lisainformatsiooni arvelduste osas, millest ei selgu, milleks summa eraldati. Kui emaühing sellist kontrolli raamatupidamise lünkade osas ei teosta, võib seda pidada n-ö tahtlikuks pimeduseks ja emaühingut võib samuti kohustuste rikkumise tõttu vastutavaks pidada. Näiteks Kohtuasjas *Baker Hughes* ei suudetud ära tõendada, et India ja Brasiilia ametnikud olid altkäemaksu vastu võtnud ning SEC ei saanud süüdistust ettevõtte vastu esitada altkäemaksu andmise osas, kuid süüdistus esitati hoopis seoses FCPA raamatupidamise kohta käivate sätete rikkumise eest.¹³⁵

Tütarühing aga ei pruugi kajastada pistise ja altkäemaksu kulutusi raamatupidamise aruannetes. Tütarühing võib nt raamatupidamise dokumente võltsida ning ebaseaduslikult edastatud summasid varjata ning selle legitiimse kuluna esitada. Sellisel juhul ei saa emaühingut vastutavaks pidada tütarühingu poolt toime pandud järelevalvekohustuse rikkumise eest. Sarnane olukord oli *IBM*-i kaasuses. Nimelt sai *IBM*-ile 100%-liselt kuuluv ühing *IBM-Argentina* õiguse sõlmida leping Argentiina pangaga *National Bank of Argentina*, et üles ehitada uus IT lahendus. Panga

¹³³ P. Wilkinson, p 9.

¹³⁴ M. Pieth, p 132.

¹³⁵ M. Pieth, p 132.

töötajatele maksti aga 4,5 miljonit dollarit altkäemaksu. *IBM- Argentina* juhtkond mitte ainult ei varjanud õigusvastaseid kulusi, vaid võltsisid ka dokumente. *IBM*-i emaühingu teadmist tütarühingu altkäemaksu andmise kohta ei suudetud tõendada. Pettusest teada saamisel reageeris emaühing koheselt ning süüteo toimepanemise eest vastutavad isikud lasti lahti.¹³⁶

Kohtuasjas Šveitsi kontserni ABB vastu süüdistati kontserni selles, et ühing rikkus raamatupidamise ning tütarühingute tegevuse kontrollimise kohustust. Mitmed ABB tütarühingud olid andnud ajavahemikus 1998 – 2003 pistist/alkäemaksu ametnikele Nigeerias, Angolas ja Kasahstanis. Pistist/alkäemaksu edastati mitmel moel, nt mobiiltelefoni arвете tasumisega, sularahas, auto või klubi liikmelisuse kinkimise näol jne. Vastutasuks lasti tütarühinguid osaleda projektides, jagati salajast infot konkurentide kohta ning eelistati ABB tütarühinguid teistele ettevõtetele.¹³⁷ ABB kontsernis puudus vajalik sisekontroll, mis oleks ära hoidnud sellist õigusvastast tegevust. Lisaks tütarühingu kriminaalvastutusele võtmisele alustati kriminaalmenetlus paralleelselt emaühingu ABB Ltd. suhtes. Ühe karistusena sätestati ABB-le ka kohustus palgata konsultant, kes kontrolliks kontserni vastavust FCPA nõuetele.¹³⁸

2.1.2.2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest Siemens AG kohtuasjas

FCPA alusel süüdistati Saksamaal asuvat rahvusvahelist kontserni Siemens AG¹³⁹ ning selle kolme tütarühingut, mis asusid Argentiinas, Venetsueelas ja Bangladeshis, 1,4 miljardi dollari suuruse summa andmises altkäemaksuna kuuekümnes erinevas riigis.¹⁴⁰ Seda rahavoolu on peetud kõige suuremaks summaks, mis on kunagi korrupsioonikuritegevuses ametnikele edastatud.¹⁴¹

¹³⁶ M. Pieth, p 133.

¹³⁷ M. Pieth, p 133.

¹³⁸ R.W.Tarun, p 55.

¹³⁹ U.S. Sec. and Exch. Comm'n v. Siemens Aktiengesellschaft (D.D.C. 2008) (No. 1:08-cv-02167). Available at: <http://www.jstor.org/discover/10.2307/25691363?uid=3737920&uid=2129&uid=2&uid=70&uid=4&sid=21100773982291>, 06.05.2012.

¹⁴⁰ B.L. Garrett. Globalized Corporate Prosecutions. - Virginia Law Review 2011/97, No 8, pp 1777-1785.

¹⁴¹ K. Sidhu. Anti-Corruption Compliance Standards in the Aftermath of the Siemens Scandal. - German Law Journal 2009/10, No 8, p 1348.

Siemens sõlmis süüdistuse osas kokkuleppe, mis on levinud praktika suurte kontsernide puhul, sest kuigi nad peavad karistusena tasuma suure rahalise summa, on neil võimalik hoiduda süüdimõistmisest. Ka Siemens'i puhul kohaldus FCPA, kuna akt on kohaldatav ka välisriikide ettevõtetele ja selle esindajale, juhul kui ettevõtte aktsiad on noteeritud USA börsil või kui korruptsioonikuritegu pandi toime USA territooriumil.¹⁴² Kuna Siemens'i aktsiad noteeriti New Yorgi börsil 12.03.2001, pidi Siemens FCPA nõudeid ka järgima.¹⁴³

Siemens'i süütegude uurimise ajal tuvastati, et altkäemaksu andmist peeti igapäevase äritegevuse paratamatuks osaks. Sellist suhtumist tuvastati muuhulgas asjaoluga, et Siemens'i büroodes olid n-ö kassad, kust töötajaid said vabalt välja võtta miljoni euro suuruseid summasid. Selline tegevus näitab, et altkäemaksu andmine on teatud äriühingondades ärikultuuri igapäevane osa.¹⁴⁴ Teiseks iseloomulikuks tunnuseks käesolevas kohtuasjas on see, et Siemens kasutas mitmeid meetodeid, ebaseadusliku raha eesmärkide ja saaja varjamiseks. Vahendajatena kasutati riulifirmasid, konsultante ja agente, kes toimetasid varjatud hüved tõeliste adressaatideni. Kolmandaks iseloomulikuks tunnuseks Siemens'i kohtuasjas on tippjuhtide kaasatus altkäemaksu või pistise maksmisesse, mis seisnes selles, et tippjuhid osalesid altkäemaksu andmise strateegiate väljatöötamisel. Siemens'i kaasuse teeb eriliseks veel asjaolu, et korruptsiooniskeeme ei viidud ellu mitte ühes konkreetses valdkonnas või riigis, vaid see oli levinud paljudes erinevates Siemens'i osakondades ja töörühmades.¹⁴⁵

USA kohtus sõlmitud kokkuleppe kohaselt pidid Siemens ja selle tütarühingud tasuma 450 miljonit dollarit rahalise karistusena Justiitsministeeriumile, 350 miljonit dollarit SEC-le ja veel 800 miljonit dollarit Müncheneri prokuratuurile. Kui kokkuleppele ei oleks jõutud ja läbitud oleks tavapärane kohtumenetlus, oleks langetatud süüdimõistev kohtuotsus olnud rahaliselt tunduvalt suurem. Kokkuleppe korras tunnistas Siemens end süüdi raamatupidamise nõuete rikkumise eest, mitte aga

¹⁴² B.L. Garrett, pp 1777-1780.

¹⁴³ USA Justiitsministeeriumi analüüs Siemens AG kohtuasja kohta. United States v. Siemens Aktiengesellschaft, No. 1:08-cv-02167 (D.D.C. 2008). Kättesaadav: <http://www.usdoj.gov/opa/documents/siemens-ag-info.pdf>, 25.04.2012, p 3.

¹⁴⁴ K. Sidhu, pp 1346-1347.

¹⁴⁵ USA Justiitsministeeriumi analüüs Siemensi kohta, p 23.

alkäemaksu andmises. Kokkulepe sisaldas lisaks kohustust läbi viia teatud struktuurilised muudatused, millest üheks oli järelevalve pidamine ettevõtte vastavuse üle korrupsioonivastastele tingimustele. Koostati uus vastavuse kontrolli ja eetika programm, mis võimaldaks ennetada ja avastada korrupsioonikuritegusid.¹⁴⁶

Kui analüüsida suure Saksa kontserni vastutust siseriikliku õiguse pinnalt, siis Saksa õiguses on oluliseks asjakohaseks normiks käesolevas asjas OwiG § 130, mis sätestab vastutuse ehtsa tegevusdelikti eest ettevõtjale, kes on tahtlikult või ettevaatamatusest rikkunud järelevalvekohustust. Selline järelevalvekohustus sisaldab kohustust hoolsalt juhtida tööprotsesse ning teostada pidevalt järelevalvet töötajate üle ning säilitada selge struktuuriga ja hästi funktsioneeriv töökorraldus ja käituda sobivalt, kui ilmnevad mingid ettenähtamatud olukorrad. Sellised kohustused on ka otseselt kohalduvad korrupsiooni ennetamisel.¹⁴⁷

Uurimise alla on sattunud ka maailma suurima jaekaubandusketi *Wal-mart*'i Mehhiko tütarühingud 24 miljoni dollari alkaemaksu andmise tõttu. Alkaemaksude eemärgiks oli ehitusprotsesside kiirendamine uute kaubanduskeskuste ehitamisel. Alkaemaksu andsid *Wal-mart*'i Mehhiko tütarühingu töötajad ning sellest teadsid ka selle juhid, kes püüdsid käesolevat varjata emaühingu juhtide eest. USA Justiitsministeerium algatas FCPA alusel *Wal-mart*'i emaühingu suhtes kriminaalasja.¹⁴⁸ Rohkem informatsiooni avalikkusele teatavaks ei ole tehtud.

2.1.2.3. Juhtide vastutus

Olukorras, kus välismaine tütarühing paneb toime korrupsioonisüüteo, on emaühingu juhtide vastutuse puhul üldine põhimõte, et emaühingu juhatuse liige või töötaja võib individuaalselt vastutada välismaise tütarühingu süüteo eest kaastäideviimise, kihutamise või vahendliku täideviimise eest (sõltuvalt konkreetse riigi kriminaalõiguses sätestatust). Siiski, kui riigid on korrektselt rakendanud OECD konventsiooni nõudeid, on võimalik, et vastutuse tase on palju laiem rahvusvaheliste

¹⁴⁶ B.L. Garrett, pp 1786-1787.

¹⁴⁷ K. Sidhu, pp 1347-1350.

¹⁴⁸ D. Barstow. Vast Mexico Bribery Case Hushed Up by Wal-Mart After Top-Level Struggle. - New York Times. 22.04.2012. Available at: http://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html?_r=1, 28.04.2012.

kontsernide puhul, kui siseriiklikus õiguses sätestatud vastutus koduriigi õiguse alusel oleks. Seda seetõttu, et OECD konventsiooni art 1 sätestab vastutuse võimalikkuse väga laialdaselt altkäemaksu andmise eest: otse või läbi vahendajate, kas ametnikule otse või läbi kolmanda osapoole, selleks et säilitada või hankida võimalusi äritegevuse läbiviimiseks või muu hüve saamiseks äritegevuses.¹⁴⁹

2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu korruptsioonisüüteo eest Eesti karistusõiguses

2.1.2.1. OECD konventsiooni ülevõtmine Eesti õigusesse

Eesti seadusandluses tuleb korruptsioonisüütegude mõiste KVS §-st 5 lg 1, mis sätestab, et korruptiivne tegu on ametiisiku poolt ametiseisundi kasutamine omakasu saamise eesmärgil, tehes põhjendamatu või õigusvastaseid otsuseid või toiminguid või jättes tegemata õiguspärased otsused või toimingud. Korruptsioonisüütegudeks võib pidada nt altkäemaksu või pistise andmist või võtmist, samuti selle vahendamist (KarS § 293-298), ametialast võltsimist (KarS § 299), mõjuvõimuga kauplemist (KarS 298¹) jne.¹⁵⁰

Lisaks Eesti seadusandlusele kohaldub korruptsioonikuritegude puhul Eestis ka OECD rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon, millega Eesti liitus 9. detsembril 2010.a.¹⁵¹ OECD konventsiooni seletuskirjas on leitud, et konventsiooniga ühinemine suuri muutusi Eestile kaasa ei too, kuna siseriiklikult on kõnealune valdkond juba konventsioonis sätestatule sarnaselt reguleeritud.¹⁵²

Konventsiooni artikkel 1 sätestab igale konventsiooniosalisele kohustuse võtta vajalikud meetmed, et tunnistada õigusaktidega kriminaalkorras karistatavaks teoks

¹⁴⁹ U. Draetta, p 47.

¹⁵⁰ Justiitsministeeriumi kodulehekülg. Korruptsioon, mis see on? Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/4684>, 04.05.2012.

¹⁵¹ Informatsioon OECD konventsiooniga liitumise kohta Eesti riigi puhul Välisministeeriumi kodulehel. Kättesaadav: <http://www.vm.ee/?q=node/4431>, 25.04.2012.

¹⁵² E.Elkind (koost). Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde. Kättesaadav: www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=6452/OECD+konventsiooni+seletuskiri.pdf, 25.04.2012, lk 7.

iga isiku alusetu rahalise või muu hüve tahtlik pakkumine, lubamine või andmine otse või läbi vahendajate kaudu välisriigi ametiisikule või kolmandale isikule, mille tulemusel nimetatud isik saab või säilitab rahvusvahelises äritegevuses äritegevusega seotud või muid ebaseaduslikke soodustusi. 01. juuli 2004.a. jõustus Eesti karistusseadustiku muudatus, millega täiendati KarS § 288 teise lõikega. Selle kohaselt laieneb sama paragrahvi esimeses lõikes sätestatud ametiisiku mõiste ka välisriigi ametiisikule pistise või altkäemaksu andmise eest. Lõikes 1 kirjeldatud tegevus on kuritegu olenemata sellest, kas altkäemaksu andja tegutses enda nimel või kasutas vahendajat.¹⁵³

OECD art 1 lg 2 sätestab, et iga konventsiooniosaline võtab vajalikud meetmed, et tagada, et välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise kuriteos osalemine, sealhulgas kihutamine, kaasaaitamine ja soodustamine, või selleks loa andmine on kriminaalkorras karistatav tegu. Välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise katse ja salajase kokkuleppe sõlmimine altkäemaksu andmiseks on samasugused kriminaalkorras karistatavad teod nagu selle konventsiooniosalise ametiisikule altkäemaksu andmise katse ja salajase kokkuleppe sõlmimine altkäemaksu andmiseks. Lõikes 2 käsitletavat kuriteod määratletakse siseriikliku õiguse järgi. Kui altkäemaksu andmisele kihutamine või muu lõikes 2 reguleeritud teo eest ei ole konventsiooniosalise õiguses karistust ette nähtud, siis ei ole nende puhul vaja kohaldada karistust ka välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise suhtes. KarS-i §-d 20-22 näevad ette kuriteost osavõtjate, s.o kihutaja, vahendliku täideviimise ning kaasaaitaja vastutuse alused.¹⁵⁴ Seega on emaühingu vastutuse küsimused siiski lahendatavad siseriikliku õiguse alusel sõltuvalt sellest, kas emaühingut konkreetsete asjaolude pinnalt on võimalik pidada näiteks kihutajaks, vahendlikuks täideviijaks või kaasaaitajaks või kaastäideviijaks. Vastutust seega konventsiooni alusel laiendatud ei ole ning mingit laadi otsevastutust konventsiooni alusel ei teki.

Artikkel 2 sätestab igale konventsiooniosalisele kohustuse võtta vajalikud meetmed, et kehtestada oma õiguspõhimõtete kohaselt juriidiliste isikute vastutus välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise eest. Kuna Eesti karistusõiguses on juriidilise isiku

¹⁵³ E. Elkind (koost.) Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde, lk 2-3.

¹⁵⁴ E. Elkind (koost.) Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde, lk 3.

vastutus sätestatud KarS § 14, ei teki siinkohal küsitavusi. Konventsioonis sätestatud territoriaalsuse põhimõtet peaks tõlgendama laiendavalt, nii et konventsiooniosaline kohaldab altkäemaksu andmise kuriteole oma jurisdiktsiooni ka siis, kui tegu on vaid kaudselt seotud tema territooriumiga. KarS § 6 lg 1 kohaselt kehtib Eesti karistusseadus teo kohta, mis pannaks toime Eesti territooriumil. Süüteo toimepanemise koha kindlakstegemisel peaks lähtuma KarS-i §-st 11, mis võimaldab jurisdiktsiooni kohaldamist ka osalise seose korral.¹⁵⁵

Ka raamatupidamisregulatsioonidega seotud juhised konventsiooni artiklist 8 on siseriiklikus õiguses esindatud ning relevantsete paragrahvid on eelkõige KarS 289, 344-345, 381-382, 386, 379.¹⁵⁶

2.1.2.2. Emaühingu vastutus tütarühingu korruptsioonisüüteo eest Eesti kohtupraktikas

Eesti kohtupraktikas pole Riigikohus käsitlenud korruptsioonikuritegusid läbi kontserni ühingute prisma, kuid seda on teinud alamaastme kohtud. Tartu Ringkonnakohtu 10. detsembri 2010. aasta kriminaalasi nr. 1-08-7474 käsitles AS GoBus'i pistise andmise süütegu, milles AS-i GoBus süüdistati KarS § 297 lg 3 järgi pistise andmises.¹⁵⁷ Füüsilise isikuna sai samas asjas süüdistuse KarS § 297 lg 2 alusel K. Muru, kes AS-i GoBus ja OÜ Trakmain (AS GoBus 100% omanik) juhatuse liikmena andis AS-i GoBus rahalistest vahenditest Valga maavanemale sularahas kvartaalselt 25 000 krooni. K. Muru andis maavanemale pistist eesmärgil, et AS-i GoBus Valga regioonis "paremini laabuks."¹⁵⁸ Valgas ei tegutsenud mitte AS GoBus, vaid selle tütarühing OÜ Trakmain.¹⁵⁹ Antud juhul peeti vastutavaks AS-i GoBus,

¹⁵⁵ E.Elkind (koost). Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde, lk 4.

¹⁵⁶ E.Elkind (koost). Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde, lk 5.

¹⁵⁷ AS GoBus süüteo raames analüüsitakse üksnes käesolevat magistritöö teemat puudutavaid küsimusi.

¹⁵⁸ Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2010.a. otsus kriminaalasjas 1-08-7474, lk 5 ja 7.

¹⁵⁹ AS GoBus kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. GoBus Valga. Kättesaadav: <http://www.gobus.ee/?id=1643>, 30.04.2012.

kuigi pistist anti selle tütarühingu huvide esindamiseks Valga liinidel¹⁶⁰ selle juhatuse liikme poolt.

Kohtuotsuses ei ole konkreetselt välja toodud põhjendusi, miks on süüdistus esitatud emaühingule AS-le GoBus ning mitte tütarühingule OÜ Trakmain. Nagu eelpool leitud, ei saa üksnes saajaprotsendiline osalus tütarühingus olla põhjuseks, miks emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidada ja vajalik on ka muude kriteeriumite täitumine. Autori hinnangul võib tegemist olla *alter ego* doktriini esinemise olukorraga, kuigi kohus sellele otseselt viidanud ei ole. Nimelt võib asjaolude ja kohtuotsuses kirjeldatu pinnalt sellisele seisukohale asuda, kuna otsuses on kaudselt välja toodud mitmed elemendid, mille tõttu võiks tütarühingut emaühingu *alter egoks* pidada. Esiteks võis kohus arvestada ühingute huve ehk kumb, kas tütarühing OÜ Trakmain või emaühing AS GoBus, sai süüteost kasu. Siiski üksnes huvi küsimuse pinnalt ei ole võimalik pistise andmist emaühingule omistada, kuna tütarühingu majanduslik edu on alati emaühingule majanduslikult kasulik.¹⁶¹ Teiseks võidi arvestada asjaolu, kas pistiseks makstav summa anti AS-i GoBus vahenditest ning selle andmine kooskõlastati eelnevalt AS-i GoBus juhatuse esimehega. Üheks *alter ego* teooria rakendamise põhjuseks võibki olla varade segunemine, mis siin ilmselt ka mingil määral toimus, kui pistise summa võeti AS GoBus rahadest. Kolmandaks asjaoluks võib olla fakt, et pistise andja K. Muru oli juhatuse liige nii emaühingus AS GoBus kui ka tütarühingus OÜ Trakmain.

Neljandaks asjaoluks tütarühingu emaühingu *alter ego* pidamiseks on asjaolud, et sama teo osas on süüdistus esitatud ka emaühingu juhatuse liikmetele KarS § 22 lg 3 ja § 297 lg 2 alusel, kuna asjaoludest tuleneb, et tütarühingu juhatuse liige K. Muru oli Valga maavanemale sularaha andmise eelnevalt kooskõlastanud OÜ Trakmain omaniku AS-i GoBus juhatuse liikmete A. Pärna ja V. Keisiga.¹⁶² Sellisest käitumisest võib välja lugeda, et tütarühing võis olla emaühingu võimu all ning tütarühingul puudus iseseisvate otsuste langetamise õigus või tahe. Sellist käsitlust tuleks kindlasti nentida, kui emaühingu juhatuse liikmed oleksid kihutanud tütarühingu juhatuse liikme süüteo toimepanemisele. Sellisel juhul oleks otsus tulnud

¹⁶⁰ Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2010.a. otsus kriminaalasjas 1-08-7474, lk 5.

¹⁶¹ Kohtuotsuses on välja toodud, et tegu oli toimepandud emaühingu AS GoBus huvides. Vaata lisaks: Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2010.a. otsus kriminaalasjas 1-08-7474, lk 5.

¹⁶² Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2010.a. otsus kriminaalasjas 1-08-7474, lk 7.

emaühingult ja tütarühingu juhatuse liiget kasutati üksnes süüteo toimepanemiseks. Siiski võib asuda seisukohale, et ka olukorras, kus emaühingu juhatuse liikmed on kaasaaitajad, võib pidada tütarühingut emaühingu *alter egoks*, kuna selline situatsioon näitab, tütarühing on emaühingu kontrolli all ning sõltub sellest nii otsustuspädevuse osas kui ka varaliselt, kuna pistisesumma tuli emaühingu juhatuse liikmelt.

Teiseks kaasuseks emaühingu vastutuse kohta on AS Merko Ehituse süüdistuses, milles tegi Harju Maakohus küll 30.märtsil 2012 otsuse,¹⁶³ kuid see pole avalikkusele kättesaadav. Seetõttu analüüsitakse kohtuasja ajakirjanduses kajastatu pinnalt ning üksnes asjaolude osas, mis puudutavad emaühingu vastutust tütarühingu süüteo eest.

Harju Maakohtu otsuse kohaselt mõisteti AS Merko Ehitus juhatuse liige süüdi pistise andmises ning emaühing AS Merko Ehitus ning selle tütarühingud OÜ Metsailu, OÜ Woody ja OÜ Constancia süüdi osades episoodides karistusseadustiku § 297 lg 3 alusel.¹⁶⁴ Süüdistuse tõi kaasa Tallinna Linnavalitsust, AS Merko Ehitust ning selle tütarühinguid puudutavad ehitusalased korraldused, mis puudutavad detailplaneeringute ja ehituslubade menetlemist.¹⁶⁵ Süüdistus on esitatud mitte ainult emaühingule, vaid kaasatud on ka tütarühingud ning seega kõik kontserni kuuluvad asjasse puutuvad ühingud. Pistise andmises süüdimõistetud juhatuse liige oli juhatuse liige nii emaühingus AS Merko Ehitus kui ka teistes süüdistatavates tütarühingutes.¹⁶⁶ Kuna süüdistus esitati kontserni kuuluvatele ettevõtetele - emaühingule ja tütarühingutele ning mitte ainult emaühingule, siis ei ole tegemist ilmselt *alter ego* doktriini olukorraga, kus tütarühingute iseseisvust ei tunnistata.

Kuigi ilma otsuseta on keeruline kohtu seisukohtadele hinnangut anda, võib autori arvamuse kohaselt tegemist olla vahendi teooria alusel emaühingu vastutavaks pidamise olukorraga. Ka käesoleval juhul on sarnaselt eelmisele kohtuasjale juhatuse liige sama nii emaühingus kui ka tütarühingutes, kuid see üksi pole alus vahendi

¹⁶³ Harju maakohtu 30.03.2012 otsus kriminaalasjas nr. 1-09-20251.

¹⁶⁴ R. Kreek. Merko Ehitus kaebab 800 000 eurose trahvi edasi. - Äripäev. 30.03.2012. Kättesaadav:<http://www.ap3.ee/?PublicationId=c5696a72-45cf-439e-9a376b7725065eca>, 30.04.2012.

¹⁶⁵ K. Brinkmann, L. Kann. 25 000 kroonine kinkekaart tõi KAPO ukse taha. - Äripäev. 12.12.2008. Kättesaadav:<http://leht.aripaev.ee/publicationimages/pdf/lehed/4163.pdf>, 30.04.2012.

¹⁶⁶ K. Karner. Altkäemaksus kahtlustatavad peavad asja ülespuhutuks. - Äripäev. 09.12.2009. Kättesaadav:<http://leht.aripaev.ee/publicationimages/pdf/lehed/4525.p3df>, 30.04.2012.

teooria rakendamiseks. Lisaks on vaja tuvastada emaühingu kontroll ning aktiivne osalus tütarühingu tegevuses ning süüteo toimepanemisel. Autori hinnangul ei tähenda mõlemas ühingu juhatuse liikme staatuse omamine veel emaühingu kontrolli teostamist ning tütarühingu tegevuses osalemist. Emaühingu kontroll ja aktiivne tegevus tütarühingutes tuleks faktide abil eraldi kindlaks teha.

Eelneva kahe kohtuasja pinnalt võib järeldada, et *alter ego* teooria kohaldamisel vastutab üksnes emaühing kuid vahendi teooria alusel vastutavad nii emaühing kui ka tütarühing. kaastäideviijatena.

2.2. Keskkonnavastased süüteod

2.2.1. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest keskkonnaõiguses USA näitel

USA-s laieneb vastutus keskkonnavastaste süütegude puhul nii füüsilistele kui ka juriidilistele isikutele.¹⁶⁷ Kriminaalvastutuse rakendamine juriidilistele isikutele keskkonnavalaste süütegude toimepanemisel on põhjendatud seetõttu, et keskkonnasüütegude tõttu tekkiv kahju võib olla sama märkimisväärne kui “traditsiooniliste” kuritegude puhul. Ilma kriminaalsanktsioonideta võiksid juriidilised isikud pidada kahjusumma hüvitamist lihtsalt äritegevusega kaasnevaks kuluks, mis lisatakse tootehinnale ja makstakse kinni kliendi poolt. Kriminaalvastutus on efektiivne ning nagu füüsiliste isikutegi puhul, jääks ka ettevõttele juurde n-ö häbimärk.¹⁶⁸

USA keskkonnakuritegude puhul nagu ka muude süütegude puhul põhineb juriidilise isiku kriminaalvastutus töötaja või vahendi tegevuse omistamisel juriidilisele isikule *respondeat superior*¹⁶⁹ doktriini alusel. Juriidilisele isikule kriminaalvastutuse kohaldamiseks peab töötaja toime panema süülise teo, mis on toime pandud juriidilise isiku huvides ning eesmärgiga süüteoga juriidilisele isikule kasu tuua. Lisaks

¹⁶⁷ N.J. Glover. The New River: the Possibility of Criminal Liability for Transnational Pollution. - Criminal Justice Journal 1987/10, No 99, p 107.

¹⁶⁸ R. Page *et al.* Environmental Crimes. - American Criminal Law Review 1999/36, p 521.

¹⁶⁹ Tegemist on õiguslase doktriiniga, mida kasutatakse eelkõige deliktiõiguses ning mis seab tööandja või juhi töötaja rikkumiste eest vastutavaks, kui tegu pannakse toime töö raames. Vaata lisaks: B. A. Garner, p 764.

eelnevale on vajalik ka töötaja tegutsemine oma tööülesannete raames. Juriidiliste isikute puhul võivad eksisteerida ka juhud, mil emaühing vastutab kas oma tütarühingu või eelkäija süüteo eest.¹⁷⁰ Lisaks emaühingu vastutuse tekkimisele tütarühingu süüteo eest *lifting the corporate veil*'i doktriini alusel, võib keskkonnaõiguses emaühingu vastutus tekkida ka õigusaktide alusel otsevastutuse näol. Üheks selliseks õigusaktiks keskkonnasüütegude puhul on CERLA.¹⁷¹

2.2.1.1. Emaühingu otsevastutus CERLA alusel

CERLA alusel tekkiva vastutuse puhul ei kehti traditsioonilised ühinguõiguse põhimõtted, nt piiratud vastutus. Selle artiklis 107(a)(3) sätestatakse, et vastutus kohaldub isikutele, kellele kuuluvad juriidilised isikud, kes korraldavad ohtlike jäätmete kõrvaldamist. Sellist sõnastust on peetud arenguks võrreldes kontrolli testi kohaldamisega, mida on kasutatud emaühingu vastutuse kindlaks tegemiseks tütarühingu süüteo eest. Kontrolli testi abil on leitud, et emaühing vastutab, kui see on teostanud kontrolli kontserni ohtlike jäätmete käitlemisel ning hävitamisel. Kohtulahendites on välja toodud erinevaid seisukohti, millisel tasemel kontrolli võib pidada vastutuse aluseks. On ka leitud, et kontrolli ohtlike jäätmetekäitluse üle ei olegi vaja tõendada, vaid piisab üksnes kontrolli tõendamisest tütarühingu üldise majandustegevuse üle, mis peaks hõlmama ka kontrolli keskkonnaalastes küsimustes. On leitud, et oluline ei ole ka reaalne kontrolli teostamine, vaid piisab ainuüksi võimalusest kontrollida tütarühingu tegevust. Samuti on leitud, et kontrolli testi alusel tekib liiga laiaulatuslik vastutus ning et vajalik on ka osalemine ohtlike jäätmete käitlemisel.¹⁷²

Kuigi enamik CERLA alusel tekkivaid vaidluseid on tsiviilõiguslikud, on sama akti alusel võimalik ka kriminaalvastutuse määramine. Eelkõige võib kriminaalvastutus tekkida ohtlike jäätmete käitlemise alaste nõuete rikkumise tõttu, nt aruandluse kohustuse täitmata jätmise korral. CERLA's on välja töötatud detailne teatamise

¹⁷⁰ R. Page *et al*, pp 520-522.

¹⁷¹ Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act (CERCLA), mis on tuntud ka Superfund'i nime all. Vastu võetud 11.12.1980.a. Kättesaadav: www.epw.senate.gov/cercla.pdf

¹⁷² D. M. Steinway, C. L. Bell, *et al*. Environmental Law Handbook. 21sted. United Kingdom: Government Institutes 2011, p 559.

süsteem, tänu millele saab valitsus kohe teate, kui kuskile on ladestatud ohtlikke jäätmeid. Sellise süsteemi toimimine on tagatud kriminaalsanktsioonidega, mida on võimalik kohaldada kolme isiku suhtes olenemata, kas tegemist on füüsiliste või juriidiliste isikutega: isikule, kes on rajatise/seadme/tehnoloogia eest vastutav; isikule, kes ei teatanud valitsusele ohtlike jäätmete ladestamisest ning isikule, kes on seadmete/rajatise/tehnoloogia omanik või operaator.¹⁷³ Kolmanda punkti alusel võib seega otsevastutus rakenduda ka emaühingule, kui see osutub omanikuks või operaatoriks. Järgnevalt on analüüsitud, mille üle ja kuidas peab emaühing kontrolli teostama, et vastutus tekkida saaks.

Kuigi CERLA sätestab konkreetse võimaluse emaühingu otsevastutuse tekkimiseks tütarühingu süüteo eest, on USA Ülemkohus leidnud, et vastutuse tekkimiseks on vajalik, et esineksid doktriini *lifting the corporate veil*'i rakendamise alused ning otsevastutuse tekkimiseks ei piisa ainult emaühingu kontrollist tütarühingu üle.¹⁷⁴ Üheks kohtulahendiks, kus sellist argumenti rakendati, on *USA v. Bestfoods*. 1998. aasta juunis jõudis Ülemkohtusse kaesus, mille raames lahendati küsimust, millisel määral vastutab emaühing tütarühingu rikkumise eest. Tegemist oli olukorraga, kus emaühingut *CPC International Inc.* (hiljem *Bestfoods*) süüdistati tütarühingu *Ott Chemical Co.* poolt keemiatööstuses tekkinud ohtlike jäätmete kõrvaldamise kohustuse täitmata jätmises. Erinevad kohtuastmed keskendusid küsimusele, kas emaühing omas või haldas tehist, mille tõttu tekkis keskkonnale kahju tekkis CERLA art 107 (a)(2) tähenduses. Põhiliseks küsimuseks oli asjaolud, kas tütarühingu tegevuses aktiivselt kaasa lööv ja kontrolli rakendav emaühing on saasteallikaks oleva rajatise operaator ning seda vaatamata sellele, et see kuulub tütarühingule või seda juhib tütarühing. Leiti, et emaühing ei saa vastutada, v.a siis, kui esineb alus doktriini *lifting the corporate veil* kasutamiseks.¹⁷⁵ Doktriini on võimalik kasutada juhul, kui on välja selgitatud, kas emaühing kasutas tütarühingut vahendina süüteo toimepanemisel.¹⁷⁶ Kohus leidis, et emaühingut on võimalik vastutavaks pidada siis, kui kontserni vormi kasutati pettuslike eemärkide elluviimiseks. Lisaks eelnevale leidis kohus, et CERLA alusel on võimalik, et vastutab isik, kes jäätmeid tekitanud

¹⁷³ D. M. Steinway, C. L. Bell, *et al*, p 134.

¹⁷⁴ D. M. Steinway, C. L. Bell, *et al*, 560.

¹⁷⁵ *USA v. Bestfoods*. 524 U. S. 51 (1998). Available at: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/524/51/case.html> (30.04.2012).

¹⁷⁶ J. Rigby. *United States v. Cordova Chemical Company of Michigan: Redefining the Parameters of Corporate Liability Under CERCLA*. - *Land Resources & Environmental Law* 1998/18, p 238.

seadmeid kasutas, vaatamata sellele, kas tegemist oli seadme omanikuga, omaniku emaühinguga, äripartneriga või hoopis sabotööriga, kes hiilib öösel tehasesse ja seadme abil tekitab keskkonnale kahju. Kohtuasjas *United States v. Kayser-Roth Corp., Inc.* leidis kohus, et omandisuhe ei saa välistada rajatise operaatori vastutust.¹⁷⁷ CERLA alusel emaühingu vastutuse tekkimiseks ei ole vajalik tuvastada tütarühingu haldamine emaühingu poolt, vaid hoopis seda, et emaühing haldas reostust tekitanud seadet.¹⁷⁸ Emaühingut võib otsevastutavaks pidada, kui ta isiklikult opereeris ja korraldas rajatise/seadme või muu saasteallikaks oleva objekti tööd. Sellisel juhul peaks riik suutma tõendada, et tütarühingu juhatuse liikmed ja direktorid tegutsesid emaühingu volituse alusel mitte tütarühingu juhatuse liikmete või direktoritena.¹⁷⁹ Eelised emaühingu vastutuse rakendamisel doktriini *lifting the corporate veil* alusel CERLA asemel seisneb selles, et doktriini alusel üksnes tütarühingu kontrollimise tõttu vastutust ei teki. CERLA alusel vastutuse vältimiseks võib aga tekkida olukord, kus emaühing loobub üldse tütarühingut kontrollimast ning selle tõttu väheneb ka üldine keskkonnateadlikkus.¹⁸⁰

CERLA alusel vastutuse tekkimist on käsitletud ka *State v. Bunker Hill Co* lahendis. Kohtuasjas leiti, et emaühing on tütarühingu rikkumise eest vastutav, sest emaühing kõrvaldas tütarühingu abil ohtlikke jäätmeid ja oli teadlik ohtlike jäätmete kõrvaldamise seadmetest ja meetmetest. Kohus leidis, et emaühingul oli võimalus kontrollida jäätmetega tehtavaid toiminguid või lausa omas ainsana pädevust vastu võtta otsuseid ja viia ellu meetmeid ning võtta kasutusele tehnika, mis oleks ära hoidnud või leevendanud ohtlikud jäätmete poolt keskkonnale tekitatud kahju määra.¹⁸¹ Seega kinnitati ka lahendis *State v Bunker Hill Co*, et vajalik ei ole üksnes tõendada emaühingu kontrolli tütarühingu üle, vaid emaühingu kontroll seadmete üle, mille tõttu kahju tekkis.

¹⁷⁷ J. Rigby, p 241.

¹⁷⁸ USA v. Bestfoods.

¹⁷⁹ USA v. Bestfoods.

¹⁸⁰ G. W. Dent, Jr. Limited Liability in Environmental Law. - Wake Forest Law Review 1991/26, p 179.

¹⁸¹ N.J. Glover, p 108

2.2.1.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest keskkonnaõiguses doktriini *lifting the corporate veil* rakendamisel

Keskkonnastaste süütegude puhul on doktriini käsitletud USA kohtupraktikas, millest üks tuntumaid on *Exxon Valdezi* juhtum.¹⁸² Tegemist oli olukorraga, kus riik süüdistas laevafirma emaettevõtet *Exxon Corporation*'it seoses puhta vee seaduse (*Clean Water Act*) rikkumisega tütarfirma *Exxon Shipping Company* poolt. Süüdistuses leiti, et kuna *Exxon Corporation* oli lähedalt seotud tütarfirma juhtimisega, siis *Exxon Shipping*'ut võib pidada *Exxon Corporation*'i vahendiks. Lähedane seotus tuvastati seeläbi, et *Exxon Shipping Company* vara ja personal tulenesid *Exxon Corporation*'ilt ja selle tütarühingutelt ning ka edaspidi oli emaühing põhiliseks kapitali allikaks. Teiseks opereeris tütarühing õlitankeritega emaühingu kasuks ning kolmandaks oli *Exxon Corporation* laenu tagaja *Exxon Shipping Company* poolt võetud laenul, mille tütarühing võttis naftatankeri (*Exxon Valdez*'i) ehituseks.¹⁸³ Kohus ei pidanud antud süüteo kohta otsust tegema, kuna pooled sõlmisid kokkuleppe, mille kohaselt *Exxon Corporation* pidi tasuma 125 miljoni dollari suuruse rahalise karistuse. Seega on antud kohtuasjas emaühingu vastutusele võtmiseks vahendi teooria, kuna ettevõtte kontrollis ja juhtis tütarühingut väga laiaulatuslikult.¹⁸⁴

Vahendi teooria alusel on emaühingut tütarühingu tegevuse eest vastutavaks peetud ka kohtuasjas *United States v. Ira S. Bushey & Sons, Inc.* Kohus leidis, et kontserni otsevastutus on õigustatud, kui tütarühingu äritegevust kontrolliti emaühingu poolt sellises ulatuses, et tütarühingut võib pidada emaühingu vahendiks. Konkreetsetes kohtulahendis oli tegemist tütarühingu poolt tekitatud õlireostusega. Juriidilise isiku n-õ kate tõmmati eest, kuna tütarühingut kontrollis, juhtis, opereeris ning juhendas täielikult emaühing. Kohus oli arvamusel, et kuna emaühing saab kasu tütarühingute tegevusest ning tütarühing on kui emaühingu vahend siis peaks ka emaühingut

¹⁸² Exxon Valdez on nimi, mida kandis 1989. aasta märtsis Alaska vetes karile jooksnud ja ulatusliku naftareostuse põhjustanud naftatanker. Vaata lisaks: The Encyclopedia of Earth. Exxon Valdez Oil Spill. Available at: http://www.eoearth.org/article/Exxon_Valdez_oil_spill, 04.05.2012.

¹⁸³ R. Escobar, pp 322-323.

¹⁸⁴ R. Escobar, pp 322-323.

rikkumiste eest vastutavaks pidama.¹⁸⁵

Doktriini kohaldamine keskkonnaalaste süütegude puhul ei ole levinud, mille üheks põhjuseks võib olla emaühingutele vastutuse kohaldamine seadusandluses reguleeritud otsevastutuse alustel.

2.2.2. Vastutuse subjekt

Keskkonnasüütegude puhul on võimalik kriminaalkaristust määrata nii emaühingule kui ka emaühingu juhatuse liikmetele. Viimase aja praktika kohaselt süüdistataksegi koos emaühinguga ka selle juhatuse liikmeid või emaühingu asemel üksnes selle juhatuse liikmeid. 1991. aastal oli kaheksakümmend protsenti süüalustest ettevõtteid, kuid 1995. aastaks oli see langenud kõigest kahekümnele.¹⁸⁶

Ei teki kahtlust, et ühingut peetakse vastutavaks töötaja süütegude eest, aga millistel tingimustel võivad emaühingu juhatuse liikmed vastutada keskkonnaalaste süütegude puhul, mis on pandud toime tütarühingu poolt? Juhatuse liikmete vastutusele võtmise hindamine toimib sarnaselt emaühingu vastutuse omistamisele. Sellise vastutuse rakendamise tingimusteks on emaühingu ja selle juhatuse liikmete osalemine tütarettevõtte tegemistes, kuid see ei ole siiski piisav. Vahendi reegel võib olla aluseks emaühingu juhatuse liikmete vastutusele võtmiseks tütarühingu kuritegude eest samamoodi, nagu volitatud isik vastutab oma alluvate tegude eest.¹⁸⁷

Ülemkohtu otsused asjades *United States v. Dotterweich*¹⁸⁸ ja *United States v. Park*¹⁸⁹ on esimesed otsused, kus kohus on möönnud, et kuna juhatuse liikmetel on kõrgem positsioon ühingus, on neil ka suurem vastutus üldsuse ees seoses ettevõtte rikkumistega. Ülemkohus leidis mõlemas kohtuasjas, et mõnikord on õigusaktide eesmärk paremini saavutatav, kui kriminaalvastutust rakendatakse juhatuse liikmete suhtes, kuna neil on võimalus n-ö takistada juriidilist isikut tegu toime panemast.

¹⁸⁵ N.J. Glover, p 108.

¹⁸⁶ R. Page, *et al*, p 520.

¹⁸⁷ R. Escobar, pp 316-318.

¹⁸⁸ *United States v. Dotterweich*, 320 U.S. 277 (1943). Available at: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/320/277/case.html>

¹⁸⁹ *United States v. Park*, 421 U.S. 658 (1975). Available at: <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=421&invol=658>

Juhatuse liige vaidles süüdistusele vastu, et teda ei saa pidada vastutavaks, kuna kontserni organisatsiooniline struktuur oli selline, et tema vastutas üksnes konkreetse valdkonna ja osakonna töö eest ning seetõttu ei saa teda üksi pidada ettevõtte süütegude eest vastutavaks. Mõlema kohtuasja puhul oli vastutuse tekkimise aluseks olevaks õigusaktiks CERLA, mille alusel tekib otsevastutus. Kohtuasjad *USA v. Dotterweich* ja *USA v. Park* viitavad sellele, et juhatuse liikmetele vastutuse kohaldamine avaliku heaolu vastaste süütegude puhul ei nõua *lifting the corporate veil* doktriini põhimõtete kasutamist. Siiski ei ole ühest praktikast erinevates kohtuastmetes. Kuigi ringkonnakohtud on nõustunud, et juhatuse liiget võib isiklikult keskkonnastaste süütegude puhul vastutavaks pidada, kui tütarühing on vahendina süüteo toime pannud, on otsustes ka pooldatud traditsioonilisemat lähenemist, mille kohaselt üldjuhul on vastutavaks ikkagi ühing ja seda ka avaliku heaolu ja keskkonna süütegude valdkondades.¹⁹⁰

Kohtuasjas *United States v. Northwestern Pharmaceutical and Chemical Co.* peeti vahendi teooria alusel tõendatuks kontserni juhatuse liikme vastutus, kes oli ühtlasi ka ettevõtte suuraktsionär. Vastutust nenditi seoses tema pädevusega kontrollida ohtlike jäätmete kõrvaldamise tehase tegevust ja mõjuvõimu omamise tõttu, millega ta sai suunata läbirääkimisi seoses ohtlike jäätmete kõrvaldamisega. Kohus leidis, et kontrolli määr oli piisav, et “kate” läbistada ja juhti isiklikult vastutavaks pidada. Kohtu arvates osales suuraktsionärist süüalune aktiivselt kontserni juhtimises. Traditsioonilise emaühingu-tütarühingu vastutuse puhul ei oleks *lifting the corporate veil* doktriini rakendamiseks sellest põhjendusest piisanud. Kohus leidis, et vastupidine otsus oleks vähendanud isikute ringi, kelle suhtes CERLA alusel vastutus kohaldub. Kuigi kohus ei soovinud selle otsusega muuta äriõiguse põhimõtteid, leiti siiski, et juhatuse liikmeid ei ole vaja hoida absoluutses puutumatuses süütegude vastutuse määramisel.¹⁹¹

Seega tuleb käesoleval juhul kolme analüüsitud kaasuse valguses nentida, et emaühingu juhatuse liikme vastutus emaühingu kõrval või asemel on levinum konkreetsete õigusaktide alusel, mis kohaldavad otsevastutuse kui doktriini *lifting the corporate veil* abil.

¹⁹⁰ R. Escobar, pp 318-320.

¹⁹¹ R. Escobar, pp 323-324.

2.2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest Saksamaa keskkonnakaristusõiguses

Saksa tsiviilõiguses langeb vastutus eelkõige ettevõttele ning tütar- ja emaühingu vahelises sisesuhtes vastutab emaühing alati kui tütarühingu tegevus, mis viis vastutuse aluseks oleva teo tegemiseni, põhines emaühingu käsul või mõjutustel. Vastupidine on regulatsioon Saksa karistusõiguses, kus üldise reeglina langeb vastutus füüsilisest isikust töötajale.¹⁹²

Saksamaa keskkonnakaristusõiguses ei ole juriidilise isiku vastutus võimalik.¹⁹³ Vastukaaluks *common law* õigussüsteemile ei saa Saksa karistusõiguses juriidiline isik süütegu toime panna ning selle eest vastutada. Ettevõtte tegevjuht on vastutav juhul, kui ta ei suuda panustada kriminaalõiguses sätestatud keskkonnavastase süüteo sätte rikkumise ärahoidmisesse. Saksa õiguse kohaselt on kohustus tegutseda võrdsustatud kohustusega mingist teost hoidumisega. Hoidumise kohustuse järgimine kohaldub ettevõtte juhatusele seoses selle pädevusega anda juhiseid. Keskkonnakaristusõiguses võib vastutavaks olla töötaja, osakonna juht või kõrgemalt juhtimise tasandilt isik, nt juhtorgani liige. Juriidilise isiku juhtimisorganid on kohustatud tagama, et nende korraldusi viiakse ellu ning järgitakse. Vastutus jaguneb kaheks tasandiks: esiteks vastutavad juhtorgani liikmed, direktorid ja tegevjuhid nagu kõik töötajad enda kohustuste rikkumise tõttu, teiseks vastutavad nad ka järelevalve ja hoolsuskohustuse rikkumise tõttu. Eelnev kohaldub samuti välismaal asuva emaühingu juhtidele, kes ei suuda hoida tütarühingut tegevusest, mis võib kaasa tuua kriminaalvastutuse.¹⁹⁴

Saksa kohtupraktikas on asjakohane kaasus, mida tuntakse *Lederspray*¹⁹⁵ nime all. Emaühing W tootis oma tütarfirmade E.R ja S kaudu aerosooli. Mingil hetkel hakkas ettevõtte juhtkond saada teateid, et käesoleva toote kasutamine on inimestele

¹⁹² C. P. Martens. Environmental Liability of Parent Companies and Subsidiaries under German Law. - European Environmental Law Review 2003/12, p 147.

¹⁹³ M. Hussels. Õigushüved ja kaitsemudelid Saksa keskkonnakaristusõiguses. - Juridica 2007/7, pp 479-494.

¹⁹⁴ C. P. Martens, p 143.

¹⁹⁵ BGHSt 37,106. Lederspray 06.07.1990. Kättesaadav: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bs037106.html> (30.04.2012).

tervisehädasid põhjustanud. Juhatuse istungile, kus antud probleemi käsitleti, kutsuti ka labori juht, kelle andmete kohaselt puudusid toote koostises toksilised ained ning seega ka põhjus toote ära korjamiseks turult. B arvas, et jätkata tuleks uuringuid toote ohutuse kohta ning samal ajal varustada tooted hoiatussiltidega. Hääletusel nõustus juhatus B ettepanekuga ning tütarühingutele teavitati toodete turul hoidmise jätkamisest. BGH pidas vastutavaks nii tütar- kui ka emaühingu juhatuse liikmeid. Viimase kohaselt ei vastuta juhatuse liige, kui ta tõendab, et tegi kõik, mis oli tema võimuses ja mida temalt mõistlikult oodata võiks, et ei saabuks kellegi tervist kahjustav tagajärg. Selline põhimõte ei kohaldu juhul, kui juhatuses või osakondades oli juhatuse liikmete või teiste juhtide vahel pädevuse ja vastutuse valdkonnad jaotatud. Sellisel juhul vastutab vastava valdkonna juht, v.a kui otsus on väljaspool selle osakonna või valdkonna otsustuspädevust.¹⁹⁶ Selline käsitus on kasutusel ka eesti karistusõiguses.¹⁹⁷

BGH sõnastas kohtuasjas *Lederspray* olulised printsiibid, mis omavad märkimisväärset rolli keskkonnaalaste süütegude puhul Saksa karistusõiguses. Esiteks, kui kontsernisiseselt eksisteerib juhtide vahel pädevuse või vastutuse jaotus, siis vaatamata sellele kehtib üldine kompetents ja vastutus, mis puudutab kontserni kui tervikut. Sellisel juhul on terve juhatus kohustatud tegutsema. Selline põhimõte kohaldub eelkõige kriisisituatsioonides ehk olukordades, kus kontserni tegevuse tulemusel võib keskkond kahju saada. Juhatus peab sekkuma kohe, kui on selge, et keskkonnale võib tekkida oht. Lisaks otsustele, mis mõjutavad kontserni kui tervikut, vastutavad juhid ka konkreetselt nende pädevusvaldkonnas või otsustusväljas olevate süütegude eest. Eelpool nimetatud kohtuasja valguses on oluline ära märkida, et iga juhatuse liige üksikult on vastutav juhatuse mingite otsuste eest, kui ta ei tõenda, et ta tegi kõik mõistlikult võimaliku, et juhatuse taolist otsust ära hoida.¹⁹⁸ Kuna Eesti õigusallikates on *Lederspray* kaasust analüüsinud üksnes P. Randma oma doktoritöös, on analüüsis kasutatud allikana P. Randma doktoritöö asjakohast materjali. Antud kaasuses leidis kohus veel, et juhul kui isik on kohustatud ära hoidma teatud tagajärge ning ta süüliselt seda ei tee, vastutab ta tegevusetusega toimepandud tervisekahjustuse tekitamise eest. Antud olukorras olid tagajärje

¹⁹⁶ C. P. Martens, p 143.

¹⁹⁷ Riigikohtu 06.05.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-137-04, p 21.

¹⁹⁸ H. Schlemminger, C. P. Martens (eds.) *German Environmental Law for Practitioners*. 2nd ed. *Environmental Criminal Law*. Hague: Kluwer Law International 2004, pp 213-214.

ärähoidmiseks kohustatud kõik ettevõtte juhid ka eraldivõetuna, kui nad tegid seda aga ühehäälsel otsusel, vastutavad nad kaastäideviijatena.¹⁹⁹

2.2.4. Emaühingu vastutus tütarühingu süütegude eest Eesti keskkonnaõiguses

Eesti keskkonnakaristusõiguses on süüteod sätestatud karistusseadustiku paragrahvides 352-371, millest enamik paragrahve viitab ka juriidilise isiku vastutusele. Tuleb nentida, et Eesti keskkonnakaristusõigus on suhteliselt erinev võrreldud riikidest Saksamaast kui ka USA-st. Sarnasusi tuleb siiski pigem otsida *common law* süsteemist, kuna Saksa õiguses ei tunnustata juriidilise isiku vastutust ning seega ei ole võimalik ka emaühingut tütarühingu rikkumise osas vastutavaks pidada. Erinevused USA käesoleva teema alase vastutusega seisnevad selles, et Eesti õigusaktid ei sisalda otsest viidet otsevastutuse kohaldamiseks. Seega on võimalik üksnes doktriini kasutamisel vastutust rakendada. Kui aga uurida Eesti asjakohast kohtupraktikat ema- ja tütarühingu vastutuse raames, tuleb nentida, et nii Riigikohtu kui ka madalamate astmete sellekohane kohtupraktika puudub.

Riigikohtu 9. septembri 2005 aasta lahendis nr. 3-1-1-64-05 analüüsiti KarS § 356 sätestatud süütegu, milleks on puude ja põõsaste ebaseaduslik raie, ning ühte juhatuse liiget süüdistati KarS § 356 lg 1 alusel puude või põõsaste ebaseaduslikus raies, kui sellega on tekitatud oluline kahju keskkonnale ning OÜ-d sama paragrahvi lõike 3 alusel, mis sätestab vastutuse sama süüteo eest juriidilisele isikule. Juhatuse liiget süüdistati vahendlikus täideviimises, kuna tema oli andnud töötajatele korralduse harvesteri viimiseks kinnistule, näitas ette raiekohad ja määras raieviisi.²⁰⁰ Tekib küsimus, kas olukorras, kus näiteks emaühing või emaühingu juhatuse liige suunab tütarühingu töötajaid samamoodi ebaseadusliku raie toimepanemisele, kas siis võib pidada vastutavaks emaühingu juhatuse liiget ja emaühingut või tütarühingut?

Vahendliku täideviimise peamine tunnus on ärakasutamissuhte olemasolu vahendliku täideviija ja ärakasutatava isiku vahel. Ärakasutamissuhe on suhe, mis võimaldab vahendlikul täideviijal rakendada ärakasutatavat isikut kui vahendit

¹⁹⁹ P. Randma. Organisatsiooniline teovalitsemine- täideviija täideviija taga kontseptsioon teoorias ja selle rakendamine praktikas. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus 2011, lk 76.

²⁰⁰ Riigikohtu 09.09.2005.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-64-05

süütekoosseisupärase teo toimepanemiseks.²⁰¹ Samast Riigikohtulahendist tuleneb, et süüteo vahendlik täideviimine tähendab KarS § 21 lg 1 kohaselt olukorda, kus üks isik paneb teo toime teist isikut ära kasutades, mis eeldab ära kasutatava isiku valitsemist ülekaaluga (teadmise, tahtega, teatud võimuaparaadi abil).²⁰² Kohtute praktika järgi tuletatakse teatud situatsioonides alluvustest tagaseisja ehk siis käsundja täideviijakvaliteet ning isegi sellises ulatuses, et see tõrjub kõrvale vahetu täideviija enda karistusõigusliku vastutuse.²⁰³ Üheks selliseks lahendiks võib pidada Viru Maakohtu 30.märtsi 2006.a otsust kriminaalasjas 1-03-136, kus kahte ettevõtte OÜ R.T töötajat süüdistati KarS § 356 lg 1 koosseisualase süüteo toimepanemises. Kohus leidis resolutsioonis, et vastutust ei saa tekkida isikutele, kes on oma tööandjaga alluvussuhtes ja juhendusid otseselt juriidilise isiku juhatuse liikmete tööalastest korraldustest.²⁰⁴

P. Randma on otsuse kohta märkinud doktoritöös, et kohus on eelnevaga nentunud võimalust, et tööde käsundja ehk tagaseisja sotsiaalselt kõrgem positsioon toob kaasa tema käsitlemise (vahendliku) täideviijana. Niininimetatud omakäelisuse puudumise kompenseerib täiel määral ettevõtte juhatuse liikmetel olnud juhtimis- ja käsuvõim, sest neile kuulub faktiliselt toimiv sotsiaalne võimupositsioon. Seejuures on võimupositsioonile omistatud isegi selline toime, et see kutsub esile korraldusele allutatud ja tööalaseid juhiseid täitva isiku vastutust välistava efekti. Seejuures on kohus omistanud juhatuse liikmetele vastutuse ka tulenevalt neist kui valvegarandist, ettevõtte juhtide terviklik vastutus alluvate poolt toimepandavate süütegude eest, kuna neil lasus kohustus valitseda ohtusid, mis tulenesid nende alluvate tegevusest.²⁰⁵

Sarnast käsitlust võiks pidada kohalduvaks ka siis, kui süüteo paneb toime tütarühing emaühingu korraldusel. Ka tütarühing ning selle töötajad kuuluvad sarnaselt eelneva situatsiooniga ühtsesse organisatsioonilisse struktuuri ning "alluvad" lõppkokkuvõttes emaühingule. Samuti siis, kui nt emaühing annab tütarühingule juhiseid puude või põõsaste raie teostamiseks ning tütarühing, selle töötajad või juhatuse, ei ole teadlikud

²⁰¹ J. Sootak, P. Pikamäe, lk 120.

²⁰² Riigikohtu 09.09.2005.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-64-05

²⁰³ P. Randma, lk 117.

²⁰⁴ Viru Maakohtu 30.03.2006.a. otsus kriminaalasjas 1-03-136

²⁰⁵ P. Randma, lk 118.

selle ebaseaduslikkusest, võib teatud tingimustel vahendliku täideviimise konstruktsiooni kohaldumist kaaluda ka sellisel juhul.

Vahendlikku täideviimist ei tohi siiski segamini ajada vahendi teooriaga ema- ja tütarühingu vastutuse küsimustes. Vahendliku täideviimise õiguslik olemus seisneb selles, et eesseisja ei vastuta reegeljuhtumil täideviijana. Erinevalt osavõtust, mis vajab täideviija õiguslikult perfektset tegu (aktseessoorsus, kuigi piiratud), on vahendliku täideviimise korral olukord vastupidine: faktilise täideviija tegu ei ole reeglina karistatav (tema täideviija kvaliteet on defektne) ning just seda asjaolu kasutab tagaseisja ära. Vahendlik täideviimine tähendab, et täideviija realiseerib koosseisu teist isikut vahendina ehk tööriistana kasutades ning vahend õiguslikus mõttes süütegu toime ei pane.²⁰⁶ Oluliseks tunnuseks olev täideviija vastutuse puudumine (reeglina), kuna ta nt ei teadnud teo keelatuses või õigusvastasusest, puudub vahendi teooria puhul *lifting the corporate veil* doktriini aluse mõttes. Siiski tuleb tähele panna, et Riigikohus on öelnud, et “reeglina” puudub vastutus, mis tähendab, et teatud olukordades isik ikkagi vastutab ning sellisel juhul ei ole vahendliku täideviimise ja vahendi teooria puhul erilist vahet. Tütarühingut emaühingu vahendiks pidamisel on tütarühingule ilmselt siiski mingil moel arusaadav konkreetse teo keelatus ning vahend on tütarühing ainult selles mõttes, et tegutseb emaühingu kontrolli all, mitte selles osas, et tal puudus arusaam süüteo kriminaalsusest.

Kui analüüsida ema-ja tütarühingu vahelisi suhteid keskkonnakaristusõiguses vahendi teooria alusel, tekib küsimus, missugune oleks karistusõiguslik juriidiline lahendus kohtuasja *State v. Bunker Hill Co.* esitatud faktilistel asjaoludel Eesti karistusõiguse pinnalt. Kas ka siin võiks tütarühingut pidada emaühingu vahendiks, mida võimuaparaadiga valitseti? Autor leiab, et olukorras, kus emaühing kõrvaldas tütarühingu abil ohtlike jäätmeid ja oli teadlik ohtlike jäätmete kõrvaldamise seadmetest ja meetmetest, võib tütarühingut pidada emaühingu vahendiks pidada küll. Sellisel juhul vastutaks ilmselt nagu eelmises peatükis analüüsitud n-ö Merko kohtuasjas emaühing ja tütarühing paralleelselt.

²⁰⁶ E.Elkind jt, lk 540.

Eespool analüüsitud *Lederspray* asjaoludel, milles peeti vastutavaks nii ema- kui ka tütarühingute juhatuse liikmeid, kes tegevusetusega põhjustasid klientidele tervisekahjustusi, oleks Eesti karistusõiguses sama tulemus selle eripäraga, et vastutus kohalduks ka juriidilistele isikutele. Ettevõtte juhatuse liikmeid, nõukogu liikmeid, keskkastme juhte ning ka ainuosanikke või –aktsionäre (ka emaühingut) on võimalik käsitleda garandina ning sellisel juhul vastutavad nad juriidilise isiku sisese vastutusala piires alluvate poolt toimepandud süütegude eest tegevusetusega ning tegemist on seega vastutusega organisatsiooniliste puuduste eest. Garandiseisundist tuleneva vastutuse alus oleks sega järelevalvekohustuse rikkumine.²⁰⁷

2.3. Emaühingu vastutus tütarühingu teo eest konkurentsialaste süütegude puhul

2.3.1. Kontserni sisesuhted konkurentsioiguses ja vastav kohtupraktika

2.3.1.1. Ema- ja tütarühingu sisesuhted konkurentsioiguses USA-s

USA-s rakendatakse konkurentsisisüütegude puhul *Sherman Antitrust Act*'i, mis võeti vastu 1890ndal aastal ja kohaldub nii tsiviil- kui ka kriminaalasjade puhul.²⁰⁸ *Sherman Antitrust Act*'i paragrahvides 1-2 on sätestatud karistused monopoolse seisundi kuritarvitamise eest ning kartelli kokkuleppe sõlmimise osas.²⁰⁹ Vaidlust on tekitanud küsimus *Sherman Act*'i territoriaalne kohaldatavus kriminaalasjades ning seda eriti olukorras, kus riik süüdistab n-õ segakontserne, mis on osaliselt välismaa ning osaliselt kodumaised. *Sherman Act* kohaldub sellistel juhtudel siis, kui ühingu süüdistuse aluseks olev tegu tõi tagajärgi USA-s ning selline oli ka süüaluse eesmärk. Hinnangu andmisel tuleb ka vaadata, milline element domineerib, kas siseriiklik või välismaine.²¹⁰

²⁰⁷ M. Kairjak. Krediidiasutuste tegevusega seotud süüteod. Magistritöö. Tartu: 2007, lk 26.

²⁰⁸ Sherman Antitrust Act. Vastu võetud 02.07.1890.a. Kättesaadav: www.stern.nyu.edu/networks/ShermanClaytonFTC_Acts.pdf, 30.04.2012.

²⁰⁹ Sherman Antitrust Act. Vastu võetud 02.07.1890.a. Kättesaadav: www.stern.nyu.edu/networks/ShermanClaytonFTC_Acts.pdf, 30.04.2012.

²¹⁰ M. S. Popofsky, A. Biagioli. The Sherman Act's Criminal Extraterritorial Reach: Unresolved Questions Raised By United States v. AU Optronics Corp. CPI Antitrust Chronicle. Competition Policy International 2011. Available at: [http://www.ropesgray.com/files/upload/20110831_PopofskyBiagioliAug-11\(2\).pdf](http://www.ropesgray.com/files/upload/20110831_PopofskyBiagioliAug-11(2).pdf), 25.04.2012.

Sherman Act'i § 1 keelab kokkulepped kaubanduse piiramise osas. Kontsernid võivad sätte vastutuselast mööda hiilida sõlmides lepinguid läbi oma töötajate, mis aga toob kaasa kahe iseseisva ettevõtte äritavade ühendumise sellisel viisil, et need kahjustavad konkurentsi või mingil muul viisil vaba kaubandust. Kuna kontsern moodustab emaühingu ja tütarühingutega ühtse terviku, mistõttu kontsernisiseselt ei saa toime panna konkurentsioigust kahjustavat kokkulepet, mis võiks kaasa tuua rikkumise.²¹¹ Sellisele seisukohale on jõudnud ka Eesti Riigikohus.²¹²

USA-s on sama küsimust käsitletud kohtuasjas *Copperweld Corp. v. Independence Tube Corp.* Ülemkohus leidis, et kooskõlastatud tegevuse ettevõtte ja selle osakonna/divisjoni või täielikus omanduses oleva tütarühingu vahel ei esinda kahte iseseisvat majanduslikku võimu, mis teostavad erinevaid huviseid ning selline tegevus ei sa ka *Sherman Act* § 1 vastuolus olla. Selline tegevus ema- ja tütarühingu suhetes võib õigusvastane olla siis, kui see kulmineerub majanduslike jõudude liitumisena, mille tagajärjena rikutakse monopolide kohta käivaid sätteid *Sherman Act* § 2 alusel.²¹³

Copperweld'i kohtuasjas oli rikkumise eitamise põhjuseks kohtu otsuses huvide küsimus. Kohus leidis, et ema- ja tütarühingut võib pidada n-ö ühtseks ettevõtteks, kuna kahe ühingu vahel eksisteeris huvide ühtsus. Nii emaühingu kui ka tütarühingu juhtkond on oma tegevuses ühte meelt ja hoiavad ühte kurssi nii konkurentsivastases kui ka konkurentsi toetavas tegevuses.²¹⁴

USA-s ei ole ema- ja tütarühingute vahelist sisesuhet aga alati sellisel moel käsitletud. Kohtuasjas *United States v. Yellow Cab Co* leidis kohus, et konkurentsivastased kokkulepped ema- ja tütarühingu tegevuse osas toovad kaasa konkurentsioiguse alase rikkumise. Siiski alates 1952. aasta kohtuasjast *Nelson Radio & Supply Co. v. Motorola, Inc* on asunud ülaltoodust vastupidisele seisukohale ja sellest ajast on

²¹¹ R. S. Gruner. *Corporate Criminal Liability and Prevention*. New York: Law Journal Press, 2008, p 5-5.

²¹² Riigikohtu 04.05.2011.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-12-11, p 17.1.

²¹³ R. S. Gruner, p 5-6.

²¹⁴ R. S. Gruner, p 5-6.

kohtupraktika olnud ühtne: kui kokkulepe on sõlmitud kontsernisiseselt ei saa pidada ema- ning tütarühingut eraldi entiteetideks ning vastutavaks.²¹⁵

2.3.1.2. Ema- ja tütarühingu sisesuhted konkurentsioiguses Eesti kohtupraktikas

Eesti karistusõiguses on konkurentsialased süüteod sätestatud KarS § 399-402. KarS § 399 sätestab karistuse monopoolse seisundi kuritarvitamise eest ning § 400 kartelli kokkuleppe osas.

Eesti õiguses on kontsernisisesed suhted ema- ja tütarühingu vahel konkurentsioiguse valguses avatud Riigikohtu 4. mai 2011. aasta otsuses nr 3-1-1-12-11. Süüdistus oli esitatud füüsilisele ja juriidilisele isikule KarS § 400 lg 1 ja lg 2 alusel. Süüdistus seisnes selles, et K.K kooskõlastas AS-i KPK ja OÜ A huvides AS-ga T ja OY-ga B hinnad pakkumuste esitamiseks riigihankes, jagas riigihankes koos viimasena nimetatud äriühingutega kaubaturu ja vahetas AS-ga T ja OY-ga B teavet plaanitava pakkumuse hinna kohta. OÜ A ning OÜ B olid vastavalt AS KPK ja AS T tütarühingud. Riigikohus leidis, et on oluline analüüsida, kas AS-i KPK, OÜ A, AS-i T ja OY B näol on tegemist ettevõtjatega konkurentsioiguse tähenduses.

Ettevõtja mõiste hõlmab konkurentsioiguse mõttes iga majandustegevuses osalevat üksust sõltumata tema õiguslikust vormist ja finantseerimise viisist.²¹⁶ Tulenevalt eelmainitust ei saa kontserni moodustavaid äriühinguid endid üldjuhul pidada ettevõtjateks, kes võiksid omavahelise koostöö tegemise tõttu kartelliõiguslikult vastutada, kui võrd emaettevõtte olulise mõju tõttu ei saa tütareettevõtet selle koostöö raames vaadelda iseseisva majandusliku üksusena.²¹⁷ Vastutuse kontserni moodustavate äriühingute koostöö tegemise eest kontserni raames välistab ka KonkS § 2 lg 3, mille kohaselt võib üheks ettevõtjaks lugeda samal kaubaturul tegutsevaid ühte kontserni kuuluvaid ettevõtjaid või teisi valitseva mõju kaudu üksteisega seotud ettevõtjaid, kui nende ettevõtjate vahel puudub konkurents.

²¹⁵ S. P. Martin. *Intracorporate Conspiracies*. - Stanford Law Review 1998/ 50, No 2, p 427.

²¹⁶ EKo 10.01.2006, C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze *versus* Cassa di Risparmio di Firenze SpA jt, eelotsusetaotlus.

²¹⁷ Riigikohtu 4.05.2011.a. otsus kriminaalasjas nr 3-1-11-12-11.

Eeltoodust järeldeb, et käesoleval juhul tuleb ühe ettevõtjana näha AS-i KPK ja OÜ A poolt moodustatud kontserni ning teise ettevõtjana kontserni, mille moodustasid AS T ja OY B. Need kontsernid kujutavad endast majandustegevuses osalevaid üksusi ja on seetõttu vaadeldavad ettevõtjatena nii KonkS § 2 lg-te 1 ja 3 kui ka ELTL art 101 lg 1 mõttes.²¹⁸

2.3.2. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest kartellikokkuleppe sõlmimise eest

Kartelle on peetud konkurentsioiguses kõige rohkem kahju tekitatavateks ja nende suhtes on Euroopa Liidus kehtestatud n-õ nulltolerantsi poliitika.²¹⁹ Euroopa Liidu õiguse kohaselt ELTL artiklites 101 ja 102 ettenähtud karistused monopoolse seisundi kuritarvitamise eest ning kartelli kokkuleppe sõlmimise osas.²²⁰ Tugev karistusõiguslik aktiivsus on viimasel ajal tõusetunud kartellisüütegude osas nii Euroopa Liidu kui ka siseriiklikel tasanditel, kus süüdi mõistmine ning vangistus on langenud osaks paljudele juhtidele.²²¹

Kartellides osalemist on EK analüüsinud otsuses *Dutch Road Bitumen Cartel*.²²² Shell'i näol on tegemist suure konglomeraadiga, millel on keerukas struktuur. EK soovis kindlaks teha Shell'i kontserni kuuluvate erinevate ühingute osaluse kartellis, et vastutust rakendataks õigetele osapooltele. Antud asjas selgus, et salajasi kokkuleppeid oli sõlminud töötaja Hollandi ühingust *Shell Nederland Verkoopmaatschappij BV*, mille aktsiaid omab Shell'i konglomeraadi üks valdusühinguid *Nederland BV*, mida kontrollis veel omakorda 2 emaühingut. Iga ühing Shell'i kontsernis omab esindust ka ühes kahes emaühingu juhatusest. Shell väitis, et ta ei leidnud tõendeid teiste töötajate teadmisesest ühe töötaja poolse kartellikokkuleppe sõlmimises. EK leidis, et see ei tähenda, et ka teised kontserni

²¹⁸ Riigikohtu 04.05.2011.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-12-11, p 17.1.

²¹⁹ A. Scordamaglia. Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling Effective Enforcement and Adequate Protection of Procedural Guarantees. - The Competition Law Review 2009/7, No 1, p 7.

²²⁰ Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid ELT C 115, 9.5.2008, lk 1, 30.04.2012.

²²¹ C. Harding. Capturing the Cartel's Friends: Cartel Facilitation and the Idea of Joint Criminal Enterprise. Reprinted from European Law Review. London: Sweet & Maxwell 2009/2, p 299.

²²² Otsus 2007/534 (Dutch Road Bitumen) [2007] OJ L106/40. Available at: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/06/1179&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=fr>, 06.05.2012.

kuuluvad ühingud süüteoist midagi ei teadnud ning ka neid võib vastutavaks pidada. See otsus taaskord kinnitab emaühingu süüteoist osalemise võimalikkuse laiendamist, isegi kohtuasjades, kus emaühing või selle tippastme juhid ei olnud toimunust teadlikud.²²³

EKil on võimalus trahvida tervet kontserni isegi juhul, kui konkurentsialase rikkumise on toime pannud tütarühing. Selline kohtupraktika on viimasel ajal saanud palju kriitikat, kuna emaühingu vastutus põhineb üksnes eeldusel. Selline karistusmeetod tekitab vastuolusid üldiste põhimõtetega ühinguõiguses, karistusõiguses ning põhiõigustega. Probleemi tuum seisneb selles, et vastutuse aluseks peetakse kontserni majanduslikku ühtsust ning seda peetakse piisavaks põhjenduseks ka juriidilises mõttes, et vastutust tervele ettevõtete grupile rakendada, isegi kui kõik kontserni liikmed rikkumises ei osalenud. Sellise käsitluse alusel tekib küsimus, kas kontserni kuulumine on juriidilises mõttes õigustus karistuse rakendamiseks teo eest, mille hoopis teine kontserni liige, tütarühing, toime pani.²²⁴

Põhjendused, miks võib emaühingut otsevastutavaks pidada tütarühingu rikkumise eest, on õiguskirjanduses peetud järgnevateks: esiteks on emaühingul suurem käive ja selle tõttu ka võimeline suuremaid trahve tasuma, teiseks toob emaühingu vastutusele võtmise ja selle põhjenduseks tütarühingu halb juhtimine, mis rikkumise võis kaasa tuua, ja kuna juhtimine toimub ka läbi emaühingu, siis võib sellist alust põhjendatuks pidada. Kolmandaks võimaldab selline käsitlus vastutusele võtta ka väljaspool EL-I asuvad ühingud, mis on kaudselt seotud Euroopas toimepandud kartelli kokkuleppega.²²⁵

EKi poolt kehtestatud konkurentsioigusealased trahvid on oma iseloomult karistusõiguslikud ning seega kvalifitseeruvad materiaalses mõttes kriminaalõiguse valdkonda.²²⁶ Sellist seisukohta, et EK poolt määratud karistused on vormiliselt tsiviilõiguslikud, kuid olemuselt ja iseloomult karistusõiguslikud, on õiguskirjanduses

²²³ C. Harding, pp 308- 309.

²²⁴ S. Thomas. Guilty of a Fault that One Has Not Committed. The Limits of the Group-Based Sanction Policy Carried out by the Commission and the European Courts in EU-Antitrust Law. - Journal of European Competition Law & Practice. Oxford University Press 2012/3, No 1, p 11.

²²⁵ A. Scordamaglia, pp 35-36.

²²⁶ S. Thomas, p 15

jaganud mitmed.²²⁷ Isegi riikides, kus ei tunnustata juriidiliste isikute karistusõiguslikku vastutust, nagu Saksamaa ja Itaalia, on rakendatud kvaasi-kriminaalõiguslikke karistusi, mis on omased Euroopa mudelile.²²⁸ Autori arvates tuleb sellisesse käsitlusse suhtuda umbusklikult, kuid selle näite abil on võimalik edasi anda karistuste tõsidust ning iseloomu.

On leitud, et kontserni kui terviku vastutus on vastuolus *nulla poena sine culpa* põhimõttega. Euroopa põhiõiguste harta artiklitest tuleneb, et kõik karistusõiguslikud meetmed vajavad süü tuvastamist ning artikkel 48 (1) sätestab, et karistuse rakendamise aluseks on süüdimõistmine.²²⁹

Kohtuasjas *Akzo Nobel NV v. Commission*²³⁰ leiti, et täielik aktsiaosalus tütarühingus loob eelduse, et emaühing kontrollib tütarühingut ning ema- ja tütarühingut vaadatakse ühtse ettevõttena. *Akzo Nobeli* kohtuasjas oli tegemist olukorraga, kus kontserni kuuluvad tütarühingud osalesid rahvusvahelises kartellikokkuleppes. Tütarühingute vastutus oli selgelt tuvastatav, kuna need osalesid otseselt kartellis, kuid EK otsustas rakendada vastutust ka emaühingu suhtes. Kehtib eeldus, et kui emaühing omab kontrolli, siis ta kas vastutab tütarühingu rikkumise eest ning vastupidise tõestamine (tütarühing on ärilistes otsustes iseseisev) langeb emaühingule.²³¹ Akzo kaasuse põhjendused näitavad, et kohus peab kontserni struktuuriküsimusi olulisemaks kui tegelikku osalemist kartellikokkuleppes.²³² Lisaks eelnevale ei sea EL õigus emaühingut mitte ainult vastutavaks tütarühingu süüteo eest, vaid emaühingu enda tulu võetakse trahvi suuruse arvestamisel aluseks. Siit järeldub, et EL õigus mitte üksnes ei nihuta vastutust, vaid laiendab seda.²³³

Emaühingu kontrolli küsimuse osas puudub kohtupraktikas üksmeel. Nimelt kui eelnevalt välja toodud kohtuasjas *Akzo Nobel* leiti, et 100% aktsiaosalus tütarühingus

²²⁷ A. Scordamaglia, p 6.

²²⁸ S.S.Beale, A.G. Safwat. What Developments in Western Europe Tell Us about American Critiques of Corporate Criminal Liability. - Buffalo Criminal Law Review 2005/2, No 9, p 131.

²²⁹ S. Thomas, p 15.

²³⁰ EKo, 27.02.2008, C-97/08 P, *Akzo Nobel NV and Others v. Commission of the European Communities*. Available at: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008J0097:EN:HTML>, 06.05.2012.

²³¹ T.K. Cheng, pp 396-397.

²³² A. Scordamaglia, p 42.

²³³ T.K. Cheng, pp 396-397.

tähendab juba iseenesest kontrolli, siis kohtuasjas *DaimlerChrysler v. Commission* leidis kohus, et sajaprotsendiline aktsiaosalus tütarühingus ei saa iseenesest olla piisav põhjendus emaühingu vastutuseks ning et emaühingule vastutuse rakendamine sõltub sellest, kas emaühingul on võim tütarühingu üle.²³⁴ Autori hinnangul on põhjendatum emaühingule vastutuse kohaldamine üksnes juhul, kui tütarühingut reaalselt kontrollis ja juhtis. Emaühingule vastutuse rakendamine tundub aktsepteeritavam juhul, kui see reaalselt ka kontrolli teostas, kuna sellisel juhul saab vähemalt sisuliselt (kui vormiliselt sellele ei viidata), olla tegemist mõne *lifting the corporate veil* alusega. Emaühingu kontrolli tuvastamisel võib vastavalt asjaoludele tegemist olla kas *alter ego* või vahendi teooria rakendamisega. Õiguse üldpõhimõtetega ei ole kooskõlas olukord, kus emaühingule rakendatakse vastutus üksnes põhjendusel, et see on tütarühingu omanik. Autor ei näe põhjendust, miks peaks konkurentsioiguses emaühingu vastutus olema rangem võrreldes teiste õigusvaldkondadega.

2.3.3. Emaühingu vastutus tütarühingu süüteo eest monopolistliku rikkumise korral

Ka monopoli süütegude puhul on võimalik, et emaühing vastutab tütarühingu süütegude eest. Sellisele otsusele jõudis EK asjas *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. v. Commission*, millest Itaalia päritolu ühing *Istituto Chemioterapico Italiano* ning selle USA-s tegutsev emaühing *Commercial Solvents Corporation* (CSG) omasid maailmas monopoli aminobutanoli tootmise üle. Emaühingu CSG korraldusel keeldus tütarühing *Istituto* varustama tootega Itaalia ettevõtet *Laboratoria Chimico Farmaceutico Giorgio Zoja* (Zoja). Zoja esitas seetõttu kaebuse EKile nii emaühingu kui ka tütarühingu suhtes. Istituto ei olnud CSG täielikus omandis, vaid omas 51% hääleõigusega aktsiatest. Kohus leidis, et CSG ja *Istituto* vahelist tegevust võib kindlasti pidada ühiseks tegevuseks, kui arvestada, et emaühingul oli ka kontroll tütarühingu üle. Kohus leidis, et ema- ja tütarühingut tuleb vastutavaks pidada, kuna tegemist oli ühtse entiteediga.²³⁵ Autor nõustub sellise käsitlemisega, sest kuigi tegemist ei ole karistusõiguse alase kaasusega, on kohtuotsuse põhjendus ka karistusõiguslikult

²³⁴ A. Scordamaglia, p 37.

²³⁵ E. A. Lev. European Community Competition Law: is the Corporate Veil Lifted too Often? - Journal of Transnational Law & Policy 1993/2, p 209.

relevantne. Eesti õiguse kohaselt võiks sarnases olukorras samuti emaühingut vastutavaks pidada nt vahendi teooria alusel, kuna asjaolude pinnalt on näha, et emaühing kontrollis tütarühingut suures osas. Eesti karistusõiguse rakendumise korral võiks emaühing olla käesolevas asjas kihutaja, kuna kasutades oma kontrolli ära, suunas tütarühingut rikkumist toime panema.

Kokkuvõte

Kontsernis tegutsemise põhiliseks ajendiks on riskide hajutamine äritegevuses. Siiski on käesoleva töö teema raames tegemist kõrvalekaldega piiratud vastutuse printsiibist, mille kohaselt ema- ja tütarühing on iseseisvad ja teineteisest varaliselt eraldunud entiteetid. *Common law* riikides tuntakse sellist põhimõtet *lifting the corporate veil* nime all ning kohtupraktikas on tuletatud ka konkreetseid alused, mille esinemisel on võimalik emaühingut tütarühingu teo eest vastutusele võtta. Aluste loetelu on sätestatud lahtise loeteluna, kuna see erineb nii riigiti kui ka valdkonniti. Doktriin on kasutatav nii tsiviil- kui ka karistusõiguses.

Eesti õiguses on võimalik juriidilise isiku võlausaldajate otsenõue: ÄS § 289 lg 1 kohaselt vastutab aktsionär aktsionärina aktsiaseltsile, teisele aktsionärile või kolmandale isikule süüliselt tekitatud kahju eest ning kuna tütarühingu puhul võib aktsionäriks pidada emaühingut, võibki vastutus tekkida emaühingule. Sama on sätestatud ka osaühingute puhul ÄS § 188 lg 1 alusel.

Alused, millal võib *common law* kohtupraktika kohaselt emaühingut vastutavaks pidada, on käesoleva töö analüüsi pinnalt 4 olulisemat. Esimene on *alter ego* teooria, mille kohaselt võib tütarühingut pidada emaühingu *alter egoks*, kui emaühing teostab tütarühingu üle kõike hõlmavat kontrolli ja on toimunud segunemine, kas siis näiteks ühingute varade osas või on ühingutes samad töötajad. Samuti kui kontsernis valitseb selline ühtsus ema- ja tütarühingute vahel, et neid ei ole võimalik eraldiseisvateks üksusteks pidada või siis tütarühingul puudub täielikult iseseisev tegutsemise eesmärk.

Teiseks aluseks on n-õ vahendi teooria, mille korral emaühing kasutab tütarühingut vahendina mingi süüteo või rikkumise toimepanemiseks ning taaskord on vajalik tuvastada emaühingu kontroll tütarühingu üle.

Kolmandaks aluseks on tütarühingu alakapitaliseeritus, mis tähendab, et tütarühing on emaühingu süü tõttu alakapitaliseeritud ning ei ole võimeline täitma oma kohustusi, näiteks võlausaldajate kahju hüvitamise nõuet. Eestis võib selliseks olukorraks pidada situatsiooni, kus on rikutud ÄS § 301 sätestatud netovara olemasolu nõuet, mille

kohaselt tuleb lubamatult suure kahjumiga tegutsemisel aktsionäridel kas aktsiakapital taastada või siis rakendada muid meetmeid netovara seadusega vastavusse viimiseks.

Neljas alus on n-õ juriidiliste formaalsuste mittejärgmine, mida ei saa eraldiseisvalt emaühingu vastutuse tekkimiseks rakendada, peab esinema veel üks eelpool nimetatud kolmest alusest. Eesti õiguse pinnalt võib formaalsusteks, mida ei järgita pidada normideks ÄS § 171 lg 5, mille kohaselt osanike koosolek protokollitakse. Samuti võib sellisteks normideks pidada ÄS § 184 ja § 309 lg 4, mis sätestavad juhatuse liikmete valimise ja tagasikutsumise dokumentatsiooninõuded.

Kui asuda emaühingu vastutuse küsimuse analüüsi juurde tütarühingu süüteo eest Eesti karistusõiguses, tuleb nentida, et põhilisteks alusteks, millal emaühingu vastutus võib kerkida, on eelkõige vahendi ning *alter ego* teooriad. Alakapitaliseeritus mängib rolli eelkõige pankrotialaste süütegude puhul, mis jääb käesoleva magistritöö uurimisalast välja.

Korruptsioonisüütegude puhul kohaldub Eesti suhtes OECD konventsioon ehk rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon. Konventsioon kohustab kõiki allakirjastanud riike kriminaliseerima altkäemaksu andmist välismaa ametnikele ning vastu võtma vajalikud meetmed siseriiklikusse õigusesse. Konventsiooniga ühinemine suuri muutusi Eestile kaasa ei toonud, kuna siseriiklikult on kõnealune valdkond juba konventsioonis sätestatule sarnaselt reguleeritud. Juhul kui välismaal asuv tütarühing paneb toime korruptsioonisüüteo, on emaühingu juhtide vastutuse puhul üldine põhimõte, et emaühingu juhatuse või töötaja võib individuaalselt vastutada välismaise tütarühingu süüteo eest kaastäideviimise, kihutamise või vahendliku täideviimise eest niimoodi, nagu on sätestatud siseriiklikult. Emaühingu vastutuse küsimused on lahendatavad siseriikliku õiguse alusel sõltuvalt sellest, kas emaühingut konkreetsete asjaolude pinnalt on võimalik pidada näiteks kihutajaks, vahendlikuks täideviijaks või kaasaaitajaks või kaastäideviijaks. Vastutust konventsiooni alusel laiendatud ei ole ning mingit laadi otsevastutust konventsiooni alusel ei teki.

Eesti kohtupraktikas on peetud võimalikuks emaühingul vastutuse tekkimist seoses tütarühingu poolt toime pandud korruptsioonikuriteoga. Esiteks olukorras, kus

emaühingut peeti kaastäideviijaks pistise andmises. Vastutavaks peeti tütarühingu juhatuse liiget ning emaühingut. Sellist situatsiooni võib pidada *alter ego* teooriale vastavaks olukorraks, kuna vastutus inkrimineeriti emaühingule, sest pistis anti emaühingu varast, mis viitab teatavale segunemisele emaühingu ja tütarühingu varade osas. Samuti oli pistist andnud isik juhatuse liige nii ema kui ka tütarühingus. Vastutuse rakendamise üheks argumendiks oli veel, et pistise andmine kooskõlastati eelnevalt ka emaühingu juhatuse esimehega, kes vastutas samas kohtuasjas ka kaastäideviijana. Selline teguviis, et eelnevalt pistise andmine kooskõlastati emaühingu juhatuse esimehega, annab taaskord tunnistust, et tütarühing oli suures osas emaühingu kontrolli all.

Lisaks võib eesti kohtupraktikast leida näite ka vahendi teooria kohaldamise osas, kus süüdistus esitati nii emaühingu juhatuse liikmele, emaühingule kui ka asjaga seotud tütarühingutele. Tegemist võib olla vahendi teooria kohaldamisega, kui tuvastatakse, et emaühing on teostanud tütarühingute üle väga ulatuslikku kontrolli ning kasutanud neid süütegude toimepanemiseks.

Olukorras, kus on alust pidada tütarühingut emaühingu *alter egoks*, esitatakse süüdistus emaühingu suhtes ning situatsioonis, kus tütarühingut või ühinguid peetakse emaühingu vahenditeks, esitatakse süüdistus kogu kontserni suhtes, st emaühingule ja süüteoga seotud tütarühingutele kaastäideviijatena.

Eesti õiguses puudub kohtupraktika ning ka asjakohane kirjandus keskkonnasüütegude osas, kus on peetud emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks. Siiski on võimalik analüüsida süütegude toimepanemist olukorras, kus tütarühingut võib pidada emaühingu vahendiks ning tegemist võib olla vahendliku täideviimisega. Sellist käsitlust on töös analüüsitud eelkõige KarS § 356 valguses ning on leitud, et sellist kontseptsiooni võiks pidada kohalduvaks olukorras, kus süüteo paneb toime tütarühing emaühingu korraldusel. Ka tütarühing ning selle töötajad kuuluvad ühtsesse organisatsioonilisse struktuuri ning "alluvad" lõppkokkuvõttes emaühingule. Ning olukorras, kus näiteks emaühingult tuleb käsk tütarühingule puude või põõsaste raie teostamiseks ning tütarühing, selle töötajad või juhatuse ei ole teadlikud selle ebaseaduslikkusest, võib teatud tingimustel vahendliku täideviimise konstruktsiooni kohaldumist kaaluda ka sellisel juhul. Ehk siis tuleb

nentida vahendliku täideviimise võimalikkust keskkonnasüütegude puhul, kui emaühing kasutab tütarühingut ära võimuaparaadi abil.

Kui analüüsida Eesti kohtupraktikat kontsernivastutuse osas konkurentsioiguses, on Riigikohus välja toonud väga olulise aspekti. Nimelt ei saa kontserni moodustavaid äriühinguid endid üldjuhul pidada ettevõtjateks, kes võiksid omavahelise koostöö tegemise tõttu kartelliõiguslikult vastutada. Seega olukorras, kus tütarühing ning emaühing teevad koostööd, ei saa neile karistusõiguslikku vastutust tekkida.

Euroopa Liidu siseselt on kohtupraktikas mitmeid kohtuasju, kus on peetud emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks. Kuna Eesti on samuti Euroopa Liidu liige ning kuna kontsernid enamasti tegutsevadki rahvusvahelisel tasandil, võib selline vastutus tabada ka Eestis asutatud kontserni.

Seega tuleb eelnevat kokkuvõttes nentida, et töö sissejuhatuses esitatud hüpotees, et ka Eesti karistusõiguses on võimalik *common law* õiguses sätestatud aluste kohaldamine Eesti õiguspõhimõtetele vastavalt ning emaühingut tütarühingu süüteo eest vastutavaks pidada vastab tõele. Eesti karistusõiguses on emaühingut vastutavaks võimalik pidada tütarühingu süüteo eest järgides kaastäideviimise, vahendliku täideviimise ning kihutamise kohta sätestatut.

Summary

Parent Corporations Liability for Subsidiary Offence in Estonian Criminal Law

The principle of limited liability, which means that the capital suppliers are not subject to losses greater than the amount of their investment, is also applied to parent-subsubsidiary relationship. The regulation in parent-subsubsidiary based on the same principle in a concern, which means that the parent company, that is the shareholder in the subsidiary, is usually not liable for the subsidiaries wrongdoings because of the limited liability principle. In the beginning of the 20th century it was found that sometimes the limited liability principle may lead to an immoral or unjust solution. Therefore it was found that in order to protect the society it is sometimes in very extreme circumstances necessary to hold the shareholders liable. Parent corporation's liability for subsidiary acts is particularly customary in common law countries and that concept is known as a doctrine lifting or lifting the corporate veil. The term "lifting" is used in England and "piercing" in the USA. The criteria, when parent company may be held liable for its subsidiaries acts are based on case law. The author of thesis found that these criteria are also applicable in Estonian criminal law and have been applied by the courts a few times.

Estonian criminal law recognizes the criminal liability of legal persons unlike some of the Continental European legal systems such as Germany and Italy. In Estonian law the liability of legal persons is called derivative liability which means that the natural person's liability is attributed to the legal person. The second prerequisite liability attributable to the legal person is that the offense had been committed in the interest of legal person.

When analyzing the case law and legal literature it appears that there are generally four grounds on which the veil can be pierced. The list is not exhaustive and it varies in different countries. The grounds can be implemented in civil and in criminal law as well. The first basis for lifting the corporate veil is the alter ego theory, according to what when the parent corporation is controlling the subsidiary in a very firm way and there has been mixing of assets between parent and subsidiary the subsidiary can be

considered to be the parent companies alter ego. The alter ego theory is applicable when there is so high-level unity between the parent and subsidiary companies that the subsidiary cannot be regarded as separate entities or the subsidiaries does not operate on an independent purpose. The second basis on which the parent can be held liable is when the subsidiary is just a mere agent or an instrument of the parent which is used to implement a violation or an offense. The implementation of high-level control by the parent also has to be identified. The third possibility when the corporate veil can be pierced is the undercapitalization of the subsidiary when it is the parent corporations fault. This is when the subsidiary is unable to comply with its obligations because of the parent corporation. According the Estonian law this situation has come into being when the § 301 of the Commercial Code according to what the net assets requirement has been violated and which requires an unacceptably large loss of shareholders to act to restore the share capital or net assets, other measures to comply with the law. The fourth ground is the failure to observe corporate formalities such as conducting meetings or keeping records of the meetings and loans given to the parent corporation. The failure to observe the legal or corporate formalities alone is not enough to pierce the corporate veil, another ground on what was referenced to must also appear. According to Estonian Commercial Code these formalities could be for example § 171 subsection 5 that requires the shareholders meetings to be recorded and Commercial Code § 184 and § 309 subsection 4 which provides the documentation requirements for Board members election and removal and also § 159 subsection 2 which states the prohibition of loans under certain circumstances.

When analyzing the grounds that parent corporation can be held liable for subsidiaries act under common law practice and interpret it into Estonian law it seems, that the most common ground to pierce the veil are alter ego theory and when the subsidiary is used as parent company's agent. In criminal law undercapitalization is relevant mostly in bankruptcy offences which are not examined in this master thesis because of the limited volume of the thesis.

The OECD convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions which was adopted in 21st of November 1997, and came into force on the 15th on February 1999 applies also to Estonia. The convention requires all the joint member states to criminalize the bribery of foreign

officers and adopt the necessary measures into domestic law. Estonia's accession to the convention did not lead to major changes, because the area is already similarly regulated in domestic law. Under OECD when the foreign subsidiary commits an offense of corruption, the parent company can be held accountable as a joint principal offender, as an instigator or as an instrumental offender if it is possible according to the domestic law. Parent liability issues can be resolved in accordance with domestic law, depending whether the specific parent companies can be considered to be the joint principal offender, instigator or instrumental offender. Responsibilities or the possibility of liability has not been extended under the convention and direct liability under the convention is not possible. But there are also a few acts dealt with in the thesis that facilitate the possibility for the parent company to be directly liable for the subsidiaries wrongdoing under the act. These are CERCLA (Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act) and FCPA (Foreign Corrupt Practices Act) which are both existing legislation in the United States. CERCLA states the possibility of liability in environmental law and FCPA for corruption offenses.

The Estonian court practice has applied the liability of the parent company for subsidiaries offense when committing criminal offense of corruption. Firstly it has been used in the so called GoBus case where the parent company was held a joint principal offender for granting of gratuities. Criminal responsibility was applied to the parent company and also to the board member of both- the parent and the subsidiary. This can be considered as a situation that is similar to the alter ego theory, because the parent was held liable since the bribe was paid from the parent company's assets, which indicates some degree of mixing of the parent company and subsidiary assets and because the person that give the bribe was Board member in both companies the parent and the subsidiary and thirdly another argument why the court imposed liability to the parent was that bribing was coordinated first with the chairman of the executive board of the parent company who was also liable as joint principal offender. This kind of behavior that bribing was negotiated with the parent company also indicates that the subsidiary was largely under parent companies control.

In the so called Merko case, of which the court decision is not yet available to the public, it is known through the media that under prosecution were the parent

company, three involved subsidiaries and to the board member, who was member of the parent and also the three subsidiary companies. In this case the may have applied the instrumentality theory establishing that the parent company has implied very extensive control over the subsidiaries and used them for committing the offense.

When there is evidence that the subsidiary is the parent companies alter ego, charges are brought against the parent company but when the subsidiary is the mere agent of the parent both the parent company and the subsidiary are prosecuted as joint principal offenders i.e. charges are held against the concern.

In Estonia there is no case law or literature of environmental offenses where the parent company has been held liable for the subsidiaries conduct. The author of the thesis has analyzed possibility if the parent corporation can be held joint principal offender and the subsidiary the parent companies instrument in environmental crimes. Primarily that approach has been analyzed on the basis of Penal Code § 356, which sets forth a penalty for illegal cutting down of trees and shrubs. The joint offence theory is applicable if the crime was committed by the parent companies order. The subsidiary and its employees are part of the uniform organizational structure of the concern and are ultimately subjected to the parent company. In a situation where the parent company commands the subsidiary to carry out the cutting of trees or shrubs and the subsidiaries staff or the Board is not aware of its illegality, under certain conditions the joint offence theory may be applicable. Therefore joint offence in environmental crimes can be possible when the parent company uses its power over the subsidiary.

When analyzing Estonian court practice in antitrust law about concerns the Estonian Supreme Court has pointed out an important aspect on this matter. The companies constituting the concern cannot generally be regarded as operators themselves, who could cooperate with each other and be held legally responsible because of carrying out a cartel offence. In circumstances where the subsidiary and the parent company co-operate the criminal law liability will not arise because the interests inside the concern are usually considered as common interests.

Within the European Union, the court has in a number of cases held the parent corporation liable for the subsidiaries violation. As Estonia is also a member of the European Union, and since the groups usually act on international level, such liability can also capture a group which is established in Estonia.

.....

...../allkiri/

Kristi Mäe

Kasutatud kirjandusallikad

1. A. Cahn, D.C. Donald. Comparative Company Law. Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA. Cambridge: Cambridge University Press 2010.
2. A. R. Pinto, D. M. Branson. Understanding Corporate Law. 2nd ed. LexisNexis: 2004.
3. A. Scordamaglia. Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling Effective Enforcement and Adequate Protection of Procedural Guarantees. - The Competition Law Review 2009/7, No 1.
4. A. Vutt. Osühing ja aktsiaselts. - Juridica 1995/4.
5. A. Vutt. Aktsiakapitali õiguslik reguleerimine: olevik ja tulevik.- Juridica 2005/9.
6. B. A. Garner. A Dictionary of Modern Legal Usage. 2nd ed. USA: Oxford University Press 2001.
7. B.L. Garrett. Globalized Corporate Prosecutions. - Virginia Law Review 2011/97, No 8.
8. C. Harding. Capturing the Cartel's Friends: Cartel Facilitation and the Idea of Joint Criminal Enterprise. Reprinted from European Law Review. London: Sweet & Maxwell 2009/2.
9. C. Major, H. Hofmann, G. Verusio. Directors liabilities in group companies. - International Financial Law Review. 1986/30.
10. C. P. Martens. Environmental Liability of Parent Companies and Subsidiaries under German Law. - European Environmental Law Review 2003/12.
11. D. L. Murphy, J. E. Murphy. Protecting the Limited Liability Feature of Your Family Business: Evidence from the U.S. Court System. - Family Business Review 2001/14, No 4.
12. D. M. Steinway, C. L. Bell, et al. Environmental Law Handbook. 21sted. United Kingdom: Government Institutes 2011.
13. E. A. Lev. European Community Competition Law: is the Corporate Veil Lifted too Often? - Journal of Transnational Law & Policy 1993/2.
14. E. B. Mills. Perspective on Corporate Crime and the Evasive Individual. - Criminal Justice Journal 1986/8, No 2.

15. E. Elkind jt. Valikuliselt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikast õiguse tõlgendamisel ja edasiarendamisel. - *Juridica* 2009/8.
16. E. Elkind, J. Sootak. Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas.- *Juridica* 2005/10.
17. E. J. Cohn, C. Simitis. Lifting the Veil in the Company Laws of the European Continent. - *The International and Comparative Law Quarterly* 1963/12, No 1.
18. G. Andrews. The Veil of Incorporation - Fiction or Facade? - *Business Law Review* 2004/25, No 1.
19. G. Tweedale, L. Flynn. Piercing the Corporate Veil: Cape Industries and Multinational Corporate Liability for a Toxic Hazard, 1950–2004. - *Enterprise and Society*. Oxford University Press 2007/8, No 2.
20. G. W. Dent, Jr. Limited Liability in Environmental Law. - *Wake Forest Law Review* 1991/26.
21. H. Anderson. Piercing the Corporate Veil on Corporate Groups in Australia: the Case fo Reform. - *Melbourne University Law Review*. 2009/33, No 2.
22. H. Lenczowski. Questionable Payments by Foreign Subsidiaries: The Extraterritorial Jurisdictional Effect of the Foreign Corrupt Practices Act of 1977. - *Hastings International and Comparative Law Review* 1979-1980/3, No 1.
23. H. Schlemminger, C. P. Martens (eds.) *German Environmental Law for Practitioners*. 2nd ed. Environmental Criminal Law. Hague: Kluwer Law International 2004.
24. I. Bantekas. Corruption as an International Crime and Crime Against Humanity An Outline of Supplementary. Criminal Justice Policies. - *Journal of International Criminal Justice* 2006/4, No 3. Oxford University Press.
25. J. M. Dobson. "Lifting the Veil" in Four Countries: The Law of Argentina, England, France and the United States. - *The International and Comparative Law Quarterly* 1986/35, No 4.
26. J. McConvill. Revisiting Holding Company Liability for Subsidiary Company Debts in Australia: a Response to the James Hardie Controversy. – *University of Notre Dame Australian Law Review* 2005/23, No 7.
27. J. R. Escobar. Holding Corporate Officers Criminally responsible for Environmental Crimes: Collapsing the Doctrines of Piercing the Corporate Veil and the Responsible Corporate Officer. - *New England Journal on*

- Criminal and Civil Confinement 2004/30.
28. J. Rigby. United States v. Cordova Chemical Company of Michigan: Redefining the Parameters of Corporate Liability Under CERCLA. - Land Resources & Environmental Law 1998/18.
 29. J. Riley. Bargaining for Security Lessons for Employees from the World of Corporate Finance. - The Journal of Industrial Relations 2002/44, No 4.
 30. J. Sootak, P. Pikamäe. Karistusseadustik. Komm vlj 3. tr. Tallinn: Juura 2009.
 31. K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. - Juridica 2010/7.
 32. K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Doktoritöö. Tartu: 2004.
 33. K. Sidhu. Anti-Corruption Compliance Standards in the Aftermath of the Siemens Scandal. -German Law Journal 2009/10, No 8.
 34. M. Hussels. Õigushüved ja kaitsemudelid Saksa keskkonnakaristusõiguses. - Juridica 2007/7.
 35. M. Kairjak. Krediidasutuste tegevusega seotud süüteod. Magistritöö. Tartu: 2007.
 36. M. Pieth, L.A. Low, P.J. Cullen. The OECD Convention on Bribery. A commentary. Cambridge: Cambridge University Press 2006.
 37. M. Wu. Piercing China's Corporate Veil: Open Questions from the New Company Law. -The Yale Law Journal 2007/117, No 2.
 38. N.J. Glover. The New River: the Possibility of Criminal Liability for Transnational Pollution. - Criminal Justice Journal 1987/10, No 99.
 39. P. A. Maxeiner. Liability of a Parent Corporation for the Debts of its Subsidiary.- St. Louis Law Review 1936.
 40. P. Randma. Organisatsiooniline teovalitsemine- täideviija täideviija taga kontseptsioon teorias ja selle rakendamine praktikas. Doktoritöö. Tartu Ülikooli Kirjastus 2011.
 41. P.B.Oh. Veil-Piercing. - Texas Law Review 2010/89, No 89.
 42. P.L Davies. Gower's Principles of Modern Company Law. 6th ed. London: Sweet & Maxwell 1997.
 43. R. August. International Business Law. Text, Cases and Readings. 4th ed. Pearson Education: 2004.

44. R. B. Thompson. Piercing the Corporate Veil: an Empirical Study. - Cornell Law Review. 1991/76.
45. R. Page *et al.* Environmental Crimes. - American Criminal Law Review 1999/36.
46. R. S. Farmer. Parent Corporation Responsibility for the Environmental Liabilities of the Subsidiary: A Search for the Appropriate Standard. - The Journal of Corporation Law 1994.
47. R. S. Gruner. Corporate Criminal Liability and Prevention. New York: Law Journal Press, 2008.
48. R. Vahimets. Veelkord kontsernidest. - Juridica 1997, Nr 3.
49. S. Ottolenghi. From Peeping Behind the Corporate veil, to Ignoring it Completely. - The Modern Law Review. Blackwell Publishing 1990/53, No 3.
50. S. P. Martin. Intracorporate Conspiracies. - Stanford Law Review 1998/ 50, No 2.
51. S. Thomas. Guilty of a Fault that One Has Not Committed. The Limits of the Group-Based Sanction Policy Carried out by the Commission and the European Courts in EU-Antitrust Law. - Journal of European Competition Law & Practice. Oxford University Press 2012/3, No 1.
52. S. van der Laan, G. Dean. Corporate Groups in Australia: State of Play. - Australian Accounting Review 2010/20, No. 53.
53. S.S. Beale. A Response to the Critics of Corporate Criminal Liability. - American Criminal Law Review 2009/46.
54. S.S.Beale, A.G. Safwat. What Developments in Western Europe Tell Us about American Critiques of Corporate Criminal Liability. - Buffalo Criminal Law Review 2005/2, No 9.
55. T.K. Cheng. The Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S Corporate Veil Doctrines. - Boston College International & Comparative Law Review 2011/34, No 2.
56. U. Draetta. The OECD Convention on Bribery of Foreign Public Officials and the Bribes Paid by Foreign Subsidiaries. - International Business Law Journal 2004/43, No 1.

Kasutatud kohtupraktika

57. Riigikohtu 23.03.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-7-04
58. Riigikohtu 06.05.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-137-04
59. Riigikohtu 28.09.2004.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-82-04
60. Riigikohtu 09.09.2005.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-64-05
61. Riigikohtu 19.09.2005.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-74-05
62. Riigikohtu 07.12.2007.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-84-07
63. Riigikohtu 09.04.2008.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-9-08
64. Riigikohtu 24.09.2009.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-67-09
65. Riigikohtu 31.03.2010.a. otsus tsiviilasjas 3-2-1-7-10
66. Riigikohtu 04.05.2011.a. otsus kriminaalasjas 3-1-1-12-11
67. Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2010.a. otsus kriminaalasjas 1-08-7474
68. Viru Maakohtu 30.03.2006.a. otsus kriminaalasjas 1-03-136
69. *United States v. Dotterweich* 320 U.S. 277 (1943). Kättesaadav: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/320/277/case.html> (06.05.2012).
70. *United States v. Park*, 421 U.S. 658 (1975). Kättesaadav: <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=421&invol=658> (06.05.2012).
71. BGHSt 37, 106. *Lederspray*, 06.07.1990. Kättesaadav: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bs037106.html> (30.04.2012).
72. *USA v. Bestfoods*. 524 U. S. 51 (1998). Kättesaadav: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/524/51/case.html> (30.04.2012).
73. EKo 10.01.2006, C-222/04, *Ministero dell'Economia e delle Finanze versus Cassa di Risparmio di Firenze SpA* jt, eelotsusetaotlus (06.05.2012).
74. EKo, 27.02.2008, C-97/08 P, *Akzo Nobel NV and Others v. Commission of the European Communities*. Kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008J0097:EN:HTML> (06.05.2012).
75. *U.S. Sec. and Exch. Comm'n v. Siemens Aktiengesellschaft* (D.D.C. 2008) (No. 1:08-cv-02167). Kättesaadav: <http://www.jstor.org/discover/10.2307/25691363?uid=3737920&uid=2129&uid=2&uid=70&uid=4&sid=21100773982291> (06.05.2012).

Kasutatud õigusaktid

76. Äriseadustik (RT I 1995, 26, 355... RT I, 28.12.2011, 50).
77. Korruptsioonivastane seadus (RT I 1999, 16, 276... RT I, 30.03.2012, 2).
78. Karistuseseadustik (RT I 2001, 61, 364... RT I, 29.12.2011, 190).
79. Tsiviilseadustiku üldosa seadus (RT I 2002, 35, 216... RT I, 06.12.2010, 12).
80. Raamatupidamise seadus (RT I 2002, 102, 600... RT I, 16.11.2010, 12).
81. Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid ELT C 115, 9.5.2008, lk 1.
82. Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon (RT II 2009, 5, 11).
83. Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act (CERCLA), mis on tuntud ka Superfund'i nime all. Vastu võetud 11.12.1980.a. Kättesaadav: www.epw.senate.gov/cercla.pdf
84. Sherman Antitrust Act. Vastu võetud 02.07.1890.a. Kättesaadav: www.stern.nyu.edu/networks/ShermanClaytonFTC_Acts.pdf.

Muud allikad

85. AS GoBus kodulehekülg. Organisatsiooniline struktuur. GoBus Valga. Kättesaadav: <http://www.gobus.ee/?id=1643>, 30.04.2012.
86. AS Merko Ehituse kodulehekülg. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.merko.ee/aboutmerko/organisation/structure>, 28.04.2012.
87. D. Barstow. Vast Mexico Bribery Case Hushed Up by Wal-Mart After Top-Level Struggle. - New York Times. 22.04.2012. Available at: http://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html?_r=1, 28.04.2012.
88. Eesti Energia kodulehekülg. Organistatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <https://www.energia.ee/et/about/organization/concern>, 28.04.2012.
89. E.Elkind (koost). Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde. Kättesaadav: www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=6452/OECD+konventsiooni+seletuskiri.pdf, 25.04.2012.

90. Fortum kodulehekülg. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.fortum.com/en/corporation/fortum-worldwide/pages/default.aspx>, 28.04.2012.
91. Informatsioon OECD konventsiooniga liitumise kohta Eesti riigi puhul Välisministeeriumi kodulehel. Kättesaadav: <http://www.vm.ee/?q=node/4431>, 25.04.2012.
92. Justiitsministeeriumi kodulehekülg. Korruptsioon, mis see on? Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/4684>, 04.05.2012.
93. K. Brinkmann, L. Kann. 25 000 kroonine kinkekaart tõi KAPO ukse taha. - Äripäev. 12.12.2008. Kättesaadav: <http://leht.aripeev.ee/publicationimages/pdf/lehed/4163.pdf>, 30.04.2012.
94. K. Karner. Altkäemaksus kahtlustatavad peavad asja ülespuhutuks. - Äripäev. 09.12.2009. Kättesaadav: <http://leht.aripeev.ee/publicationimages/pdf/lehed/4525.pdf>, 30.04.2012.
95. M. S. Popofsky, A. Biagioli. The Sherman Act's Criminal Extraterritorial Reach: Unresolved Questions Raised By United States v. AU Optronics Corp. CPI Antitrust Chronicle. Competition Policy International 2011. Available at: [http://www.ropesgray.com/files/upload/20110831_PopofskyBagioliAug-11\(2\).pdf](http://www.ropesgray.com/files/upload/20110831_PopofskyBagioliAug-11(2).pdf), 25.04.2012.
96. M. Teder, Risto Berendson. Kohus mõistis Ivo Parbusele reaalse vanglakaristuse. - Tallinna Postimees. 30.03.2012. Kättesaadav: <http://www.tallinnapostimees.ee/792248/kohus-moistis-ivo-parbusele-reaalse-vanglakaristuse/>, 30.04.2012.
97. Nordecon AS kodulehekülg. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.nordecon.com/root/et>, 28.04.2012.
98. P. Wilkinson. The 2010 UK Bribery Act. Adequate Procedures. Transparency International UK. 2010. Available at: http://www.transparency.org.uk/attachments/138_adequate-procedures.pdf, 25.04.2012.
99. R. Kreek. Merko Ehitus kaebab 800 000 eurose trahvi edasi. - Äripäev. 30.03.2012. Kättesaadav: <http://www.ap3.ee/?PublicationId=c5696a72-45cf-439e-9a37-6b7725065eca>, 30.04.2012.
100. R.W.Tarun. Basics of the Foreign Corrupt Practices Act. What Every General Counsel, Transactional Lawyer and White Collar Criminal Lawyer Should

- Know. Latham & Watkins 2006. Available at: http://www.lw.com/upload/pubContent/_pdf/pub1287_1.pdf, 25.04.2012.
101. Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni tutvustav informatsioon Justiitsministeeriumi koduleheküljel. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/6448>, 25.04.2012.
102. Siemens Financial Services GmbH kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.siemens.ee/wwwas/mainpage.nsf/all/C1123479C3FE4853C2256F9C004DCED5?opendocument>, 28.04.2012.
103. Tallink Grupp kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://www.tallink.com/mainMenu/company/corporateStructure/>, 28.04.2012.
104. The Encyclopedia of Earth. Exxon Valdez Oil Spill. Available at: http://www.eoearth.org/article/Exxon_Valdez_oil_spill, 04.05.2012.
105. The UK Bribery Act 2010: What you Need to Know. CMS Cameron McKenna LLP 2011. Available at: <http://www.lawnow.com/cmck/pdfs/nonsecured/theukbriberyact20103.pdf>, 25.04.2012.
106. Thomson Reuters. Piercing corporate veil. American Jurisprudence. 2nd ed. 2011. Available at: www.westlaw.com, 25.04.2012.
107. USA Justiitsministeeriumi analüüs Siemens AG kohtuasja kohta. United States v. Siemens Aktiengesellschaft, No. 1:08-cv-02167 (D.D.C. 2008). Kättesaadav: <http://www.usdoj.gov/opa/documents/siemens-ag-info.pdf>, 25.04.2012.
108. W.M.Fletcher. The Corporate Entity or Personality. Piercing the Corporate Veil. Fletcher Cyclopedia of the Law of Corporations 2011. Available at: www.westlaw.com, 25.04.2012.
109. Webmedia kodulehekül. Organisatsiooniline struktuur. Kättesaadav: <http://webmedia.eu/company/contact/>, 28.04.2012.

Kasutatud lühendid

BGH	Bundesgerichtshof
CERLA	Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act
EK	Euroopa Komsjon
EL	Euroopa Liit
ELTL	Euroopa Liidu Toimimise Leping
FCPA	Foreign Corrupt Practices Act
KarS	Karistusseadustik
KonkS	Konkurentsiseadus
KVS	Korruptsioonivastane seadus
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
OwiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
RPS	Raamatupidamise seadus
SEC	Securities Exchange Commission
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
VÕS	Võlaõigusseadus
ÄS	Äriseadustik