

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS
Eraõiguse osakond

Kerli Teesalu

**TARBIJAST VÕLGNIKE *FORUM SHOPPING*'U VÄLTIMISE MEETMED
UUES MAKSEJÕUETUSMENETLUSE MÄÄRUSES**

Magistritöö

Juhendaja: dr iur Karin Sein

Tallinn 2016

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1 Uue määrusega hõlmatud tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetlused ja kohtualluvuse määramise alused.....	10
1.1 Määrusega hõlmatud tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetlused.....	10
1.2 Tarbijast võlgniku põhihuvide kese kohtualluvuse alusena	18
1.3 <i>Forum shopping</i> ja kuritarvitused.....	25
2 Maksejõuetusmenetluse kohtualluvuse määramise menetlusraamistik kuritarvituste vältimise meetmena	34
2.1 Kohtualluvuse kontrollimise menetlus	34
2.2 Maksejõuetusmenetluse algatamise otsus.....	40
2.3 Maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamine	44
2.4 Maksejõuetusmenetlusest tulenevad ja sellega tihedalt seotud hagid.....	48
3 Maksejõuetusmenetlust käsitleva teabe avaldamine ja võlausaldajate teavitamine kuritarvituste vältimise meetmena.....	55
3.1 Maksejõuetusmenetlust käsitleva teabe avaldamine.....	55
3.2 Võlausaldajate teavitamine ja nõuete esitamine piiriüleses maksejõuetusmenetluses	61
KOKKUVÕTE.....	69
SUMMARY	75
KASUTATUD ALLIKAD	82
Kasutatud kirjandus	82
Kasutatud õigusaktid	83
Kasutatud kohtupraktika.....	84
Eesti kohtupraktika.....	84
Euroopa Kohtu praktika.....	84
Muud kasutatud allikad	85

SISSEJUHATUS

Ülemaailmse krediiturgude aktiveerumise ning laenu- ja tarbimisbuumi levikuga on viimasel kahel dekaadil täheldatud peaaegu kõikjal maailmas maksejõuetute füüsiliste isikute arvu kasvu.¹ Maailmas toimuvad arengud on endaga kaasa toonud üha suurema inimeste, teenuste, varade ja kapitali liikumise üle riigipiiride, mille tagajärjel on paratamatult kasvanud pankrotimenetluste arv, milles võlgnikuks on isik, kes tegutseb enam kui ühes riigis.² Kuna mitut riiki hõlmav maksejõuetus tekitab hulgaliselt praktilisi probleeme,³ on piiriülene maksejõuetus valdkond, mis vajab tõhusat regulatsiooni.⁴ Ühtne, läbipaistev ja etteaimatav regulatsioon majandusliku läbikukkumisega tegelemiseks tagab majanduskäibes tegutsevatele lepingupooltele õiguskindluse, suurendab investeringute taset ning toetab rahvusvahelise kaubandusõiguse arengut. Ühtse regulatsiooni puudumisel tekib oht, et eri riikide kohtud kohaldavad piiriülesele maksejõuetusmenetlusele siseriiklike rahvusvahelise eraõiguse norme, mis võivad eri riikides olla vastuolulised,⁵ mis toob omakorda kaasa keerulised vaidlused kohtualluvuse osas. Rahvusvahelise kooskõlastatud regulatsiooni vajalikkus on tingitud ka asjaolust, et riikide siseriiklik maksejõuetust reguleeriv materiaal- ja menetlusõigus on eri riikides selgelt erinev.⁶

Euroopa Liidu siseselt on olulisemaks õigusaktiks maksejõuetusmenetluste reguleerimisel Euroopa Liidu määrus nr 1346/2000 maksejõuetusmenetluste kohta⁷ (*edaspidi: varasem määrus* või *varasem maksejõuetusmenetluste määrus*), mis jõustus 31. mail 2002. Eesti suhtes hakkas määrus kehtima 1. mail 2004, mil Eesti ühines Euroopa Liiduga. Varasema määruse koostamisel võeti aluseks pankrotikonventsiooni projekt,⁸ mis kahetsusväärset ei jõustunud. Seega on määruse sisu selgitamisel ja sätete tõlgendamisel abiks Virgose ja Schmiti Euroopa pankrotikonventsiooni seletav raport.⁹ Varasema määruse peamiseks eesmärgiks on tagada

¹ INSOL International. Consumer Debt Report – Report on Findings and Recommendations (May 2001). Arvutivõrgus: www.insol.org/pdf/consdebt.pdf, lk 1 (06.02.2016).

² P. Varul., H. Tohvri., M. Laarmaa. Piiriülene pankrotimenetlus. – Juridica 2004/IV, lk 243.

³ J. Perem. Rahvusvahelised pankrotid ja Euroopa Liidu maksejõuetusekonventsiooni ettevalmistamine. – Juridica 1998/V, lk 226-234.

⁴ F. M. Mucciarelli. Not Just Efficiency: Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension. – European Business Organization Law Review 2013/14, lk 176.

⁵ McKenzie, D. The EC Convention on Insolvency Proceedings. – European Review of Private Law 1996/4, lk 182.

⁶ J. Perem, lk 226-234.

⁷ Euroopa Liidu Nõukogu määrus (EÜ) nr 1346/2000, 29. mai 2000, maksejõuetusmenetluste kohta. – EÜT L 160/1, 30.06.2000.

⁸ Convention on Insolvency Proceedings. 23 November 1995. Arvutivõrgus: <http://aei.pitt.edu/2840/> (23.02.2016).

⁹ Virgos, M., Schmit, E. Report on the Convention on Insolvency Proceedings, 1996. – Arvutivõrgus: http://aei.pitt.edu/952/1/insolvency_report_schmidt_1988.pdf (29.04.2016).

piiriüleste maksejõuetusmenetluste tõhus ja tulemuslik toimimine ning vältida selliste olukordade teket, mis motiveerivad osapooli viima varasid või kohtumenetlusi ühest liikmesriigist teise enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks (*forum shopping* – meelepärase kohtualluvuse valimine).¹⁰ Varasema määruse artikli 3 lõike 1 alusel on võimalik algatada maksejõuetus liikmesriigis, kus asub võlgniku põhihuvide kese. Sellisel menetlusel on üldine kohaldamisala ja selle eesmärk on hõlmata kogu võlgniku vara,¹¹ olenemata sellest, millises riigis see vara asub. Alates varasema maksejõuetusmenetluse määruse jõustumisest on piiriülese maksejõuetusmenetluse probleemid olnud pidevalt erialakirjanduses esiplaanil.¹²

Lähtuvalt majanduslikest ja sotsiaalsetest kaalutlustest on enamik Euroopa Liidu liikmesriike pidanud vajalikuks lahendada massiline tarbijate võlaprobleem füüsiliste isikute maksejõuetuse reguleerimisega.¹³ Nii on leitud, et ennekõike on vajalik võimaldada tarbijast võlgnikule kohustustest vabanemist läbi vastava pankrotimenetluse või võlgade ümberkujundamise menetluse.¹⁴ Euroopas on üldjuhul võlavabastus kas tingimuslik või ei rakendata seda enne, kui on täidetud võlaplaan, mille kestus võib varieeruda.¹⁵ Seeläbi püütakse tagada, et maksejõuetusmenetlus ei oleks võlgnikule hõlpsaks väljapääsuks ja võimaluseks oma kohustusi vältida.¹⁶ Euroopa Liidu liikmesriikides varieerub võlavabastusperiood ühest aastast kuue aastani.¹⁷ Just suured erinevused liikmesriikide võlavabastusperioodi pikkuses on füüsilistest isikutest võlgnike puhul peamiseks võlavabastusturismi ehk *forum shopping*'u ajendiks.¹⁸

Tarbijate *forum shopping*'u ja varasema määruse kuritarvitamise võimalustest tingitud probleemid tõi Eesti õiguspraktika tähelepanu alla Riigikohtu lahend tsiviilasjas nr 3-2-1-114-12.¹⁹ Viidatud tsiviilasjas algatati Eestis 19. jaanuaril 2011.a krediidasutusest võlausaldaja taotlusel pankrotimenetlus tarbijast võlgniku suhtes. Menetluse käigus selgus, et võlgnik on

¹⁰ Maksejõuetusmenetluse määrus, preambul p 4.

¹¹ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 23.

¹² Varul, P. Maksejõuetuse areng Eestis. – *Juridica* 2013/IV, lk 240.

¹³ Executive Summary of the Impact Assessment, Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. SWD(2012) 417 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012SC0417&from=EN>, lk 4 (29.04.2016).

¹⁴ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse eelnõu seletuskiri (743 SE), Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=1004095&u=20130506091650>, lk 5 (29.04.2016).

¹⁵ Samas, lk 8.

¹⁶ Samas, lk 8.

¹⁷ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer. External evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/evaluation_insolvency_en.pdf, lk 42 (29.04.2016).

¹⁸ Samas, lk 42.

¹⁹ RKTKm 3-2-1-114-12.

kolinud Inglismaale, kus sealne maakohus kuulutas võlgniku pankroti välja 9. veebruaril 2011.a. Kolleegium leidis, et kuna võlgniku alaline elukoht on Inglismaal, puudub Eesti kohtul asja arutamise pädevus ning lõpetas menetluse.²⁰ Seega, viies oma põhihuvide keskmelise kohtualluvuse määramise kriteeriumi teise liikmesriiki, kus võlgadest vabanemine on Eesti maksejõuetusõigusega võrreldes lihtsam, saab võlgnik kasutada sealse maksejõuetusmenetluse eeliseid ja sealseid kohtu otsuseid tuleb määruse kohaselt Eestis automaatselt tunnustada. Kuigi viidatud kaasuses leidis võlausaldaja, et võlgnik on tema vastu algatatud kohtumenetluse viinud Inglismaale selleks, et saavutada enda jaoks parem õiguslik seisund, ei suutnud ta oma väidet tõendada.²¹

Ka Euroopa Komisjon tõdes oma 2012. aastal koostatud aruandes²² varasema maksejõuetusmenetluse määruse kohaldamise kohta,²³ et kuigi üldjuhul peetakse varasemat määrust heaks vahendiks, mille abil koordineerida piiriülest maksejõuetust Euroopa Liidus, on sellel siiski mitu vajakajäämist. Komisjoni koostatud mõjuhinnangust nähtuvalt on varasema määruse üheks oluliseks puuduseks üleliigse võlakooormusega tarbijate *forum shopping*,²⁴ mille vältimine on iseenesest määruse üks peamisi eesmärke. Samuti tõdes ka komisjon, et üheks peamiseks *forum shopping*'u motiiviks maksejõuetusmenetluses on liikmesriikide maksejõuetusõiguse, eriti võlavabastusperioodi pikkuse erinevused. Peamiselt on tarbijast võlgnikud püüdnud ära kasutada kohustustest vabanemise võimalusi, mida pakub Ühendkuningriigi õigus, mille kohaselt vabaneb võlgnik kohustustest kõigest ühe aasta jooksul. Lisaks tekitab teises liikmesriigis algatatud tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetluses osalemine võlausaldajatele hulga praktilisi probleeme. Esiteks ei registreerita enamikes liikmesriikides tarbijate maksejõuetusmenetlusi, mistõttu ei pruugi võlausaldaja algatatud menetlusest teada saada. Teiseks kaasnevad teises liikmesriigis menetluses osalemisega märkimisväärsed kulud. Piiriüleste maksejõuetusjuhtumite

²⁰ Samas, p 16.

²¹ Samas, p 16. Selle kohta vt ka: K. Sein. Appi – tarbijast võlgnik kolis välismaale! Kommentaar Riigikohtu lahenditele asjades 3-2-1-114-12 ja 3-2-1-123-12 – Juridica 2013/III, lk 210-212.

²² Maksejõuetusmenetluse määruse artikli 46 kohaselt kohustus komisjon esitama 1. juuniks 2012 ning seejärel iga viie aasta järel Euroopa Parlamendile, nõukogule ning majandus- ja sotsiaalkomiteele aruande määruse kohtaldamise kohta ning lisama sellele vajadusel ettepanekud määruse kohandamiseks.

²³ Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee on the application of Council Regulation (EC) No 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings. COM(2012) 743 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-report_en.pdf. (29.04.2016).

²⁴ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 5-6; Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

käsitlemise Euroopa raamistiku tõhususe parandamiseks tegi komisjon ettepaneku maksejõuetusmenetluse määruse muutmiseks.²⁵

Euroopa Parlamendi ja nõukogu (uuesti sõnastatud) maksejõuetusmenetluse määrus (EL) 2015/848²⁶ (*edaspidi: uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määrus, uuesti sõnastatud määrus või koos varasema määrusega: määrused*) võeti vastu 20. mail 2015 ja seda kohaldatakse alates 26. juunist 2017 algatatud maksejõuetusmenetluste suhtes. Kuigi uuesti sõnastatud määrusega tunnistatakse kehtetuks varasem määrus,²⁷ kohaldatakse uuesti sõnastatud määruse artikli 84 lõike 2 kohaselt varasemat määrust menetluste suhtes, mis on algatatud enne 26. juunit 2017. Maksejõuetusmenetluse uuesti sõnastatud määruses on suuresti arvestatud ka Euroopa Kohtus esile kerkinud probleemide ja Euroopa Kohtu tõlgendustega. Kuigi määrused võeti vastu eesmärgiga tasakaalustada eri liikmesriikides valitsevad pankrotimenetluse põhimõtted,²⁸ ei ole selle eesmärgiks Euroopa Liidu jaoks ühtse pankrotiõiguse loomine,²⁹ samuti mitte pankrotiregulatsiooni harmoniseerimine.³⁰ Pigem vastupidi, määrus annab vaid raamistiku, milles liikmesriigid saavad oma äranägemise järgi tegutseda.³¹

Uuesti sõnastatud määruse kohaselt on siseturu nõuetekohaseks toimimiseks eelkõige vaja vältida selliste olukordade teket, mis motiveerivad pooli viima vara või kohtumenetlusi ühest liikmesriigist teise võlausaldajate kahjuks ja enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks (*forum shopping* – meelepärase kohtualluvuse valimine).³² Tegemist on määruse ühe olulisema põhimõttega, mis peaks tagama võlausaldajate kaitse ja õiguskindluse ning siseturu tõrgeteta toimimise. Peamiseks vahendiks maksejõuetusmenetluse määruses, mille abil püütakse *forum shopping* 'ut vältida on põhihuvide keskmee kontseptsioon.³³ *Forum*

²⁵ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Council Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. COM(2012) 744 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/ia_carried_out/docs/ia_2012/com_2012_0744_en.pdf (29.04.2016).

²⁶ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu määrus (EL) nr 2015/848, 20. mai 2015, maksejõuetusmenetluse kohta (uuesti sõnastatud). – ELT L 141, 05.06.2015, lk 19-72.

²⁷ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, art 91.

²⁸ G. Moss. The EC Regulation on Insolvency Proceedings: a commentary and annotated guide. Hague 1998, lk 94 (viidatud Saarmaa, T. Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI, lk 351).

²⁹ Maksejõuetusmenetluse määrus, põhjenduse p 11.

³⁰ P. Varul., H. Tohvri., M. Laarmaa, lk 243.

³¹ J. Marshall. European Cross Border Insolvency. London: Sweet & Maxwell 2005, lk 1-5.

³² Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 5.

³³ M. Szydło. Prevention of Forum Shopping in European Insolvency Law. – European Business Organization Law Review 2010/11(2), lk 257.

shopping’u edukus sõltub eelkõige sellest, kui lihtne on võlgnikul oma põhihuvide kese kui kohtualluvust määrav kriteerium teise liikmesriiki üle viia.³⁴

Uuesti sõnastatud määruses on tarbijast võlgnike pettuse või kuritarvituse eesmärgil meelepärase kohtualluvuse valimise vältimiseks³⁵ sätestatud erinevad meetmed. Sellisteks meetmeteks on peamiselt põhihuvide keskme täpsustamine (artikkel 3 lõige 1); kohtualluvuse kontrollimisel uurimisprintsipi rakendamine (artikkel 4 lõige 1); võlausaldajate õigus rahvusvahelise kohtualluvuse alusel menetluse algatamise otsus vaidlustada (artikkel 5 lõige 1); võlausaldajate teavitamiskohustus (artikkel 54) ja nõuete esitamise lihtsustamine (artiklid 53 ja 55); maksejõuetusregistrite loomine (artikkel 24) ning maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide kohtualluvuse regulatsioon (artikkel 6). Autor püstitab käesoleva magistritöö kirjutamisel hüpoteesi, mille kohaselt aitavad uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruses sätestatud meetmed vähendada tarbijate *forum shopping*’ut ning tagada välismaistele võlausaldajatele parem kaitse kui varasem määrus.

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on leida vastus küsimustele: 1) kas uuesti sõnastatud määruses sätestatud meetmed – tarbijast võlgniku põhihuvide keskme täpsustamine; kohtualluvuse kontrollimisel uurimisprintsipi rakendamine; menetluse algatamise otsuse vaidlustamise tagamine; võlausaldajate teavitamiskohustus ja nõuete esitamise lihtsustamine; maksejõuetusmenetluse kohta käiva teabe avalikustamine ja reguleerimisala laiendamine ning maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide regulatsioon, aitavad vähendada *forum shopping*’uga seotud kuritarvitusi, tagavad võlausaldajatele parema kaitse ja lahendavad varasema määruse rakendamisel esilekerkinud probleemid; 2) kas Eesti kehtiv tarbijate maksejõuetusmenetluste regulatsioon on kooskõlas Euroopa Liidu õigusega käesolevas töös käsitletud küsimuste osas või vajaksid kehtivad siseriiklikud normid muutmist.

Uurimisküsimused määravad käesoleva töö struktuuri. Magistritöö jaguneb kolmeks peatükiks. Töö esimeses peatükis analüüsitakse tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetlusi ja kohtualluvuse määramise aluseid uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruses ning *forum shopping*’uga seotud probleematikat. Töö teises ja kolmandas peatükis analüüsitakse kohtualluvuse kontrollimise menetlusraamistikku, maksejõuetusmenetluse kohta käiva teabe avaldamise kohustust ning võlausaldajate teavitamise kohustust ja nõuete esitamise võimalusi.

³⁴ Samas, lk 254-255.

³⁵ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 29.

Töö esimeses peatükis on autori eesmärgiks leida vastus küsimustele, millised tarbijate maksejõuetusmenetlused kuuluvad uuesti sõnastatud määruse reguleerimisalasse, millist liiki menetlusi saab tarbijast võlgniku osas algatada, millised on tarbijast võlgniku põhihuvide keskme määramise alused ning kas kõnesolevas määruses tarbijate põhihuvide keskme ja *forum shopping*'u kontseptsiooni täpsustamine aitab lahendada kuritarvitustega seonduvaid probleeme.

Teises peatükis on autori eesmärgiks selgitada välja, kas kohtualluvuse kontrollimisel uurimisprintsipi rakendamine ja menetluse algatamise otsuse vaidlustamise võimalus tagab võlausaldajatele parema kaitse ja õiguskindluse. Kuna menetluse algatamise otsus omab piiriüleses maksejõuetusmenetluses olulist tähtsust, ei saa jätta vastamata ka küsimusele, millist otsust saab käsitleda menetluse algatamise otsusena uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse mõttes. Samuti otsitakse töö teises peatükis vastust küsimusele, milliseid (hagi)avaldusi saab käsitleda maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagidena.

Töö kolmandas peatükis on autori eesmärgiks leida vastus küsimustele, kas uuesti sõnastatud määruses sätestatud maksejõuetusmenetlust käsitleva teabe avaldamise, võlausaldajate teavitamise ja nõuete esitamise regulatsioon kaitseb välismaiseid võlausaldajaid ja aitab vältida tarbijast võlgnikega seotud meelepärase kohtualluvuse valimisega seotud kuritarvitusi. Vastamata nendele küsimustele, ei ole võimalik vastata magistritöö peamisele uurimisküsimusele, kas uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruses sätestatud meetmed aitavad vähendada *forum shopping*'uga seotud kuritarvitusi, tagavad võlausaldajate parema kaitse ja lahendavad varasema määruse rakendamisel esilekerkinud probleemid.

Tarbijate piiriülene maksejõuetus ei ole ajutine nähtus, mistõttu vajab antud probleem võimalikult efektiivset ja läbipaistvat lahendust. Ebaselgus nõuete maksmata panemise osas tõstab lõppastmes ka kaupade, teenuste ja krediidi hinda ning pärsib rahvusvahelise kaubanduse arengut. Magistritöös käsitletava teema aktuaalsust ilmestab lisaks kohtupraktikas ja Euroopa Komisjoni hindamisuuringus ilmnunud varasema määruse rakendamisega seotud probleemidele ka Eestis käimasolev maksejõuetusõiguse revisjon.³⁶

³⁶ Justiitsministeerium. Maksejõuetusõiguse revisjon. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.just.ee/et/oiguspoliitika/kodifitseerimine-ja-oigusloome-arendamine/tegevused/maksejoutusoiuguse-revisjon> (29.04.2016).

Töö koostamisel on kasutatud võrdlevat ja analüütilist meetodit. Põhiallikatena on töös kasutatud varasemat ja uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määrust, pankrotiseadust³⁷ (PankrS), võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadust³⁸ (VÕVS) ning Euroopa Komisjoni ja rahvusvaheliste koostööorganite ekspertgruppide raporteid ja ettepanekuid. Samuti on põhiallikatena kasutatud Euroopa Kohtu praktikat, mis on kujunenud varasema maksejõuetusmenetluse määruse alusel. Euroopa Kohtu kujundatud praktika on olnud suures osas aluseks ka uuesti sõnastatud määruse muutmisel. Teiseste allikatena on töös kasutatud nii eesti- kui võõrkeelset õiguskirjandust ja teadusartikleid tuntud õigusteadlastelt, nagu I. Fletcher, G. Moss, B. Hess, T. Pfeiffer, P. Varul, M. Torga, K. Sein, S. Viimsalu, jt.

Käesolevat magistritööd iseloomustavad märksõnad: maksejõuetus, võlgade ümberkujundamine, pankrotimenetlus.

³⁷ Pankrotiseadus. - RT I 2003, 17, 95 ... RT I, 30.12.2015, 34.

³⁸ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus. - RT I, 06.12.2010, 1 ... RT I, 31.01.2014, 8.

1 UUE MÄÄRUSEGA HÕLMATUD TARBIJAST VÕLGNIKU MAKSEJÕUETUSMENETLUSED JA KOHTUALLUVUSE MÄÄRAMISE ALUSED

1.1 Määrusega hõlmatud tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetlused

Kõrge tarbimine on vajalik nii riikide majanduskriisist väljumiseks, majanduse stabiilsena hoidmiseks kui ka kasvuks, mis on ka põhjuseks, miks tarbijaid julgustatakse üha enam tarbima.³⁹ Tarbijate ülevõlgnevuse põhjuseid võib olla mitmeid ning võlgniku kujutamine olemuslikult halvana, teadmata, mis põhjusel kohustused on jäänud täitmata, on ebaõige, kuna suures osas on tegemist lihtsalt vaesusega,⁴⁰ mis võib omakorda olla tingitud väga erinevatest ja sageli ka isikust mitteolenevatest asjaoludest.⁴¹ Üldjuhul kehtib põhimõte, et tarbijast võlgnikku ei peaks tema ebaõnnestumiste pärast karistama, vaid pakkuma talle võlgade ümberkujundamise või võlgadest vabastamise näol kaitset.⁴² Käesolevas alapeatükis uuritakse millised tarbijate suhtes läbiviidavad piiriülesed maksejõuetusmenetlused kuuluvad uuesti sõnastatud määruse reguleerimisalasse ja millist liiki maksejõuetusmenetlusi tarbijate suhtes määruste alusel algatada saab.

Lähtuvalt majanduslikest ja sotsiaalsetest kaalutlustest on enamik Euroopa Liidu liikmesriike pidanud vajalikuks lahendada massiline tarbijate võlaprobleem füüsiliste isikute maksejõuetuse reguleerimisega.⁴³ Eelnev kajastab üha suurenevat teadlikkust sellest, et eraisikute maksejõuetus avaldab neile negatiivset sotsiaalset mõju ning on märkimisväärseks takistuseks ka ettevõtlusele.⁴⁴ Nii on leitud, et ennekõike on vajalik võimaldada tarbijast võlgnikule kohustustest vabanemist läbi vastava pankrotimenetluse või võlgade ümberkujundamise menetluse.⁴⁵ Kui pankroti- ja võlgade ümberkujundamise menetluse eesmärgiks on võlgniku päästmine võlausaldajatele võimalikult soodsal viisil, siis võlgadest vabastamisel on esiplaanil humaanne aspekt: võimaldada võlgnikul võlgadest vabaneda ja anda talle uus võimalus normaalseks ja majanduslikuks sotsiaalseks eluks.⁴⁶ Võlavabastuse idee on lahutamatu seotud võlausaldajate huvide kaitse ja pooltevaheliste lepingute ja nende

³⁹ INSOL International, lk 4.

⁴⁰ V. Kõve. „Head“ ja „halvad“ võlgnikud ja võlausaldajad. – Juridica 2014/IV, lk 302.

⁴¹ INSOL International, lk 6.

⁴² Samas, lk 6.

⁴³ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 4.

⁴⁴ Samas, lk 4.

⁴⁵ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse eelnõu seletuskiri, lk 5.

⁴⁶ P. Varul. Maksejõuetuse areng Eestis, lk 239.

täitmiskohustuse doktriiniga.⁴⁷ Nii on ka pankrotiseadust peetud võlgniku, võlausaldajate ja ühiskonna vaheliseks lepinguks, mille sõlmimisel on ühiskond huvitatud, et pankrotimenetluses on tagatud võlgnike kaitse, võlausaldajate kaitse, korrakohane pankrotimenetlus ning ühiskonna kaitsmine maksejõuetute isikute eest.⁴⁸ Ka Euroopa Komisjon peab oluliseks üleliigse võlakoormusega tarbijatele teise võimaluse andmist selliselt, et oleks tagatud ka võlausaldajate õiguskindlus.⁴⁹ Kui regulatsioon võimaldab võlgnikule kohustustest vabanemist, säilib alati risk, et võlavabastus on võlgnikule liiga kergelt kättesaadav.⁵⁰ Euroopas on üldjuhul võlavabastus kas tingimuslik või ei rakendata seda enne, kui on täidetud võlaplaan, mille kestus võib varieeruda.⁵¹ Seeläbi püütakse tagada, et maksejõuetusmenetlus ei oleks võlgnikule hõlpsaks väljapääsuks ja võimaluseks oma kohustusi vältida.⁵² Euroopa Liidu liikmesriikides varieerub võlavabastusperiood ühest aastast kuue aastani.⁵³ Just suured erinevused liikmesriikide võlavabastusperioodi pikkuses on füüsilistest isikutest võlgnike puhul peamiseks võlavabastusturismi ehk *forum shopping*'u ajendiks.⁵⁴

Mitmed Euroopa Liidu liikmesriigid on pidanud vajalikuks eristada majandus- ja kutsetegevusega tegelevad füüsilised isikud tarbijatest, kohaldades määrust vaid majandus- ja kutsetegevusega tegelevate füüsiliste isikute maksejõuetusmenetlustele.⁵⁵ Samuti eristab enamike liikmesriikide maksejõuetuse regulatsioon füüsilisest isikust ettevõtjaid ja tarbijaid, mis teeb mõlema kategooria määruse mõttes füüsilise isikuna käsitlemise keerukamaks.⁵⁶ Uuesti sõnastatud määruse artikli 7 lõikest 2 tulenevad nii maksejõuetuse olukorra esinemise konkreetsed kriteeriumid⁵⁷ kui ka isikute ring, kellele vastavat menetlust kohaldatakse siseriiklikust õigusest. Seega on võlgniku mõiste kitsendav tõlgendamine maksejõuetusmenetluses võimalik seetõttu, et võlgniku mõiste piiriüleses maksejõuetusmenetluses on jäetud riigisisese maksejõuetusõiguse määratleda.⁵⁸ Teisalt on selline olukord problemaatiline, kuna sellisel juhul ei laiene paljud tarbijate

⁴⁷ S. Viimsalu. The Over-Indebtedness Regulatory System in the Light of the Changing Economic Landscape. – *Juridica International* 2010/XVII, lk 225.

⁴⁸ K. Kerstna-Vaks. Kohtulik järelvalve ja selle seos pankrotimenetluse eesmärkidega. – *Juridica* 2005/IX, lk 658.

⁴⁹ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 8.

⁵⁰ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse eelnõu seletuskiri, lk 8.

⁵¹ Samas, lk 8.

⁵² Samas, lk 8..

⁵³ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 42.

⁵⁴ Samas, lk 42.

⁵⁵ Report from the Commission to the European Parliament, lk 7-8.

⁵⁶ Samas, lk 7-8.

⁵⁷ EKo 22.11.2012, C-116/11, *Bank Handlowy ja Ryszard Adamiak versus Christianapol sp. z o.o.*, p 68.

⁵⁸ S. Viimsalu. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused. *Juridica* 2008/VI, lk 418.

maksejõuetusmenetlused määruse kohaldamisalasse.⁵⁹ Komisjoni hinnangul võib probleem tingida olukorra, kus võlgnikel, kes on oma riigis kohustustest vabastatud, väheneb motivatsioon teises liikmesriigis elada või seal tööd leida.⁶⁰

Varasem määrus ei jaganud füüsilisi isikuid gruppidesse, mis tähendab, et selle kohaselt ei olnud tähtis, kas füüsilisest isikust võlgnik on võtnud endale ülemääraseid kohustusi majandus- või kutsetegevuses ebaõnnestumise tagajärjel või igapäevase ületarbimise tulemusel.⁶¹ Siiski on oluline eristada füüsilise isiku maksejõuetuse põhjuse järgi füüsilisest isikust ettevõtjaid või kutsetegevuses tegutsevaid füüsilisi isikuid ja füüsilisi isikuid, kes ei lange eelnimetatud kategooria alla ehk tarbijaid.⁶² Vahetegu võimaldab potentsiaalsetel võlausaldajatel arvestada maksejõuetuse riski realiseerumist ja selle tagajärgi, kuna majandus- või kutsetegevusega seonduvad riskid või ületarbimise ja töökaotusega seotud riske hinnatakse majanduskäibes erinevalt. Lisaks on tarbija ja majandus- või kutsetegevuses tegutseva füüsilise isiku põhihuvide keskme määramise kriteeriumid, sealhulgas huvid, mida realiseeritakse, oluliselt erinevad. Uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõikes 1 eristatakse sõnaselgelt iseseisva äri- või kutsetegevusega tegelevaid üksikisikuid ja muid üksikisikuid ehk tarbijaid. Vahetegu on uuesti sõnastatud määruse kontekstis oluline eeskätt põhihuvide keskme määramise ning menetluse kohta teabe avalikustamisega seotud erisuste puhul.

Peamised komisjoni kavandatavad muudatused uuesti sõnastatud määruse vastuvõtmiseks olid seotud reguleerimisalaga. Varasem määrus ei hõlma segamenetlusi, mille raames säilitab võlgnik mõningase kontrolli oma varade ja tegevuse üle, kuid toimuvad siiski kohtu või pankrotihalduri järelevalve all. Samuti ei hõlma varasema määruse reguleerimisala tervet hulka füüsiliste isikute maksejõuetusmenetlusi. Osad sellised menetlused on paljudes liikmesriikides alles äsja juurutatud. Kuna kõnealused menetlused ei ole varasema määrusega hõlmatud, on peamiseks probleemiks see, et nende menetluste mõju ei tunnustata kogu Euroopa Liidus. Selle tulemusena on eriarvamusele jäänud võlausaldajatel võimalik taotleda oma nõuete täitmisele pööramist võlgniku nende varade vastu, mis asuvad teises liikmesriigis.⁶³

⁵⁹ Report from the Commission to the European Parliament, lk 7-8.

⁶⁰ Samas, lk 7-8.

⁶¹ S. Viimsalu. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused, lk 175.

⁶² P. Torremans. Coming to Terms with the COMI Concept in the European Insolvency Regulation. – P. Omar. International Insolvency Law. Themes and Perspectives. Ashgate Publishing Limited, England 2008, lk 174.

⁶³ Report from the Commission to the European Parliament, lk 6.

Uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse artikli 1 lõike 1 järgi kohaldatakse määrust kõiki võlakohustusi hõlmavatele avalikele menetlustele, sealhulgas eelmenetlusele, mis põhinevad maksejõuetust reguleerivatel õigusnormidel ning mille raames päästmise, võla ümberkujundamise, saneerimise või likvideerimise eesmärgil: a) on võlgnik täielikult või osaliselt kaotanud oma vara käsutusõiguse ning on nimetatud pankrotihaldur, b) on võlgniku vara ja äriasjad kohtu kontrolli või järelevalve all või c) saadakse kohtu poolt või õigusaktidest tulenevalt luba konkreetse täitemenetluse ajutiseks peatamiseks, et võlgniku ja tema võlausaldajate vahel saaks pidada läbirääkimisi, tingimusel, et menetlused, milles ajutist peatamist lubatakse, näevad ette sobivad abinõud võlausaldajate kaitseks ning on esialgsed ühe punktis a või b osutatud menetluse suhtes, juhul kui kokkulepet ei saavutata. Kui eelnevalt osutatud menetluse võib algatada olukorras, kus maksejõuetus on ainult tõenäoline, peab sellise menetluse eesmärk olema võlgniku maksejõuetuse ärahoidmine. Siiski ei tohiks võla ümberkujundamise eesmärgil läbi viidav menetlus hõlmata erimenetlust, milles väga väikese sissetuleku ja väga väikese vara väärtusega füüsilise isiku võlad kustutatakse, eeldusel et sellist liiki menetluses ei nähta kunagi ette maksete tegemist võlausaldajatele.⁶⁴

Seega hõlmab uuesti sõnastatud määruse reguleerimisala ka maksekohustustest vabastamise ja võla ümberkujundamise menetlusi, näiteks menetlusi, mille raames vähendatakse võlgniku makstavat summat või pikendatakse võlgnikule antud makseperioodi.⁶⁵ Samuti enne lõpliku maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse tegemist esialgsel alusel läbi viidavaid menetlusi, tingimusel, et selline menetlus vastab kõigile muudele uuesti sõnastatud määruse nõuetele.⁶⁶ Nimetatu puudutab eelkõige ajutise halduri nimetamise lahendeid ning selle eesmärk on rahvusvahelise kohtualluvuse kindlaks tegemine võimalikult varajases staadiumis, mis omakorda välistab konkureeriva pädevuse taotlemise võimaluse ja aitab tõkestada meelepärase kohtualluvuse valimisega seotud kuritarvitusi.

Praktikas on tekkinud probleeme seoses ebakõladega varasema määruse lisas A loetletud menetluste ja artikli 1 lõikes 1 sätestatud tingimuste vahel, mis tähendab, et määruse reguleerimisalasse kuuluvate menetluste osas valitseb mõningane õiguslik ebakindlus.⁶⁷ Viidatud probleemi osas on Euroopa Kohus eelotsusetaotluse raames vastanud küsimustele: kas määrus on kohaldatav sellise siseriikliku maksejõuetusmenetluse suhtes, mis ei ole

⁶⁴ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 16.

⁶⁵ Samas, preambul p 10.

⁶⁶ Samas, preambul p 15.

⁶⁷ Report from the Commission to the European Parliament, lk 7.

loetletud lisades, kuid mis vastab artikli 1 lõikes 1 esitatud määratlusele⁶⁸ ja kas määrus on kohaldatav sellise siseriikliku maksejõuetusmenetluse suhtes, mis on loetletud lisas A, kuid mis ei vasta artikli 1 lõikes 1 esitatud määratlusele.⁶⁹ Euroopa Kohus leidis, et kui siseriiklik menetlus on kantud määruse lisasse A on niisugusel kandmisel määruse sätetele omane vahetu ja kohustuslik õiguspõhine ning menetlust tuleb käsitleda määruse kohaldamisalasse kuuluvana.⁷⁰ Seevastu siseriiklikud maksejõuetusmenetlused, mis vastavad küll määruse artikli 1 lõike 1 määratlusele, kuid mida määruse lisas A loetletud pole, määruse kohaldamisalasse ei kuulu.⁷¹

Euroopa Kohtu praktikast tulenev põhimõte, mille kohaselt on lisal A juriidiliselt siduv tähendus, on sätestatud ka uuesti sõnastatud määruses, mille kohaselt kohaldatakse määrust selliste maksejõuetusmenetluste suhtes, mis vastavad määruses sätestatud tingimustele⁷² ning need maksejõuetusmenetlused on ammendavalt loetletud määruse lisas A (art 1 lg 1).⁷³ Kui riigisisene maksejõuetusmenetlus on kantud lisasse A, kohaldatakse maksejõuetusmenetluse määrust selle suhtes ilma, et teise liikmesriigi kohtud kontrolliksid, kas menetlus vastab määruses sätestatud tingimustele.⁷⁴ Seega kohaldub määrus üksnes lisas A loetletud menetlustele, olenemata sellest, kas menetlus vastab määruse artikli 1 lõike 1 määratlusele ning menetlused, mida lisas A loetletud pole, määruse reguleerimisalasse ei kuulu.

Eestis on uuesti sõnastatud määruse lisas A loetletud pankrotiseaduse alusel läbi viidav pankrotimenetlus ja võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse alusel läbi viidav võlgade ümberkujundamise menetlus. Võlgade ümberkujundamise menetlus varasema määruse reguleerimisalasse ei kuulunud, mistõttu kohaldatakse maksejõuetusmenetluse määrust vaid alates 26. juuni 2017 algatatud võlgade ümberkujundamise menetlustele. Pankrotiseaduse alusel läbiviidavat kohustustest vabastamise menetlust aga uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse lisas A loetletud pole, olenemata sellest, et kohustustest vabastamise menetluse näol on tegemist pankrotimenetlusest eraldiseisva menetlusega, mis algatatakse pärast pankrotimenetluse lõpetamist. Õiguskirjanduses on ka varasemalt juhitud tähelepanu asjaolule, et Eesti on mõistele „maksejõuetusmenetlus“ lähenenud määruse mõttes liiga kitsalt, pidades maksejõuetusmenetluseks üksnes pankrotimenetlust, olgugi, et

⁶⁸ EKo 08.11.2012, C-461/11, *Ulf Kazimierz Radziejewski versus Kronofogdemyndigheten i Stockholm*.

⁶⁹ *Bank Handlowy*.

⁷⁰ Samas, p 33.

⁷¹ *Ulf Kazimierz Radziejewski*, p 24.

⁷² Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 9.

⁷³ Samas, preambul p 9.

⁷⁴ Samas, preambul p 9.

pankrotiseaduses sätestatakse ka teisi sisuliselt maksejõuetusmenetlusega seotud menetlusi nagu näiteks raugemismenetlus, kompromissimenetlus ja võlgadest vabastamise menetlus.⁷⁵ Seega on vaieldav, kas pankrotiseaduses sätestatud kohustustest vabastamise menetlus, kui pankrotimenetlusest eraldiseisev menetlus, mida pole loetletud uuesti sõnastatud määruse lisas A, langeb määruse reguleerimisalasse. Ilmselt on Eesti seadusandja pidanud määruse lisas A loetletud pankrotimenetluse all silmas ka kohustustest vabastamise menetlust, millele viitab asjaolu, et määruse lisas B on pankrotihaldurina nimetatud ka kohustustest vabastamise menetluses nimetatav usaldusisik. Samuti toetab antud seisukohta PankrS § 2 grammatiline tõlgendus, mille kohaselt antakse füüsilisest isikust võlgnikule pankrotimenetluse kaudu võimalus vabaneda oma kohustustest pankrotiseaduses sätestatud korras. Siiski leiab autor, et kohustustest vabastamise menetluse kui eraldiseisva menetluse määruse lisas A nimetamata jätmine võib tekitada probleeme teises liikmesriigis kohustustest vabastamise määruse tunnustamisel, kuna välisriigi maksejõuetusmenetluse kvalifitseerimisel tuleb tulenevalt Euroopa Kohtu praktikast⁷⁶ ja uuesti sõnastatud määruse artikli 1 lõike 1 viimasest lausest lähtuda vaid määruse lisa A loetelust. Sellisel juhul tuleks kohustustest vabastamise menetluse määrust teises liikmesriigis alternatiivselt tunnustada kui pankrotimenetlusega tihedalt seotud ja sellest tulenevat lahendit uuesti sõnastatud määruse artikli 32 lõike 1 alusel. Seda põhjusel, et kohustustest vabastamise menetluse avalduse saab esitada tulenevalt PankrS § 170 lõikest 2 vaid pankrotimenetluses.

Oluline erinevus tarbijate ning majandus- ja kutsetegevusega tegelevate üksikisikute, äriühingute või juriidiliste isikute vahel seisneb määruse alusel algatavates menetluse liikides. Nimelt, lisaks põhimaksejõuetusmenetlusele, mis algatatakse liikmesriigis, kus asub võlgniku põhihuvide kese, võimaldab määrus algatada samaaegselt põhimenetlusega ka teiseseid ehk territoriaalseid menetlusi. Kui võlgniku suhtes on algatatud põhimaksejõuetusmenetlus riigis, kus asub tema põhihuvide kese, on teise liikmesriigi kohus teisese menetluse algatamiseks uuesti sõnastatu määruse artikli 3 lõike 2 kohaselt pädev üksnes juhul, kui kõnealusel võlgnikul on tegevuskoht selles teises liikmesriigis. Seega on määrusest tulenevalt teisese menetluse algatamise obligatoorseks tingimuseks tegevuskoha olemasolu teises liikmesriigis. Uuesti sõnastatud määruse artikli 2 punkti 10 kohaselt on tegevuskoht koht, kus toimub või on kolme kuu jooksul enne maksejõuetuse põhimenetluse algatamise avalduse esitamist toimunud võlgniku alaline majandustegevus, mis hõlmab tööjõudu ja materiaalselt vara.

⁷⁵ S. Viimsalu. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused, lk 417 - 418.

⁷⁶ *Ulf Kazimierz Radziejewski; Bank Handlowy.*

Virgose ja Schmiti seletava raporti kohaselt peab majandustegevus tegevuskohas olema teataval tasemel organiseeritud ja stabiilne ning juhuslikku laadi majandustegevuse kohta ei saa käsitleda võlgniku tegevuskohana.⁷⁷ Maksejõuetusmenetluse määrusesse on üle võtnud 1995. aasta konventsiooni sõnastus, mille seletuskirjas märgitakse järgmist: „*Tegevuskoht on koht, kus toimub turule (st väljapoole) suunatud äri- ja tööstuslik või vabakutseline majandustegevus. Järeldus, et majandustegevus hõlmab tööjõudu, eeldab kas või minimaalsel määral organisatsioonilise struktuuri olemasolu. Eelduseks on teatav järjepidevus. /.../ Otsustav on see, millisena paistab tegevus väljapoole, ja mitte see, milliseid eesmärke võlgnik sellega taotleb.*“.⁷⁸

Õiguskirjanduses on leitud, et näiteks ei kvalifitseeruks füüsilisest isikust võlgniku tegevuskohaks puhkuse ajaks liisitud suvila Mallorcal või investeerimise eesmärgil ostetud kinnistu välismaal, kus veedetakse vähe aega.⁷⁹ Võlgniku tegevuskoha olemasolu tuleks hakata kaaluma juhul, kui võlgnikul oleks samas riigis pangaarve, suvilasse oleks palgatud majahoidja või aednik jne, kuid selline majandustegevus peab olema ka kolmandate isikute poolt tuvastatav.⁸⁰ Asjaolu, et füüsiliste isikute puhul on tegevuskoha määramine problemaatiline, võib olla ka üheks põhjuseks, miks mõned liikmesriigid on loobunud maksejõuetusmenetluse määruse kohaldamisest füüsilisest isikust võlgniku maksejõuetusmenetluse suhtes.⁸¹ Euroopa Kohtu selgituste kohaselt, tuleb mõistet „tegevuskoht“ määruse artikli 3 lõike 2 tähenduses tõlgendada nii, et selle puhul on vajalik teatud struktuuri olemasolu, mis hõlmab majandustegevusega tegelemiseks vajalikku minimaalset töökorraldust ja teatavat stabiilsust ning ainuüksi vara ja pangakontode olemasolu põhimõtteliselt sellele määramisele ei vasta.⁸² Kohus märkis, et kuivõrd määruse artikli 3 lõike 2 kohaselt annab tegevuskoha olemasolu liikmesriigi territooriumil selle liikmesriigi kohtutele pädevuse algatada võlgniku suhtes teise maksejõuetusmenetluse, tuleb asuda seisukohale, et pädeva kohtu kindlaksmääramisel õiguskindluse ja ettenähtavuse tagamiseks tuleb tegevuskoha olemasolu sarnaselt põhihuvide keskme kindlaksmääramisele hinnata lähtudes objektiivsetest ja kolmandate isikute poolt tuvastatavatest asjaoludest.⁸³

⁷⁷ M. Virgos., E. Schmit, lk 280-281.

⁷⁸ EKo 20.10.2011, C-396/09, *Interedil Srl versus Fallimento Interedil Srl, Intesa Gestione Crediti SpA*, kohtujurist J. Kokott ettepanek, p 78.

⁷⁹ S. Viimsalu. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused, lk 422.

⁸⁰ Samas, lk 422.

⁸¹ Samas, lk 422.

⁸² EKo 20.10.2011, C-396/09, *Interedil Srl versus Fallimento Interedil Srl, Intesa Gestione Crediti SpA*, p 63 ja 64. Samale seisukohale on jõudnud ka Riigikohus, vt RKTkm 3-2-1-114-11, p 16.

⁸³ *Interedil Srl*, p 63.

Seega sisaldab tegevuskoha mõiste uuesti sõnastatud määruses endas 5 tingimust, mis peavad olema täidetud samaaegselt: 1) tegemist peab olema majandus- või kutsetegevusega; 2) selline majandus- või kutsetegevus peab olema püsiv - ajutist laadi tegevused pole tegevuskoha mõistega hõlmatud; 3) majandus- või kutsetegevus peab hõlmama töajõudu; 4) majandus- või kutsetegevus peab hõlmama materiaalseid vahendeid (majandus- või kutsetegevuse vara); 5) selline püsiv majandustegevus toimuma liikmesriigis maksejõuetuse põhimenetluse algatamise avalduse esitamise ajal või kolme kuu jooksul enne avalduse esitamist. Kuna iseseisva majandus- või kutsetegevusega mittetegeleval füüsilisest isikust võlgnikul ehk tarbijal puudub reeglina majandustegevus uuesti sõnastatud määruse artikli 2 punkti 10 mõttes, tuleks viimase suhtes teise menetluse algatamise võimalikkust tegevuskoha puudumise tõttu autori hinnangul pigem eitada. Erandjuhul võiks tarbija tegevuskoht kõne alla tulla juhul, kui võlgnik tegutseb viisil, mis jätab kolmandatele isikutele objektiivselt tuvastatavate kriteeriumite alusel mulje, et ta omab tegevuskohta.⁸⁴ Sellest tulenevalt ei saa võlausaldaja reeglina taotleda tarbijast võlgniku suhtes teise menetluse algatamist määruse artikli 3 lõike 2 alusel. Sellises olukorras tuleb võlausaldajal pöörduda selle liikmesriigi kohtu poole, mille territooriumil asub võlgniku põhihuvide kese ning taotleda tema maksejõuetusmenetluse algatamist esimese menetlusena vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1.

Kokkuvõtteks on tarbijate võlaprobleemidega tegelemine oluline maailma majandusele tervikuna, seejuures tuleb aga leida mõistlik tasakaal võlausaldajate ja võlgnike mõneti vastandlike huvide vahel. Kuna tänapäeva globaliseerivas maailmas ei saa lahendada tarbijate võlaprobleeme üksnes siseriiklike regulatsioonidega, on ühtne regulatsioon, mis hõlmab võimalikult suurt hulka maksejõuetusmenetlusi äärmiselt oluline. Selleks on uuesti sõnastatud määruses reguleerimisala laiendatud, mis tagab ühtlasi võimalikult suure hulga menetluste raames tehtud otsuste tunnustamise. Selleks, et vältida menetluse algatamisel tekkivaid pädevuse konflikte, tuleb esmalt määrata menetluse algatamiseks pädev kohus. Maksejõuetusmenetluse määrustest tulenevaid kohtualluvuse määramise aluseid analüüsitakse töö järgmises alapeatükis.

⁸⁴ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 155.

1.2 Tarbijast võlgniku põhihuvide kese kohtualluvuse alusena

Maksejõuetusmenetluse määrused näevad ette üldise kohtualluvuse kriteeriumi, mille kohaselt on maksejõuetuse põhimenetluse algatamiseks pädevad üksnes selle liikmesriigi kohtud, mille territooriumil asub võlgniku põhihuvide kese⁸⁵ ning määrust kohaldatakse ainult selliste võlgnike maksejõuetusmenetlustele, kelle põhihuvide kese asub liidus, v.a Taanis.⁸⁶ Sellisel menetlusel on universaalne mõju kõigis Euroopa Liidu liikmesriikides⁸⁷ ja selle eesmärk on hõlmata kogu võlgniku vara,⁸⁸ olenemata sellest millises riigis see vara asub. Kuna määruse kohaldamise üle otsustamisel on keskseks küsimuseks võlgniku põhihuvide keskme asukoht, ei pruugi maksejõuetusmenetluse määrused alati kohalduda ka juhul kui võlgniku varad, võlausaldajad ja huvitatud isikud asuvad Euroopa Liidu liikmesriigis. Samuti ei pruugi olla piisav asjaolu, et võlgniku, kelle suhtes maksejõuetusmenetlus on algatatud, töökoht, elukoht või muud huvid on ühes või mitmes Euroopa Liidu liikmesriigis, kuna võlgniku põhihuvide kese võib asuda hoopis kolmandas riigis.⁸⁹ Isegi juhul, kui võlgniku põhihuvide kese asub Euroopa Liidus, on määruse reguleerimisala piiratud seoses välisriigis asuvate varade, võlausaldajate või tegevuskohtadega.⁹⁰ Sellisel juhul kohaldatakse määrust vaid osaliselt, nimelt Euroopa Liidus asuvate isikute ja varade suhtes.⁹¹

Maksejõuetusmenetluse määrustes on mitmed kaalukad otsused seotud mõistega põhihuvide kese. Põhihuvide keskme kontseptsiooni kõige olulisem ülesanne maksejõuetusmenetluse määrustes on suunata maksejõuetusmenetluse algatamine liikmesriiki, mille territooriumil võlgniku põhihuvide kese asub.⁹² Lisaks esmase menetluse algatamiseks õigustatud riigile, määrab põhihuvide kese ka menetluses kohaldatava materiaal- ja menetlusõiguse ning piirid määruse ruumiliseks kohaldamiseks. Seega, kuna määruste kohaselt saab võlgniku põhihuvide kese paikneda korraga vaid ühes riigis, on kõnesoleval mõistel piiriüleses maksejõuetusmenetluses määruse kohaldamisel väga suur tähtsus.

Põhihuvide keskme näol on tegemist määratlemata õigusmõistega. Euroopa Liidu õiguse ühetaolise kohaldamise kui ka võrdsuse põhimõttega seonduvatest nõuetest tuleneb, et sellise

⁸⁵ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 23 ja art 3 lg 1.

⁸⁶ Samas, preambul p 25.

⁸⁷ F. M. Mucciarelli, lk 176.

⁸⁸ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 23.

⁸⁹ I. F. Fletcher. *Insolvency in Private International Law*. Second edition. New York: Oxford University Press Inc. 2005, lk 366.

⁹⁰ Report from the Commission to the European Parliament, lk 8.

⁹¹ Samas, lk 8.

⁹² K. Haas. *Võlgniku põhihuvide kese piiriüleses maksejõuetusmenetluses*. Magistritöö. Tartu 2014, lk 13.

liidu õigusnormi mõisted, mis ei viita sõnaselgelt liikmesriikide õigusele õigusnormi tähenduse ning ulatuse kindlaksmääramiseks, tuleb tavaliselt kogu liidus tõlgendada autonoomselt ja ühetaoliselt ning selline tõlgendus tuleb leida arvestades sätte konteksti ja asjaomase õigusakti eesmärki.⁹³ Kohtuasjas *Eurofood* on Euroopa Kohus rõhutanud, et „põhihuvide kese“ on maksejõuetusmenetluse määruks kasutatav mõiste, seega on sellel autonoomne tähendus, mistõttu tuleb seda tõlgendada ühetaoliselt ning liikmesriikide õigusaktidest sõltumatult.⁹⁴ Seega ei saa Eesti kohus lähtuda tarbijast võlgniku põhihuvide keskme määramisel tsiviilseadustiku üldosa seaduse⁹⁵ (TsÜS) §-is 14 kasutatavatest „hariliku viibimiskoha“ ja „elukoha“ mõistetest.

Kuigi põhihuvide keskme mõistel on määruse kohaldamisel väga suur tähtsus, ei käsitletud varasema määruse artikli 3 lõige 1 suuniseid tarbijatest võlgnike põhihuvide keskme määramiseks. Varasemas määruks oli tarbijast võlgniku põhihuvide keskme sisustamiseks ainsaks pidepunktiks põhjenduse punkt 13, mille kohaselt „põhihuvide kese“ peaks olema koht, kus võlgnik tegeleb regulaarselt oma huvide realiseerimisega ja on seetõttu kolmandate isikute poolt tuvastatav ning põhjenduse punkt 4, mille kohaselt on määruse üheks peamiseks eesmärgiks *forum shopping*’u ehk meelepärase kohtualluvuse valimise vältimine.⁹⁶ Kuigi seletus jätab lahenduseta teatud võtmeküsimused, mis moodustavad „realiseerimise“ protsessi ja millises tähenduses tuleb mõista terminit „huvid“, annab ühenduse seadusandja preambuli punktis 13 suuna põhihuvide keskme mõiste sisustamiseks.⁹⁷ Selle põhjenduse järgi on seadusandja pidanud põhihuvide keskme leidmisel valitsevaks selliseid tunnuseid nagu läbipaistvus ja objektiivne äratuntavus.⁹⁸ Põhihuvide keskme kontseptsiooni üks olulisemaid eesmärke määruks on võlausaldajate huvide kaitse piiriüleses maksejõuetusmenetluses. Põhihuvide keskme tuvastamiseks on seega vajalik üldine hindamine võlausaldajate perspektiivist lähtudes, sest potentsiaalsetel võlausaldajatel peab olema võimalik algusest peale teada, milline liikmesriik on pädev maksejõuetusmenetlust algatama ja millist õigust seejuures kohaldatakse.⁹⁹ Ka Virgose ja Schmiti seletavas raportis märgitakse, et rahvusvahelise kohtualluvuse määramisel konkreetses maksejõuetuse asjas on eriti oluline, et see põhineks kohal, mis on võlgniku potentsiaalsetele võlausaldajatele teada, kuna see

⁹³ *Interedil Srl*, p 42.

⁹⁴ EKo 02.05.06, C-341/04, *Eurofood IFSC Ltd*, p 31.

⁹⁵ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. - RT I 2002, 35, 216 ... RT I, 12.03.2015, 106.

⁹⁶ *Eurofood IFSC Ltd*, p 33; *Interedil Srl*, p 49.

⁹⁷ I. F. Fletcher. *Insolvency in Private International Law*, lk 367.

⁹⁸ Samas, lk 367.

⁹⁹ *Interedil Srl*, kohtujuristi ettepanek, p 64-65; EKo 02.05.06, C-341/04, *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujurist AG Colomer ettepanek, p 118.

võimaldab võlausaldajatel arvestada maksejõuetusega kaasneva ettenähtava riski realiseerumisega.¹⁰⁰

Euroopa Kohtu põhjenduste kohaselt tuleb põhihuvide keskme kindlaksmääramisel lähtuda ühtaegu objektiivsetest ja kolmandate isikute poolt tuvastatavatest kriteeriumidest.¹⁰¹ Objektiivsus ja kolmandate isikute poolt tuvastamise võimalus on vajalikud selleks, et tagada õiguskindlus ja maksejõuetusmenetluse algatamiseks pädeva kohtu kindlaksmääramise ettenähtavus.¹⁰² Selline õiguskindlus ja ettenähtavus on seda olulisemad, et määruse artikli 4 lõike 1 kohaselt sõltub pädeva kohtu kindlaksmääramisest see, millise riigi seadust menetlusele kohaldatakse.¹⁰³ Põhihuvide keskmel on omane see, et puhtformaalsete kriteeriumide asemel peab olema võimalik tugineda toimivale tegelikkusele,¹⁰⁴ mistõttu peaks võlgniku põhihuvide keskmeks olema koht, mis on objektiivselt ja kolmandate isikute poolt tuvastatavalt võlgnikuga kõige tihedamalt seotud.¹⁰⁵ Menetluse pool, kes püüab ümber lükata põhihuvide keskme asukoha eeldust, peaks seega tõendama, et asjaolud, millele ta tugineb, vastavad läbipaistvuse ja tuvastatavuse nõudele.¹⁰⁶ Kolmandate isikute poolt tuvastatavuse kriteerium peaks ühtlasi välistama kuritahtliku põhihuvide keskme ümberpaigutamise riiki, mis pole temaga tehinguid tegevatele kolmandatele isikutele tuvastatav ja ette nähtav.

Füüsilise isiku, kes majandus- ja kutsetegevusega ei tegele ning kelle põhihuvid on võrdsed tema tarbimisharjumustega, põhihuvide keskmeks peetakse määruse mõttes tema harilikku viibimiskohta.¹⁰⁷ Harilikuks viibimiskohaks tuleb Virgose ja Schmit'i raporti selgituste järgi määruse mõttes mõista kohta, kus füüsilised isikud on sisse seadnud oma püsiva elukorralduse.¹⁰⁸ Liikmesriigile, kus füüsiline isik on sisse seadnud oma püsiva elukorralduse, viitavad eelkõige isiku igapäevaelulised ja elukutselised tehingud ja tegevused, mille kaudu isik on kolmandatele isikute poolt tuvastatav,¹⁰⁹ samuti perekonna ja püsiva elukoha asukoht. Kui isik elab ühes liikmesriigis ja töötab neli või viis päeva nädalas teises liikmesriigis, on oluline iga üksikjuhtumi puhul objektiivsete ja kolmandate isikute poolt tuvastatavate kriteeriumide põhjal hinnata, kummas riigis isiku põhihuvide kese asub.¹¹⁰ Arvesse võetavaid

¹⁰⁰ M. Virgos., E. Schmit, p 75.

¹⁰¹ *Eurofood IFSC Ltd*, p 33; *Interedil Srl*, p 49.

¹⁰² *Eurofood IFSC Ltd*, p 33.

¹⁰³ Samas, p 33; Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus art 7 lg 1.

¹⁰⁴ *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 122.

¹⁰⁵ EKo 17.01.2006, C-1/04, *Susanne Staubitz-Schreiber*, p58.

¹⁰⁶ *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 122.

¹⁰⁷ M. Szydło, lk 747; B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 162.

¹⁰⁸ M. Virgos., E. Schmit, p 75.

¹⁰⁹ S. Viimsalu. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused, lk 421.

¹¹⁰ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 108.

asjaolusid tuleb hinnata igakülgset ja kogumina, arvestades igale konkreetsele olukorrale iseomaseid elemente, mis tähendab, et üksikute tegurite isoleeritud ja üldkehtiv hindamine peaks olema algusest peale välistatud.¹¹¹

Et varasemas määruses puudub põhihuvide keskme määratlus ning hariliku viibimiskoha mõiste, puudub kohtutel ka ühine arusaam selle mõiste sisustamisel.¹¹² Nii on kohtud kasutanud hariliku viibimiskoha kui põhihuvide keskme leidmisel kahte erinevat lähenemist: ühel juhul peetakse selleks kohta, kus asub isiku perekond, kui tal seda on, mitte kohta, kus võlgnik veedab oma peamise aja; teise lähenemise järgi on hariliku viibimiskohana käsitletav koht, kus füüsiline isik tegeleb oma töö või kutsetegevusega.¹¹³ Samuti on peetud oluliseks võlgniku peamiste võlausaldajate asukohta.¹¹⁴ Kuna füüsilistel isikutel on lihtne oma harilikku viibimiskohta muuta, näiteks asudes teise liikmesriiki tööle, tuleks kohtutel iga juhtumi puhul eraldi põhjalikult hinnata, kas tegemist on võlgniku põhihuvide keskmega.¹¹⁵

Ka Riigikohus on ühel korral arutanud füüsilise isiku põhihuvide keskme määramist ning leidnud, et võlgniku põhihuvide kese asub riigis, kus on tema ja tema alaealiste laste alaline elukoht.¹¹⁶ Eesti alama astme kohtupraktika näitel on leitud, et võlgniku põhihuvide kese asub Eestis, kuna võlgnik omas sissekirjutust Eesti Vabariigis; tema abikaasa ja lapsed, sh alaealine tütar elasid Eestis; võlgniku seaduslikule abikaasale kuuluv vara asus Eestis; võlgnik oli aastaid elanud ja töötanud Eestis, samuti oli Eesti kohtutes olnud menetluses mitmeid võlgnikuga seotud kohtuasju.¹¹⁷ Samuti on pidanud kohus põhihuvide keskme määramisel oluliseks asjaolusid, et võlgniku elukoht oli 3 kuud enne maksejõuetusmenetluse avalduse esitamist Eestis; võlgnik oli tegelenud majandustegevusega Eestis; kõik võlgniku kohustused ja võlausaldajad olid Eestis; võlgniku alaealine laps, kelle eest võlgnik hoolitses, elas ja käis koolis Eestis ning võlgnik oli saanud viimase aasta jooksul arstiabi Eestis.¹¹⁸ Tsiviilasjas nr 2-13-3379¹¹⁹ püüdis võlgnik tõendada, et tema põhihuvide kese Eestis ei asu, väites, et omab elukohta Itaalias, Londonis ja Helsingis. Kohus leidis, et võlgniku põhihuvide kese on Eestis, kuna kõikidesse väidetavatesse võlgniku elukohtadesse saadetud dokumendid saabusid kohtusse tagasi märkega „ei ela/asu“, „aadress tundmatu“, „kuu aja jooksul ei õnnestunud

¹¹¹ *Interdil Srl*, kohtujuristi ettepanek, p 66 ja 70.

¹¹² B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 162.

¹¹³ K. Haas, lk 52-58.

¹¹⁴ Samas, lk 52-58.

¹¹⁵ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 163.

¹¹⁶ RKTkm 3-2-1-114-12, p 14.

¹¹⁷ HMKm 25.05.2009, 2-08-71509.

¹¹⁸ PMK 15.05.2013, 2-13-18103.

¹¹⁹ TlnRnKm 03.07.2014, 2-13-33794.

kätte toimetada“; pangakonto väljavõtetest nähtuvalt tegi võlgnik igapäevaseid kulutusi toidule, kütusele, üürile, tervishoiuteenustele Eestis; võlgnik juhtis tütardele kuuluvaid ettevõtteid Eestis. Antud asjas leidis kohus, et füüsilise isiku puhul on põhihuvide keskme kindlakstegemisel kõige olulisemateks tõenditeks tema tegelik elukoht ja igapäevane tegutsemine selles kohas.¹²⁰ Tsiviilasjas nr 2-14-19107¹²¹ leidis kohus, et tarbijast Soome kodaniku põhihuvide kese asub Soomes, kus on tema ja tema alaealiste laste elukoht ning kus ta saab sotsiaal- ja lastehoiutoetusi ning põhihuvide keskme määramisel ei oma tähtsust asjaolud, et Eestis elavad võlgniku täisealised lapsed, võlgnik on teinud Eestis üksikuid kulutusi ja omab osalust Eesti mittetegutsevates äriühingutes.¹²² Seevastu tsiviilasjas nr 2-14-52510¹²³ leidis ringkonnakohus, et kuna võlgnik on tunnistanud, et tema põhihuvide kese asub Eestis ja tema suurim võlausaldaja asub Eestis, on võlgniku põhihuvide kese Eestis ja selle eelduse ümberlukkamiseks ei piisa sellest, et võlgnik elab, õpib ja töötab viimased 9 aastat ja ka menetluse ajal Saksamaal. Autor ei nõustu viidatud seisukohaga, kuna antud juhul oli võlgnik ilmselgelt kolmandatele isikutele tuvastatav Saksamaal, kus ta oma huve realiseeris. Kuigi määruse kohaselt pole füüsilise isiku elukoht põhihuvide keskme määramisel oluline, on Eesti kohtud üldjuhul lähtunud autori hinnangul põhihuvide keskme määramisel Euroopa Kohtu praktikast ja varasema määruse eesmärgist, pidades oluliseks võlgniku ja tema pere harilikku viibimiskohta, huvide realiseerimise ja võlausaldajate asukohta ning kolmandate isikute poolt objektiivselt tuvastatavaid asjaolusid.

Ka komisjoni hindamisuuringu käigus tuvastati füüsiliste isikute põhihuvide keskme määramisel ebakõlasid liikmesriikide tavades.¹²⁴ Kõige raskemaks osutus põhihuvide keskme kindlaksmääramine juhul, kui võlgnik vahetas elukohta enne seda, kui ta taotles enda maksejõuetuks tunnistamist.¹²⁵ Mõni kohus eeldas, et põhihuvide kese asub võlgniku elukohas, samas kui teised kohtud lähtusid üksikisiku põhihuvide keskme määramisel lihtsalt riigipõhisest lähenemisviisist.¹²⁶ Euroopa Komisjon tegi ettepaneku¹²⁷ täiendada põhihuvide keskme määratlust sättega füüsiliste isikute põhihuvide keskme kindlaksmääramise kohta.

Uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõikes 1 on sätestatud põhihuvide keskme määramise üldine kriteerium, mille kohaselt on põhihuvide kese koht, kus võlgnik tegeleb regulaarselt

¹²⁰ TlnRnKm 03.07.2014, 2-13-33794.

¹²¹ TlnRnKm 20.07.2015, 2-14-19107.

¹²² Samas.

¹²³ TlnRnKm 26.08.2014, 2-14-52510.

¹²⁴ Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

¹²⁵ Samas, lk 10.

¹²⁶ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 17.

¹²⁷ Proposal for a Regulation of the European Parliament, lk 21.

oma huvide realiseerimisega ning mis on kolmandate isikute poolt tuvastatav. Seega lisati kolmandate isikute poolt tuvastatavuse kriteerium, mis sisaldus varasema määruse põhjenduses, uuesti sõnastatud määruse regulatsiooni. Uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõige 1 sisaldab erinevalt varasemast määrusest ka regulatiivset suunist füüsilise isiku põhihuvide keskmeks tuvastamiseks. Seejuures eristatakse uuesti sõnastatud määruses, erinevalt varasemast, iseseisva äri- või kutsetegevusega tegelevaid üksikisikuid ja muid üksikisikuid ehk tarbijaid. Iseseisva äri- või kutsetegevusega tegelevate üksikisikute puhul tuleb uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõike 1 kohaselt nende põhihuvide kese tuvastada vastupidiste tõendite puudumise korral tegevuskoha ehk äri- või kutsetegevusega tegelemise koha järgi. Muude üksikisikute, ehk tarbijate puhul, peetakse vastupidiste tõendite puudumise korral põhihuvide keskmeks nende harilikku viibimiskohta (*habitual residence*).¹²⁸ Seega on harilik viibimiskoht kui põhihuvide keskmeks asukoht sätestatud ümberlükatava eeldusena. Lisaks eristab uuesti sõnastatud määrus selgelt tarbijaid ja majandus- või kutsetegevusega tegelevaid füüsilisi isikuid. Kui kutsetegevusega tegelevate füüsiliste isikute põhihuvide keskmeks määrab eelduslikult kutsetegevusega tegelemise koht, siis tarbijate puhul on nende põhihuvide keskmeks eelduslikult harilik viibimiskoht.

Eeldust, et tarbijast võlgniku põhihuvide keskmeks on tema harilik viibimiskoht, on võimalik ümber lükata näiteks juhul, kui suurem osa võlgniku varast asub väljaspool tema harilikku viibimiskoha liikmesriiki või kui on võimalik kindlaks teha, et põhihuvide keskmeks ümberpaigutamise peamine põhjus oli esitada maksejõuetusmenetluse avaldus uues kohtualluvuses ning kui selline avaldus kahjustaks oluliselt nende võlausaldajate huve, kelle tehingud võlgnikuga toimusid enne põhihuvide keskmeks ümberpaigutamist.¹²⁹ Selle kindlaksmääramisel, kas võlgniku põhihuvide kese on kolmandate isikute poolt tuvastatav, tuleks erilist tähelepanu pöörata võlausaldajatele ja nende arusaamale sellest, kus võlgnik oma huve realiseerib.¹³⁰ Järelikult võib uuesti sõnastatud määruse kohaselt osutada võlgniku põhihuvide keskmeks mitte harilik viibimiskoht, vaid tema varade asukoht või koht, mis oli võlgnikuga tehinguid teinud isikutele huvide realiseerimise kohana tuvastatav ehk koht kus asuvad tema peamised võlausaldajad. Tegemist on olulise muudatusega, mille eesmärgiks on *forum shopping*'u vältimine ja võlausaldajate kaitse. Autori hinnangul võib praktikas siiski

¹²⁸ Maksejõuetusmenetluse määruse eestikeelses versioonis kasutatakse eksitavalt terminit isiku „alaline elukoht“. Seejuures tuleb aga tähele panna, et EL rahvusvahelise eraõiguse määrused eristavad mõisteid „harilik viibimiskoht“ (ingl *habitual residence*) ning alaline elukoht (ingl *domicile*). Neist esimene on EL õiguse autonoomne termin, teist tuleb aga sisustada lähtudes riigisisest õigusest. vt ka: K. Jürgenson., M. Torga. Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus – samm tervendamise ja rahvusvahelise koostöö suunas. – *Juridica* 2015/IX, lk 631; B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 17.

¹²⁹ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 31.

¹³⁰ Samas, preambul p 28.

jätkuvalt mõnevõrra keeruliseks osutada meelepärase kohtualluvuse valimise kuritarvituse ehk *forum shopping*'u motiivi ja võlausaldajate olulise kahjustamise tõendamine.

Tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõike 1 neljandast lõigu teisest lausest, kohaldatakse eeldust, et tarbija põhihuvide kese on tema harilik viibimiskoht, ainult juhul kui kuue kuu jooksul enne maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse esitamist ei ole harilikku viibimiskohta teise liikmesriiki üle viidud. Järelikult on põhihuvide keskme määramisel oluline ka ajaline dimensioon. Tulenevalt maksejõuetusmenetlusele omasest uurimisprintsiiibist ja uuesti sõnastatud määruse eesmärgist peaks kohus võlgniku põhihuvide keskme asukoha riigi tuvastamisel tegema nimetatud asjaolud kindlaks omal algatusel, kuulates seejuures ära ka võlausaldajate arvamuse ja arvestades nende poolt esitatud tõendeid. Kohtualluvuse kontrollimise menetlusraamistikku käsitletakse lähemalt käesoleva töö alapunktis 2.1.

Seega lähtub uuesti sõnastatud määrus füüsilise isiku põhihuvide keskme määramisel huvide realiseerimise kohast, võimaldades tõendada, et isiku põhihuvide kese võib asuda mujal kui tema harilik viibimiskoht. Arvestades asjaolu, et tänapäeval on töö- ja ajutise elukohta muutmine lihtne ja tavapärane, võiks kohus autori hinnangul põhihuvide keskme määramisel kaaluda kriteeriume, mis näitavad püsivamaid seoseid ja kaalukamaid huve nagu perekonna (elukaaslane või abikaasa ja alaealised lapsed), püsiva eluaseme (sh eluasemelaen), peamiste varade ja võlausaldajate asukoht ning koht, kus isik teeb suurema osa tehinguid, saab arstiabi, riiklikke toetusi, suhtleb ametiasutustega ja veedab suurema osa oma vabast ajast ning kus riigis on toimunud temaga seoses kohtu- ja muud menetlused. Näiteks juhul, kui võlgnik töötab või õpib Soomes ja viibib seetõttu enamus aja Soomes, kuid tema perekond, elukoht, varad, võlausaldajad ja muud peamised huvid on Eestis, tuleks nimetatud asjaolude tõendatuks lugemisel asuda seisukohale, et võlgniku põhihuvide kese on Eestis. Töö tegemise koht, kui kõige lihtsamalt muudetav kriteerium, võiks tarbija põhihuvide keskmene kõne alla tulla eelkõige isiku puhul, kellel puuduvad ühegi liikmesriigiga püsivamad seosed. Võlgniku puhul, kellel puuduvad ühegi liikmesriigiga tihedamad seosed ja kelle harilik viibimiskoht on muutuv, peaks autori hinnangul põhihuvide keskme määramisel olema primaarseteks kriteeriumiteks koht, kus isik kolmandate isikute poolt tuvastataval viisil oma huve realiseerib ehk kus asuvad võlgniku peamised võlausaldajad ning suurem osa varast. Kriteeriume, mille alusel tarbijast võlgniku põhihuvide keset tuvastada ei ole võimalik ammendavalt kirjeldada

ning see sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest.¹³¹ Lõppastmes otsustab põhihuvide keskme asukoha kogutud tõendite kogumit igakülgsest hinnates¹³² menetluse algatanud liikmesriigi kohus, ning selline otsus on teistes liikmesriikides automaatselt tunnustatav.

Juba varasema määruse kohta avaldatud kommentaarides tõdeti, et esineb risk, et liikmesriikide kohtud võivad samade faktide korral asuda kohtualluvuse määramisel põhihuvide keskme mõiste sisustamisel erinevale seisukohale.¹³³ See annab aga võimaluse kuritarvitusteks, mida käsitletakse lähemalt järgnevas alapeatükis.

1.3 *Forum shopping* ja kuritarvitused

Forum shopping ehk meelepärase kohtualluvuse valimine on piiriülestes tsiviilkohtumenetlustes üsna tavapärane nähtus. Piiriüleses tsiviilkohtumenetluses avaldub *forum shopping* olukorras, kus võlgnik esitab avalduse menetluse algatamiseks liikmesriigis, mille materiaal- ja menetlusõiguslik regulatsioon võimaldab talle soodsaima tulemuse.¹³⁴ Eelnev kujutab endast ainult menetlusvõimaluste optimeerimist, mis on konkureerivate kohtute olemasolu tulemus ning milles ei ole iseenesest midagi ebaseaduslikku.¹³⁵ Kui see aga põhjustab kohtuvaidluse poolte vahel õigustamatut ebavõrdsust nende vastavate huvide kaitse seisukohast, muutub kõnesolev toiming laiduväärseks ning selle kõrvaldamine on õigusnormi õiguspärane eesmärk.¹³⁶ Nii on selle ette näinud ühenduse seadusandja maksejõuetusmenetluste puhul, mille puhul välditakse selliste olukordade teket, mis motiveerivad osapooli viima vara või kohtumenetlusi ühest liikmesriigist teise enda jaoks soodsama õigusliku seisundi saavutamiseks.¹³⁷

Tsiviilkohtumenetluses on *forum shopping* sageli ajendatud õiguslikest kuludest, protsessi kiirusest ja režiimist, kvaliteedist ja kohtunike ja advokaatide võimest riigis.¹³⁸ Maksejõuetusmenetluses tuleneb *forum shopping*'u probleem aga üldjuhul liikmesriikide

¹³¹ *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 125.

¹³² *Interedil Srl*, p 53.

¹³³ G. Moss., I. F. Fletcher., S. Isaacs. The EC Regulation on Insolvency Proceedings. A Commentary and Annotated Guide. Oxford: University Press 2002, lk 171.

¹³⁴ M. Szydło, lk 254.

¹³⁵ EKO 06.09.2005, C-1/04, *Susanne Staubitz-Schreiber*, kohtujurist D.R.-J. Colomer ettepanek, p 70-75.

¹³⁶ Samas, p 70-75.

¹³⁷ Samas, p 70-75.

¹³⁸ M. Szydło, lk 255.

maksejõuetusõiguse erinevusest.¹³⁹ Seejuures võib üheks peamiseks *forum shopping*'u motiiviks pidada liikmesriikide siseriiklikust õigusest tulenevaid erinevusi võlavabastusperioodi pikkuses.¹⁴⁰ Komisjoni mõjuhinnangust nähtub, et põhihuvide keskme ümberpaigutamise juhtumid on seotud eelkõige üleliigse võlakoormusega füüsiliste isikutega.¹⁴¹ Kirjeldatud nähtust on hakatud kutsuma „pankrotiturismiks”.¹⁴² Peamiselt on Saksamaa ja Iirimaa võlgnikud püüdnud ära kasutada kohustustest vabanemise võimalusi, mida pakub Ühendkuningriigi õigus, mille kohaselt vabaneb võlgnik võlast kõigest ühe aasta jooksul.¹⁴³ Pankrotiturism on osutunud probleemiks, kuna võlgnik kasutab teise liikmesriigi soodsama maksejõuetusõiguse eelised ära ilma end seal tõeliselt sisse seadmata ning võlausaldajatel ei ole võimalik oma nõudeid tema suhtes maksma panna.¹⁴⁴ Siiski tõdeti, et iga põhihuvide keskme ümberpaigutamine ei ole meelevaldne.¹⁴⁵

Kui näiteks lepingulistes suhetes on pooltel võimalik tsiviilkohtumenetluseks meelepärane kohtualluvus kehtivalt kokku leppida või teatud juhtudel valida millise riigi kohtusse kaebus esitada, siis maksejõuetusmenetluse määrus seab eesmärgiks meelepärase kohtualluvuse valimise vältimise. Varasema määruse kohaselt avaldub *forum shopping* eelkõige võlgniku püüetes liigutada oma põhihuvide kese ehk seda määravad asjaolud liikmesriiki, kus siseriiklik õigus annab võlgnikule maksejõuetusmenetluses meelepärasema lahendi.¹⁴⁶ Nii kohtualluvus kui ka kohaldatav õigus sõltuvad võlgniku põhihuvide keskmest, mistõttu eduka *forum shopping*'u tulemusel määruse kontekstis on võlgnikul võimalik muuta nii maksejõuetusaja kohtualluvust kui ka kohaldatavat õigust.¹⁴⁷ Põhihuvide keskme üleviimisest tulenevad tagajärjed võivad teatavatel tingimustel seada ebasoodsasse olukorda võlausaldajad, kelle õigussuhted võlgnikuga olid sõlmitud esialgses asukohariigis.¹⁴⁸ Seda seetõttu, et võlgnikuga õigussuhte sõlmimise hetkel peavad võlausaldajad võimaliku maksejõuetusmenetluse toimumise kohaks kohta, mis pärast asukoha üleviimist enam sellena kõne alla ei tule.¹⁴⁹

¹³⁹ Impact Assessment, Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. SWD(2012) 416 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-ia_en.pdf, lk 21 (29.04.2016).

¹⁴⁰ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 42.

¹⁴¹ Impact Assessment, lk 20.

¹⁴² Samas, lk 20.

¹⁴³ Samas, lk 22.

¹⁴⁴ Impact Assessment, lk 21.

¹⁴⁵ Samas, lk 20.

¹⁴⁶ W-G. Ringe. Forum Shopping under the EU Insolvency Regulation. – European Business Organization Law Review 2008/9, lk 581

¹⁴⁷ K. Haas, lk 19.

¹⁴⁸ *Interdil Srl*, kohtujuristi ettepanek, p 45.

¹⁴⁹ Samas, p 45.

Peamiseks vahendiks maksejõuetusmenetluse määruks, mille abil püütakse *forum shopping* 'ut vältida, on põhihuvid keskme kontseptsioon.¹⁵⁰ *Forum shopping* 'u edukus sõltub eelkõige sellest, kui lihtne on võlgnikul oma põhihuvid kese, kui kohtualluvust määrav kriteerium, teise liikmesriiki üle viia.¹⁵¹ Kuna võlgniku põhihuvid kese määratakse kindlaks tema hariliku viibimiskoha ja huvid realiseerimise koha järgi, mis on kolmandatele isikutele objektiivselt tuvastatav, tekitab probleeme asjaolu, et võlgniku põhihuvid kese on ajas muutuv ja seda saab teadlikult muuta. Sellest tulenevalt on varasema määruks rakendamisel tekkinud küsimus, kui võlgnik viib oma põhihuvid keskme teise riiki, siis millise aja möödudes saab väita, et täidetud on ka objektiivsete asjaolude pinnalt kolmandate isikute poolt tuvastatavuse kriteerium. Vältimaks kuritarvitusi tuleb põhihuvid kese kindlaks määrata menetluse võimalikult varajases staadiumis. Euroopa Kohus on asunud seisukohale, et põhihuvid kese tuleks kindlaks määrata menetluse algatamise taotluse esitamise aja järgi.¹⁵²

Kohtuasjas *Staubitz-Schreiber* leidis Euroopa Kohus, et selle liikmesriigi kohtul, kelle territooriumil asub põhihuvid kese viimase poolt maksejõuetusmenetluse algatamise taotluse esitamise ajal, säilib pädevus nimetatud menetlust algatada ka siis kui võlgnik viib pärast taotluse esitamist, kuid enne menetluse algatamist oma põhihuvid keskme üle teise liikmesriigi territooriumile.¹⁵³ Seda põhjusel, et selline pädevuse üleminek oleks vastuolus määruks sätestatud *forum shopping* 'u vältimise ning ka tõhususe ja tulemuslikkuse parandamise eesmärgiga osas, milles see kohustaks võlausaldajaid andma võlgniku kohtusse seal, kus ta otsustab elu- või asukohta omada, mis omakorda viib menetluse piknemiseni.¹⁵⁴

Põhihuvid keskme kindlaksmääramine tekitab enim raskusi juhul, kui võlgnik vahetas elukohta enne seda, kui ta taotles enda maksejõuetuks tunnistamist.¹⁵⁵ Sellisel juhul esineb alati oht, et võlgnik on põhihuvid keskme viinud teise riiki üle kuritahtlikult, eesmärgiga vabaneda jääkvõlast.¹⁵⁶ Ka Euroopa Kohus ei ole seni käsitletud küsimust, kas ja millistel tingimustel võiks liikmesriigi kohtul säilida pädevus põhimaksejõuetusmenetluse algatamiseks juhul, kui võlgnik on oma põhihuvid keskme viinud teise liikmesriiki vahetult enne maksejõuetusmenetluse taotluse esitamist eesmärgiga kasutada teises liikmesriigis

¹⁵⁰ M. Szydlo, lk 257.

¹⁵¹ Samas, lk 254-255.

¹⁵² *Interedil Srl*, p 55; *Susanne Staubitz-Schreiber*, p 29.

¹⁵³ *Susanne Staubitz-Schreiber*, p 29.

¹⁵⁴ Samas, p 26.

¹⁵⁵ Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

¹⁵⁶ Samas, lk 10.

kehtivat soodsamat maksejõuetusrežiimi.¹⁵⁷ Samuti ei ole Euroopa Kohus käsitletud küsimust, kas see võiks olla aluseks teises liikmesriigis võlgadest vabastamise otsuse tunnustamisest keeldumiseks varasema määruse artikli 26 ehk avaliku korra klausli alusel.¹⁵⁸ Välismaise õiguskirjanduse ja senise kohtupraktika seisukohtade järgi tuleks sellist võimalust pigem eitada.¹⁵⁹ See jätab aga kaitseta võlausaldajad, kes ei ole teises liikmesriigis algatatud menetlusest teadlikud ning peavad leppima olukorraga, kus nende nõue on nende teadmata kustutatud.

Põhihuvide keskme üleviimisega seonduv õiguse võimalik kuritarvitamine tekitab aga ka huvipakkuvaid küsimusi seoses pingestatud suhtega ühelt poolt võlgniku põhivabaduste, nagu näiteks liikumis- ja asutamisvabaduse ja teiselt poolt määruses sätestatud meelepärase kohtualluvuse valimise vältimise põhimõtte vahel.¹⁶⁰ Hariliku viibimiskoha ümberpaigutamine on kaitstud Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL)¹⁶¹ artiklitest 45 ja 49 tuleneva liikumis- ja asutamisvabadusega.¹⁶² Seda eesmärki täidab ka põhihuvide keskme ümberpaigutamise võimaldamine,¹⁶³ mistõttu peab igasugune piirang olema õigustatud ja eesmärgi suhtes proportsionaalne.¹⁶⁴ Sellest tulenevalt ei saa näiteks võlausaldaja seada lepinguga võlgniku põhihuvide keskme muutumist sõltuvusse võlausaldaja nõusolekust. Ka maksejõuetusmenetluse määruses on teadlikult arvestatud asjaoluga, et võlgniku põhihuvide kese võib muutuda.¹⁶⁵ Siiski ei sisalda varasem määrus põhihuvide keskme üleviimiseks eriomast sätet, mille alusel jääb üleminekuajal pärast põhihuvide keskme asukoha üleviimist pädevus ka esialgse asukoha riigi kohtule.¹⁶⁶ Lähtudes põhihuvide keskmest, mille tõhus üleviimine toob kaasa ka kohtualluvuse muutumise, arvestab määrus põhivabaduseks olevat liikumis- ja asutamisvabadust, mida piiravama sättega vähemalt kaudselt kitsendatakse.¹⁶⁷

Euroopa Kohus on kohtuasjas *Ulf Kazimierz Radziejewski* leidnud, et ELTL artiklist 45 tuleneva liikumisvabadusega võib olla vastuolus niisugune siseriikliku õiguse norm, mis seab võlavabastuse andmise tingimuseks vastavas liikmesriigis elamise.¹⁶⁸ Viidatud kaasuses oli

¹⁵⁷ K. Sein, lk 212.

¹⁵⁸ Samas, lk 212.

¹⁵⁹ Samas, lk 212.

¹⁶⁰ *Interedil Srl*, kohtujuristi ettepanek, p 72.

¹⁶¹ Euroopa Liidu toimimise leping. – ELT C 83, 30.3.2010, lk 47-200.

¹⁶² B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 109-110.

¹⁶³ T. Hoffmann. The Phenomenon of „Consumer Insolvency Tourism“ and its Challenges to European Legislation. *Journal of Consumer Policy* (2012), p 468.

¹⁶⁴ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 110.

¹⁶⁵ *Interedil Srl*, kohtujuristi ettepanek, p 47.

¹⁶⁶ Samas, p 47.

¹⁶⁷ Samas, p 48.

¹⁶⁸ *Ulf Kazimierz Radziejewski*, p 55.

tegemist Rootsi kodanikuga, kes elas ja töötas Belgias. Tema tööandjaks oli Rootsi kirik ja tema maksud laekusid Rootsi Kuningriigile. Isiku suhtes oli läbi viidud maksejõuetusmenetlus Rootsis ning kõik tema võlausaldajad asusid Rootsis. Isik esitas avalduse võlgadest vabastamise menetluse algatamiseks Rootsis, kuid tema taotlust ei rahuldatud põhjusel, et ta ei ela Rootsis. Antud asjas ei kohaldunud võlgadest vabastamise menetlusele ei maksejõuetusmenetluse ega ka Brüssel I määrus. Euroopa Kohus selgitas, et isikute vaba liikumist käsitlevate ELTL sätete eesmärk on kergendada liikmesriikide kodanikel mis tahes kutsealal tegutsemist liidu territooriumil ning nende sätetega on vastuolus meetmed, mis võivad asetada ebasoodsamasse olukorda need kodanikud, kes soovivad tegeleda majandustegevusega mõne teise liikmesriigi territooriumil. Lisades, et niisugune siseriiklik norm, mis seab võlavabastuse andmise sõltuvusse elukohatingimusest, võib heidutada maksejõuetut töötajat, kes eeldatavasti ei suuda lähitulevikus oma võlgu tasuda, kasutamast oma õigust liikumisvabadusele. Isikut võib heidutada oma päritoluriigist teise liikmesriiki tööle lahkumast see, kui ta jääb päritoluriigist lahkumise tõttu ilma võimalusest saada võlavabastust. Niisuguse õigusnormi näol on tegemist töötajate vaba liikumise piiranguga, mis on ELTL artikliga 45 põhimõtteliselt keelatud. Töötajate liikumisvabadust piirav meede võib olla lubatud üksnes juhul, kui sellel meetmel on aluslepinguga kooskõlas olev õiguspärane eesmärk (avaliku korra, avaliku julgeoleku või rahva tervise kaitse), meede on õigustatud ülekaaluka üldise huvi tõttu ning meede on eesmärgi saavutamiseks sobiv ja ei ületa eesmärgi saavutamiseks vajalikku.¹⁶⁹

Sarnane säte sisaldub ka Eestis võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduses. Nimelt võib VÕVS § 4 lõike 2 kohaselt võlgade ümberkujundamist taotleda võlgnik, kelle elukoht on Eestis, ja on seda olnud vähemalt kahe aasta jooksul enne võlgade ümberkujundamise avalduse esitamist. Isiku elukoht määratakse TsÜS § 14 järgi.¹⁷⁰ Eelnõu seletuskirja kohaselt on VÕVS § 4 lõikes 2 sätestatu eesmärk piirata võlavabastusturismi tingimusega, et isiku elukoht on ja peab olema enne võlgade ümberkujundamise avalduse esitamist Eestis katkematult vähemalt kaks aastat.¹⁷¹ Uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse artikli 7 lõike 2 punkti a kohaselt määratakse see, milliste võlgnike suhtes saab maksejõuetusmenetlust algatada, siseriikliku õigusega. Seega on VÕVS § 4 lõige 2 maksejõuetusmenetluse määruse ja selle eesmärkidega iseenesest kooskõlas. Küll aga võib selline piirang olla vastuolus ELTL artiklist 45 tuleneva töötajate liikumisvabadusega, nii

¹⁶⁹ Samas, p 33.

¹⁷⁰ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse eelnõu seletuskiri, lk 17.

¹⁷¹ Samas, lk 17.

nagu Euroopa Kohus seda kohtuasjas *Ulf Kazimierz Radziejewski* tõlgendas. VÕVS § 4 lõike 2 eesmärgiks on eelnõu seletuskirja kohaselt võlavabastusturismi vältimine. Autori hinnangul puudub aga taolisel piirangul aluslepinguga kooskõlas olev eesmärk, milleks saab tulenevalt ELTL artiklist 45 olla avaliku korra, avaliku julgeoleku või rahvatervise kaitse. Lisaks, kuna enne 26. juuni 2017 algatatud menetlustes tehtud otsused ei ole teistes liikmesriikides nagunii automaatselt tunnustatavad ei maksejõuetusmenetluse määruse ega ka Brüssel I (uuesti sõnastatud) määruse alusel, ei ole autori hinnangul selline eesmärk piirangu kehtestamiseks sobiv. Antud piirang peaks oma olemuselt kaitsma üksnes välismaiseid võlausaldajaid, kuid ei täida seda eesmärki, kuna välismaised võlausaldajad ei pea Eesti võlgade ümberkujundamiskava kinnitamise määrust tunnustama.

Autori hinnangul piirab VÕVS § 4 lõige 2 töötajate vaba liikumist, kuna takistab makseraskustes oleval isikul, kelle võlad on tekkinud Eestis, võlgade ümberkujundamise menetlusele ligipääsu näiteks juhul kui isik läheb majandusliku seisu parandamiseks ajutiselt, näiteks üheks aastaks, teise liikmesriiki tasuvamale tööle. Seega on VÕVS § 4 lõikes 2 sätestatud piirang autori hinnangul vastuolus ELTL artikliga 45.

Alates 26. juunist 2017 kuulub VÕVS-ist tulenev võlgade ümberkujundamise menetlus uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse reguleerimisalasse. Kuna tegemist on ühtlustatud valdkonnaga, tulenevad *forum shopping*'u vältimise sobivamad meetmed ka maksejõuetusmenetluse määrusest. Nii tuleb kohtul hinnata, kus asub võlgniku põhihuvide kese, kas tegemist on meelepärase kohtualluvuse valimisest tuleneva kuritarvitusega ning jätta kahtluse korral menetlus algatamata. Autor on seisukohal, et VÕVS § 4 lõige 2 tuleks kehtetuks tunnistada, kuna see on vastuolus ELTL artikliga 45.

Forum shopping'uga seotud vaidlust on arutanud ka Riigikohus tsiviilasjas nr 3-2-114-12.¹⁷² Viidatud tsiviilasjas algatati Eestis 19. jaanuaril 2011 krediidasutusest võlausaldaja taotlusel pankrotimenetlus füüsilisest isikust võlgniku suhtes. Menetluse käigus selgus, et võlgnik on kolinud Inglismaale, kus sealne maakohus kuulutas võlgniku suhtes pankroti välja 9. veebruaril 2011. Kollegium leidis, et kuna kohtud tuvastasid, et võlgniku alaline elukoht on Inglismaal, tuleb Eestis algatatud maksejõuetusmenetlus lõpetada pädevuse puudumise tõttu ning maksejõuetusmenetlust on pädev läbi viima Inglismaa kohus.¹⁷³ Kuigi võlausaldaja

¹⁷² RKTkm 3-2-1-114-12.

¹⁷³ Samas, p 16.

leidis, et võlgnik on tema vastu algatatud kohtumenetluse viinud Inglismaale selleks, et saavutada enda jaoks parem õiguslik seisund, ei suutnud ta oma väidet tõendada.

Uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse põhjenduste kohaselt peaks see sisaldama erinevaid abinõusid, mille eesmärk on hoida ära meelepärase kohtualluvuse valimist pettuse või kuritarvituse eesmärgil.¹⁷⁴ Uuesti sõnastatud määrukses on õigusvastase meelepärase kohtualluvuse määratlust täpsustatud. Nimelt, tuleb uuesti sõnastatud määruse põhjenduste punkti 5 kohaselt vältida selliste olukordade teket, mis motiveerivad pooli viima vara või kohtumenetlusi ühest liikmesriigist teise võlausaldajate kahjuks ja enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks. Uus sõnastus ühtib Euroopa Kohtu selgitustega, mille kohaselt on kõnesolev printsiip sätestatud eelkõige võlausaldajate huvide kaitsmiseks ning tõdemusega, et *forum shopping* pole ebaseaduslik või kuritarvituslik *per se*.¹⁷⁵ Seega on tulenevalt uuesti sõnastatud määrusest põhihuvide keskme ümberpaigutamisel oluline enda jaoks soodsama ja võlausaldajate jaoks kahjulikuma kohtualluvuse valimise motiiv ja võlausaldajate oluline kahjustamine. Seda toetab ka uuesti sõnastatud määruse sätestatud põhimõtte, mille kohaselt on tarbijast võlgniku puhul võimalik ümber lükata eeldust, et tema põhihuvide keskmeks on harilik viibimiskoht näiteks juhul, kui suurem osa võlgniku varast asub väljaspool võlgniku alalise elukoha liikmesriiki või kui on võimalik kindlaks teha, et kolimise peamine põhjus oli esitada maksejõuetusmenetluse algatamise avaldus uues kohtualluvuses ning kui selline avaldus kahjustaks oluliselt nende võlausaldajate huve, kelle tehingud võlgnikuga toimusid enne põhihuvide keskme ümberpaigutamist.¹⁷⁶

Praktikas võib mõnevõrra problemaatiliseks osutada põhihuvide keskme kuritahtliku ümberpaigutamise motiivi tõendamise. See võiks kõne alla tulla eelkõige juhul, kui leiab tõendamist, et sihtkohariigis asuv harilik viibimiskoht on näilik. Võlausaldajate huvide olulist kahjustamist võiks aga jaatada juhul kui kõik võlgniku võlad jäävad esialgsesse riiki ning sihtkohariigi õigus on võlgniku kasuks võlausaldaja jaoks oluliselt ebasoodsam. Ühendkuningriigi statistika kohaselt, suudetakse põhihuvide keskme ümberpaigutamise meelevaldsust tõendada aastas vaid alla 100 juhtumi puhul.¹⁷⁷ Mõnevõrra lihtsamaks teeb tõendamise uuesti sõnastatud määrukses sisalduv tõendamiskoormuse jaotus. Kui juhtumi asjaolud annavad põhjust kahelda kohtualluvuses, peaks asjaomane kohus paluma võlgnikul

¹⁷⁴ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 29.

¹⁷⁵ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 109-110.

¹⁷⁶ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 30.

¹⁷⁷ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 5-6; Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

esitada täiendavaid tõendeid oma väidete kinnituseks ja, kui maksejõuetusmenetluse suhtes kohaldatav õigus seda võimaldab, andma võlgniku võlausaldajatele võimaluse esitada oma seisukohti kohtualluvuse küsimuses.¹⁷⁸ Kuna varasemas määruses sisaldus põhihuvide keskme ümberlükatav eeldus äriühingute suhtes, on autori hinnangul Euroopa Kohtu sellekohased selgitused kohaldatavad ka uuesti sõnastatud määruses tarbijate osas sätestatud ümberlükatava eelduse kohta. Nagu märkis Euroopa Kohus kohtuasjas *Eurofood*, võib määruse artikli 3 lõikes 1 sätestatud eeldusest kõrvale kalduda vaid juhul, kui objektiivsed ja kolmandate isikute poolt tuvastatavad asjaolud võimaldavad järeldada, et võlgniku põhihuvide kese asub tegelikult mujal.¹⁷⁹ Seega ei piisa eelduse ümber lükkamiseks mitte igasugustest asjaoludest, vaid need asjaolud peavad olema objektiivsed ja kolmandate isikute poolt tuvastatavad.

Kuna eeldust, mille kohaselt peetakse tarbijast võlgniku põhihuvide keskmeks tema harilikku viibimiskohta, kohaldatakse uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõike 1 kohaselt üksnes juhul, kui võlgnik ei ole kuue kuu jooksul enne maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse esitamist harilikku viibimiskohta teise liikmesriiki üle viinud, lasub kuus kuud pärast põhihuvide keskme ümberpaigutamist tõendamiskoormus täies ulatuses võlgnikul. Ka juhul, kui võlgniku põhihuvide kese on teises liikmesriigis olnud enam kui kuus kuud, tuleb kohtul meelepärase kohtualluvuse valimise kuritarvitamise kahtluse korral nõuda võlgnikult täiendavaid tõendeid ja kuulata ära võlausaldajate arvamusi.¹⁸⁰ Seega lasub esmane tõendamiskoormus võlgnikul ning võlausaldajal või kohtul on võimalik see vastupidiste tõenditega ümber lükata.

Autori hinnangul tagab muudatus, mille kohaselt on võlgniku harilik viibimiskoht vaid eelduslikult tema põhihuvide kese võlausaldajatele oluliselt parema positsiooni, kuna võimaldab tõendada, et võlgniku tegelik huvide realiseerimise koht ehk põhihuvide kese võib asuda sootuks mujal. Tulenevalt uuesti sõnastatud määruse eesmärgist tuleb seejuures arvestada ka võlgniku varade asukohta ja võlausaldajate arvamust sellest, kus isik tegelikult oma huve realiseerib. Samuti tagab võlausaldajatele parema kaitse muudatus, mille kohaselt ei kandu võlgniku põhihuvide kese teise liikmesriiki üle kuue kuu jooksul pärast hariliku viibimiskoha muutmist. Siiski võib see osutada praktikas tarbetuks näiteks võlgniku puhul, kes on võtnud pikaajalise pangalaenu ning tasub igakuiseid makseid. Sellisel juhul ei pruugi

¹⁷⁸ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 32.

¹⁷⁹ *Eurofood IFSC Ltd*, p 37.

¹⁸⁰ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 32.

võlausaldaja teada saada, et võlgnik on oma põhihuvide keset muutnud, kuna võlausaldajal puudub vajadus tunda huvi selle üle, kus võlgniku põhihuvide kese asub. Samuti ei saa tarbijast võlgniku põhihuvide keskme muutmist panna sõltuvusse krediidiandja nõusolekust.¹⁸¹ Siiski parandab ka sellises olukorras võlausaldaja positsiooni mõningal määral *forum shopping*'u kontseptsiooni muutmine, mille kohaselt on selle üheks indikaatoriks võlausaldajate huvide kahjustamine, millega kohtud peaksid alati arvestama.

Lisaks põhihuvide keskme ja *forum shopping*'u kontseptsiooni muutmisele on uuesti sõnastatud määruses *forum shopping*'u vältimiseks ja põhihuvide keskme üleviimisest tingitud tulenevate negatiivsete mõjude vähendamiseks sätestatud täiendavad abinõud nagu kohtualluvuse kontrollimise menetlusraamistik, kohtualluvuse vaidlustamise tagamine, otsuste avaldamise kohustus, maksejõuetusmenetlusega tihedalt seotud hagide regulatsioon, võlausaldajate teavitamise kohustus ja nõuete esitamise kord, mida käsitletakse käesoleva töö järgnevates peatükkides.

¹⁸¹ K. Sein, lk 212.

2 MAKSEJÕUETUSMENETLUSE KOHTUALLUVUSE MÄÄRAMISE MENETLUSRAAMISTIK KURITARVITUSTE VÄLTIMISE MEETMENA

2.1 Kohtualluvuse kontrollimise menetlus

Määruste artikli 3 kohaselt on võimalik algatada põhihuvide keskmeele tuginedes vaid üks maksejõuetusmenetlus. Sellest võib järeldada, et põhihuvide keskme kontseptsioon määruses viitab ühele liikmesriigile, milliseks on võlgnikuga kõige tihedamat seost omav riik.¹⁸² Olukorras, kus kahe või enama liikmesriigi kohtud peavad võlgniku põhihuvide keskmeks just oma riigi territooriumit, samas kui määruse alusel on lubatud algatada vaid üks põhimaksejõuetusmenetlus, on tegemist positiivse jurisdiktsioonide konfliktiga.¹⁸³ Positiivse jurisdiktsioonide konflikti lahendab maksejõuetusmenetluse määrustes sisalduv prioriteedieskiri, mille kohaselt tunnustavad teised liikmesriigid esimesena jõustunud maksejõuetusmenetluse algatamise otsust, mille on teinud selleks artikli 3 kohaselt pädev liikmesriigi kohus, alates selle jõustumisest menetluse algatanud riigis.¹⁸⁴ Mittetunnustamisest kerkinud vaidlused tuleks lahendada arvestades riikidevahelise vastastikuse usalduse põhimõtet,¹⁸⁵ seega omab prioriteeti esimesena jõustunud maksejõuetusmenetluse algatamise otsus.

Nagu märkis Euroopa Kohus kohtuasjas *Eurofood* on automaatse tunnustamise aluseks olevale vastastikuse usalduse põhimõttele omane, et liikmesriigi kohus, kellele on esitatud maksejõuetusmenetluse algatamise taotlus, kontrollib määruse artikli 3 lõike 1 alusel oma pädevust, ehk uurib, kas võlgniku põhihuvide kese on selles liikmesriigis.¹⁸⁶ Seejuures on kohtualluvuse kontrollimisel oluline, et järgitaks olulisi menetluslikke garantiisid, mida nõuab õiglase kohtupidamine.¹⁸⁷ Seega on liikmesriigi kohtul, mis on põhihuvide keskmeele tuginedes esimesena maksejõuetusmenetluse algatanud, jurisdiktsioon kogu menetluse läbiviimiseks ning teise liikmesriigi kohtud peavad menetluse algatamise otsust tunnustama ilma, et neil oleks võimalust menetluse algatanud liikmesriigi otsust üle kontrollida. Seda ka juhul, kui teise liikmesriigi kohus leiab, et isiku põhihuvide kese asub mujal kui menetluse algatanud riik. Kuna tarbijate suhtes saab algatada üksnes põhimaksejõuetusmenetluse ning teiste menetluste algatamine pole reeglina võimalik, omab tarbijate osas

¹⁸² K. Haas, lk 17.

¹⁸³ I. F. Fletcher. *Insolvency in Private International Law*, lk 372.

¹⁸⁴ *Eurofood IFSC Ltd*, p 49.

¹⁸⁵ Maksejõuetusmenetluse määrus, preambul p 22.

¹⁸⁶ *Eurofood IFSC Ltd*, p 41.

¹⁸⁷ Samas, p 41.

maksejõuetusmenetluse algatamisel põhjalik kohtualluvuse kontrollimine ning õiges kohtualluvuses menetluse algatamine eriti suurt tähtsust.

Euroopa Komisjoni aruandes tuuakse esile mitu tõsist probleemi seoses maksejõuetusmenetlust algatava kohtu pädevuse kontrollimisega. Varasemas määruses seda küsimust sõnaselgelt ei käsitleta, kuid seda tehakse liikmesriikide menetlusnormides ning tõhusust ja diskrimineerimist käsitlevates üldpõhimõtetes.¹⁸⁸ Siiski on siseriiklike kohtute praktika kohtualluvuse kindlaksmääramisel kogu liidus väga erinev.¹⁸⁹ Probleeme tekitab asjaolu, et kõigi kohtute jaoks ei näi olevat selge, et nad on *ex officio* kohustatud kontrollima oma pädevust ning märkima menetluse algatamise otsuses sõnaselgelt menetluse algatamise otsuse pädevusaluse.¹⁹⁰ Sageli määrab kohus põhihuvide keskme asukoha võlgniku esitatud tõendite ja andmete põhjal, ilma, et oleks kogunud täiendavaid tõendeid või kuulanud ära peamised võlausaldajad.¹⁹¹ Peamiseks probleemiks kohtualluvuse määramisel ongi võlgniku esitatud piiratud informatsioon põhihuvide keskme aluseks olevate asjaolude kohta, mis omakorda soodustab *forum shopping*'ut.¹⁹² Nii põhinevad mõningatel juhtudel menetluse algatamise taotlused menetluse algatanud isiku eksitavatel ja valedel väidetel põhihuvide keskme asukoha kohta.¹⁹³ Eelnev tekitab aga probleeme, kuna määruse nurgakiviks olev vastastikuse usalduse põhimõtte eeldab, et liikmesriikide kohtud peavad põhjalikult hindama, kus asub võlgniku põhihuvide kese, sest maksejõuetusmenetluse algatamise otsust tunnustatakse teistes liikmesriikides ilma õiguseta kohtu otsust kontrollida.¹⁹⁴

Ka õiguskirjanduses on leitud, et juhtudel kus liikmesriigi kohus algatab menetluse ja leiab, et algatamise otsuse põhistusena piisab üksnes lausest, et algatatud on põhimaksejõuetusmenetlus, ei saa rääkida otsuse tunnustamisel liikmesriikide vahel vastastikuse usalduse tekkimisest, vaid pigem kahtluse kerkimisest.¹⁹⁵ Juhul kui põhihuvide keset on enne maksejõuetusmenetluse algatamist hiljuti muudetud ja võlgniku võlad jäävad esialgsesse liikmesriiki, peaks kohus komisjoni arvamuse kohaselt juba menetluse algatamisel kontrollima, kas põhihuvide keskme ümberpaigutamine on seaduspärane.¹⁹⁶ Selle eesmärk on tagada, et menetlus algatatakse üksnes juhul, kui asjaomane liikmesriik on tõepoolest pädev

¹⁸⁸ Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

¹⁸⁹ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 163.

¹⁹⁰ Report from the Commission to the European Parliament, lk 10.

¹⁹¹ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 163.

¹⁹² Samas, lk 163.

¹⁹³ Samas, lk 18.

¹⁹⁴ Report from the Commission to the European Parliament, lk 11.

¹⁹⁵ A. Öunpuu. Põhimaksejõuetusmenetluse algatamise probleeme. – *Juridica* 2005/7, lk 484.

¹⁹⁶ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 12.

seda tegema ning vältida meelepärase kohtualluvuse valimist põhihuvide keskme meelevaldse paigutamisega soovitud riiki.¹⁹⁷

Uuesti sõnastatud määruse artikli 4 lõike 1 kohaselt peab pädev kohus enne maksejõuetusmenetluse algatamist omal algatusel (*ex officio*) kontrollima, kas tal on menetluse algatamise pädevus ehk kas võlgniku põhihuvide kese asub tõepoolest selle kohtu alluvuses.¹⁹⁸ Kui juhtumi asjaolud annavad põhjust kohtualluvuses kahelda, peab kohus paluma võlgnikul esitada täiendavaid tõendeid oma väidete kinnituseks ja kui maksejõuetusmenetluse suhtes kohaldatav õigus seda võimaldab, andma võlgniku võlausaldajatele võimaluse esitada oma seisukohad kohtualluvuse küsimuses.¹⁹⁹ Selle kindlaksmääramisel, kas võlgniku põhihuvide kese on kolmandate isikute poolt kontrollitav, tuleks erilist tähelepanu pöörata võlausaldajatele ja nende arusaamale sellest, kus võlgnik oma huvide realiseerimisega tegeleb.²⁰⁰ Tulenevalt vastastikuse usalduse põhimõttest tuleks autori hinnangul kohtu otsuses märkida ka faktilised asjaolud, millest põhjal kohus leidis, et omab artikli 3 alusel asja lahendamise pädevust. Faktiliste asjaolude, millega kohus oma maksejõuetusmenetluse algatamise pädevust põhjendas, märkimine kohtu otsusesse on oluline ka selleks, et võlausaldajatel oleks võimalik kohtualluvust vaidlustada. Seega pole piisav, kui kohus konstateerib lühidalt, et kohtule esitatud tõendite põhjal võib järeldada antud asjas piiriülese elemendi olemasolu, vaid kohtul lasub kohustus esitatud tõendeid kokkuvõtlikult analüüsida.²⁰¹ Arvestades *forum shopping*'u vältimise eesmärki, peaks menetluse algatanud kohus kohtualluvust kontrollima mitte ainult objektiivsete vaid ka subjektiivsete kriteeriumite alusel. Näiteks tuleks autori hinnangul kohtul põhihuvide keskme ümberpaigutamise põhjuste hindamisel muuhulgas kontrollida, kas võlgnik võis olla maksejõuetu juba enne põhihuvide keskme ümberpaigutamist, kas selline ümberpaigutamine kahjustab oluliselt võlausaldajate huve ja kas põhihuvide kese sihtkohariigis võib olla näilik.

Eestis kehtib pankrotimenetluses tulenevalt PankrS § 3 lõikest 3 uurimisprintsip, mille kohaselt lasub kohtul kohustus võtta omal algatusel tarvitusele abinõud, et selgitada välja asjaolud, millel on pankrotimenetluse seisukohalt tähtsust, ja korraldada selleks vajalike tõendite kogumine. VÕVS § 15 lõike 1 kohaselt kuulab kohus vajadusel enne võlgade ümberkujundamise avalduse menetlusse võtmist ära võlgniku ja tema võlausaldajate

¹⁹⁷ Proposal for a Regulation of the European Parliament, lk 7.

¹⁹⁸ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 27.

¹⁹⁹ Samas, preambul p 32.

²⁰⁰ Samas, preambul p 28.

²⁰¹ A. Öunpuu, lk 484.

arvamuse või küsib neilt täiendavaid dokumente. Kuna Eestis lahendatakse pankrotimenetluses ajutise halduri nimetamine, pankroti väljakuulutamise ja muud pankrotimenetlusega seotud asjad tsiviilkohtumenetluse seadustiku²⁰² (TsMS) § 475 lõike 1 punkti 12² ja PankrS § 3 lõike 2 kohaselt hagita menetluses, kohalduvad pankrotimenetluses uurimisprintsipi ka tulenevalt TsMS § 477 lõikest 7, mille kohaselt peab kohus kontrollima pankrotiavalduse vastavust seadusele ja tõendatust ka juhul, kui selle kohta ei ole esitatud vastuväiteid ning nõudma vajaduse korral avaldajalt tõendite esitamist või koguma neid omal algatusel. Nimetatut laiendab VÕVS § 5 kohaselt ka võlgade ümberkujundamise menetlusele. Samuti on Eesti kohtutel kehtivas õiguses TsMS § 75 lõike 1 järgi maksejõuetusmenetluse avalduse saamisel kohustus kontrollida omal algatusel, kas asi allub rahvusvahelise kohtualluvuse sätete alusel Eesti kohtule, olenemata sellest, kas avalduse esitaja on kohtualluvust põhistanud või kostja kohtualluvust vaidlustanud.²⁰³ Seega tuleb Eestis alates 26. juuni 2017 algatatud pankrotimenetluse ja võlgade ümberkujundamise menetluse algatamisel kontrollida rahvusvahelist kohtualluvust uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse artiklite 3-6 ja 34, mitte VÕVS § 9 või PankrS § 4 lõike 2 alusel,²⁰⁴ mille kohaselt eeldatakse, et võlgniku asukoht on üks aasta enne pankrotiavalduse esitamist registris märgitud asukoht. Küsimustes, mida uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määrus ei reguleeri, kohaldatakse piiriülestes maksejõuetusasjades aga ka tulevikus jätkuvalt riigisisest õigust.²⁰⁵ Kui kohus leiab, et asi ei allu Eesti kohtule, peaks kohus TsMS § 371 lõike 1 punkti 1 alusel pädevuse puudumise tõttu avalduse menetlusse võtmisest keelduma. Kui aga kohus on menetluse algatanud ning tuvastab, et isiku suhtes on teises liikmesriigis algatatud maksejõuetusmenetluses jõustunud kohtuotsus või et asi ei allu muul alusel Eesti kohtule, peaks kohus jätma TsMS § 423 lõike 1 punkti 13 alusel avalduse läbi vaatamata.²⁰⁶ Seega tuleneb Eesti kohtunikele kohtualluvuse kontrollimise, selle aluseks olevate tähtsust omavate asjaolude väljaselgitamise, tõendite kogumise ning pädevuse puudumisel menetluse algatamata jätmise kohustus ka kehtivast siseriiklikust õigusest.

Olles kindlaks teinud, et asi allub Eesti kohtule, peab kohus tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artiklis 4 lõikest 1 märkima määrukses, kas pankrotimenetlus algatati maksejõuetusmenetluse määruse artikli 3 lõike 1 või 2 alusel ning millise riigi õigust pankrotimenetlusele kohaldatakse. Sellist kohustust kehtivast pankrotiseadusest otseselt ei

²⁰² Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I 2005, 26, 197 ... RT I, 02.02.2016, 8.

²⁰³ M. Torga. Rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimine Eesti kohtutes. – Juridica 2013/III, lk 192.

²⁰⁴ K. Jürgenson., M. Torga, lk 630. Enne 26. juunit 2017 algatatud pankrotimenetluste rahvusvahelist kohtualluvust tuleb kontrollida varasema määruse sätete järgi.

²⁰⁵ Samas, lk 630.

²⁰⁶ RKTkm 3-2-1-114-12, p 14.

tulene, kuid see on tuletatav PankrS § 33 lõikest 5. Seda põhjusel, et pankrotiteates avaldatakse menetluse algatamise otsuse resolutsioon ning tulenevalt PankrS § 33 lõikest 5 peab maksejõuetusmenetluse määruse alusel pankroti väljakuulutamisel märkima pankrotiteates muuhulgas, kas pankrotimenetlus algatati määruse artikli 1 või 2 alusel ning millise riigi õigust kohaldatakse. Samuti peab kohus tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 4 lõikest 1 pädevusaluse märkima alates 26. juunist 2017 algatatud võlgade ümberkujundamise menetluse algatamise määrusesse. Märkides määrusesse maksejõuetusmenetluse määrusest tuleneva pädevusaluse, peaks kohus märkima määrusesse ka faktilised asjaolud, millest tulenevalt ta leidis, et asi allub Eesti kohtule. Eesti senises kohtupraktikas põhjendatakse määrusest tulenevat asja arutamise pädevust vaid siis, kui asjas on tuvastatud piiriülene element. Autor leiab, et ajutise halduri nimetamise- ja pankrotimääruses tuleks märkida ka faktilised asjaolud, millest tulenevalt kohus leiab, et omab asja lahendamiseks pädevust ka siis kui piiriülest elementi ei tuvastata. Seda põhjusel, et menetluse alguses ei pruugi selguda, et võlgnikul on võlausaldajaid ka teises liikmesriigis, kuid võimalikel teises liikmesriigis asuvatele võlausaldajatele peab olema tagatud kohtualluvuse vaidlustamise võimalus, mida saab teostada vaid kohtualluvuse määramise aluseks olevatele faktilistele asjaoludele tuginedes ja neid ümber lükates.

Õiguskirjanduses on leitud, et põhihuvide keskmelise kindlaksmääramisega seotud probleemid oleks otstarbekas lahendada kohtuistungil.²⁰⁷ PankrS § 16 lõike 1 kohaselt peab kohus juhul, kui pankrotiavalduse esitas võlausaldaja, ajutise halduri nimetamise otsustamiseks eelistungi, kuhu kutsutakse pankrotiavalduse esitaja ja võlgnik. Eelistungil on kohtul võimalik tegeleda põhihuvide keskmelise kindlaksmääramiseks esitatud tõendite uurimisega ja küsitleda nii võlausaldajat kui võlgnikku täiendava info saamiseks.²⁰⁸ Kuigi eelistungi pidamine pankrotimenetluse algatamiseks on seadusega imperatiivselt ette nähtud vaid juhul, kui pankrotiavalduse on esitanud võlausaldaja, oleks eelistungi korraldamine otstarbekas ka siis, kui avalduse maksejõuetusmenetluse määruse alusel põhimaksejõuetusmenetluse algatamiseks on esitanud võlgnik ise.²⁰⁹ Kui kohtul tekib kahtlus võlgniku põhihuvide keskmelise osas, peaks kohus koguma täiendavaid tõendeid või juhul, kui on määratud ajutine haldur, tegema viimasele PankrS § 22 lõike 2 punkti 5 kohaselt ülesandeks põhihuvide keskmelise väljaselgitamise aluseks olevate faktiliste asjaolude kohta tõendite kogumise.

²⁰⁷ G. Moss., I.F. Fletcher., S. Isaacs, lk 196.

²⁰⁸ A. Öunpuu, lk 486.

²⁰⁹ Samas, lk 486.

Tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõikest 1, artikli 19 lõikest 1 ja vastastikuse usalduse printsiibist peaks ühe liikmesriigi pädeva kohtu otsus põhimaksejõuetusmenetluse algatamiseks välistama teiste kohtute poolt menetluse algatamise. Järelikult tuleb kohtualluvuse kontrollimisel kohtul esmalt kindlaks teha, kas võlgniku suhtes on mõnes teises liikmesriigis võlgniku suhtes juba maksejõuetusmenetlus algatatud. Selleks tuleb kohtul koguda andmeid teiste liikmesriikide maksejõuetusregistritest või muust asjakohasest allikast. Alates 26. juunist 2019 on kohtutel võimalik teostada päringuid kõikide liikmesriikide, kes on otsustanud avalikustada teabe tarbija suhtes algatatud maksejõuetusmenetluste kohta, maksejõuetusregistritesse ühe päringuga läbi Euroopa e-õiguskeskkonna portaali.

Kui maksejõuetusmenetluse algatamise taotluse saanud kohus ei tuvasta, et võlgniku suhtes on mõnes teises liikmesriigis maksejõuetusmenetlus algatatud, tuleb kohtul selgitada kohtualluvuse kindlaksmääramisel välja, kus asub isiku põhihuvide kese. Uuesti sõnastatud määruse artikli 3 lõike 1 neljanda lõigu kohaselt on tarbijast võlgniku põhihuvide kese vastupidiste tõendite puudumise korral tema harilik viibimiskoht. Kuna eeldust, et isiku põhihuvide kese asub mujal kui tema harilik viibimiskoht, on võimalik ümber lükata, peab kohus veenduma, et võlgniku põhihuvide kese asub tõepoolest asjaomases riigis.²¹⁰ Põhihuvide keskme kindlaksmääramisel peab siseriiklik kohus lähtuma uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse eesmärgist. Kui juhtumi asjaolud annavad põhjust kahelda kohtualluvuses, peab asjaomane kohus paluma võlgnikul esitada lisatõendeid oma väidete kinnituseks ning kui maksejõuetusmenetluse suhtes kohaldatav õigus seda võimaldab, andma võlgniku võlausaldajatele võimaluse esitada oma seisukohti kohtualluvuse küsimuses.²¹¹ Kuna harilik viibimiskoht on vaid eelduslikult tarbijast võlgniku põhihuvide kese, on seda eeldust võimalik ümber lükata näiteks juhul, kui suurem osa võlgniku varast asub väljaspool võlgniku hariliku viibimiskoha liikmesriiki või kui on võimalik kindlaks teha, et kolimise peamine põhjus oli esitada maksejõuetusmenetluse algatamise avaldus uues kohtualluvuses ning kui selline avaldus kahjustaks oluliselt nende võlausaldajate huve, kelle tehinguid võlgnikuga toimusid enne põhihuvide keskme ümberpaigutamist.²¹²

Eeldust, et tarbijast võlgniku põhihuvide kese asub tema harilikus viibimiskohas kohaldatakse vaid juhul, kui kuue kuu jooksul enne maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse esitamist ei ole harilikku viibimiskohta üle viidud teise liikmesriiki.²¹³ Seega, kui kohus on teinud

²¹⁰ Makejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 30.

²¹¹ Samas, preambul p 32.

²¹² Samas, preambul p 30

²¹³ Samas, art 3 lg 1.

kindlaks, kus asub võlgniku põhihuvide kese maksejõuetusmenetluse algatamise taotluse esitamise ajal, tuleb kohtul selgitada välja, kus asus võlgniku põhihuvide kese 6 kuud enne taotluse esitamist. Tegemist on maksejõuetusmenetluse määruse olulise muudatusega, mille eesmärgiks on tõkestada meelepärase kohtualluvuse valimist pettuse või kuritarvituse eesmärgil.²¹⁴ Olukorras, kus võlgnik on 6 kuud enne maksejõuetusmenetluse algatamise taotluse esitamist viinud oma põhihuvide keskme üle teise liikmesriiki, kehtib eeldus, et võlgniku põhihuvide kese ei ole viimati nimetatud liikmesriiki üle kandunud. Seda eeldust on võlgnikul võimalik ümber lükata, kui leiab tõendamist asjaolu, et põhihuvide kese ei ole teise liikmesriiki üle viidud võlausaldajate kahjuks ja enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks. Kui on tõendamist leidnud, et võlgniku põhihuvide kese on teise liikmesriiki üle viidud enam kui kuus kuud enne maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse esitamist, tuleks kohtul kahtluse korral veenduda, et tegemist ei ole *forum shopping* 'uga. Olles kindlaks teinud, et võlgniku põhihuvide kese ei asu asjaomase liikmesriigi territooriumil, peaks kohus maksejõuetuse põhimenetluse algatamisest keelduma või algatatud menetluse lõpetama.

Mõistagi on maksejõuetusmenetluse algatamisel oluline teha kindlaks kas isik on maksejõuetu või kvalifitseerub mõne muu siseriiklikult reguleeritud ja määruse lisas A nimetatud menetluse subjektiks. Et maksejõuetusmenetluse määruse eesmärgiks ei ole siseriikliku õiguse ühtlustamine, tulenevad enamik maksejõuetusmenetluse algatamist, läbiviimist ja lõpetamist puudutavad küsimused menetluse algatanud riigi õigusest.²¹⁵ Nii ei määratle määruse muuhulgas mõisteid võlgnik või maksejõuetus, vaid viitab konkreetsete kriteeriumite tuvastamise osas siseriiklikule õigusele. Seega tuleb kohtul uuesti sõnastatud määruse artiklis 7 sätestatud küsimused lahendada siseriikliku õiguse alusel ning nimetatud sättes sisalduvad olukorrad ja asjaolud ei allu liidu õiguse autonoomsele tõlgendusele.²¹⁶

2.2 Maksejõuetusmenetluse algatamise otsus

Maksejõuetusmenetluse määruste kohaselt on maksejõuetusmenetluse algatamise otsus, mille on teinud artikli 3 kohaselt pädeva liikmesriigi kohus, teistes liikmesriikides automaatselt tunnustatav alates selle jõustumisest menetluse algatanud riigis²¹⁷ ning selle liikmesriigi

²¹⁴ Samas, preambul p 31.

²¹⁵ *Bank Handlowy*, p 68.

²¹⁶ EKO 22.11.2012, C-116/11, *Bank Handlowy ja Ryszard Adamiak versus Christianapol sp. z o.o.*, kohtujurist J. Kokott ettepanek, p 36 ja 37.

²¹⁷ Maksejõuetusmenetluse määrus art 16 lg 1; maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus art 19 lg 1.

õigusest tulenevad õiguslikud tagajärjed laienevad kõikidele teistele liikmesriikidele.²¹⁸ Seega on maksejõuetusmenetluse määrustes kehtestatud prioriteedieeskiri, mille kohaselt on eesõigus esimesena tehtud menetluse algatamise otsusel ning teised liikmesriigid peavad tunnustama selle kohtu otsust, kes esimesena menetluse algatas alates selle jõustumisest menetluse algatanud riigis, ilma et neil oleks õigust kõnealuse kohtu otsust kontrollida.²¹⁹ Eelnev kehtib ka näiteks kaasustes, kus Euroopa Liidu mõne teise liikmesriigi kohus on Eesti kohtu arvates ekslikult leidnud, et võlgniku põhihuvide kese asub Euroopa Liidus, ning teinud maksejõuetusmenetluse asjas lahendi.²²⁰ Seda seetõttu, et Eesti kohus ei või kohtulahendi tunnustamiseks kontrollida kohtulahendi päritoluriigi kohtu otsust selle kohta, et võlgniku põhihuvide kese Euroopa Liidus asub.²²¹ Tulenevalt määruses sätestatud kronoloogilisele alusele tuginevast prioriteedieeskirjast, mille kohaselt on eesõigus esimesena tehtud menetluse algatamise otsusel ning tagajärgi, mille toob kaasa maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse jõustumine, on oluline tuvastada, millist otsust saab käsitleda maksejõuetusmenetluse algatamise otsusena.

Maksejõuetusmenetluse määruse kohaselt on menetluse algatamise aeg otsuse jõustumise aeg, olenemata sellest, kas otsus on lõplik või mitte.²²² Varasema maksejõuetusmenetluse määruse kohaselt on menetluse algatamise otsus, mis käsitleb maksejõuetusmenetluse algatamist või likvideerija määramist, sellise kohtu otsus, kes on volitatud kõnealuseid menetlusi algatama või likvideerijat määrama. Et varasema määruse grammatiline tõlgendus võimaldas eristada maksejõuetusmenetluse algatamise otsust ja likvideerija määramise otsust, on praktikas tekitanud probleeme küsimus sellest, mida tuleks käsitleda menetlust algatava otsusena määruse tähenduses, mis on teistes liikmesriikides automaatselt tunnustatav. Komisjoni aruande kohaselt arvestavad enamikul juhtudel liikmesriikide kohtud sellega, kui teises liikmesriigis on põhimenetlus juba eelnevalt algatatud.²²³ Siiski esines juhtumeid, kus kohtud ei olnud seda nõuet järginud. Seejuures ei ole alati selge, kas menetlus ka formaalselt algatati, eelkõige on see nii seoses ajutise halduri määramisega, mida enamik liikmesriikide kohtuid, kuid mitte kõik, aktsepteerib määruse kohase maksejõuetusmenetluse algatamisena.²²⁴

²¹⁸ Samas, preambul p 65.

²¹⁹ *Eurofood IFSC Ltd*, p 49.

²²⁰ K. Jürgenson., M. Torga, lk 626.

²²¹ Samas, lk 626.

²²² Maksejõuetusmenetluse määrus art 2 p f; Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus art 2 p 8.

²²³ Report from the Commission to the European Parliament, lk 14.

²²⁴ Samas, lk 14.

Euroopa Kohus selgitas kohtuasjas *Eurofood*, et kuigi varasemas määruses ei ole piisavalt selgelt määratletud mõistet „maksejõuetusmenetluse algatamise otsus“, tuleb arvestada, et maksejõuetusmenetluse algatamise tingimused ja nõuded kuuluvad siseriikliku õiguse valdkonda ning varieeruvad liikmesriigiti märgatavalt.²²⁵ Mõnedes riikides algatatakse menetlus suhteliselt lühikese aja möödudes taotluse esitamisest, kusjuures vajalike andmete kontrollimine toimub hiljem.²²⁶ Osades liikmesriikides tuleb teatavaid vajalikke andmeid kontrollida enne menetluse algatamist ning see võib osutada aeganõudvaks ning mõningate liikmesriikide õiguse kohaselt võib menetlus olla „ajutine“ mitme kuu vältel.²²⁷ Määrusega kehtestatud korra tõhususe tagamise eesmärgil on aga oluline, et automaatse tunnustamise põhimõtet saaks kohaldada menetluses nii vara kui võimalik, mis tähendab, et selle eesmärgiga oleks vastuolus olukord, kus teise liikmesriigi kohtud, kellele on samaaegselt esitatud taotlused võlgniku maksejõuetuks tunnistamiseks, saaksid pikema aja jooksul taotleda konkureerivat pädevust.²²⁸ Seega tuleb varasemas määruses kasutatavat mõistet „maksejõuetusmenetluse algatamise otsus“ käsitleda mitte ainult liikmesriigi õigusnormides formaalselt algatamisotsusena käsitletavat otsust, vaid ka võlgniku taotluse, algatada mõni määruse lisas A nimetatud menetlus, alusel tehtud otsust juhul, kui selline otsus toob võlgnikule kaasa vara käsutusõiguse kaotamise ning puudutab määruse lisas C nimetatud likvideerija määramist, olenemata sellest, et nimetatud likvideerija võib olla määratud ajutiselt.²²⁹ Seega leidis Euroopa Kohus, et tulenevalt piiriülese maksejõuetusmenetluse tõhususe tagamise eesmärgist, tuleb maksejõuetusmenetluse algatamise otsusena, mis määrab ära võlgniku põhihuvide keskme alusel menetluse kohtualluvuse, käsitleda ka ajutise halduri määramise lahendit juhul, kui see toob võlgnikule kaasa vara käsutusõiguse kaotamise.

Uuesti sõnastatud määruse põhjenduse punkti 15 kohaselt tuleks määrust kohaldada ka menetlustele, mis mõne liikmesriigi õiguse alusel algatatakse ja viiakse läbi teatava aja jooksul esialgsel alusel enne seda, kui kohus teeb lõpliku menetluse jätkamist kinnitava otsuse. Kuigi „esialgne“, peaks selline menetlus vastama kõigile muudele määruse nõuetele.²³⁰ Euroopa Kohtu praktikast ajendatult on uuesti sõnastatud määruse artiklis 1 laiendatud määruse reguleerimisala, mis muudatuse kohaselt hõlmab sõnaselgelt ka eelmenetlusi, mis põhinevad maksejõuetust reguleerivatel õigusnormidel ning mille raames päästmise, võla ümberkujundamise, saneerimise või likvideerimise eesmärgil a) on võlgnik

²²⁵ EKO 02.05.06, C-341/04, *Eurofood IFSC Ltd*, p 50 ja 51.

²²⁶ Samas, p 50 ja 51.

²²⁷ Samas, p 50 ja 51.

²²⁸ Samas, p 52-53.

²²⁹ Samas, p 54.

²³⁰ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 15.

kaotanud täielikult või osaliselt oma vara käsutusõiguse ja on nimetatud pankrotihaldur; b) on võlgniku vara kohtu kontrolli või järelevalve all või c) saadakse kohtu poolt või seadusest tulenevalt luba konkreetse täitemenetluse ajutiseks peatamiseks, et võlgniku ja tema võlausaldajate vahel saaks pidada läbirääkimisi, tingimusel et menetlused, milles ajutist peatamist lubatakse, näevad ette sobivad abinõud võlausaldajate kaitseks ning on esialgsed ühe punktis a või b osutatud menetluse suhtes juhul, kui kokkulepet ei saavutata. Menetluse algatamise aeg on uuesti sõnastatud määruse artikli 2 punkti 8 kohaselt maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse jõustumise aeg olenemata sellest, kas otsus on lõplik või mitte. Uuesti sõnastatud määruses on erinevalt varasemast määrusest täpsustatud mõistet „menetluse algatamise otsus“. Nimelt, on maksejõuetusmenetluse algatamise otsus artikli 2 punktist 7 tulenevalt 1) kohtu otsus maksejõuetusmenetluse algatamise kohta või menetluse algatamise kinnitamise kohta ning 2) kohtu otsus, millega nimetatakse pankrotihaldur. Maksejõuetusmenetlusega ei pruugi alati kaasneda kohtuorgani sekkumine,²³¹ mistõttu on uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse teatavates sätetes mõistel „kohus“ lai tähendus, mis hõlmab isikuid ja organeid, kellel on siseriikliku õiguse kohaselt volitus maksejõuetusmenetluse algatamiseks.²³² Tulenevalt artikli 2 punktist 5 hõlmab mõiste pankrotihaldur määruse mõistes erinevaid menetluses kasutatavaid isikuid või organeid, sealhulgas ajutiselt määratud halduri pädevusega isikuid, kes on ammendavalt loetletud määruse lisas B. Eesti näitel on sellisteks isikuteks ja organiteks pankrotihaldur, ajutine pankrotihaldur ja usaldusisik.

Seega on määruse reguleerimisala ja menetluse algatamise otsuste ringi oluliselt laiendatud. Välistamaks pikema aja jooksul konkureeriva pädevuse taotlemise võimalust tuleb uuesti sõnastatud määruse kohaselt kohaldada seda ka eelmenetlustele ja esialgsetel alustel põhinevatele menetlustele, olenemata sellest, kas menetlus tegelikult algatatakse. Menetluse algatamise otsusena tuleks lisaks põhimenetluse algatamise otsusele üldjuhul käsitleda ka ajutisel alusel põhineva menetluse algatamise otsust, samuti võlausaldaja ja võlgniku vahel maksejõuetusmenetluse vältimiseks läbirääkimiste pidamise ajaks täitemenetluse peatamise otsustust. Esialgsel alusel algatatud menetluse otsusele lõpliku menetluse algatamise otsusega võrdse õigusjõu andmine lahendab suuresti praktikas esilekerkinud konkureeriva pädevuse taotlemise võimaluse probleemi. Nii välistab see võimaluse, et olukorras, kus võlausaldaja on esitanud võlgniku suhtes pankrotiavalduse ühes riigis, mille maksejõuetusõigus näeb ette

²³¹ Samas, preambul p 20.

²³² Samas, preambul p 20.

kaheastmelise menetluse, oleks võlgnikul võimalik esitada menetluse algatamise avaldus teises riigis, kus kaheastmelist menetlust ei ole.

Eestis on kaheastmeline pankrotimenetlus, mis algab ajutise halduri nimetamisega (PankrS § 15 lg 1). PankrS § 17 lõike 2 kohaselt peatab kohus ajutise halduri nimetamisel võlgniku vara suhtes toimuva sundtäitmise ning PankrS § 20 kohaselt võib kohus ajutise halduri nimetamisel keelata võlgnikul ajutise halduri nõusolekuta vara käsutamise, mida praktikas üldjuhul ka tehakse. Tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 1 lõike 1 punktist a ja artikli 2 punkti 7 (2) on ajutise halduri nimetamise määrus, millega kaasneb võlgniku vara käsutusõigus maksejõuetusmenetluse algatamise otsus maksejõuetusmenetluse määruse mõttes.²³³ Ka juhul kui ajutise halduri nimetamisega ei kaasne vara käsutusõiguse kaotust vaid üksnes võlgniku vara suhtes toimuva sundtäitmise peatamine, on ajutise halduri nimetamise otsus menetluse algatamise otsus tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 1 lõike 1 punktist c ja artikli 2 punktist 7 (2). Tulenevalt PankrS § 15 lõikest 2 võib kohus juhul, kui pankrotiavalduse on esitanud füüsilisest isikust võlgnik, pankroti välja kuulutada ilma ajutist haldurit nimetamata. Sellisel juhul on pankrotimenetluse algatamise otsus PankrS § 31 lõikest 5 tulenevalt pankrotimäärus. Seega on menetluse algatamise otsus uuesti sõnastatud määruse mõttes ajutise halduri nimetamise määrus (PankrS § 15 lg 1) ja PankrS § 15 lg 2 sätestatud juhul pankrotimäärus (PankrS § 31 lg 5). Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse alusel algatatud võlgade ümberkujundamise menetluse algatamise otsus on uuesti sõnastatud määruse mõttes võlgade ümberkujundamise avalduse menetlusse võtmise määrus (VÕVS § 16).

2.3 Maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamine

Seoses maksejõuetusmenetluse algatava kohtu pädevuse kontrollimise menetlusraamistikuga on kritiseeritud ka asjaolu, et välismaistel võlausaldajatel ei ole alati õigust maksejõuetusmenetluse algatamise otsust vaidlustada ning isegi kui neil see õigus formaalselt on, ei teatata neile otsusest sellise aja jooksul, mis on piisav vaidlustamisõiguse kasutamiseks.²³⁴ See on problemaatiline eelkõige olukorras, kus võlgnik esitab maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse ning kohus otsustab kohtualluvuse üle vaid võlgniku esitatud tõendite alusel. Varasem määrus ei taga menetluse algatamise otsuse

²³³ RKTkm 3-2-1-114-12, p 14.

²³⁴ Report from the Commission to the European Parliament, lk 11.

vaidlustamise võimalust kohtualluvust puudutavas osas, mistõttu sõltuvad vaidlustamise võimalused siseriiklikust õigusest, mis on liikmesriigiti erinev.

Uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse põhjenduste kohaselt peab olema kõigile võlgniku võlausaldajatele tagatud tõhus õiguskaitsevahend maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vastu.²³⁵ Selle artikli 5 lõike 1 kohaselt on igal võlausaldajal õigus rahvusvahelise kohtualluvuse alusel maksejõuetusmenetluse algatamise otsus menetluse algatanud kohtus vaidlustada. Selleks peavad liikmesriigid tagama siseriiklikust õigusest tulenevad võimalused maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamiseks ning tegema asjaomase teabe võlausaldajatele ja üldsusele kättesaadavaks.²³⁶ Maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise alused, kord ja tagajärjed tulenevad uuesti sõnastatud määruse artikli 7 kohaselt menetluse algatanud riigi siseriiklikust õigusest. Mõistagi on tõhusa õiguskaitse tagamiseks esmalt on oluline, et võlausaldajad, kellel on liidus alaline elu- või asukoht või registrijärgne asukoht, saaksid teavet asjaomase võlgniku vara suhtes algatatud maksejõuetusmenetluste kohta. Teabe saamise viise ja vorme käsitletakse käesoleva töö 3. peatükis. Alljärgnevalt analüüsitakse, kas Eesti õigus näeb ette uuesti sõnastatud määruse artiklite 5 ja 7 nõuetele vastava regulatsiooni.

PankrS § 5 lõike 1 järgi võib pankrotimenetluses tehtud kohtumääruse peale esitada määruskaebuse üksnes pankrotiseaduses sätestatud juhtudel. PankrS § 15 lõike 5 kohaselt on määruskaebuse esitamise õigus tagatud üksnes pankrotiavalduse esitanud isikule ja üksnes ajutise halduri nimetamata jätmise määruse peale. Ajutise halduri nimetamise määruse vaidlustamise võimalust pankrotiseadus ette ei näe. Pankrotimääruse peale saab PankrS § 32 kohaselt esitada määruskaebuse vaid võlgnik või pankrotiavalduse esitanud võlausaldaja. Praktikast puudub aga nimetatud sättel kohtualluvuse vaidlustamise kontekstis otstarve, kuna tõenäoliselt ei vaidlusta võlausaldaja kohtu pädevust, kellele ta ise on pankrotiavalduse esitanud. Samuti on pankrotiavalduse esitanud võlausaldajal võimalik tõendada kohtualluvust PankrS § 16 lõike 1 alusel ajutise halduri nimetamise otsustamiseks peetaval eelistungil. Juhul kui kohus on pankrotimenetluse algatanud ja tuvastab menetluse käigus, et asi ei allu Eesti kohtule, tuleb kohtul PankrS § 157 punkti 7 ja TsMS 423 lõike 1 punkti 13 alusel pädevuse puudumise tõttu menetlus lõpetada.²³⁷ Seega ei saa teise liikmesriigi võlausaldaja, kes pole pankrotiavaldust esitanud, menetluse algatamise määruse peale määruskaebust esitada.

²³⁵ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 34.

²³⁶ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 164.

²³⁷ RKTkm 3-2-1-114-12, p 14.

Sellisel juhul tuleb välisriigi võlausaldajal menetluses osaleda, esitada kohtualluvuse osas vastuväide, tõendada Eesti kohtu pädevuse puudumist asjas ning loota, et kohus menetluse pädevuse puudumise tõttu lõpetab. Seejuures on võlgnikul tulenevalt PankrS § 164 lõikest 1 õigus esitada pankrotimenetluse lõpetamise määruse peale määruskaebus. Võlausaldaja võib lähtuvalt PankrS § 164 lõikest 2 esitada määruskaebuse pankrotimenetluse lõpetamise määruse peale vaid juhul kui menetlus lõpetati võlgniku avalduse alusel ja võlausaldaja on esitanud menetluses võlgniku avaldusele PankrS § 162 lõike 2 kohase vastuväite. Seega ei ole võlausaldajal, kes pole pankrotiavaldust esitanud, kehtiva pankrotiseaduse alusel võimalik menetluse algatamise otsust vaidlustada.

Ka võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus ei näe ette menetluse VÕVS § 16 alusel tehtud menetluse algatamise määruse vaidlustamist. Tulenevalt VÕVS § 26 lõikest 2 ja TsMS § 75 lõikest 4 on võlausaldajal võimalik esitada määruskaebus ümberkujundamiskava kinnitamise määruse peale ja vaidlustada ühtlasi kohtualluvus juhul, kui ta on esitanud eelnevalt vastuväite. Tulenevalt võlgade ümberkujundamise menetluse spetsiifikast, peab võlgade ümberkujundamise menetluse algatamise otsuse vaidlustamine kohtualluvust puudutavas osas olema tagatud võlausaldajatele, kelle nõuded on ümberkujundamiskavaga hõlmatud.

Järelikult tuleks pankrotiseaduses uuesti sõnastatud määruse artikli 5 lõikest 1 lähtuvalt ette näha igale võlausaldajale ja võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduses võlausaldajatele, kelle nõue on ümberkujundamiskavaga hõlmatud, määruskaebuse esitamise võimalus alates 26. juunist 2017 algatatud menetluse algatamise lahendi vaidlustamiseks rahvusvahelist kohtualluvust puudutavas osas. Autori arvates tuleks täiendada PankrS §-i 5 lõikega järgnevas sõnastuses: „Ajutise halduri nimetamise määruse ja käesoleva seaduse § 15 lõikes 2 nimetatud juhul pankrotimääruse peale võib esitada määruskaebuse, tuginedes asja rahvusvahelise kohtualluvuse puudumisele Eestis.“ ja VÕVS §-i 16 lõikega järgnevas sõnastuses: „Avalduse menetlusse võtmise määruse peale võib esitada määruskaebuse, tuginedes asja rahvusvahelise kohtualluvuse puudumisele Eestis.“.

Seega peab igale võlausaldajale, kes leiab, et konkreetse liikmesriigi kohtul ei ole maksejõuetusmenetluse algatamise pädevust, kuna võlgniku põhihuvide kese ei asu selles liikmesriigis, olema tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 5 lõikest 1 tagatud maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise võimalus. Vaidlustamise võimalused tuleks ette näha uuesti sõnastatud määruse artikli 7 lõike 1 kohaselt liikmesriigi siseriiklikus

õiguses. Tulenevalt uuesti sõnastatud määruse põhjenduse punktist 34, peab nimetatud õiguskaitsevahend olema tõhus. Eelnev tähendab, et menetluse algatamise otsuse vaidlustamiseks tuleb ette näha mõistlikud tähtajad ning vaidlustamine ei tohi olla ülemäära keeruline. Kui aga konkreetsetes riigis on siseriiklikust õigusest tulenevad otsuse vaidlustamise võimalused ammendunud ning otsus jõustub, peavad teised liikmesriigid kohtu otsust tunnustama ka juhul, kui leiavad, et võlgniku põhihuvide kese asub hoopis teises riigis. Mitte ühelgi juhul ei tohi aga ühes liikmesriigis tehtud otsust, sealhulgas liikmesriigi kohtu pädevust teises liikmesriigis kontrollida, kui sellise otsuse on teinud määruse artiklis 3 sätestatud pädev kohus menetluses, mis on loetletud määruse lisas A.

Olenemata eelnevast võib autori hinnangul maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise võimaluse puudumine olla erandjuhul aluseks teises liikmesriigis otsuse tunnustamisest keeldumisel uuesti sõnastatud määruse artikli 33 ehk avaliku korra klausli alusel. Avaliku korra mõistet saab maksejõuetusmenetluse uuesti sõnastatud määruse kontekstis sisustada arvestades Brüssel I instrumentide kohta käivat Euroopa Kohtu praktikat,²³⁸ mis kehtib nii maksejõuetusmenetluse algatamise, läbiviimise ja lõpetamise kui ka otseselt maksejõuetusmenetlusest tulenevate või maksejõuetusmenetlusega tihedalt seotud kohtulahendite suhtes.²³⁹ Euroopa Kohus on kohus kohtuasjas *Eurofood* märkinud, et automaatse tunnustamise aluseks olevale vastastikuse usalduse põhimõttele on omane, et liikmesriigi kohus, kellele on esitatud maksejõuetusmenetluse algatamise taotlus, kontrollib määruse artikli 3 lõike 1 alusel oma pädevust ehk uurib, kas võlgniku põhihuvide kese on selles liikmesriigis.²⁴⁰ Seoses eelnevaga on oluline, et kohtuliku uurimise läbiviimisel tuleb järgida, olulisi menetluslikke garantiisid, mida nõuab õiglase kohtupidamine.²⁴¹ Euroopa Kohus on sõnaselgelt tunnustanud ühenduse õiguse põhimõtet, mille kohaselt on igaühel õigus õiglasele kohtumenetlusele.²⁴² Euroopa Kohus märkis, et kuna maksejõuetusmenetluses on võlausaldajate õigusel menetluses võrdsete võimalustega osalemisel eriline tähtsus, on õigus saada menetlusedokumente ning üldine õigus olla ära kuulatud, õiglase kohtupidamise korraldamise ja kulgemise juures väga oluline roll.²⁴³ Kokkuvõttes leidis Euroopa Kohus, et liikmesriik võib keelduda avaliku korra klauslile tuginedes mõnes teises liikmesriigis algatatud maksejõuetusmenetluse tunnustamisest juhul, kui algatamisotsuse tegemisel on ilmselgelt rikutud mõne sellise isiku, keda menetlus puudutab, põhiõiguseks olevat õigust olla

²³⁸ EKo 28.03.2000, C-7/98, *Dieter Krombach versus André Bamberski*, p 18-45.

²³⁹ K. Jürgenson., M. Torga, lk 633.

²⁴⁰ *Eurofood IFSC Ltd*, p 41.

²⁴¹ Samas, p 41.

²⁴² Samas, p 65.

²⁴³ Samas, 66.

ära kuulatud.²⁴⁴ Seega juhul, kui menetluse algatanud liikmesriik ei taga välismaisele võlausaldajale uuesti sõnastatud määrusest tulenevat rahvusvahelise kohtualluvuse alusel maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise võimalust, võib see autori hinnangul olla aluseks teises liikmesriigis otsuse tunnustamisest keeldumisel uuesti sõnastatud määruse artikli 33 alusel.

2.4 Maksejõuetusmenetlusest tulenevad ja sellega tihedalt seotud hagid

Euroopa Komisjoni hindamisuuringus selgus, et piiriülese maksejõuetusmenetluse üks kõige vastuolulisem küsimus on praktikas varasema maksejõuetusmenetluse määruse ja Brüssel I (uuesti sõnastatud) määruse²⁴⁵ ja selle eelkäijate reguleerimisala piiritlemine.²⁴⁶ Vaidlused käsitlevad peamiselt selliste tsiviilhagide kohtualluvust, mida ei lahendata otseselt maksejõuetusmenetluse raames, kuid mis võivad langeda maksejõuetusmenetluse määruse kohaldamisalasse, kuna omavad seost maksejõuetusmenetlusega. Eelneva pinnalt on tekkinud praktikas hulgaliselt vaidlusi seoses küsimusega, kas selliste hagide rahvusvaheline kohtualluvus ja otsuste tunnustamine allub maksejõuetusmenetluse või Brüssel I määruse regulatsioonile. Lisaks on praktikas probleemiks ka asjaolu, et likvideerija ei saa maksejõuetusega seotud hagi liita Brüssel I määrusega hõlmatud haviga.²⁴⁷ Maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide eristamine on oluliseks meetmeks võlausaldajate huvide kaitsmisel ja *forum shopping*'u vältimisel, kuna pankrotihalduril peab olema võimalik realiseerida teises liikmesriigis olev vara ja esitada vara tagasivõitmise hagi kolmanda isiku vastu pankrotivara suurendamise eesmärgil ning menetluse algatanud kohtul peaks olema võimalik võtta tarvitusele kaitsemeetmeid teiseses liikmesriigis asuva vara suhtes. See aitab välistada näiteks võimaluse, et tarbijast võlgnik viib oma põhihuvide keskmelise kuritahtlikult teise liikmesriiki, kus ta vabastatakse kohustustest ilma, et menetlusse oleks kaasatud algses riigis asuvad varad või olukorras, kus võlgnik, arvestades tema tegelikku (peidetud)varade seisuga maksejõuetu ei ole ning suudaks võlausaldajate nõuded rahuldada.

²⁴⁴ Samas, 67.

²⁴⁵ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu määrus (EL) nr 1215/2012, 12. detsember 2012, kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (uuesti sõnastatud). – ELTL L 351, 20.12.2012, lk 1-32.

²⁴⁶ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 166.

²⁴⁷ Report from the Commission to the European Parliament, lk 11.

Enamike liikmesriikide seadused sisaldavad reegleid maksejõuetusmenetluse eelisõiguse osas teiste menetluste ees, nähes ette menetluse peatumise, menetluse ülemineku maksejõuetusmenetluse algatanud kohtu pädevusse või täitemenetluse keelu, kuigi täpsemad menetluslikud aspektid on igas liikmesriigis erinevad.²⁴⁸ Varasema määruse valguses tekitas vaidlusi eelkõige asjaolu, et Brüssel I (uuesti sõnastatud) määruse, nagu ka selle eelkäijate artikli 1 lõike 2 punkti b kohaselt, ei kohaldata seda pankrotimenetluse, maksejõuetute äriühingute või muude juriidiliste isikute likvideerimismenetluse, kohtumenetluse, kompromissi tegemise ja muudele sellistele menetlustele. Samuti ei reguleeri varasem maksejõuetusmenetluse määrus sõnaselgelt maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide kohtualluvust. Küll aga viitab nimetatud hagidele varasema määruse artikkel 25, mis käsitleb muude otsuste tunnustamist ja täitmist ja artikkel 4, mis käsitleb siseriikliku õiguse kohaldamist maksejõuetusmenetlusele. Nimelt, laiendab artikli 25 lõige 1 automaatse tunnustamise põhimõtet ka otseselt maksejõuetusmenetlusest tuleneva või sellega tihedalt seotud otsuse suhtes isegi juhul, kui selle on teinud mõni teine kohus ning otsuse suhtes, mis käsitleb pärast menetluse algatamise taotluse esitamist võetud kaitsemeetmeid. Seevastu artikli 25 lõikes 1 nimetatud otsused kuuluvad Brüssel I määruse reguleerimisalasse osas, mil määral see neid puudutab.

Euroopa Kohtu praktika kohaselt kvalifitseeruvad tsiviilasjades tehtud kohtuotsused maksejõuetusmenetlusest tingitud ja sellega tihedalt seotud otsusteks juhul, kui need on tehtud vahetult maksejõuetusmenetluse tulemusel ja on sellega tihedalt seotud (*vis attractiva concursus*). Nimetatud hagide piiritlemise kriteeriumid sõnastas Euroopa Kohus juba enne maksejõuetusmenetluse määruse jõustumist, 1979. aastal kohtuasjas *Gourdain*, milles kohus täpsustas, et maksejõuetusmenetlusega seonduvad hagid kuuluvad selliste menetluste hulka, aga seda tingimusel, et nimetatud hagid on maksejõuetuse otsene tagajärg ja jäävad rangelt nimetatud tunnustega likvideerimis- või saneerimismenetluse raamesse.²⁴⁹ Pärast maksejõuetusmenetluse määruse jõustumist on Euroopa Kohus korranud kohtuasjas *Gouardain* nimetatud hagide piiritlemise kriteeriume ning selgitanud hagide piiritlemise seost maksejõuetusmenetluse eesmärkidega.

²⁴⁸ B. Hess., P. Oberhammer., T. Pfeiffer, lk 318.

²⁴⁹ EKo 22.02.1979, 133/78, *Henri Gourdain, Advocate, residing in Paris, as Liquidator of the Société Fromme France Manutention versus Franz Nadler*, p 4 ja 5.

Kohtuasjas *Alpenblume*²⁵⁰ märkis Euroopa Kohus viidates kohtuasjale *Gourdain*, et pankrotimenetlused ja muud sarnased menetlused on Brüsseli konventsiooni kohaldamisalast välja jäetud, kuna see valdkond on spetsiifiline, mis eeldab erinorme, ning liikmesriikide õiguses on suured erinevused. Hagi on pankrotimenetlusega seotud juhul, kui see tuleneb otseselt pankrotist ja on likvideerimis- või saneerimismenetlusega tihedalt seotud. Kohus tuvastas, et põhikohtuasjas käsitletav vaidlus puudutas üksnes nende osade omandiõigust, mille pankrotihaldur maksejõuetusmenetluses siseriikliku vastavate õigusnormide alusel pankrotivara suurendamise eesmärgil ära müüs ning kõne all olev müügitehing on pankrotihalduri tegevus, kes on üksnes pärast maksejõuetusmenetluse algatamist sekkuv õigussubjekt, kelle prerogatiiv tuleneb konkreetselt siseriikliku õiguse sätetest, mis seda laadi menetlust reguleerivad. Lisaks, kuna põhjus miks põhikohtuasjas müügitehing tühiseks tunnistati seondus just ja ainuüksi pankrotihalduri käsutusõiguse ulatusega pankrotimenetluses on selle otsuse sisu ja ulatus pankrotimenetluse kulgemisega lähedalt seotud. Tulenevalt eelnevast asus Euroopa Kohus seisukohale, et niisugune hagi tuleneb otseselt maksejõuetusmenetlusest ja on sellega otseselt seotud, mistõttu ei jää see Brüssel I määruse kohaldamisalasse.²⁵¹

Kohtuasjas *Deko Marty*²⁵² käsitles Euroopa Kohus eelotsusetaotluse raames tagasivõitmise hagi esitamise lubatavust isiku vastu, kelle registrijärgne asukoht on teises liikmesriigis. Antud kaasuse asjaolude kohaselt oli Saksamaal asuv võlgnik teinud üks päev enne maksejõuetusmenetluse algatamise taotluse esitamist 50 000 euro suuruse ülekande Belgias asuva äriühingu pangakontole. Kohtu poolt määratud likvideerija esitas Belgia äriühingu vastu Saksamaa kohtusse, Saksamaa õiguse alusel tagasivõitmise hagi, kus tekkis vaidlus selle üle, kas selline hagi allub Saksamaa või Belgia kohtule. Euroopa Kohus tuvastas, et põhikohtuasjas oleva hagi eesmärk on selle ettevõtja vara suurendamine, kelle suhtes maksejõuetust läbi viiakse ja sellise hagi saab menetluse algatanud riigi siseriikliku õiguse alusel maksejõuetuse korral esitada üksnes likvideerija ja seda üksnes võlausaldajate huvides. Kohus selgitas, et arvestades seadusandja sellist tahet ja maksejõuetusmenetluse määruse kasulikku mõju, tuleb selle artikli 3 lõiget 1 tõlgendada selliselt, et sellega antakse liikmesriigile, mille territooriumil algatati maksejõuetusmenetlus, rahvusvaheline pädevus ka selliste hagide osas, mis tulenevad nimetatud menetlusest ja on sellega tihedalt seotud. Nimetatu on kooskõlas ka varasema määruse põhjendustes 2 ja 8 viidatud piiriülese mõjuga

²⁵⁰ EKo 02.07.2009, C-111/08, *SCT Industri AB likvidation versus Alpenblume AB*.

²⁵¹ Samas, p 20-31.

²⁵² EKo 12.02.2009, C-339/07, *Christopher Seagon, Frick Teppichboden Supermärkte GmbH likvideerija versus Deko Marty Belgium NV*.

maksejõuetusmenetluste tõhususe ja tulemuslikkuse parandamise eesmärgiga. Lisaks kinnitab Euroopa Kohtu hinnangul sellist tõlgendust ka varasema määruse põhjenduse punkt 4, mille kohaselt on siseturu nõuetekohaseks toimimiseks vaja vältida selliste olukordade teket, mis motiveerivad osapooli viima varasid või kohtumenetlusi ühest liikmesriigist teise enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks ehk *forum shopping* 'ut, kuna võimalus, et eri kohtutel on pädevus eri liikmesriikides algatatud tagasivõitmise hagide lahendamiseks, nõrgendab lõppkokkuvõttes selle eesmärgi saavutamist. Kohus märkis, et artikli 25 lõike 1 teises lõigus asetsevad sõnad „isegi juhul kui selle on teinud mõni teine kohus“ tähendavad eeskätt seda, et liikmesriigid peavad määratlema kohtu, kellel on ruumiline ja esemeline pädevus ja kes ei pea olema tingimata samane maksejõuetusmenetluse algatanud kohtuga ning viitavad selliste otsuste tunnustamisele, millega algatatakse varasema määruse artiklis 16 ettenähtud maksejõuetusmenetlus. Seega tuleb varasema määruse artikli 25 lõike 1 esimese ja teise lõigu koostoimest, et selle liikmesriigi kohtud, mille territooriumil algatati artikli 3 lõike 1 alusel maksejõuetusmenetlus, on pädevad lahendama ka sellise menetlusega seotud ja sellisest menetlusest tulenevaid hagsid.²⁵³

Seevastu nõuded ja menetlused, mida pankrotiseadus ei reguleeri, mida ei saa esitada pankrotihaldur ja mida ei tehta pankrotivara suurendamise eesmärgil peaksid kuuluma Brüssel I (uuesti sõnastatud) määruse ja selle eelkäijate kohaldamisalasse. Lisaks on maksejõuetusmenetluse määruses sätestatud kolmandate isikute kaitseks kohaldatava õiguse erandid,²⁵⁴ mille kohaselt ei mõjuta maksejõuetusmenetlus muuhulgas võlausaldaja või kolmanda isiku asjaõigusi. Nii ei saa Euroopa Kohtu praktika, kohaselt hagi, mille müüja esitab omandireservatsioonile tuginedes maksejõuetu ostja vastu²⁵⁵ ja likvideerija poolt ainsale võlausaldajale loovutatud, kolmanda isiku vastu suunatud nõudel põhinevat tagasivõitmise hagi²⁵⁶ kvalifitseerida maksejõuetusmenetlusega tihedalt seotud hagideks. Samuti on Euroopa Kohus leidnud, et Brüssel I määrust tuleb kohaldada ka hagi suhtes, milles maksejõuetu äriühingu pankrotihaldur nõuab teenuse osutamise lepingu alusel tellijalt teenuse eest tasumist, kuivõrd samasuguse nõude oleks võlgnik saanud esitada ka juhul, kui maksejõuetusmenetlust ei oleks algatatud.²⁵⁷ Seega asjaolu, et konkreetses menetluses on menetluse pooleks pankrotihaldur ja tema volitus tuleneb maksejõuetust reguleerivatest

²⁵³ *Deko Marty*, p 16-26.

²⁵⁴ Maksejõuetusmenetluse määrus artiklid 5-15 ja maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määruse artiklid 8-18.

²⁵⁵ EKo 10.09.2009, C-292/08, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH versus Alice van der Schee, Holland Binding BV pankrotihaldur*, p 38.

²⁵⁶ EKo 19. 04. 2012, C-213/10, *F-Tex SIA versus Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, p 49.

²⁵⁷ EKo 04. 09. 2014, C-157/13, *Nickel & Goeldner Spedition GmbH versus „Kintra“ UAB*.

õigusaktidest, ei ole piisav selleks, et kvalifitseerida menetlus otseselt pankrotist tuleneva menetlusena, mis on tihedalt seotud maksejõuetusmenetlusega.²⁵⁸

Kokkuvõtteks, tulenevalt Euroopa Kohtu praktikast langevad sellised hagid, mis tulenevad siseriikliku õiguse alusel ja nende eesmärgist lähtuvalt maksejõuetusmenetlusest ja on sellega tihedalt seotud maksejõuetusmenetluse määruse kohaldamisalasse. Seega on nimetatud hagide alusel tehtud kohtuotsused teistes liikmesriikides varasema määruse artikli 25 lõike 1 ja uuesti sõnastatud määruse artikli 32 lõike 1 alusel automaatselt tunnustatavad, samuti tuleb teistes liikmesriikides tunnustada maksejõuetusmenetluse algatamiseks pädeva liikmesriigi tehtud otsuseid kaitsemeetmete kohta. Et Euroopa Kohtu hinnangu peaks sellistel hagidel olema maksejõuetusmenetlusega „otsene seos“, on oluline märkida, et selliste hagide otsene seos tuleneb eeskätt siseriiklikust maksejõuetust reguleerivast õigusest, mis võib liikmesriigiti erineda.

Olulisemad pankrotimenetlusest tulenevad ja sellega seotud hagid maksejõuetusmenetluse määruse mõttes on Eesti pankrotiseaduse peatükis 6 sätestatud võlgniku pankrotivara suurendamise eesmärgil esitatud vara tagasivõitmise hagi ning kaasomandi, õiguse ühisuse ja seltsingu lõpetamise ning ühisvara jagamise nõue. Nii saab kohus tunnustada PankrS §-des 110-114 sätestatud alustel kehtetuks võlgniku tehingu või muu toimingut, mis on tehtud enne pankroti välja kuulutamist ja mis kahjustab võlausaldajate huve. Sellisteks tehinguteks ja toiminguteks on eelkõige kinkeleping, ühisvara jagamise kokkulepe, rahalise kohustuse täitmine ja tagatise andmine. PankrS § 121 annab pankrotihaldurile ka õiguse nõuda pankrotivara suurendamise eesmärgil võlgniku kaasomandi, õiguse ühisuse ja seltsingu lõpetamist ning nõuda võlgnikule kuuluva osa pankrotivarasse välja andmist. Lisaks on pankrotihalduril õigus ja kohustus nõuda PankrS § 122 alusel pankrotivara suurendamise ja võlausaldajate huvide kaitsmise eesmärgil abielus oleva võlgniku ja tema abikaasa ühisomandi jagamist ja võlgnikule kuuluva osa välja andmist. TsMS § 98¹ lõike 2 kohaselt võib nimetatud hagid esitada ka pankroti väljakuulutanud kohtusse. Kõik nimetatud nõuded on autori hinnangul pankrotimenetlusest tingitud ja sellega tihedalt seotud hagid.

Uuesti sõnastatud määrusesse on ajendatult Euroopa Kohtu otsusest kohtuasjas *Deko Marty*²⁵⁹ lisatud säte otseselt maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide

²⁵⁸ EKO 10.09.2009, C-292/08, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH versus Alice van der Schee, Holland Binding BV pankrotihaldur*, p 33.

²⁵⁹ Proposal for a Regulation of the European Parliament, lk 7.

kohtualluvuse kohta. Uuesti sõnastatud määruse artikkel 6 lõike 1 kohaselt alluvad hagid, mis tulenevad otseselt maksejõuetusmenetlusest või on sellega tihedalt seotud, näiteks võlgniku vara tagasivõitmise hagid, maksejõuetusmenetluse algatanud riigi kohtule.²⁶⁰ Nimetatud hagid hõlmavad ka vara tagasivõitmise hagnosisid teistes liikmesriikides asuvate kostjate vastu ning hagnosisid, mis puudutavad maksejõuetusmenetluse käigus tekkivaid kohustusi, nagu menetluskulude katteks ettemakse tegemine.²⁶¹ Seevastu hagid, mille esemeks on võlgniku poolt enne maksejõuetusmenetluse algatamist sõlmitud lepingust tulenevate kohustuste täitmine, ei tulene otseselt maksejõuetusmenetlusest.²⁶² Kui artikkel 6 lõikes 1 osutatud hagi on seotud sama kostja vastu tsiviil- ja kaubandusajades esitatud haviga, võib pankrotihaldur lõikest 2 tulenevalt esitada mõlemad hagid selle liikmesriigi kohtusse, kelle territooriumil asub kostja asukoht, või kui hagi on esitatud mitme kostja vastu, siis selle liikmesriigi kohtusse, kelle territooriumil asub ühe kostja asukoht, eeldusel et nendel kohtutel on pädevus kooskõlas Brüssel I (uuesti sõnastatud) määrusega. Seda eelkõige juhul, kui pankrotihalduri hinnangul annab see tõhusamaid tulemusi. Samuti on uuesti sõnastatud määruuses täpsustatud pankrotihalduri pädevuse ulatust. Nimelt on selle artikli 21 lõike 2 teise lause kohaselt pankrotihalduril õigus võlausaldajate huvides esitada ka tehingu või toimingu tühisuse tuvastamise, tühistamise või kehtetuks tunnistamise hagnosisid. Artikli 6 lõikest 3 tulenevalt loetakse lõike 2 tähenduses hagid omavahel seotuks, kui nad on sedavõrd tihedalt seotud, et eri menetlustest tulenevate vastuoluliste otsuste ohu vältimiseks oleks soovitav neid menetleda ning otsuseid teha üheskoos. Otseselt maksejõuetusmenetlusest tulenevate ja sellega tihedalt seotud hagide automaatse tunnustamise põhimõte on uuesti sõnastatud määruuses sätestatud artiklis 32 samal kujul, nagu see oli varasema määruse artiklis 25.

Kokkuvõttes on Brüssel I instrumentide ning maksejõuetusmenetluse määruse eristamisel määravaks kriteeriumiks normistik, millele hagnosis tuginetakse: kui avalduse aluseks on üldiselt tsiviil- ja ühinguõiguslik reeglistik,²⁶³ mida ei ole kavandatud ainult maksejõuetusega seotud olukordade jaoks, ei lange selline avaldus maksejõuetusmenetluse määruste kohaldamisalasse.²⁶⁴ Kui avaldus põhineb aga maksejõuetust reguleerivatel õigusnormidel,²⁶⁵ tuleneb maksejõuetusest või on menetlusega tihedalt seotud ning sellist avaldust ei saaks esitada väljaspool maksejõuetusmenetlust, langeb see maksejõuetusmenetluse määruste kohaldamisalasse. Seejuures ei pruugi mõningad maksejõuetusajadega sarnased tsiviilajad

²⁶⁰ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 35.

²⁶¹ Samas, preambul p 35.

²⁶² Samas, preambul p 35.

²⁶³ K. Jürgenson., M. Torga, lk 629.

²⁶⁴ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 16.

²⁶⁵ Samas, preambul p 16.

langeda ei maksejõuetusmenetluse määruste ega Brüssel I (uuesti sõnastatud) määruse kohaldamisalasse.²⁶⁶ Näiteks maksejõuetusõigusel põhinevad menetlused, mis ei ole loetletud lisas A ja ei ole maksejõuetusmenetlusest tulenevad ja sellega tihedalt seotud menetlused.

Maksejõuetusmenetlusega seotud ja sellest otseselt tulenevate hagide määratlemine on oluline eelkõige pankrotivara suurendamise eesmärgil vara tagasivõitmise hagide esitamiseks, et vältida pahatahtliku võlgniku poolt vara paigutamist teise liikmesriiki, mille tagajärjel ei ole vara tagasi nõudmine pankrotivarasse võimalik või on raskendatud. Samuti aitab see vältida pahatahtliku võlgniku maksejõuetusmenetluse läbiviimist ja võlgadest vabastamist „pankrotiturismi“ sihtkohariigis selliselt, et tema nõuded, tagasivõidetav vara ja näiteks ühis- või kaasomandis olev vara jääb pankrotimenetlusest välja. Samuti olukorda, et kohustustest vabastatakse tarbijast võlgnik, kelle tegelik majanduslik seis pankrotiolukorrale ei vasta.

²⁶⁶ K. Jürgenson., M. Torga, lk 629.

3 MAKSEJÕUETUSMENETLUST KÄSITLEVA TEABE AVALDAMINE JA VÕLAUSALDAJATE TEAVITAMINE KURITARVITUSTE VÄLTIMISE MEETMENA

3.1 Maksejõuetusmenetlust käsitleva teabe avaldamine

Euroopa Komisjon on maksejõuetusmenetluse määruse mõjuhinnangus nimetanud ühe poliitikaeesmärgina tagada maksejõuetusega seotud siseriiklike menetluste tunnustamine kogu Euroopa Liidus, et aidata kaasa investeringute kaitsele ja anda teine võimalus üleliigse võlakoormusega tarbijatele.²⁶⁷ Et pädeva kohtu tehtud otsusel on ilma täiendavate formaalsusteta teistes liikmesriikides samad tagajärjed nagu menetluse algatanud riigis, on oluline, et menetlusega seonduvad otsused oleksid teistes liikmesriikides kättesaadavad. Samuti on algatatud maksejõuetusmenetluste kohta teabe avaldamine oluline selleks, et vältida paralleelsete menetluse algatamise võimalust ning tagada võlausaldajatele võimalus menetluses osalemiseks ja vajadusel kohtualluvuse vaidlustamiseks.

Komisjoni uuringust selgus, et menetluse algatamise otsuse avalikku registrisse kandmata jätmine vähendab olulisel määral võlausaldajate võimalust saada teavet teises liikmesriigis algatatud maksejõuetusmenetluse kohta. Teabe puudumine pooleliolevate menetluste kohta on muuhulgas põhjustanud ka mittevajalike paralleelsete menetluste algatamise teistes liikmesriikides. Tarbijate puhul muudab asjaomasele teabele juurdepääsu eriti keeruliseks asjaolu, et füüsilisi isikuid käsitlevaid maksejõuetusmenetlusi registreeritakse väga vähestes liikmesriikides. Ka juhul, kui on olemas elektroonilised registrid, ei ole välismaistel võlausaldajatel ja kohtutel võimalik iga liikmesriigi registreid korrapäraselt kontrollida.²⁶⁸

Tulenevalt eelnevast tegi Euroopa Komisjon määruse muutmise ettepaneku, mille kohaselt tuleks teha liikmesriikidele kohustuslikuks nii äriühingute kui ka eraisikute maksejõuetusmenetluse algatamise ja lõpetamise ostuste ning muude menetluse käigus tehtud otsuste avaldamiseks elektrooniliste registrite sisseseadmine ning e-õiguskeskkonna portaaliga sidestamine.²⁶⁹ Selle eesmärgiks on luua üldsusele kättesaadav ja kõikehõlmav Euroopa Liidu maksejõuetusmenetluse andmebaas, mis aitaks võlausaldajatel ja kohtutel saada teavet selle kohta, kas sama võlgniku suhtes on juba algatatud maksejõuetusmenetlus

²⁶⁷ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 8.

²⁶⁸ Report from the Commission to the European Parliament, lk 16-17.

²⁶⁹ Executive Summary of the Impact Assessment, lk 11-12.

teises liikmesriigis.²⁷⁰ Komisjon on e-õiguskeskkonna 2009. aasta tegevuskava ühe rakendusmeetmena käivitanud Euroopa e-õiguskeskkonna portaalis elektrooniliste maksejõuetusregistrite sidestamise katseprojekti.²⁷¹ Katseprojekti osaleb seitse liikmesriiki, sealhulgas Eesti. Portaali võimaldab otsida teavet ühes, mitmes või kõigis liikmesriikides, algatatud füüsiliste ja juriidiliste isikute maksejõuetusmenetluste kohta. Käesoleval hetkel on maksejõuetusregistris kättesaadav teave katseprojekti osalevates liikmesriikides algatatud ning alates 26. juunist 2019 kõikides liikmesriikides algatatud maksejõuetusmenetluste kohta. Katseprojekti raames ei ole käesoleval hetkel võimalik e-õiguskeskkonna portaali otsingu kaudu teha päringuid Eesti maksejõuetute füüsiliste isikute kohta. Küll aga on e-õiguskeskkonna portaali lisatud hüperlink, mille kaudu saab nimetatud päringuid teostada elektroonilise väljaande Ametlikud Teadaanded registrisse.

Ka uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse põhjenduste kohaselt on oluline, et võlausaldajad, kellel on liidus alaline elu- või asukoht või registrijärgne asukoht, saaksid teavet asjaomase võlgniku vara suhtes algatatud maksejõuetusmenetluste kohta.²⁷² Selle eesmärgiks on tagada, et menetlus hõlmab kõiki võlakohustusi ja annab võlausaldajatele võimaluse esitada oma nõuded või vaidlustada menetluse algatanud kohtu pädevus.²⁷³ Võlausaldajate ja kohtute teavitamise parandamiseks ning paralleelsete maksejõuetusmenetluste algatamise vältimiseks on uuesti sõnastatud määrukses ette nähtud nõue, et liikmesriigid avaldaksid piiriüleseid maksejõuetusmenetlusi käsitleva teabe üldsusele kättesaadavas elektroonilises registris.²⁷⁴ Lisaks on maksejõuetuse registrid väga oluline õiguslik teabeallikas, mis hõlbustab kodanikel, õigusala töötajatel, ametiasutustel, äriühingutel ja muudel huvitatud isikutel täita oma igapäevaseid tööülesandeid.²⁷⁵ Samuti hõlbustavad registrid pankade, võlausaldajate, äripartnerite ja tarbijate juurdepääsu maksejõuetusega seotud ametlikule ja usaldusväärsele teabele, mis omakorda suurendab Euroopa Liidu turgude läbipaistvust ja õiguskindlust.²⁷⁶

Selleks peavad kõik liikmesriigid looma hiljemalt 26. juuni 2018 oma territooriumil ühe või mitu registrit, milles avaldatakse teavet maksejõuetusmenetluse kohta.²⁷⁷ Teave

²⁷⁰ Samas, lk 11-12.

²⁷¹ Omavahel ühendatud maksejõuetuse registrid. Euroopa e-õiguskeskkonna portaali Arvutivõrgus: https://e-justice.europa.eu/content_interconnected_insolvency_registers_search-246-et.do (01.03.2016).

²⁷² Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 64.

²⁷³ Samas, preambul p 12.

²⁷⁴ Samas, preambul p 76.

²⁷⁵ Omavahel ühendatud maksejõuetuse registrid.

²⁷⁶ Samas.

²⁷⁷ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, art 24 lg 1 ja art 92 p b.

maksejõuetusmenetluse kohta tuleb avaldada võimalikult kiiresti pärast asjaomase menetluse algatamist. Uuesti sõnastatud määruse artikli 24 lõike 2 kohaselt tehakse teave (edaspidi: kohustuslik teave) üldsusele kättesaadavaks artiklis 27 sätestatud tingimustel ning see peab sisaldama andmeid menetluse algatamise aja, päeva kohta, kohtuasja liigi, võlgniku, pankrotihalduri, lõpetamise kuupäeva, nõuete esitamise tähtaja kohta ning teavet, millisele kohtule võib esitada hagi maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamiseks kooskõlas artikliga 5 ning, kui see on asjakohane, sellise hagi esitamise tähtaeg või viide selle tähtaja arvutamise kriteeriumidele. Seega tuleb üldsusele kättesaadavaks teha vähemalt andmed võlgniku, halduri, menetluse algatanud kohtu ning nõuete esitamise kohta. Otsustest tuleb avaldada maksejõuetusmenetluse algatamise otsus ja lõpetamise aeg, muude menetluse raames tehtud otsuste üldsusele ehk isikutele, keda menetlus ei puuduta, kättesaadavaks tegemine pole kohustuslik.

PankrS § 33 lõike 1 kohaselt tuleb kohtul avalda pankrotimääruse kohta viivitamatult pankrotiteade elektroonilises väljaandes Ametlikud Teadaanded. Pankrotiteade peab sisaldama vähemalt järgmisi andmeid: kohtu nimi, otsuse tegemise kuupäev ja kellaaeg, andmed võlgniku ja halduri kohta, ettepanek võlausaldajatele oma nõuete esitamiseks, nõuete esitamise tähtaeg võlausaldajate esimese üldkoosoleku toimumise aeg ja koht, nõude tähtaegselt esitamata jätmise tagajärjed, teave selle kohta, kas menetluse algatati maksejõuetusmenetluse määruse artikli 3 lõike 1 või 2 alusel ning millise riigi õigust pankrotimenetlusele kohaldatakse (PankrS § 33 lg 1, 2 ja 5). Lisaks tuleb pankrotiseaduse kohaselt avaldada elektroonilises väljaandes Ametlikud Teadaanded ka ajutise halduri nimetamisel vara käsutusõiguse piiramise ehk käsutuskeelu kehtestamise määrus (PankrS § 21 lg 1), teade menetluse lõpetamise kohta raugemise tõttu (PankrS § 29 lg 4) võlausaldajate ülekoosoleku kohta juhul, kui võlausaldajatele ei ole teatatud muul viisil (PankrS § 79 lg 4), teave pankrotimenetluse lõpetamise avalduse kohta (PankrS § 161 lg 1), teade pankrotimenetluse lõpetamise kohta (PankrS § 163 lg 7), teade füüsilisest isikust võlgniku kohustustest vabastamise (PankrS § 175 lg 7) ja kohustustest vabastamise määruse tühistamise (PankrS § 177 lg 5) kohta ning teade kompromissi kinnitamise (PankrS § 183 lg 5) ja tühistamise (PankrS § 190 lg 8) kohta. Kohus võib PankrS § 17 lõike 2 järgi avaldada väljaandes Ametlikud Teadaanded teate ka pankrotiavalduse läbivaatamise aja ja koha kohta.

Seega vastab pankrotiseaduse kohaselt avaldatav teave sisult uuesti sõnastatud määruse nõuetele. Siiski tuleks autori arvates muuta pankrotiseadust osas, mis puudutab ajutise halduri nimetamise määruse teatavaks tegemist. Tulenevalt PankrS § 17 lõikest 2 võib kohus

avaldata väljaandes Ametlikud Teadaanded teate ka pankrotiavalduse läbivaatamise aja ja koha kohta, kuid sellist kohustust kohtul pole. Pankrotiavalduse läbivaatamisel saaks kohus hinnata ka kohtualluvusega seonduvaid tõendeid ja asjaolusid. Autori hinnangul on PankrS § 15 lõikes 1 sätestatud ajutise halduri määramine uuesti sõnastatud määruse artikli 1 lõike 1 ja artikli 2 punkti 7 mõttes maksejõuetusmenetluse algatamise otsus, mis tuleks samuti viivitamata üldsusele teatavaks teha. Seega tuleks autori hinnangul asendada PankrS § 17 lõikes 2 sõnad „võib avaldata“ sõnaga „avaldata“.

Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse kohaselt avaldatakse viivitamatult elektroonilises väljaandes Ametlikud Teadaanded võlgade ümberkujundamise avalduse menetluse võtmise määrus (VÕVS § 16 lg 2), määrus ümberkujundamiskava kinnitamise kohta (VÕVS § 26 lg 1), määrus avalduse läbivaatamata jätmise kohta (VÕVS § 28 lg 5) ja teave ümberkujundamiskava tühistamise kohta (VÕVS § 39 lg 4). Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus ei sätesta sõnaselgelt avalikustatava teabe sisu, kuid see tuleneb TsMS § 465 lõikest 2, mis sätestab määruse sisu nõuded. Praktikast avaldatakse avalduse menetluse võtmise teates määruse kohta TsMS § 46 lõike 2 punktides 1-7 nimetatud andmed. VÕVS § 30 kohaselt ei kehti kinnitatud ümberkujundamiskava võlausaldaja suhtes, kellele ei ole ümberkujundamiskava seisukoha võtmiseks kätte toimetatud või kes muul viisil ei ole ümberkujundamismenetluse toimumisest teadlik. Tulenevalt võlgade ümberkujundamise menetluse spetsiifikast ei ole selle eesmärgiks kõikide võlausaldajate kaasamine, mistõttu ei ole autori hinnangul oluline menetluse algatamise teates nõuete esitamise tähtsuse märkimine ning kehtiv regulatsioon on uuesti sõnastatud määrusega kooskõlas.

Tarbijate puhul näeb määrus ette erandi. Nimelt, uuesti sõnastatud määruse artikkel 24 lõike 4 kohaselt ei ole liikmesriikidel kohustust lisada maksejõuetusregistritesse teavet tarbija suhtes algatatud menetluse kohta ega teha sellist teavet üldsusele kättesaadavaks kõne aluste registrite omavahel ühendamise süsteemi kaudu, kui nad edastavad teadaolevatele välisriikide võlausaldajatele kohustusliku teabe artiklis 54 sätestatud viisil ehk individuaalse teatena. Sellisel juhul peaksid liikmesriigid tagama, et asjakohane teave edastatakse võlausaldajatele eraldi teatisena ning et maksejõuetusmenetlus ei mõjuta nende võlausaldajate nõudeid, kes ei ole kõnealust teavet saanud.²⁷⁸ Seega, kui liikmesriik kasutab võimalust maksejõuetusregistrisse tarbijate kohta teavet mitte lisada, ei mõjuta maksejõuetusmenetlus nende teistes liikmesriikides asuvate võlausaldajate nõudeid, kes ei ole menetluse kohta

²⁷⁸ Maksejõuetuse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 80.

kohustuslikku teavet individuaalse teatena saanud.²⁷⁹ Kuna erinevalt juriidilistest isikutest, tarbija maksejõuetuse kohta teabe avaldamise kohustus puudub, võib eeldada, et kõik liikmesriigid kõnesolevat teavet ei avalda. Järelikult ei lahenda registrite loomine täielikult probleemi, mis seondub maksejõuetute tarbijate ja nende suhtes algatatud maksejõuetusmenetluste kohta teabe saamisega.

Eestis ei ole käesoleval hetkel loodud eraldi maksejõuetuse registrit. Eesti äriregister ning mittetulundusühingute ja sihtasutuste register sisaldavad küll kandeid juriidiliste isikute ja füüsilisest isikust ettevõtjate maksejõuetuse kohta, kuid füüsiliste isikute maksejõuetuse kohta kandeid sisaldav register Eestis hetkel puudub. Küll aga avaldatakse Eestis teated füüsiliste isikute pankrotimenetluse ja võlgade ümberkujundamise menetluse kohta ametlikus elektroonilises võrguväljaandes Ametlikud Teadaanded.²⁸⁰ Seega on teave Eesti maksejõuetute tarbijate kohta juba praegu üldsusele kättesaadav. Eestis käimasoleva maksejõuetusõiguse revisjoni käigus on leitud, et vaatamata uuesti sõnastatud määrusest tuleneva kohustuse puudumisele, võib siiski olla ka äritegevusega mittetegelevate isikute maksejõuetusmenetluste kohta teabe kogumine praktiliselt otstarbekas: piiriüleste maksejõuetusmenetluste kõrval ka teabevahetuse tagamiseks ja informatsiooni andmiseks võlausaldajatele.²⁸¹

Selleks, et lihtsustada teistes liikmesriikides asuvate võlausaldajate ja kohtute juurdepääsu kohustuslikule teabele, on liikmesriigid kohustatud hiljemalt 26. juunist 2019 looma võimaluse maksejõuetusregistrite omavaheliseks ühendamiseks Euroopa e-õiguskeskkonna portaali kaudu. Maksejõuetusregistrite omavaheliseks ühendamiseks kehtestab komisjon hiljemalt 26. juunil 2019 rakendusaktidega detsentraliseeritud süsteemi, millega reguleeritakse tehnilised spetsifikatsioonid ja vajalikud meetmed, teabe otsingust leidmiseks vajalikud miinimumkriteeriumid, otsingu tulemuste kuvamise miinimumkriteeriumid, teenuste kättesaadavuse viisid ja tingimused ning sõnastiku, milles antakse ülevaade määruse lisas A loetletud maksejõuetusmenetluste põhijoontest (art 25).

²⁷⁹ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, art 24 lg 4 teine lõik.

²⁸⁰ Ametlikud Teadaanded. Registre ja Infosüsteemide Keskuse elektrooniline väljaanne. Arvutivõrgus: <https://www.ametlikudteadaanded.ee/> (29.04.2016).

²⁸¹ Maksejõuetuse revisjoni lähteülesande projekt: 2014-2020.12.02.006.01.15-0007 „Õigusloome kodifitseerimine“. Justiitsministeerium. Arvutivõrgus: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusõiguse_revisjoni_lahteulesande_projekt_16.02.2016.pdf, lk 50 (29.04.2016).

Maksejõuetute juriidiliste isikutega seotud teabele tuleb tagada vaba juurdepääs. Kuigi maksejõuetusmenetluses on olulisel kohal võlausaldajate õiguste kaitse, rõhutatakse uuesti sõnastatud määruses olulist põhimõtet, mille kohaselt austatakse põhiõigusi ja järgitakse Euroopa Liidu põhiõiguste hartas tunnustatud põhimõtteid.²⁸² Seetõttu näeb uuesti sõnastatud määruse artikkel 27 tarbijate puhul ette erandi, mille kohaselt liikmesriigid võivad anda juurdepääsu kohustuslikule teabele juhul, kui on täidetud võlgnikuga seotud täiendavad otsingukriteeriumid lisaks artikli 25 lõike 2 punktis c osutatud miinimumkriteeriumidele. Seega pole tarbijate maksejõuetusregistrite loomine ja juurdepääsu andmine e-õiguskeskkonna portaalis liikmesriikidele kohustuslik.

Kuna rakendusakte käesoleval hetkel veel kehtestatud ei ole, ei ole teada, millised saavad olema otsingu teostamiseks vajalikud miinimumkriteeriumid tarbijast võlgniku puhul. Siiski leiab vihje selle kohta määruse põhjenduse punktist 79, mille kohaselt iseseisva äri- või kutsetegevusega mitte tegelevate üksikisikutega seotud teabe piisava kaitse tagamiseks peaks liikmesriikidel olema võimalik anda kõnealusele teabele juurdepääs juhul, kui on täidetud täiendavad otsingukriteeriumid, nagu võlgniku isikukood, aadress, sünniaeg või pädeva kohtu tööpiirkond, või nõuda, et teabele juurdepääsu andmise tingimuseks on pädevale asutusele esitatud taotlus või õiguspärase huvi olemasolu kontrollimine.

Maksejõuetusregistrite loomine ja ühendamine on oluline võlausaldajate kaitse tagamise ja *forum shopping*'u vältimise meede piiriüleses maksejõuetusmenetluses. Paraku pole uuesti sõnastatud määruse kohaselt tarbija maksejõuetusmenetluste kohta käiva teabe avalikustamine kohustuslik ning liikmesriikidel on võimalik andmetele juurdepääsu piirata. Ka juhul, kui liikmesriik otsustab avaldada teabe füüsilisest isikust võlgniku kohta, ei pruugi see teave olla võlgausaldajatele kättesaadav. Näiteks juhul kui liikmesriik seab lisaks nimele otsingu lisakriteeriumiks aadressi või isikukoodi, ei pruugi võlausaldaja tarbijast võlgniku kohta käivat teavet leida. Seda seetõttu, et näiteks juhul kui isik kolib Eestist Soome ning talle väljastatakse Soome isikukood, ei leia Eesti võlausaldaja andmeid võlgniku kohta kui sisestab otsingusse võlgniku viimase teadaoleva Eesti aadressi ja Eesti isikukoodi. Küll aga oleks autori hinnangul tarbijate puhul mõistlikuks otsingu teostamise lisakriteeriumiks võlgniku sünniaeg, mis ei ole muutuv. Otsingu lisakriteeriumiks sünniaja teadmise seadmine aitaks vältida *forum shoppingu*'st tulenevaid riske paremini kui muutuvate andmete teadmise nõue. Teisalt on ka sellise otsingu teostamine keeruline näiteks suurte krediidasutuste jaoks, kes peaksid igapäevaselt läbi monitoorima kogu kliendibaasi. Tarbijaga lepinguid sõlmiva isiku

²⁸² Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 83.

jaoks on registri loomine igati tervitatav. Olemasolevale võlausaldajale oleks autori hinnangul sootuks parem, kui tarbija maksejõuetusmenetluse kohta infot ei avalikustataks. Seda seetõttu, et sellisel juhul tuleb võlausaldajale edastada individuaalne teade ning maksejõuetusmenetlus ei mõjuta tulenevalt uuesti sõnastatud määruse artikli 24 lõikest 4 nende võlausaldajate nõudeid, kes individuaalset teadet saanud ei ole.

3.2 Võlausaldajate teavitamine ja nõuete esitamine piiriüleses maksejõuetusmenetluses

Käesolevas alapunktis uuritakse välismaiste võlausaldajate menetlusest teada saamise viise ning menetluses osalemise ja nõuete esitamise võimalusi. Selleks, et võlausaldajatel oleks võimalik maksejõuetusmenetluses osaleda ja oma nõue esitada, tuleb esmalt tagada, et võlausaldajad saaksid teada menetluse algatamisest ning nõuete esitamise korrast ja tähtaegadest. Praktikast on menetluses osalemisel välisriigi võlausaldajate jaoks suurimaks probleemiks teises liikmesriigis toimivas menetluses oma nõude esitamise ja kaitsmisega kaasnev suurem aja- ja tööjõukulu.²⁸³

Kuna pankrotimenetlus on oma olemuselt võlausaldajate kollektiivne menetlus nende ühistes huvides, tuleb kõik võlausaldajad, sõltumata sellest, millist liiki nõuded neil on või millal on nõuete esitamise tähtaeg, panna alates pankroti väljakuulutamise võimalikult võrdsesse olukorda.²⁸⁴ Tulenevalt kollektiivsuse ja võlausaldajate võrdsuse põhimõtetest tuleb riigisiseseid ja välisriikide võlausaldajaid kohelda võrdselt,²⁸⁵ olenemata nende nõude tekkimise ajast või nõudeavalduse esitamise järjekorrast.²⁸⁶ Võlausaldajate võrduspõhimõtet võivad riivata aga sellised näiliselt neutraalsed sätted nagu keelenõue või pankrotiavalduse esitanud võlausaldaja kohtu eelistungil osalemise kohustus, mis tegelikult kujutab endast seaduses sätestatud otsest tõrjumist. Taolised vorminõuded on formaalselt küll neutraalsed – kohtlevad võlausaldajaid olenemata asukohariigist võrdselt, ent toimivad tegelikult välisriigi võlausaldajate kahjuks. Taoline formaalne nõue sisaldub näiteks PankrS § 16 lõikes 3, mille kohaselt jätab kohus ajutise halduri nimetamata ehk pankrotimenetluse algatamata juhul, kui pankrotiavalduse esitanud võlausaldaja jätab eelistungile ilmumata.²⁸⁷

²⁸³ K. Sein, lk 211.

²⁸⁴ P. Varul. Nõuetest pankrotimenetluses. – Juridica 2004/II, lk 100.

²⁸⁵ The World Bank. Principles and Guidelines for effective insolvency and creditor rights systems. April 2001. Arvutivõrgus: http://www.worldbank.org/ifa/ipg_eng.pdf, lk 4 (29.04.2016).

²⁸⁶ I.F. Fletcher. The Law of Insolvency. London: Sweet & Maxwell Ltd 2002, lk 3.

²⁸⁷ Saarmaa, T. Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI, lk 354-355.

Euroopa Komisjoni hindamisuuringus märgiti tõsiseid probleeme seoses nõuete piiriülese esitamise teatavate aspektidega, eelkõige seoses keelebarjääride, kulude ja nõuete esitamisele seatud ajapiirangutega ning teabe puudumisega menetluse algatamise otsuse ja likvideerija kohta, samuti maksejõuetusmenetluse algatanud liikmesriigi õigusnormides nõuete esitamisele sätestatud formaalsuste kohta. Hinnanguliselt moodustavad nõude piiriülese esitamisega seotud kulud välisriigi võlausaldaja jaoks umbes 2000 eurot. Suurte kulude tõttu võivad aga paljud võlausaldajad võla sissenõudmisest loobuda, seda eriti juhul, kui võlasumma on väike. Samuti põhjustab raskusi menetluse algatamist käsitlevate õigusnormide kohaldamine, eelkõige seoses tähtaegade, nõuete tõendamise ja nõuete esitamiseks ette nähtud konkreetse menetlusega. Nii ilmnisid juhtumid, kus välisriigi võlausaldajatel ei olnud piisavalt aega nõuet esitada, sest kohalikes õigusnormides sätestatud tähtajad olid suhteliselt lühikesed ja likvideerija ei olnud võlausaldajaid enne nimetatud tähtaja möödumist teavitanud.²⁸⁸

Euroopa Kohus on kohtuasjas *Eurofood* märkinud, et kuna maksejõuetusmenetluses on võlausaldajate õigusel menetluses võrdsete võimalustega osalemisel eriline tähtsus, on õigus saada menetlusdokumente ning üldine õigus olla ära kuulatud, õiglase kohtupidamise korraldamise ja kulgemise juures väga oluline roll.²⁸⁹ Euroopa Kohtu praktikast tuleneb, et kohustus järgida õigust õiglasele kohtupidamisele on kõikides menetlustes ühenduse õiguse üks aluspõhimõtte, mis peab olema täidetud isegi siis, kui puuduvad kõnealust menetlust reguleerivad eeskirjad.²⁹⁰ Kuigi ärakuulamise osas võivad siseriiklike õiguste eeskirjad varieeruda sõltuvalt sellest, kui kiiresti tuleb otsus teha, peavad igasugused nimetatud õiguste kasutamise piirangud olema õigustatud ning piiratud menetluslike garantiidega, mis tagavad menetlusega seotud isikutele reaalse võimaluse vaidlustada kiireloomuliste juhtumite puhul võetud meetmeid, olla ära kuulatud ning menetluses osaleda.²⁹¹ Euroopa kohus leidis, et liikmesriik võib keelduda mõnes teises liikmesriigis algatatud maksejõuetusmenetluse tunnustamisest juhul, kui algatamisotsuse tegemisel on ilmselgelt rikutud mõne sellise isiku, keda menetlus puudutab, põhiõiguseks olevat õigust olla ära kuulatud.²⁹² Õiglase kohtupidamise nõuet tuleb pidada eriti tähtsaks arvestades, et määrus ei võimalda selle kohtuotsuse sisulist läbivaatamist, mille tunnustamist taotletakse.²⁹³ Viidatud kohtuasjas ei teavitatud teise liikmesriigi võlausaldajaid kohtuistungist ja esitati taotluse dokumendid alles

²⁸⁸ Report from the Commission to the European Parliament, lk 17-18.

²⁸⁹ *Eurofood IFSC Ltd*, p 66.

²⁹⁰ *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 138.

²⁹¹ *Eurofood IFSC Ltd*, p 66; *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 143.

²⁹² *Eurofood IFSC Ltd*, p 67.

²⁹³ *Eurofood IFSC Ltd*, kohtujuristi ettepanek, p 144.

pärast kohtuistungit, mis läks vastuollu liikmesriigi, kus asusid kõnesolevad võlausaldajad, õiglase kohtupidamise põhimõttega. Seega juhul, kui maksejõuetusmenetluses ei ole tagatud võlausaldajale õigust menetluses osaleda ja õigust olla ära kuulatud, on see Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt aluseks teises liikmesriigis otsuse tunnustamisest või täitmisest keeldumisel.

Selleks, et võlausaldajad saaksid menetluses oma nõudeid esitada, peab esmalt olema tagatud, et võlausaldajad menetluse algatamisest teada saaksid. Uuesti sõnastatud määruse artikli 1 lõike 1 kohaselt kohaldatakse seda kõiki võlakohustusi hõlmavatele avalikele menetlustele. Menetluse avalikkus tähendab, et menetlusest teavitatakse üldsust selleks, et kõik huvitatud isikud – nii võlgniku potentsiaalsed ja olemasolevad lepingupartnerid kui ka olemasolevad võlausaldajad saaksid võlgniku maksejõuetusest teada. Kuid teavitamise esmane eesmärk on tagada, et võlausaldajad saaksid menetluses oma nõuded esitada²⁹⁴ ja realselt oma nõudeid kaitsta. Samuti on oluline üldsust teavitada sellest, et võlgnik on kaotanud oma vara käsutamise õiguse ning võlgniku poolt pankrotivaraga tehtavad tehingud on tühised. Võimalikult paljude võlausaldajate kaasamine peaks tagama kollektiivse ja kõiki võlakohustusi hõlmava menetluse raames võlgniku vara õiglase jagamise, mis on üks pankrotimenetluse olulisim eesmärk. Uuesti sõnastatud määruse reguleerimisala hõlmab lisaks pankrotimenetlusele ka kohtu kontrolli all läbiviidavaid võlgade ümberkujundamise menetlusi ja selle sarnaseid menetlusi, mille käigus vähendatakse makseperioodi või vähendatakse nõuet. Sellised menetlused peavad olema küll avalikud menetlused, kuid nende eesmärgiks ei ole kõikide võlausaldajate kaasamine. Sellisel juhul peaks menetluse eesmärk olema võlgniku päästmine.²⁹⁵

Sarnaselt varasemale määrusele peab ka uuesti sõnastatud määruse kohaselt teavitama kohe pärast maksejõuetusmenetluse algatamist menetluse algatanud liikmesriigi kohus või kõnealuse kohtu nimetatud pankrotihaldur kõiki teadaolevaid teises liikmesriigis asuvaid võlausaldajaid.²⁹⁶ Nimetatud teave tuleb esitada individuaalse teatena ning see peab sisaldama eelkõige tähtaegu ja nendega kaasnevaid sanktsioone, organit või asutust, kellel on õigus esitatud nõudeid vastu võtta, ning muid ettenähtud meetmeid.²⁹⁷ Lisaks tuleb teatises märkida, kas nõuded tuleb esitada ka võlausaldajatel, kelle nõuded rahuldatakse eelisjärjekorras või on

²⁹⁴ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 63.

²⁹⁵ Samas, preambul p 14.

²⁹⁶ Samas, art 54 lg 1.

²⁹⁷ Samas, art 54 lg 2.

tagatud asjaõigustega.²⁹⁸ Erinevalt varasemast määrusest, tuleb uuesti sõnastatud määruse artikli 54 lõike 2 kohaselt teatisele lisada ka nõuete esitamise standardvormi koopia või teave selle kohta, kus selline vorm on kättesaadav.

Võlausaldajatele teabe edastamiseks ja selle paremaks mõistmiseks töötab Euroopa Komisjon välja ühtsed standardvormid, mis avaldatakse Euroopa e-õiguskeskkonna portaalis ning mille pealkiri on kõikides liidu institutsioonide ametlikus keeles „Maksejõuetusmenetluse teatis“.²⁹⁹ Teave tuleb võlausaldajale edastada teatise standardvormil, menetluse algatanud riigi keeles või mõnes muus keeles, mille kõnealune riik on märkinud talle vastuvõetava keelena, kui võib eeldada, et teises liikmesriigis asuvad võlausaldajad saavad sellest paremini aru.³⁰⁰ Tarbijate puhul näeb uuesti sõnastatud määrus teavitamiskohustuse osas ette erandi. Nimelt ei ole selle artikli 54 lõike 4 kohaselt teavitamise standardvormi kasutamine kohustuslik, kui võlausaldajad ei pea selleks, et nende nõudeid menetluses arvesse võetaks, nõudeid esitama. Selline alus võib tuleneda artikkel 7 lõike 2 punkti h kohaselt siseriiklikust õigusest.

PankrS § 34 lõike 1 järgi peab võlausaldajaid teavitama pankrotihaldur. Teade peab sisaldama nõude tähtaegselt esitamata jätmise tagajärgi. Kuigi PankrS § 34 lõige 2 võimaldab pankrotihalduril jätta teavitamata ja piirduda pankroti teate avaldamisega pandiga tagamata või registrist mitterahuldavate nõuete omanikke juhul, kui neid on enam kui 50, ei kehti see PankrS § 34 lõike 3 teise lause kohaselt nende võlausaldajate suhtes, kelle harilik viibimiskoht või elu- või asukoht on mõnes teise Euroopa Liidu liikmesriigis. Seega tuleneb teisest liikmesriigis asuva võlausaldaja individuaalse teavitamise kohustus ka kehtivast pankrotiseadusest. Eestis läbiviidavas võlgade ümberkujundamise menetluses peab kohus VÕVS § 16 lõike 2 kohaselt teavitama üksnes neid võlausaldajaid, kelle nõuete ümberkujundamist võlgnik taotleb. Lähtuvalt võlgade ümberkujundamise menetluse spetsiifikast ei oli kõikide võlausaldajate teavitamine kohustuslik ka uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruse mõttes.³⁰¹ VÕVS § 30 kohaselt ei kehti võlgade ümberkujundamise kava nende võlausaldajate suhtes, kellele ei ole võlgade ümberkujundamise kava tutvumiseks ja seisukoha võtmiseks kätte toimetatud või kes muul viisil ei ole ümberkujundamise menetlusest teadlik. Seega tuleneb võlausaldajate teavitamise kohustus ka Eesti kehtivast õigusest.

²⁹⁸ Samas, art 54 lg 2.

²⁹⁹ Samas, art 54 lg 3.

³⁰⁰ Samas, art 54 lg 3.

³⁰¹ Samas, preambul p 10, art 2 p 1.

Määruste kohaselt on igal võlausaldajal, kelle alaline elu- või asukoht on mõnes teises liikmesriigis peale menetluse algatanud riigi, sealhulgas maksuhaldurid ja sotsiaalkindlustusasutused, õigus esitada maksejõuetusmenetluses kirjalikult vormistatud nõudeid. Uuesti sõnastatud määruse artikli 53 kohaselt, ei tohi liikmesriik seada võlausaldajale kohustust lasta ennast esindada advokaadil või mõne muu õigusala esindajal ainult nõuete esitamise eesmärgil. Esindaja sunni kaotamise eesmärk on võlausaldajatele menetluses osalemisega seotud kulude vähendamine. Ühtlasi tähendab kohustusliku esinduse keelamine nõuete esitamise menetluses, et nõuete esitamine ei tohi olla ülemäära keeruline. Seega peab nõuete esitamine ja selleks vajaliku informatsiooni kogumine olema võimalikult lihtne ja keskmisele isikule jõukohane.

Uuesti sõnastatud määruse artikli 55 lõike 1 kohaselt võib iga teises liikmesriigis asuv võlausaldaja oma nõude esitada Euroopa Komisjoni poolt välja töötatud nõuete esitamise standardvormil, mis kannab kõikides liidu institutsioonide ametlikes keeltes pealkirja „Nõuete esitamine“. Standardvormid avaldatakse Euroopa e-õiguskeskkonna portaalis. Uuesti sõnastatud määruse artiklis 54 lõikes 2 on loetletud teave, mida standardvorm sisaldama. Juhul, kui võlausaldaja ei esita oma nõuet standardvormil, peab nõude esitamise avaldus sisaldama artikkel 54 lõikes 2 loetletud teavet. Seejuures võib nõudeid esitada igas liidu institutsioonide ametlikus keeles, kuid nagu varasemas määruses, võivad ka uuesti sõnastatud määruse kohaselt kohus, võlgnik või pankrotihaldur nõuda tõlget menetluse algatanud riigi ametlikus keeles (art 55 lg 5). Standardvormide mittetäieliku täitmise tagajärgi peaks määruse kohaselt reguleerima siseriiklik õigus.³⁰² Nõuete esitamise, kontrollimise ja tunnustamise tingimused ja korra määrab menetluse algatanud liikmesriigi õigus (art 7 lg 2 p h).

Kuigi Euroopa Komisjon tegi ettepaneku,³⁰³ et iga liikmesriik peaks märkima vähemalt ühe liidu ametliku keele, mis erineb tema enda ametlikust keelest ja mille ta tunnistab nõuete esitamisel vastuvõetavaks, ei ole ühenduse seadusandja sellist kohustust määrusesse lisanud. Seega tuleb võlausaldajatel ilmselt ka edaspidi esitada vähemlevinud keeltes esitatud nõuetele lisaks ka tõlked. Siiski hõlbustavad igas liidu institutsiooni ametlikus keeles kättesaadaval olevad ühtsed nõuete esitamise standardvormid mõnevõrra nende täitmist ja nendest arusaamist ning standardvormil nõude esitamine peaks igale keskmisele isikule jõukohane olema. Eesti näitel on TsMS § 32 lõike 1 järgi kohtu töökeel eesti keel ning kui menetlusosalise kohtule esitatud avaldus, taotlus, kaebus, vastuväide või dokumentaalne

³⁰² Samas, preambul p 64.

³⁰³ Proposal for a Regulation of the European Parliament, lk 30.

tõend ei ole eestikeelne, nõuab kohus määratud tähtpäevaks esitajalt selle tõlget eesti keelde, välja arvatud juhul, kui tõendi tõlkimine on selle sisu või mahtu arvestades ebamõistlik ja teised menetlusosalised ei vaidle muukeelse tõendi vastuvõtmisele vastu (TsMS § 33 lg 1).

Lisaks nähakse uuesti sõnastatud määrusega igale liikmesriigile ette kohustus edastada Euroopa Komisjonile ja teha Euroopa e-õiguskeskkonna portaalis üldsusele kättesaadavaks ning ajakohastada lühikirjeldus oma siseriiklikest õigusaktidest ja menetlustest, mis käsitlevad maksejõuetust, eelkõige seoses artikli 7 lõikes 2 loetletud punktidega (art 86 lg 1). Seega tuleb igal liikmesriigil teha üldsusele kättesaadavaks siseriiklikkust õigusest tulenevad maksejõuetusmenetlust puudutavad olulisemad reeglid. See hõlbustab välisriigi võlausaldajal oma riigi keeles saada informatsiooni teises liikmesriigis algatatud menetlusele kohalduvatest reeglitest ning aitab säästa õigusabikulusid. Näiteks on võlausaldajate jaoks väga oluline teave maksejõuetusmenetluse teatavate aspektide kohta, nagu nõuete esitamise või otsuste vaidlustamise tähtajad.³⁰⁴ Olenemata sellest ei kehtestata uuesti sõnastatud määruses nõuet arvutada neid tähtaegu igal üksikjuhul eraldi, piisab, kui liikmesriigid lisavad hüperlingid Euroopa e-õiguskeskkonna portaali, kus esitatakse täiendavat selgitust mittevajav teave kõnealuste tähtaegade arvutamise kriteeriumide kohta.³⁰⁵ Seega peaksid liikmesriigid lisama maksejõuetusmenetluse otsuse avaldamise või muu menetluse kohta avaldatud teabe juurde hüperlingid, mis viitavad asjakohastele siseriiklikele õigusaktidele, mis vähendab võlausaldajate õigusabikulusid ning lihtsustab menetluses osalemist

Olulise uuendusena nähakse võlausaldajate õiguste kaitseks uuesti sõnastatud määruses ette teistes liikmesriikides asuvatele võlausaldajatele nõuete esitamiseks minimaalne tähtaeg. Euroopa Komisjoni ettepaneku kohaselt võinuks välisriigi võlausaldajatele nõuete esitamise minimaalne tähtaeg olla 45 päeva pärast menetluse algatamise teate avaldamist selle asjaomases liikmesriigis.³⁰⁶ Ühenduse seadusandja on ette näinud mõnevõrra lühema tähtaja ning uuesti sõnastatud määruse artikli 55 lõike 6 kohaselt on välisriikides asuvate võlausaldajate puhul nõuete esitamise minimaalne tähtaeg 30 päeva pärast maksejõuetusmenetluse algatamise teate avaldamist selle algatamise riigi maksejõuetusregistris. Kui liikmesriik aga otsustab tarbijate puhul kasutada võimalust maksejõuetuse kohta käivat infot maksejõuetusregistris mitte avaldada, ei tohi see tähtaeg olla

³⁰⁴ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, preambul p 78.

³⁰⁵ Samas, preambul p 78.

³⁰⁶ Proposal for a Regulation of the European Parliament, lk 45.

lühem kui 30 päeva pärast seda, kui võlausaldaja on artikli 54 kohaselt ehk edastatud individuaalse teate kätte saanud.³⁰⁷

PankrS § 93 lõike 1 kohaselt on võlausaldajatel õigus esitada nõuded kahe kuu jooksul alates pankrotiteate ilmumisest väljaandes Ametlikud Teadaanded, seega on ka teise liikmesriigi võlausaldajatele Eestis läbiviidavas pankrotimenetluses ettenähtud nõuete esitamise tähtaeg poole pikem kui määruses sätestatud minimaalne tähtaeg. Olukord on aga teine võlgade ümberkujundamise menetluses. Võlgade ümberkujundamise menetluses ei ole ette nähtud eraldi nõuete esitamise tähtaega. Kohus võib enne avalduse menetlusse võtmist võlausaldajad ära kuulata ning kohustada võlgnikku võlausaldajatele teavet jagama. Pärast avalduse menetlusse võtmist esitab võlgnik kohtule võlgade ümberkujundamise kava, mille kohus edastab viivitamatult võlausaldajatele. Ainsaks võlausaldajatele antud tähtajaks on VÕVS § 22 lõikes 2 sätestatu, mille kohaselt ümberkujundamiskava kättetoimetamisel, annab kohus võlausaldajale kohtule seisukoha andmiseks tähtaja, mis on vähemalt kaks nädalat, kuid mitte rohkem kui neli nädalat arvates ümberkujundamiskava kättesaamisest. Autori hinnangul tuleks teise liikmesriigi võlausaldajatele ümberkujundamiskava osas seisukoha andmisele kohaldada uuesti sõnastatud määruses nõuete esitamiseks sätestatud minimaalset 30 päevast tähtaega, mida kehtiv õigus ka võimaldab.

Uuendusena on uuesti sõnastatud määruses teise liikmesriigi võlausaldajale nähtud ette teatav tagatis ka oma nõude kaitsmiseks. Nimelt, tulenevalt artiklist 55 lõikest 7, kui kohtul, pankrotihalduril või vara käsutusõiguse säilitanud võlgnikul on kahtlusi käesoleva artikliga kooskõlas esitatud nõude osas, annab ta võlausaldajale võimaluse esitada nõude olemasolu ja selle suuruse kohta lisatõendeid. Sama põhimõte on sätestatud ka PankrS § 94 lõikes 3, kuid selles sätestatud 10 päevane tähtaeg võib autori hinnangul teise liikmesriigi võlausaldaja jaoks olla ebamõistlikult lühike, seda eriti juhul kui esitada tuleb ka tõlge.

Seega, kui liikmesriik on avaldanud tarbija maksejõuetusmenetluse kohta käiva teabe maksejõuetusregistris, algab teise liikmesriigi võlausaldajate puhul, kes pole asja menetlevale kohtule teada, nõuete esitamise 30 päevane tähtaeg kulgema alates maksejõuetusregistris teabe avaldamisest. Kuni sellist registrit loodud pole ehk üleminekuperioodil või kui liikmesriik otsustab tarbijate maksejõuetuse kohta käivat teavet mitte avaldada, algab teise liikmesriigi võlausaldaja 30 päevane nõuete esitamise tähtaeg kulgema pärast seda, kui võlausaldajale on saadetud individuaalne teade. Arvestades uuesti sõnastatud määruse

³⁰⁷ Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus, art 55 lg 6.

preambula punktis 80 ja artikli 24 lõike 4 teises lõigus sätestatud, ei mõjuta autori hinnangul viimati nimetatud juhul maksejõuetusmenetlus nende võlausaldajate nõudeid, kes pole individuaalset teadet saanud. Seda põhjusel, et uuesti sõnastatud määruse preambuli punkti 80 ja artikkel 24 lõike 4 teise lõigu kohaselt peavad liikmesriigid, kes otsustavad kasutada võimalust mitte lisada oma maksejõuetusregistritesse teavet iseseisva äri- või kutsetegevusega mitte tegelevate üksikisikute kohta tagama, et asjakohane teave edastatakse võlausaldajatele eraldi teatisena ning, et maksejõuetusmenetlus ei mõjuta nende võlausaldajate nõudeid, kes ei ole kõnealust teavet saanud. Järelikult tagab autori arvates võlausaldajatele sootuks parema kaitse olukord, kus liikmesriigid otsustavad tarbijate maksejõuetuse kohta käiva info maksejõuetusregistrisse lisamata jätta, kuna sellisel juhul saab tarbija osas läbiviidav maksejõuetusmenetlus mõjutada teises liikmesriigis asuva võlausaldaja nõuet vaid juhul, kui viimast on individuaalselt menetluse algatamisest ning nõuete esitamise korrast teavitatud.

Autor leiab, et kui võlausaldajaid teavitatakse menetluse algatamisest individuaalse teate edastamisega, tagavad uuesti sõnastatud määruses sätestatud meetmed võlausaldajatele menetluses osalemiseks piisavad menetluslikud garantiid. Võrreldes varasemaga lihtsustavad võlausaldajate menetluses osalemist esindaja sunni kaotamine, nõuete esitamise standardvormid igas liidu institutsioonide ametlikus keeles, siseriiklike menetluste kohta olulisema teabe avaldamine Euroopa e-õiguskeskkonna portaalil ja välismaiste võlausaldajate jaoks kehtestatud nõuete esitamise minimaalsed tähtajad. Nimetatud meetmed aitavad vähendada õigusabikulusid, lihtsustavad menetluses osalemist ja tagavad piisava aja nõuete esitamiseks, mis omakorda tagab teises liikmesriigis tarbijast võlgniku suhtes algatatud menetluses osalemise võimaluse ka väiksema nõudega võlausaldajatele. Kuigi tõlke esitamise kohustus on välismaistel võlausaldajatel kohtu nõudmisel ka edaspidi, aitavad sellega kaasnevaid kulusid oluliselt vähendada igas liidu institutsioonide keeles kättesaadavad standardvormid. Peamiseks probleemiks, mida uuesti sõnastatud määrus ei lahenda, on tarbijast võlgniku suhtes algatatud menetluste kohta teabe saamine.

KOKKUVÕTE

Käesoleva magistritöö eesmärgiks oli uurida, kas uuesti sõnastatud määruses sätestatud meetmed aitavad vähendada *forum shopping*'uga seotud kuritarvitusi, tagavad võlausaldajatele parema kaitse ja lahendavad varasema määruse rakendamisel esilekerkinud probleemid. Samuti oli töö eesmärgiks uurida, kas Eesti kehtiv tarbijate maksejõuetusmenetluste regulatsioon on kooskõlas Euroopa Liidu õigusega käesolevas töös käsitletud küsimuste osas või vajaksid kehtivad siseriiklikud normid muutmist. Kinnitust leidis hüpotees, et uuesti sõnastatud maksejõuetusmenetluse määruses sätestatud meetmed aitavad vähendada tarbijate *forum shopping*'ut ning tagavad välismaistele võlausaldajatele parema kaitse kui varasem määrus. Käesolevas magistritöös on tehtud alljärgnevad järeldused.

Uuesti sõnastatud määruse reguleerimisala hõlmab lisaks tarbijate suhtes läbiviidavale klassikalisele pankrotimenetlusele ka kohustustest vabastamise ja võlgade ümberkujundamise menetlusi, mis on loetletud ammendavalt määruse lisas A. Samuti enne lõpliku maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse tegemist esialgsel alusel läbi viidavaid menetlusi tingimusel, et selline menetlus vastab muudele uuesti sõnastatud määruse nõuetele. Nimetatu puudutab eelkõige ajutise halduri nimetamise lahendeid ning selle eesmärk on rahvusvahelise kohtualluvuse kindlaks tegemine võimalikult varajases staadiumis. Autor jõudis järeldusele, et määruse reguleerimisala laiendamine esialgsel alusel algatatud menetlustele aitab tõkestada konkureeriva pädevuse taotlemise võimalusega kaasnevaid kuritarvitusi.

Uuesti sõnastatud määruse reguleerimisalasse kuuluvad üksnes sellised tarbijate maksejõuetusmenetlused, mis on loetletud määruse lisas A. Kui riigisisene maksejõuetusmenetlus on kantud uuesti sõnastatud määruse lissasse A, kohaldatakse määrust selle suhtes ilma, et teise liikmesriigi kohtud kontrolliksid, kas menetlus vastab määruses sätestatud tingimustele. Eestis tarbijate suhtes läbiviidavate maksejõuetusmenetlustena on uuesti sõnastatud määruse lisas A loetletud pankrotiseaduse alusel läbi viidav pankrotimenetlus ning võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse alusel läbi viidav võlgade ümberkujundamise menetlus. Pankrotiseaduse alusel läbi viidavat, pankrotimenetlusest eraldiseisvat kohustustest vabastamise menetlust aga määruse lisas A loetletud pole. Autor jõudis järeldusele, et kuigi Eesti seadusandja on ilmselt pidanud uuesti sõnastatud määruse lisas A loetletud pankrotimenetluse all silmas ka kohustustest vabastamise menetlust, võib selle määruse lisas A nimetamata jätmine tekitada probleeme teises

liikmesriigis kohustuste vabastamise määrase, kui maksejõuetusmenetluse otsuse tunnustamisel.

Uuesti sõnastatud määrase artikli 3 lõike 1 alusel on võimalik alutada põhimaksejõuetusmenetlus riigis, kus asub tarbijast võlgniku põhihuvide kese. Kui võlgniku suhtes on alatatud põhimaksejõuetusmenetlus riigis, kus asub tema põhihuvide kese, on teise liikmesriigi kohus teise menetluse algatamiseks määrase artikli 3 lõike 2 alusel pädev üksnes juhul, kui võlgnikul on selles riigis tegevuskoht. Uuesti sõnastatud määrase kohaselt on tegevuskoht koht, kus toimub võlgniku alaline majandustegevus, mis hõlmab tööjõudu ja materiaalselt vara. Autor jõudis järeldusele, et kuna tarbijast võlgnikul puudub reeglina tegevuskoht uuesti sõnastatud määrase mõttes, ei saa võlausaldaja üldjuhul taotleda tarbijast võlgniku suhtes teise menetluse algatamist.

Tarbijate põhihuvide keskmeks peetakse uuesti sõnastatud määrase artikli 3 lõike 1 kohaselt vastupidiste tõendite puudumisel nende harilikku viibimiskohta. Seda eeldust kohaldatakse üksnes juhul, kui kuue kuu jooksul enne maksejõuetusmenetluse avalduse esitamist ei ole harilikku viibimiskohta teise riiki üle viidud. Tarbijast võlgniku põhihuvide keskmel määramisel tuleb lähtuda tema huvide realiseerimise kohast, mille hindamisel võetakse arvesse objektiivseid ja kolmandate isikute poolt tuvastatavaid asjaolusid. Autor jõudis järeldusele, et uuesti sõnastatud määrase kohaselt võib tarbijast võlgniku põhihuvide keskmeks osutada mitte harilikku viibimiskohta, vaid tema varade asukoht või koht, mis oli võlgnikuga tehinguid teinud isikutele võlgniku huvide realiseerimise kohana tuvastatav ehk koht, kus asuvad tema peamised võlausaldajad. Kuna tänapäeval on tarbijast võlgnikul töö- ja ajutise elukoha muutmine lihtne ja tavapärane, tuleks tarbija põhihuvide keskmel määramisel lisaks harilikule viibimiskohale arvestada ka võlgniku varade asukohta, võlgniku ja tema pere püsiva elukoha asukohta ning võlausaldajate arusaama sellest, kus isik tegelikult oma huve realiseerib. Töö tegemise koht, kui kõige lihtsamalt muutuv ja muudetav kriteerium võiks põhihuvide keskmel määramisel kõne alla tulla eelkõige tarbijast võlgniku puhul, kellel puuduvad ühegi liikmesriigiga püsivamad seosed.

Uuesti sõnastatud määrase mõttes tuleb *forum shopping*'u ehk meelepärase kohtualluvuse valimisena käsitleda olukorda, kus võlgnik viib oma varad või kohtualluvuse teise liikmesriiki võlausaldajate kahjuks ja enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks. Uus sõnastus ühtib Euroopa Kohtu selgitustega, mille kohaselt endale soodsama õigusliku seisundi leidmiseks meelepärase kohtualluvuse valimine või põhihuvide keskmel ümberpaigutamine

pole ebaseaduslik või kuritarvituslik *per se*. Sellest tulenevalt on eeldust, et tarbijast võlgniku põhihuvide keskmeks on tema harilik viibimiskoht, võimalik ümber lükata näiteks juhul, kui on võimalik kindlaks teha, et põhihuvide keskme ümberpaigutamise peamine põhjus oli esitada maksejõuetusmenetluse avaldus uues kohtualluvuses ning kui selline avaldus kahjustaks oluliselt nende võlausaldajate huve, kellega võlgnik tegi tehinguid enne põhihuvide keskme ümberpaigutamist. Kuna eeldust, mille kohaselt peetakse tarbijast võlgniku põhihuvide keskmeks tema harilikku viibimiskohta, kohaldatakse uuesti sõnastatud määruse kohaselt üksnes juhul, kui võlgnik ei ole kuue kuu jooksul enne maksejõuetusmenetluse algatamise avalduse esitamist harilikku viibimiskohta teise liikmesriiki üle viinud, lasub kuus kuud pärast põhihuvide keskme ümberpaigutamist tõendamiskoormus täies ulatuses võlgnikul. Autor jõudis järeldusele, et muudatus, mille kohaselt on tarbijast võlgniku harilik viibimiskoht vaid eelduslikult tema põhihuvide kese ning mille kohaselt arvestatakse kuritahtliku meelepärase kohtualluvuse valimise hindamisel võlausaldajate huvide kahjustamisega, tagab võlausaldajatele varasemast parema positsiooni ning aitab tõkestada *forum shopping*'ut. Praktikas võib siiski mõnevõrra keeruliseks osutuda meelepärase kohtualluvuse valimise kuritarvituse ehk *forum shopping*'u motiivi ja võlausaldajate olulise kahjustamise tõendamine.

VÕVS § 4 lõikes 2 on sätestatud siseriiklik *forum shopping*'u vältimise meede, mille kohaselt saab võlgade ümberkujundamist taotleda võlgnik, kelle elukoht on Eestis ja on seda olnud vähemalt kahe aasta jooksul enne võlgade ümberkujundamise avalduse esitamist. Autor jõudis järeldusele, et nimetatud säte piirab ELTL artiklist 45 tulenevat töötajate liikumisvabadust. Autor teeb ettepaneku tunnistada VÕVS § 4 lõige 2 kehtetuks, kuna see on vastuolus ELTL artikliga 45.

Tagamaks, et tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetlus algatatakse ainult juhul, kui asjaomane liikmesriik on tõepoolest pädev asja arutama, on uuesti sõnastatud määruses sätestatud kohtualluvuse kontrollimise menetlusraamistik. Uuesti sõnastatud määruse artikli 4 lõike 1 kohaselt peab kohus enne maksejõuetusmenetluse algatamist omal algatusel (*ex officio*) kontrollima, kas tal on menetluse algatamise pädevus. Kohtul tuleb teha kindlaks, kus asub võlgniku põhihuvide kese menetluse algatamise taotluse esitamise ajal ja kuus kuud enne taotluse esitamist. Kahtluse korral peab kohus paluma võlgnikul esitada täiendavaid tõendeid ja kuulama võimalusel ära võlausaldajate arvamuse. Kohus peab oma otsuses märkima määrusest tuleneva pädevusaluse ja tulenevalt vastastikuse usalduse põhimõttest peaks kohus märkima otsusesse faktilised asjaolud, mille põhjal kohus leidis, et omab asja lahendamise

pädevust. Autor jõudis järeldusele, et rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimisel uurimisprintsipi rakendamise kohustus annab võlausaldajale varasemast suurema õiguskindluse. Kohustuslik rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimise ning maksejõuetusmenetluses uurimisprintsipi rakendamise kohustus tuleneb Eesti kohtutele ka kehtivast Eesti õigusest.

Uuesti sõnastatud määruse kohaselt alluvad menetluse algatanud riigi kohtule ka maksejõuetusmenetlusest tulenevad ja sellega tihedalt seotud hagid. Tegemist on hagidega, mis põhinevad maksejõuetust reguleerivatel õigusnormidel, tulenevad maksejõuetusmenetlusest või on selle otsene tagajärg. Sellisteks hagideks on uuesti sõnastatud määruse mõttes näiteks võlgniku vara tagasivõitmise hagid, vara jagamise hagid ja muud siseriiklikul maksejõuetusõigusel põhinevad hagid, mida saab esitada pankrotihaldur võlausaldajate huvides ehk pankrotivara suurendamise eesmärgil. Seevastu hagid, mille esemeks on võlgniku poolt enne maksejõuetusmenetluse algatamist sõlmitud lepingust tulenevate kohustuste täitmine, ei tulene otseselt maksejõuetusmenetlusest.

Uuesti sõnastatud määruses on laiendatud menetluse algatamise otsuse mõistet, mis hõlmab lisaks põhimenetluse algatamise otsusele ka esialgsel alusel algatatud menetluse algatamise otsuseid. Autor jõudis järeldusele, et esialgsel alusel algatatud menetluse otsusele lõpliku menetluse algatamise otsusega võrdse õigusjõu andmine lahendab suuresti praktikas esilekerkinud konkureeriva pädevuse taotlemise võimaluse probleemi ning aitab vältida meelepärase kohtualluvusega seotud kuritarvitusi. Samuti, et Eesti kehtiva õiguse kohaselt on menetluse algatamise otsus uuesti sõnastatud määruse mõttes ajutise halduri nimetamise määrus, PankrS § 15 lõikes 2 sätestatud juhul pankrotimäärus ja võlgade ümberkujundamise avalduse menetlusse võtmise määrus.

Uuesti sõnastatud määruse kohaselt peab igale võlausaldajale, kes leiab, et konkreetse liikmesriigi kohtul ei ole maksejõuetusmenetluse algatamise pädevust, kuna võlgniku põhihuvide kese ei asu selles liikmesriigis, olema tagatud maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise võimalus. Maksejõuetusmenetluse algatamise otsuse vaidlustamise alused, kord ja tagajärjed tulenevad uuesti sõnastatud määruse kohaselt menetluse algatanud riigi siseriiklikust õigusest. Autor leidis, et kuna kõikide liikmesriikide siseriiklik õigus ei näe ette maksejõuetusmenetluse otsuse vaidlustamise võimalust, aitab menetluse algatanud kohtu pädevuse vaidlustamise õiguse määramises sätestamine tagada võlausaldajatele õiguskindluse ja parema kaitse. Nii on võlausaldajal võimalus rahvusvaheline kohtualluvus vaidlustada ja

tõendada, et võlgniku põhihuvide kese asub teises liikmesriigis või on menetluse algatanud kohtu alluvusse üle viidud võlausaldaja kahjuks ja enda jaoks soodsama õigusliku seisundi leidmiseks.

Autor jõudis järeldusele, et kehtiva Eesti õiguse kohaselt puudub võlausaldajatel uuesti sõnastatud määruse mõttes maksejõuetusmenetluse algatamise otsuste vaidlustamise võimalus. Kuna igale võlausaldajale peab olema tagatud siseriiklikust õigusest tulenev võimalus vaidlustada alates 26. juunist 2017 algatatud maksejõuetusmenetluste algatamise otsus rahvusvahelise kohtualluvuse alusel, teeb autor ettepaneku võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadust ning pankrotiseadust täiendada. Autor teeb ettepaneku täiendada PankrS §-i 5 lõikega järgnevas sõnastuses: „Ajutise halduri nimetamise määruse ja käesoleva seaduse § 15 lõikes 2 nimetatud juhul pankrotimääruse peale võib esitada määruskaebuse, tuginedes asja rahvusvahelise kohtualluvuse puudumisele Eestis.“ ja VÕVS §-i 16 lõikega: „Avalduse menetluse võtmise määruse peale võib esitada määruskaebuse, tuginedes asja rahvusvahelise kohtualluvuse puudumisele Eestis.“.

Võlausaldajate ja kohtute teavitamise parandamiseks ning paralleelsete maksejõuetusmenetluste algatamise vältimiseks peavad liikmesriigid avaldama piiriüleseid maksejõuetusmenetlusi käsitleva teabe üldsusele kättesaadavas elektroonilises registris. Nimetatud kohustus ei laiene aga tarbijate maksejõuetusmenetlust puudutavale teabele. Autor jõudis järeldusele, et ka juhul, kui liikmesriik otsustab avaldada teabe tarbijast võlgniku maksejõuetusmenetluste kohta, ei pruugi see teave olla võlausaldajatele kättesaadav ning maksejõuetusregistrite loomine ei taga võlausaldajatele tarbijate maksejõuetusmenetluste kohta käiva teabe saamist. Võlausaldajate õiguste tagamiseks oleks sootuks parem, kui tarbija maksejõuetusmenetluse kohta teavet ei avaldataks. Seda seetõttu, et sellisel juhul tuleb võlausaldajale edastada individuaalne teade ning maksejõuetusmenetlus ei mõjuta nende võlausaldajate nõudeid, kes individuaalset teadet saanud ei ole. Eestis avaldatakse tarbijate maksejõuetusmenetlust puudutav teave elektroonilises väljaandes Ametlikud Teadaanded. Käesoleval hetkel ei ole teada, kas Eesti otsustab luua tarbijate maksejõuetusregistri ning avaldada tarbijate maksejõuetuse kohta käiva teabe üldsusele kättesaadavas elektroonilises registris.

Autor jõudis järeldusele, et uuesti sõnastatud määruses sätestatud menetluses osalemise ja nõuete esitamise ühtsed minimaalsed reeglid ja standardvormid tagavad võlausaldajatele piisavad menetluslikud garantiid. Sellisteks reegliteks on esindaja sunni kaotamine,

teavitamiskohustus, standardvormid igas liidu institutsioonide ametlikus keeles, riigisiseste menetluste kohta käiva olulise teabe avaldamise kohustus, nõuete esitamise standardvormid igas liidu institutsioonide ametlikus keeles ja välismaistele võlausaldajatele kehtestatud nõuete esitamise minimaalsed tähtajad.

Kokkuvõtteks on tarbijate võlaprobleemidega tegelemine oluline maailma majandusele tervikuna, seejuures tuleb aga leida mõistlik tasakaal võlausaldajate ja võlgnike mõneti vastandlike huvide vahel. Nii Euroopa Kohtu praktika kui ka maksejõuetusmenetluse uuesti sõnastatud määruses sätestatu peamine suund piiriülese maksejõuetusmenetluse edasiarendamisel on võlausaldajate kaitse tagamine, *forum shopping* 'u vältimine ja tõhusama piiriülese maksejõuetusmenetluse tagamine.

Autor jõudis järeldusele, et põhihuvide keskme ja *forum shopping*'u kontseptsiooni täpsustamine, kohtualluvuse kontrollimisel uurimisprintsipi rakendamise kohustus, menetluse algatamise otsuse vaidlustamise õigus, välismaistele võlausaldajatele menetluses osalemiseks ja nõuete esitamiseks ühtsete minimaalsete reeglite sätestamine, tagavad välismaistele võlausaldajatele parema kaitse ja õiguskindluse ning aitavad tõkestada meelepärase kohtualluvuse valimisest tingitud kuritarvitusi. Kui võlausaldajat teavitatakse menetluse algatamisest individuaalse teate edastamisega, on uuesti sõnastatud määruses sätestatud meetmed piisavad tagamaks, et võlausaldajad saaksid soovi korral menetluses osaleda. *Forum shopping*'ut täielikult vältida pole aga võimalik. Peamiseks probleemiks, mida uuesti sõnastatud määrus ei lahenda on tarbijast võlgniku suhtes algatatud menetlusest teada saamise võimalus. Samuti võib ka edaspidi osutada problemaatiliseks meelepärase kohtualluvuse valimise kuritarvitamise ehk *forum shopping*'u motiivi ja võlausaldajate olulise kahjustamise tõendamine.

MEASURES TO AVOID *FORUM SHOPPING* OF DEBTED CONSUMERS IN THE NEW REGULATION ON INSOLVENCY PROCEEDINGS

SUMMARY

In connection with activation of the global credit markets, spread of loan and consumption boom, the number of insolvent natural persons has grown nearly everywhere in the world. As a result of continuous development of international commercial law and growing importance of global markets, number of bankruptcy proceedings where the debtor is a person who is acting in more than one country, - has inevitably grown that in turn causes many practical problems in case of insolvency that includes several countries. Within the European Union, the most important regulation for regulating insolvency proceedings is Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. The main objective of the regulation is to secure efficient and effective operation of cross-border insolvency proceedings in view of proper functioning of the internal market and to avoid incentives for parties to transfer assets or judicial proceedings from one Member State to another, seeking to obtain a more favourable legal position (*forum shopping*).

Proceeding from economic and social discretion, most of the Member States of the European Union have considered it necessary to solve widespread debt problems of consumers by regulating insolvency of natural persons. Alas, if the regulation enables the debtor to discharge debts, then there remains always the risk that debt discharge is too easily accessible for a debtor. As a general rule, debt exemption is either conditional in Europe or this is not applied before debt plan is performed, duration of which may vary. Thereby it is aimed to assure that insolvency proceedings would not be a facile way out and possibility to avoid one's obligations by the debtor. Debt discharge period varies from one to six years in different Member States. Namely big differences in duration of debt discharge period are the main impulse for "bankruptcy tourism" or *forum shopping* for natural persons as the debtors. The problems related to possible abuse of the Regulation related to *forum shopping* were brought to attention of the Estonian legal practice by judgment of the Supreme Court in civil case No. 3-2-114-12.

Also in the report from the European Commission on the application of Regulation on insolvency proceedings prepared in 2012, it was stated that one serious shortage of the Regulation is *forum shopping* of over-indebted private individuals, prevention of what is one of the main objectives of the regulation. *Forum shopping* has turned out to be a problem

because a debtor takes advantage of a more favourable insolvency regime in another jurisdiction without genuinely relocating to the other Member State, to the detriment of his creditors who are unable to enforce their claims. The indebted natural persons have mainly tried to take advantage of the discharge opportunities of English law which provides for a debt release within only one year. In order to improve efficiency of the European framework of handling cross-border insolvency cases, it was decided to reword the regulation on insolvency.

Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council on Insolvency Proceedings (recast) was approved 20 May 2015, and it is applied in relation to insolvency proceedings to be initiated starting from 26 June 2017. Pursuant to the newly formulated (recast) regulation, for the proper functioning of the internal market it is necessary to avoid incentives for parties to transfer assets or judicial proceedings from one Member State to another, seeking to obtain a more favourable legal position to the detriment of the general body of creditors (*forum shopping*). As the main means in the insolvency regulation aimed at preventing *forum shopping*, is the concept of the centre of the main interests. Success of *forum shopping* depends foremost on circumstance how easy it is for a debtor to shift one's centre of the main interests as criterion determining jurisdiction, over to another Member State.

In the recast insolvency regulation there are provided several measures aimed at preventing congenial jurisdiction with a view of fraudulent or abusive forum shopping. Such measures are establishing of specification of the debtor's centre of main interests; mandatory controlling of jurisdiction; safeguarding of challenging of the initiation of proceedings to the creditors; obligation to inform the creditors and simplification of submitting of challenges; disclosing of information related to insolvency proceedings; widening of the regulation area and regulation of claims proceeding and closely related to this.

The aim of this work is to study: 1) whether the measures in the recast regulation help to avoid *forum shopping*, safeguard better protection to creditors and solve the problems that have emerged by application of the former regulation, and 2) whether the enacted and valid in Estonia regulation on insolvency proceedings is in accordance with the European Union law in relation to questions handled in present work or should the internal norms require amendment. To this aim there have been set up the following research questions in the work: which are the basis for determination of the centre of the main interests of the debtor and

whether specification of the concept of the *forum shopping* would assist to solve the problems related to misuse; whether challenging of the decision to initiate controlling of jurisdiction and initiation of the procedure safeguard better protection and legal certainty to the creditors; whether the foreseen disclosure of information related to insolvency, informing of creditors, and regulation of challenging the regulation protect foreign creditors and help to avoid abuse related to choice of jurisdiction by debtors.

By compiling of the work there have been used comparative and analytical methods. There have been compared difference between the former and recast regulations on insolvency proceedings, and accordance of the regulations of the Estonian Bankruptcy Act and the Debt Restructuring and Debt Protection Act with the recast regulation. There has been also compared the practice of the Estonian and of the European Court and Estonian and problematics of application of the former regulation on insolvency proceeding. Subsequently there is provided an overview about the results and conclusions of issues handled in the study.

The recast regulation differs natural persons exercising an independent business or professional activity and other individuals or consumers. Pursuant to Article 3 (1) of the regulation, it is possible to initiate insolvency proceedings in the Member State within the territory of which the centre of the debtor's main interests is situated. As consumers exercising an independent business or professional activity do not hold economic activities in the sense of Article 2 (10) of the recast regulation as a rule, then creditors cannot initiate secondary proceedings in relation to debtors on the basis of Article 3 (2) as a rule. Thus, in relation to debtors, it is possible, as a rule, it to initiate insolvency proceedings on the basis of Article 3 (1) only, for what reason the concept of the centre of the main interests holds specifically great importance by initiation of the insolvency proceedings.

Pursuant to Article 3 (1) of the Regulation, the centre of main interests shall be presumed to be the place of the individual's habitual residence in the absence of proof to the contrary. This presumption shall only applied, if the habitual residence has not been moved to another Member State within the 6-month period prior to the request for the opening of insolvency proceedings. By determining of the centre of main interests shall be the place where the debtor conducts the administration of its interests on a regular basis and which is ascertainable by third parties. Thereby it is necessary to take into account also location of the debtor's property, motive of damaging of the debtors and understanding of the creditors of how does the person realise one's interests in fact. Consequently, pursuant to the recast regulation, the

centre of the main interests of the debtor may be not his/her habitual residence, but location of his/her property or the place that had been identifiable or the place where his/her main creditors are located. Alas, in practice proving of motive of damage to property of the creditors may occur to be more complicated. As the assumption pursuant to which the place habitual residence is considered to be the centre of main interests, then pursuant to the recast regulation only if the debtor has not moved his/her property to another Member State within six months before initiation of the insolvency procedure, then for six months after relocation of the centre of main interests, burden of proof lies fully on the debtor only. The author reached to the conclusion that that providing of habitual residence as the centre of main interests is an important change providing the creditors a bit better protection and helps to prevent *forum shopping*.

In point 5 of the recast regulation there is specified the definition of the preferred jurisdiction pursuant to which it should be avoided incentives for parties to transfer assets or judicial proceedings from one Member State to another to the detriment of the general body of creditors.

New wording matches with the explanations of the European Court pursuant to which the principle in question had been established foremost for protection of interests of creditors and by statement that *forum shopping* is not unlawful or abusive *per se*. Thus, proceeding from the recast regulation, by relocation of the centre of the main interests there are important the motive of choosing the most favourable jurisdiction and serious detriment of creditors that accompanies relocation of the centre of the main interests. For example, the circumstance where most of the creditors are located in the initial Member State and law of the country of destination is importantly less favourable for the creditor, may refer to *forum shopping*.

In order to secure that the debtor's insolvency proceedings are initiated only in case the Member State in question is actually competent to conduct the a court hearing, framework of controlling of jurisdiction is provided in the recast regulation. Pursuant to Article 4 (1) of the recast regulation, a court seized of a request to open insolvency proceedings shall of its own motion (*ex officio*) examine whether the centre of the debtor's main interests is actually located in this Member State. The court must make sure where is located the debtor's centre of the main interests during submission of the application and six months before that. In case of doubt, the court should require the debtor to submit additional evidence and give the debtor's creditors the opportunity to present their views. In its judgment, the court shall lay down its competence proceeding from the regulation, and, proceeding from the principle of

mutual trust, the court should mark down the factual circumstances on which basis the court had found that it holds competence on the basis of Article 3 of the regulation.

Pursuant to Article 5 (1) of the Regulation (recast), any creditor shall be given the option to challenge before a court the decision opening main insolvency proceedings on grounds of international jurisdiction. Basis, order and consequences of challenging proceed from the law applicable in the Member State within the territory of which such proceedings are opened pursuant to Article 7 of the Regulation (recast). As national law of many countries does not foresee the option to challenge the judgment in court, then Article 5 (1) of the recast Regulation assists to safeguard the option for creditors to challenge before a court the decision opening main insolvency proceedings and to prove that the centre of the main interests of the debtor is located in other Member State. The author reached to the conclusion that obligation to control jurisdiction and challenging of the decision regarding to initiation of the proceedings insure better protection and legal certainty for the foreign creditors.

In order to improve provision of information to relevant creditors and courts and to prevent from opening of parallel insolvency proceedings, the Member States shall publish relevant information about cross-border insolvency cases in a publicly accessible electronic register. Pursuant to Article 24 (4) of the recast regulation, the named obligation is not extended to information related to the insolvency proceedings of debtors. This is because in relevant case an individual notification should be delivered to a creditor and pursuant to Article 24 (4) of the Regulation (recast), the insolvency proceedings will not influence claims of those creditors who have not received individual information.

In order to safeguard that the creditors have an option to submit their claims within the proceedings and to defend their claims actually, then pursuant to Article 54 (1) of the regulation, as soon as insolvency proceedings are opened in a Member State, the court of that State having jurisdiction or the insolvency practitioner appointed by that court shall immediately inform the known foreign creditors. Article 55 (6) of the Regulation (recast) foresees that in the case of a foreign creditor, that period shall not be less than 30 days following the publication of the opening of insolvency proceedings in the insolvency register of the State of the opening of proceedings. If the Member State decides not to disclose information related to insolvency of debtors in insolvency register, then that period shall not be less than 30 days following a creditor having been informed pursuant to Article 54. In addition, pursuant to Article 53 of the recast regulation, the Member State cannot impose to

the debtors the obligation to be represented by a lawyer or another legal professional for the sole purpose of lodging of claims. In order to simplify participation in the proceedings and decrease costs for participation in the proceedings, all Member States shall provide a short description of their national legislation and procedures relating to insolvency pursuant to Article 86 (1) of the regulation. The author reached to the conclusion that in case the creditor is informed about initiation of the proceedings by delivery of the individual notification, then the above-referred measures are sufficient to safeguard that the creditors could participate in the proceedings in case of their wish. Also that the measures laid down in the recast regulation assist by hindering *forum shopping*. But it is not possible to avoid *forum shopping* in full. The main problem that is not solved in the recast regulation, is possibility to get informed about the initiated proceedings and relocation of property in bad faith.

By analysing concordance of the Estonian insolvency issues to the regulation of the European Union it became evident that the regulation enacted in Estonia corresponds to the recast regulation of the European Union in general terms. However, in course of analysis the author established the following contradictions.

Pursuant to subsection 4 (2) of the Debt Restructuring and Debt Protection Act (DRDPA), debt restructuring may be applied for by a debtor whose place of residence is in Estonia and who has resided in Estonia for a period of no less than two years before submitting the debt restructuring petition. The European Court has found in case No. C-461/11 that such an internal legal norm proceeding from Article 45 TFEU that stipulates residing in a Member State as pre-condition of granting of debt relief may be contradictory. The author reached to the conclusion that in case of subsection 4 (2) it is Dealt with similar provision thus subsection 4 (2) of the DRDPA should be declared void as it is controversial to Article 45 TFEU.

Proceeding from subsection 5 (1) of the recast regulation, any creditor may challenge before a court the decision opening main insolvency proceedings on grounds of international jurisdiction. Pursuant to subsection 5 (1) of the Bankruptcy Act, an appeal may be filed against a court ruling made in bankruptcy proceedings only in the cases prescribed by the Bankruptcy Act. The valid Bankruptcy Act does not foresee the option to designate temporary trustees in bankruptcy or challenging of the bankruptcy regulation. Also the Debt Restructuring and Debt Protection Act does not foresee the option to challenge regulation on initiation of the proceedings. The author reached to the conclusion that proceeding from

Article 5 (1) of the Regulation (recast), in the Bankruptcy Act and in the Debt Restructuring and Debt Protection Act there should be foreseen an option for every creditor and in the Debt Restructuring and Debt Protection Act - for creditors whose claim has been comprised in the rearrangement plan, the option to submit an appeal against court ruling in part of international jurisdiction regarding adjudication of initiation of the proceedings to started from 26.06.2017.

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. Fletcher, I. F. Insolvency in Private International Law. Second edition. New York: Oxford University Press Inc. 2005.
2. Fletcher, I.F. The Law of Insolvency. London: Sweet & Maxwell Ltd 2002.
3. Hess, B., Oberhammer, P., Pfeiffer, T. External evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/evaluation_insolvency_en.pdf (20.04.2016).
4. Hoffmann, T. The Phenomenon of „Consumer Insolvency Tourism“ and its Challenges to European Legislation. Journal of Consumer Policy 2012.
5. Jürgenson, K., Torga, M. Maksejõuetusmenetluse (uuesti sõnastatud) määrus – samm tervendamise ja rahvusvahelise koostöö suunas. – Juridica 2015/IX.
6. Kerstna-Vaks, K. Kohtulik järelvalve ja selle seos pankrotimenetluse eesmärkidega. – Juridica 2005/IX.
7. Kõve, V. „Head“ ja „halvad“ võlgnikud ja võlausaldajad. – Juridica 2014/IV.
8. Marshall, J. European Cross Border Insolvency. London: Sweet & Maxwell, 2005.
9. McKenzie, D. The EC Convention on Insolvency Proceedings. – European Review of Private Law 1996/4.
10. Moss, G. The EC Regulation on Insolvency Proceedings: a commentary and annotated guide. Hague, 1998 (viidatud Saarmaa, T. Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI, lk 351).
11. Moss, G., Fletcher, I.F., Isaacs, S. The EC Regulation on Insolvency Proceedings. A Commentary and Annotated Guide. Oxford: University Press 2002.
12. Mucciarelli, F. M. Not Just Efficiency: Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension. – European Business Organization Law Review 2013/14.
13. Perem, J. Rahvusvahelised pankrotid ja Euroopa Liidu maksejõuetusekonventsiooni ettevalmistamine. – Juridica 1998/V.
14. Ringe, W-G. Forum Shopping under the EU Insolvency Regulation. – European Business Organization Law Review 2008/9.
15. Saarmaa, T. Pankrotimenetluse põhimõtted. – Juridica 2008/VI.
16. Sein, K. Appi – tarbijast võlgnik kolis välismaale! Kommentaar Riigikohtu lahenditele asjades 3-2-1-114-12 ja 3-2-1-123-12 – Juridica 2013/III.
17. Szydlo, M. Prevention of Forum Shopping in European Insolvency Law. – European Business Organization Law Review 2010/11(2).

18. Torga, M. Rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimine Eesti kohtutes. – Juridica 2013/III.
19. Torremans, P. Coming to Terms with the COMI Concept in the European Insolvency Regulation. – P. Omar. International Insolvency Law. Themes and Perspectives. Ashgate Publishing Limited, England 2008.
20. Varul, P. Maksejõuetuse areng Eestis. – Juridica 2013/IV.
21. Varul, P. Nõuetest pankrotimenetluses. – Juridica 2004/II.
22. Varul, P., Tohvri, H., Laarmaa, M. Piiriülene pankrotimenetlus. – Juridica 2004/IV.
23. Viimsalu, S. Piiriülese maksejõuetusmenetluse õiguslikud küsimused. Juridica 2008/VI.
24. Viimsalu, S. The Over-Indebtedness Regulatory System in the Light of the Changing Economic Landscape. – Juridica International 2010/XVII.
25. Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse eelnõu seletuskiri (743 SE), Arvutivõrgus:
<http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=1004095&u=20130506091650> (29.04.2016).
26. Õunpuu, A. Põhimaksejõuetusmenetluse algatamise probleeme. – Juridica 2005/7.

Kasutatud õigusaktid

27. Euroopa Liidu Nõukogu määrus (EÜ) nr 1346/2000, 29. mai 2000, maksejõuetusmenetluse kohta. – EÜT L 160/1, 30.06.2000.
28. Euroopa Liidu toimimise leping. – ELT C 83, 30.3.2010, lk 47-200.
29. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu määrus (EL) nr 1215/2012, 12. detsember 2012, kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (uuesti sõnastatud). – ELTL L 351, 20.12.2012, lk 1-32.
30. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu määrus (EL) nr 2015/848, 20. mai 2015, maksejõuetusmenetluse kohta (uuesti sõnastatud). – ELT L 141, 05.06.2015, lk 19-72.
31. Pankrotiseadus. - RT I 2003, 17, 95 ... RT I, 30.12.2015, 34.
32. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I 2005, 26, 197 ... RT I, 02.02.2016, 8.
33. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. - RT I 2002, 35, 216 ... RT I, 12.03.2015, 106.
34. Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus. - RT I, 06.12.2010, 1 ... RT I, 31.01.2014, 8.

Kasutatud kohtupraktika

Eesti kohtupraktika

35. RKTkm 3-2-1-114-12.
36. RKTkm 3-2-1-114-11.
37. HMKm 25.05.2009, 2-08-71509.
38. PMKm 15.05.2013, 2-13-18103.
39. TlnRnKm 26.08.2014, 2-14-52510.
40. TlnRnKm 03.07.2014, 2-13-33794.
41. TlnRnKm 20.07.2015, 2-14-19107.

Euroopa Kohtu praktika

42. EKo 22.02.1979, 133/78, Henri Gourdain, Advocate, residing in Paris, as Liquidator of the Société Fromme France Manutention versus Franz Nadler, eelotsusetaotlus.
43. EKo 28.03.2000, C-7/98, Dieter Krombach versus André Bamberski, eelotsusetaotlus.
44. EKo 06.09.2005, C-1/04, Susanne Staubitz-Schreiber, kohtujurist D.R.-J. Colomer ettepanek.
45. EKo 17.01.2006, C-1/04, Susanne Staubitz-Schreiber, eelotsusetaotlus.
46. EKo 02.05.2006, C-341/04, Eurofood IFSC Ltd, eelotsusetaotlus.
47. EKo 02.05.2006, C-341/04, Eurofood IFSC Ltd, kohtujurist AG Colomer ettepanek
48. EKo 12.02.2009, C-339/07, Christopher Seagon, Frick Teppichboden Supermärkte GmbH likvideerija versus Deko Marty Belgium NV, eelotsusetaotlus.
49. EKo 02.07.2009, C-111/08, SCT Industri AB likvidation versus Alpenblume AB, eelotsusetaotlus.
50. EKo 10.09.2009, C-292/08, German Graphics Graphische Maschinen GmbH versus Alice van der Schee, Holland Binding BV pankrotihaldur, eelotsusetaotlus.
51. EKo 20.10.2011, C-396/09, Interedil Srl versus Fallimento Interedil Srl, Intesa Gestione Crediti SpA, eelotsusetaotlus.
52. EKo 20.10.2011, C-396/09, Interedil Srl versus Fallimento Interedil Srl, Intesa Gestione Crediti SpA, kohtujurist J. Kokott ettepanek.
53. EKo 19.04.2012, C-213/10, F-Tex SIA versus Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”, eelotsusetaotlus.

54. EKo 08.11.2012, C-461/11, Ulf Kazimierz Radziejewski versus Kronofogdemyndigheten i Stockholm, eelotsusetaotlus.
55. EKo 22.11.2012, C-116/11, Bank Handlowy ja Ryszard Adamiak versus Christianapol sp. z o.o., eelotsusetaotlus.
56. EKo 22.11.2012, C-116/11, Bank Handlowy ja Ryszard Adamiak versus Christianapol sp. z o.o., kohtujurist J. Kokott ettepanek.
57. EKo 04.09.2014, C-157/13, Nickel & Goeldner Spedition GmbH versus „Kintra” UAB, eelotsusetaotlus.

Muud kasutatud allikad

58. Ametlikud Teadaanded. Registrate ja Infosüsteemide Keskuse elektrooniline väljaanne. Arvutivõrgus: <https://www.ametlikudteadaanded.ee/> (29.04.2016).
59. Convention on Insolvency Proceedings. 23 November 1995. Arvutivõrgus: <http://aei.pitt.edu/2840/> (29.04.2016).
60. Executive Summary of the Impact Assessment, Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. SWD(2012) 417 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012SC0417&from=EN> (29.04.2016).
61. Haas, K. Võlgniku põhihuvide kese piiriüleses maksejõuetusmenetluses. Magistritöö. Tartu 2014.
62. Impact Assessment, Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. SWD(2012) 416 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-ia_en.pdf (29.04.2016)
63. INSOL International. Consumer Debt Report – Report on Findings and Recommendations (May 2001). Arvutivõrgus: www.insol.org/pdf/consdebt.pdf (29.04.2016).
64. Justiitsministeerium. Maksejõuetusõiguse revisjon. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.just.ee/et/oiguspoliitika/kodifitseerimine-ja-oigusloome-arendamine/tegevused/maksejõuetusõiguse-revisjon> (29.04.2016).
65. Maksejõuetuse revisjoni lähteülesande projekt: 2014-2020.12.02.006.01.15-0007 „Õigusloome kodifitseerimine“. Justiitsministeerium. Arvutivõrgus: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/maksejõuetusõiguse_revisjoni_lahteulesande_projekt_16.02.2016.pdf (29.04.2016).

66. Omavahel ühendatud maksejõuetuse registrid. Euroopa e-õiguskeskonna portaal, alajaotus „registrid“. Arvutivõrgus: https://e-justice.europa.eu/content_interconnected_insolvency_registers_search-246-et.do (29.04.2016).
67. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Council Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings. COM(2012) 744 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/ia_carried_out/docs/ia_2012/com_2012_0744_en.pdf (29.04.2016).
68. Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee on the application of Council Regulation (EC) No 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings. COM(2012) 743 final. Strasbourg, 12.12.2012. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-report_en.pdf (29.04.2016).
69. The World Bank. Principles and Guidelines for effective insolvency and creditor rights systems. April 2001. Arvutivõrgus: http://www.worldbank.org/ifa/ipg_eng.pdf (29.04.2016).

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Kerli Teesalu,

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

„Tarbijast võlgnike *forum shopping*’u vältimise meetmed uues maksejõuetusmenetluse määruses“,

mille juhendaja on dr iur Karin Sein,

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

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

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

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

Tallinnas, 02.05.2016