

TALLINNA TEHNIKAÜLIKOOL
MAJANDUSTEADUSKOND
Õiguse instituut

Tanel Brandmeister

**ESINDAJA OSANIKE JA AKTSIONÄRIDE VÄLJAOSTMISE
MENETLUSES**

Magistritöö

Eesti avalik ja eraõigus

Juhendaja: Kaido Künnapas, PhD

Tallinn 2018

Deklareerin, et olen koostanud töö iseseisvalt ja olen viidanud kõikidele töö koostamisel kasutatud teiste autorite töödele, olulistele seisukohtadele ja andmetele, ning ei ole esitanud sama tööd varasemalt ainepunktide saamiseks. Töö pikkuseks on 15 051 sõna sissejuhatusest kuni kokkuvõtte lõpuni.

Tanel Brandmeister

(allkiri, kuupäev)

Üliõpilase kood: 162687HAJM

Üliõpilase e-posti aadress: tanel.brandmeister@gmail.com

Juhendaja: Kaido Künnapas, PhD:

Töö vastab kehtivatele nõuetele

.....

(allkiri, kuupäev)

Kaitsmiskomisjoni esimees: /lisatakse ainult lõputöö puhul/ Lubatud kaitsmisele

.....

(nimi, allkiri, kuupäev)

Sisukord

Sissejuhatus	4
1. Väikeosanike ja aktsionäride väljaostmise menetlus	8
1.1. Menetluse olemus.....	8
1.1.1. Menetluse eesmärgid.....	8
1.1.2. Menetlus osalised	11
1.1.3. Õiglase hüvitise tuvastamine	13
1.2. Esindaja roll	15
1.2.1. Esindaja määramine	15
1.2.2. Esindaja eesmärk menetluses	17
2. Menetluslikud probleemid esindusõiguse teostamisel.....	20
2.1. Teadmatus esindatavate huvidest ja soovidest	20
2.1.1. Esindaja teadmiste standard	20
2.1.2. Esindusõigusega seotud probleemid	21
2.1.3. Esindaja vastutus	24
2.2. Esindusõiguse kehtivuse ulatus	27
3. Menetluskulude väljamõistmine	32
3.1. Menetluskulude jaotumine	32
3.1.1. Menetluskulude jaotumise üldised põhimõtted	32
3.1.2. Avaldaja kohustus kanda menetluskulud	35
3.2. Menetluskulude kindlaksmääramine.....	39
3.2.1. Käibemaks ja juhuslik finantstehing	42
3.2.2. Menetluskulude nimekirja koostamine	48
3.3. Esindaja tasu suurus	50
Kokkuvõte	55
Summary	60
Kasutatud kirjandus	63

SISSEJUHATUS

Viimastel aegadel on ajakirjandusest palju läbi jooksnud õiglase hüvitise määramine väikeaktsionäridele ja väikeosanikele. Aastal 2009 otsustas TeliaSonera AB, et nad viivad läbi väikeaktsionäride väljaostmise¹. Antud väljaostmisel määratud hüvitise suurus vaidlustati kohtus ja paluti tuvastada õiglane hüvitis. 2015 jättis Ringkonnakohus Harju Maakohtu otsuse muutmata² ja aastal 2016 ei võtnud Riigikohus kaebust menetlusse³. Telia õiglase hüvitise määramise menetluse käigus on tekkinud palju küsimusi, mis puudutavad TsMS peatükki 60 tõlgendamist ja antud sätte õiguslikku toimimist.

Väikeaktsionäride ja väikeosanike menetlus tuleneb TsMS peatükist 60. Antud menetlusvorm annab õiguse aktsionäridel ja osanikel pöörduda oma õiguste kaitseks kohtusse, kui toimuvad ümberkorraldamised äriühingutes ning ümberkorralduste käigus hinnatakse aktsionäride ja osanike osaluse väärtust valesti ja põhjustatakse põhjendamatu kahju. Ümberkorraldamiste all peetakse silmas ühingute ühinemist, jagunemist ja ümberkorraldamist ning eraldi aktsiaseltsi puhul aktsiate ülevõtmist. Näiteks aktsiate ülevõtmise puhul toimub aktsiate sündülevõtmine, mis tähendab seda, et põhiaktsionär määrab hüvitise ühe aktsia eest ning kõik väikeaktsionärid on kohustatud selle hinnaga oma aktsiad loovutama. Kui hüvitis on aktsionäride hinnangul liiga madal, siis on neil õigus pöörduda kohtusse, vaidlustamaks hüvitise suurust. Kuna kohus on rohkem õigusmõistja kui äriühingute väärtuse hindaja, siis määrab kohus menetluse käigus sõltumatu eksperdi, kes hakkab hindama äriühingu väärtust ning selgitab välja aktsionäride ja osanike osaluste õige väärtuse. Väärtuse hindamisel lähtutakse praktikas välja kujunenud meetoditest. Üldjuhul pärinevad need meetodid saksa õigusest ja sealsest praktikast, kuna antud menetlusvormgi on ülevõetud Saksa õigusest.

Käesoleval hetkel ei ole seadusega reguleeritud hulga küsimusi, mis tekivad seoses antud menetlusega. Menetluse raames määratakse kõigile osanikele või aktsionäridele, kaasa arvatud neile, kes avaldust ei esitanud, ühine esindaja kohtu poolt. Kohtu poolt esindaja määramine ei

¹ Telia Sonera hakkab väikeaktsionäre välja ostma. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/174528/telia-sonera-hakkab-vaikeaktsionare-valja-ostma> (30.04.2018)

² TlnRnKm nr 2-10-2551.

³ Eesti Telekomist tõrjutud aktsionärid võitlesid välja lisahüvitise. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/uudised/2016/11/30/eesti-telekomi-vaikeaktsionaride-vaidlus-sai-lop> (30.04.2018)

ole iseenesest esmakordne. Antud võimaluse leiab ka halduskohtumenetluse seadustikus massmenetluse vormis, kus toimub samuti kohtu poolt esindaja määramine.

Esindaja näol on tegemist isikuga, kelle igapäevaseks tööks on teiste isikute huvide esindamine, seda kas siis kohtus või kohtuväliselt. Esindaja peab olema teadlik kehtivast kohtupraktikast ning seadustest, et oleks tagatud võimalused pakkuda efektiivset õigusabi võimalikult kiire perioodi jooksul. Tulenevalt TsÜS § 117 tekib esindusõigus volituse andmisega esindajale. Esindusõiguse teostamisel on esindajal kohustus järgida esindatava huve ning käituda vastavalt esindatava soovidele⁴. Esindatav pöördub esindaja poole oma probleemiga ning varustab teda dokumentidega, mille põhjal on probleem tekkinud ja toob esindajale välja oma soovid ning huvid. Esindajal on kohustus tutvuda esindatava poolt varustatud dokumentidega ning käituma vastavalt nendele. Esindaja puhul tuleb silmas pidada seda, et esindaja peab teadma, mida soovib esindatav saavutada, vastasel juhul puudub esindajal otsene siht, mille poole püüelda. Siin kohal tekib küsimus, kuidas on võimalik esindajal saada teada kõikide osanike ja aktsionäride soovidest ja huvidest, kui esindaja on määratud kohtu poolt ning tal puudub otsene kontakt oma esindatavatega. Kuidas on võimalik läbi viia kohtumenetlust, kui esindajal puudub info esindatavate huvidest? Siinkohal rikub esindaja oma kohustusi, mis tulenevad seadusest ja kutse eetikast, põhjusel, et esindajal puudub võimalus tutvuda esindatavate huvidega, mistõttu ei ole tal võimalus seista täieulatuslikult nende huvide eest.

Telia väikeaktsionäride vaidlus on esimene vaidlus, millele on kohtu poolt määratud ühine esindaja kõigile aktsionäridele. Vaidlus on kestnud seitse aastat ning selle perioodi jooksul on ilmnunud hulk probleeme. Probleeme antud menetlusvormi kohta on välja toonud ajakirjanduses nii Telia esindajad, kui ka kohtu poolt aktsionäridele määratud esindajad.

Varasemalt on uuritud ja tehtud teadustöid kapitaliühingute ümberkorraldamiste teemadel. Näiteks Tanel Veissoni kirjutatud töö "Häälteenamused õiguste eesmärgipärasus ühinguõiguslikul vähemusaktsionäride aktsiate üle võtmisel rahalise hüvitise eest", kuid siiani pole puudutatud TsMS peatükist 60 tulenevat õiglase hüvitise määramise menetlust. Arvestades, et väikeaktsionäride menetluse vormi täieulatuslik kasutus on leidnud aset alles Telia

⁴ Advokatuuri eetikakoodeks § 8 lg 1

väikeaktsionäride menetluses ning on kerkinud ilmselged probleemid, leiab autor, et antud teema on aktuaalne ja vajab uurimist.

Üheks põhjuseks, lisaks Telia väikeaktsionäride menetlusele, miks antud teema on aktuaalne ja vajab uurimist on käesoleval hetkel Olympic Entertainment Groupi AS-is toimuvad sündmused. Antud juhul on tehtud juba esimene samm, milleks on vabatahtlik aktsiate ülevõtmispakkumine, et saavutada piisavalt suur aktsiate osalus, et hiljem järgneda sellele aktsiate sund ülevõtmispakkumisega. Siin kohal on samuti meediast ja ajakirjandusest juba läbi käinud, et Telia aktsionäride sund ülevõtmispakkumises ette nähtud hüvitise määr oli oluliselt parem, kui see, mis on antud hetkel Olympicu poolt vabatahtlikus ülevõtmispakkumises määratud. Sellest tulenevalt leiab autor, et antud juhul on väga suur tõenäosus, et kui Olympic Entertainment Group viib läbi sund ülevõtmispakkumise, siis tuleb järgmine õiglase hüvitise määramise menetlus nagu oli Telia aktsionäridel ning antud juhul ei ole toimunud regulatsioonis veel ühtegi muudatust, mis hõlpsustaks antud menetlust.

Eeltoodust lähtuvalt hakkab autor käesolevas magistritöös kontrollima hüpoteesi “Kehtivas regulatsioonis ei ole väljaostmise menetluses esindaja rolliga tagatud esindatavate huvide kaitse”.

Hüpoteesist tulenevalt on magistritöös kaks põhilist uurimisküsimust.

1. Kuidas on esindajale tagatud võimalused kaitsta osanike ja aktsionäride huvisid?
2. Kuidas toimub menetluskulude väljamõistmine?

Magistritöö eesmärgiks on lahendada kehtivas seaduses olevad vead ja probleemid, mis puudutavad esindaja rolli väikeosanike ja väikeaktsionäride väljaostmise menetluses. Töös lähtub autor Telia väikeaktsionäride menetluses kerkinud probleemidest ning eesmärgiks on välja töötada alternatiivsed reeglid esindaja määramisel ja esindatava huvide tagamiseks. Töös seatud eesmärgid kavatses autor püstitada kasutades kohtupraktika analüüsi ja analüütilist meetodit.

Põhilisteks allikateks antud töös on Eesti kohtupraktika ja Tartu Ülikooli õigusteaduskonna ajakirja ‘Juridica’ väljaanded. Arvestades, et antud teemal ei ole varasemalt teadusuuringuid ja

teadusartikleid kirjutatud, mis tuleneb sellest, et praktikas ei ole antud menetlus vormi, kus määratakse ühine esindaja, enne Telia väikeaktsionäride menetlust varem kasutatud, siis kaasab autor välismaiseid teadusuuringuid.

Käesolev magistritöö on jaotatud kolmeks peatükiks:

Esimeses peatükis tutvustab autor õiglase hüvitise määramise menetlust ja esindaja rolli menetluses. Eesmärgiks on välja tuua kuidas antud menetlus toimib ja miks on antud menetlus vajalik. Esimeses peatükis piirdub autor tutvustamisega, et oleks hilisemalt kergem mõista, miks autori poolt välja toodud probleemid eksisteerivad. Autor käsitleb esimeses peatükis põhiliselt seda, kuidas aktsionäridele ja osanikele õiglase hüvitise määramise menetlus käesoleval hetkel seaduseandja poolt reguleeritud on ning mis on hetkel kehtiv kohtupraktika.

Teises peatükis keskendub autor esindusõigusega seotud probleemidele, üritades leida vastuseid magistritöö jaoks püstitatud küsimustele. Praktikas on tõstatunud probleemid seoses esindaja esindusõiguse ulatusega, seega keskendub autor esindusõiguse kehtivusele ning kas ja mis põhjusel on vaja antud normi muuta. Arvestades, et menetlusosalisi õiglase hüvitise määramise menetluses on palju üritab leida autor lahendust probleemile, kuidas on võimalik, et esindajal oleks võimalik tutvuda esindatavate huvide ja soovidega, ning samas hindab autor asjaolusid kas menetluse normistik arvestab esindaja vastutusega ja advokatuuriseadusest ning advokatuuri eetikakoodeksist tulenevate nõuetega.

Kolmandas peatükis keskendub autor menetluskuludega seonduvatele probleemidele. Kuna suuresti võib väita, et esindaja teeb täpselt nii head tööd kui palju ta tasu saab, siis on oluline hinnata kuidas antud menetluse raames tekivad menetluskulud hüvitatakse. Menetluskulude hüvitamise puhul hindab autor jaotumist ja kindlaksmääramise üldist regulatsiooni ning toob välja, mis on õiglase hüvitise määramise menetluses spetsiifilist, mida tavapärasel kohtumenetluses ei kohta.

1. VÄIKEOSANIKE JA AKTSIONÄRIDE VÄLJAOSTMISE MENETLUS

1.1. Menetluse olemus

1.1.1. Menetluse eesmärgid

Põhiseaduse § 32 alusel on igapähe omand puutumatu ja võrdselt kaitstud. Seaduse kohaselt tohib omandit omaniku nõusolekuta võõrandada ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras õiglase ja kohese hüvitise eest. Samuti näeb seadus ette, et igal ühel kelle vara on võõrandatud, on õigus pöörduda kohtusse ning vaidlustada vara võõrandamine või hüvitis, mis talle määrati.

Äriseadustikust tulenevalt on kapitaliühingutel õigus teostada ümberkorraldamisi ning eraldi aktsiaseltsil õigus aktsiate üle võtmine ehk vähemusaktsionäride aktsiate omandamist põhiaktsionäri poolt. Kapitaliühingute ümberkorraldamise all peetakse silmas võimalust äriühingute ühinemist, jagunemist ja ümberkujundamist.⁵

Antud äriseadustiku regulatsioon annab äriühingutele kohustuse ümberkorraldamise ajal teostada ühingu väärtuse hindamine. Hindamise käigus võib alatihti juhtuda olukord, kus äriühingu juhtival(juhatusel liikmed, omanikud, põhiaktsionärid) osal tekib huvide konflikt ning soov on tahtlikult hinnata osalused ja aktsiad väiksemaks kui need tegelikkuses on. Huvide konflikti põhjuseks on asjaolu, et äriühingut juhtiv osa on lõppkokkuvõttes see, kes määratud hüvitise peab välja maksma⁶. Näiteks aktsiate üle võtmisel hinnatakse aktsiate väärtuseks 10 eurot aktsia, kuid tegelikkuses peaks väärtus olema suurusjärgus 15 eurot aktsia. Kuna ümberkorraldamised ja aktsiate üle võtmised osaniku või aktsionäri vastasel tahtmisel on niigi teatud määral omandi puutumatusel rikkumine, siis omandi eest ebaõiglase hüvitise määramine on ilmselge omandi puutumatusel õiguse rikkumine.

⁵ Saare, K. Volens, U. Vutt, A. Vutt, M. Ühinguõigus. I, Kapitaliühingud. Tallinn. Juura kirjastus 2015. lk 443.

⁶ Siinkohal peab autor silmas asjaolu, et hüvitised tuleb maksta välja äriühingu poolt või siis põhiaktsionäri poolt, kes väikeaktsionäride aktsiad omastab, seega määratakse võimalikult väikesed hüvitised.

Põhiseaduse kohaselt on igal ajal õigus pöörduda oma õiguste rikkumise korral kohtusse. See tähendab, et iga subjektiivset õigust peab olema võimalik realiseerida kohtus.⁷ Antud hetkel on selleks subjektiivseks õiguseks õiglase hüvitise määramine, mistõttu on iga aktsionäril või osanikul õigus pöörduda kohtu poole, kui tema õigustatud ootusi õiglase hüvitise määramisel on rikutud.

Ümberkorraldamisest tulenevat omandiõiguse riivet on võimalik kaitsta pöördudes tsiviilkohtu poole. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku peatükist 60 tuleneb õigus pöörduda kohtu poole, kui ühingute ümberkorraldamise käigus või aktsiat üle võtmisega on rikutud omandiõigusi ja ei ole määratud õiglase hüvitise. Tegemist on äriühingu osanikele ja aktsionäridele hüvitise suuruse määramise kohtumenetlusega, mille käigus tuvastatakse osanikele ja aktsionäridele määratud hüvitise õiguspärasus ja vajadusel tuvastatakse õiglase hüvitise.

Tõsi küll antud kohtumenetlus ei kaitse täieulatuslikult omandiõiguse riivet. Nimelt põhiseadusest tulenevalt peab hüvitise olema kohene. Kohesest hüvitise nõudest tulenevalt peab isikul olema õigus saada hüvitise samal ajal hetkel, mil toimus võõrandamine ilma omandiomaniku nõusolekuta.⁸ Seega antud kohtumenetlus täidab põhiseadusest tuleneva õiglase hüvitise nõude, kuid mitte kohese hüvitise põhiõiguse, seda põhjusel, et kohtuvaidlus võib võtta aega aastaid ja seetõttu selgub õiglase hüvitise hiljem ning lisahüvitise makstakse välja samuti hiljem. Teisest küljest on õigus nõuda hilinenud hüvitise puhul võlaõigusseadusest tulenevat viivist.

Sellest tulenevalt peab omandiõiguse riive vastama proportsionaalsuse põhimõttele.⁹ Proportsionaalsuse põhimõte tuleneb põhiseaduse §-st 11, mille kohaselt on demokraatlikus ühiskonnas õiguste ja vabaduste piirangud vajalikud. Proportsionaalsuse põhimõtet hindab kohus läbi kolme kohtuastme. R. Alexy sõnastab sobivuse nõude järgmiselt: “Põhiõiguse riive on põhiseadusega vastuolus, kui see ei sobi edendama riigi poolt seatud eesmärgi saavutamist”.¹⁰

⁷ Madise, Ü., Aaviksoo, B., Kalmo, H., Mälksoo, L., Narits, R., Pruks, P., Vinkel, P. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 3 väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2012. lk 210

⁸ RKPJKo 3-4-1-2-96, p V.

⁹ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. *supra nota* 7, § 11.

¹⁰ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – *Juridica* 2001 eriväljaanne. lk 39.

Osaluste ja aktsiate üle võtmine toimub igal pool maailmas ja on levinud praktika. Näiteks Ameerika Ühendriikides on tuhandeid tütarettvõtteid, kuhu on aktsionärid investeerinud. Sageli üritavad ettevõtete juhid mõjutada ettevõtte väärtust võimalikult madalaks, et siis väikeaktsionäridelt odava raha eest nende aktsiad üle võtta. Väike aktsionäridel puudub tõhus viis hääletada üldkoosolekutel, kuna nende hääl on niivõrd madala osakaaluga, ning seetõttu ei muuda nende hääl üldkoosoleku küsimustes midagi. Samuti hoiavad ärihingu juhid tihtipeale aktsionäre teadmatuses ning ei avalikusta või ei jaga kogu informatsiooni äriühingu väärtuse suhtes.¹¹

Sarnane praktika tuleneb ka Eesti kohtupraktikast, kus äriühingud ei soovi jagada infot aktsionäride või osanikega, ning tihtipeale pöörduvad aktsionärid ja osanikud kohtu poole, et saada infot äriühingus toimuva kohta.¹²

Välismaa kirjanduses on veel välja toodud, et üle Euroopa tehakse muudatusi äriseadustes, mille peamine põhimõte on vabadus määrata kindlaks äriühingu sisemine struktuur ja nendevaheline tasakaal. Samaaegselt on näha, et vähemusaktsionärid võivad mõnel ajahetkel tunda end lõksus, kuna põhiaktsionäridele on antud vabamad käed. Seepärast tuleb rohkem vabadust ja paindlikkust täiendada usaldusväärse ja tõhusa vähemusaktsionäride kaitse tasemega. Praegusel juhul on hinnatud, et äriseadustikust tulenevad reeglid ei kaitse vähemusaktsionäre efektiivselt, mistõttu on vaja äriseadustikku reeglite muutmist rohkem vähemusaktsionäride kasuks.¹³

Eeltoodust tulenevalt saab hinnata, et aktsionäridele ja osanikele on vajalik õiglase hüvitise määramise kohtumenetlus. Õiglase hüvitise määramise menetlus loob aktsionäridele ja osanikele võimaluse kaitsta põhiseadusest tulenevat omandiõigusega seotud riivet.

Õiglase hüvitise määramise menetlus toimub TsMS kohaselt hagita vormis. Hagita vormis menetlusi lahendatakse kui asjas on tugev avalik huvi ning seetõttu on kohus kohustatud rohkem sekkuma eraautonoomiasse.¹⁴ Sarnaselt nagu halduskohtumenetluses lasub

¹¹ O'Neal, F. Hodge, *Oppression of Minority Shareholders: Protecting Minority Rights*. Cleveland State Law Review, Vol. 35, Issue 1 (1987), pp. 121-146.

¹² HMKm nr 2-08-14047.

¹³ Kluiver, H-J. *Private ordering an Buy-Out Remedies Within Private Company Law: Towards a New Balance Between Fairness and Welfare?* European Business Organization Law Review 8: 2007. 103-109

¹⁴ Kergandberg, E. jt. *Kohtumenetlus*. Tallinn: Juura kirjastus 2008. lk 358

tsiviilkohtumenetluses, kui on tegemist hagita menetlusega, kohtul uurimisprintsipi põhimõtte tulenevalt TsMS § 477 lg-st 5 ja 7. Antud põhimõtte ei eelda, et kogu tõendite kogumise ja vajalikke asjaolude selgitamise kohustus on kohtul, vaid antud põhimõttest tulenevalt on kohtul aktiivsem roll tõendite kogumisel.¹⁵ Sama põhimõtet saab tõlgendada ka TsMS § 608 lg 3, millest tulenevalt peab kohtusse pöördunud isik oma avalduses põhjendama, miks ühingu poolt seatud hüvitis ei ole õiglane.

1.1.2.Menetlus osalised

Äriühingu osanike ja aktsionäride õiglase hüvitise määramise menetluse osalisteks on põhiliselt osanikud ja nende esindajad. Menetluse eripärasus seoses osalistega tuleneb sellest, et õiglase hüvitise määramise menetlusse kaasatakse kõik õigustatud isikud, kaasa arvatud need, kes ei esitanud tähtaegselt kohtusse avaldust menetluse alustamiseks. Õigustatud isikuteks on äriühingu osanikud ja aktsionärid, kelle huve võisid äriühingu ümberkorraldamised puudutada.

Siinkohal tuleb silmas pidada, et seaduse kohaselt ei ole kõik osanikud ja aktsionärid õigustatud isikud, kes tundsid, et nende õigusi on riivatud ja hüvitise suurus on määratud madalam, kui oleks pidanud. Võttes näiteks aktsiate ülevõtmist vähemusaktsionäridelt põhiaktsionäri poolt, mis on sätestatud Äriseadustiku peatükis 29¹. Põhiaktsionäril on õigus teha vabatahtlik ja sundülevõtmispakkumine. Vabatahtliku ülevõtmise puhul, loobuvad aktsionärid oma aktsiatest vabatahtlikult põhiaktsionäri poolt pakutud hüvitise eest. Näiteks ei ole õigustatud isikuteks need aktsionärid, kes võtsid vastu Olympic Entertainment Groupi poolt pakutud vabatahtliku ülevõtmispakkumise. Teine variant on sund ülevõtmispakkumine, mille puhul määrab põhiaktsionär hüvitise summa ja aktsionärid peavad oma aktsiad müüma ette nähtud hüvitise eest. Õigustatud isikuteks on just need aktsionärid, kelle aktsiad omastati viimasel juhul välja toodud ülevõtmispakkumise teel, põhjusel, et nendele aktsionäridele ei antud võimalust valida vaid nad pandi sundolukorda aktsiate müümise suhtes. Aktsionärid, kes on leppinud vabatahtliku ülevõtmispakkumisega, ei oma õigust pöörduda kohtu poole, kuna neile maksti liiga madal hüvitis, seega on õigustatud isikuteks need aktsionärid kelle aktsiad omastati sund ülevõtmispakkumise teel ning seeläbi rikuti nende õigusi määrates õigustatud hüvitisest madalam hüvitis.

¹⁵ RKTkm nr 2-16-14071 p 17.2.

Lisaks uurimisprintsipi põhimõttele sarnaneb õiglase hüvitise menetluse protsess halduskohtumenetlusest tuleneva massmenetlusega. Nimelt halduskohtumenetluse tähenduses on massmenetlus menetlus, kus on kolmandaid osapooli rohkem kui 50. Samuti on käsitletud massmenetlust kui eriti suure osalejate arvuga kohtumenetlus.¹⁶ Kohtu initsiatiivil kaasab kohus menetlusse ka need isikud, kes ei ole tähtaegselt avaldust esitanud, kuid keda menetluse iseloom kõige intensiivsemalt puudutab¹⁷. Antud juhul on tegemist kohtu enda poolse hindamisega, kelle õigusi kohtumenetlus piirab ja mõjutab.

Kui halduskohtumenetlusest tuleneva massmenetluse puhul kaasab kohus omal initsiatiivil õigustatud isikud menetlusse, vastavalt sellel kuidas antud menetlus nende õigusi piirab, siis õiglase hüvitise menetluses kaasab kohus menetlusse kõik isikud, keda antud hüvitise määramine puudutab. Tõsi küll, õiglase hüvitise määramise menetluse raames peetakse kaasamist selleks, et menetluse käigus tehtud kohtumäärus puudutab kõiki osanikke ja aktsionäre ehk siis menetlus toimub kõigi õigustatud isikute nimel.

Õiglase hüvitise määramise menetluses määratakse kohtu poolt esindaja kõikidele osanikele ja aktsionäridele. Võttes arvesse, et antud menetlus puudutab suuresti lisaks antud menetluse tundmisele ka vajadust mõista ettevõtlust, ehk olla teadlik ja kogunud äriõiguses ning samuti tundma finantsõigust. Antud menetluse eripära tuleneb sellest, et esindaja esindades kõiki aktsionäre ja osanikke peab mõistma, mis viisil hinnatakse äriühingu väärtust ning oskama sellel teemal ka argumenteerida ja vastulauseid esitada. Esindaja peab oskama püstitada hüvitise nõuet, kui ta pöördub kohtu poole. Kohtu poolt pöördudes on üldine nõue, et koostatud dokumendid peavad olema põhjendatud ja argumenteeritud, seega kui esindaja pöördub kohtu poole kindla hüvitise summaga, peab ta ka põhjendama ja argumenteerima, miks ta leiab, et tema poolt välja toodud hüvitise määr on õiglane. Sellest tulenevalt ei ole võimalik igapähe antud menetluses osaleda, kuna menetluse vorm eeldab teadmisi väga paljudes erinevates valdkondades, seda nii õiguses kui ka majanduses. Näiteks lisaks menetlusõigusele peab esindaja tundma äriõigust, äriühingute sisulist toimimist, äriühingute hindamise meetodeid jne.

¹⁶ Olle, V. Ühise esindaja instituut haldusmenetluses. — *Juridica* 2003 VIII. lk 525

¹⁷ Merusk, K. Pilving, I. Halduskohtumenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus, 2013.

Mõistagi ei lähtu kohus antud menetluse raames üksnes esindajate avaldustest ja hinnangutest. Antud menetluse üheks eripäraks on lisaks veel see, et igas menetluses kaasatakse sõltumatu ekspert, kes määratakse kohtu poolt. Ekspert peab olema teadlik äriühingute hindamismeetoditest ning kuidas on varasemalt praktikas hindamisi läbi viidud ning mida lisaks hindamismeetoditele tuleks arvesse võtta.

1.1.3.Õiglase hüvitise tuvastamine

Seadus iseenesest ei sätesta, mis viisil toimub õiglase hüvitise kindlaksmääramine, kuid reeglina ning riigikohtupraktika kohaselt toimub hüvitise määramine äriühingu hindamise teel.¹⁸ Arvestades, et kohus on eelkõige õiguse mõistja mitte äriühingu väärtuse hindaja, võib kohus kaasata menetluse efektiivseks lahendamiseks sõltumatu eksperdi.

Eksperti määramise vajadus tuleneb sellest, et on vaja sõltumatut hindajat, kes hindaks äriühingu poolt teostatud hindamist ning teostab omalt poolt eraldi hindamise. Kui äriühing ise tellib hindamise võib tekkida tendents äriühingu poole¹⁹, seega on õigustatud, kui kohus kaasab sõltumatu eksperdi. Sõltumatu ekspert tagab selle, et äriühingu väärtuse hindamine toimub kõiki asjaolusid arvestades õiglaselt ning selle tulemuses ei saa kahelda, arvestades, et tegemist on mingil määral omandiõiguse riivega, ei saa tekkida kahtlus äriühingu väärtuses.

Juhul kui peaks tekkima vajadus õiglase hüvitise määramiseks, siis tuleks arvestada olulise asjaoluga. Nimelt peab hüvitis tagama õigustatud isikule täieliku majandusliku kompensatsiooni selle eest, et tema omandisse sekkuti ja ta kaotas oma aktsiad või osaluse äriühingus. Täielikust majanduslikust kompensatsioonist tulenevalt ei saa äriühingu väärtus olla väiksem kui likvideerimisväärtus.²⁰ Samas likvideerimisväärtus ei kajasta aktsiate või osaluste väärtust tegutsevas äriühingus.

¹⁸ RKTko 3-2-1-145-04.

¹⁹ Teisisõnu, kes hindamise tellib, selle huvides hindamistulemused ka on.

²⁰ Bartels, T. Tühjaks pigistamise seadustamisest Eesti äriõiguses: äriseadustiku §-d 363¹-363¹⁰. — Juridica 2004/2. lk 86-95.

Riigikohus on toonud äriühingu väärtuse hindamisel välja mõningad olulised punktid. Hüvitise määramisel ei tohi arvestada üksnes sellega, mis on äriühingu hetkeline väärtus. Kui on toimunud ümberkorraldamised või üle võtmised, siis see tähendab, et aktsionäril või osanikul on ära võetud õigus saada tulevikus kasu äriühingu toimingutest, mistõttu tuleb arvesse võtta äriühingu tulevikuväljavaateid. Kohtu sõnul koosneb äriühingu väärtus tulevikus tekkivast kasust mitte hetkelisest majanduslikust seisust. Tulevikus tekkiva kasu all peetakse silmas äriühingu innovatsioonivõimet, tootmise kujundamise, turupositsiooni, sisemiste ülesehituse ja juhtimiskorralduse baasil võimet saavutada kasu. Sellest lähtuvalt peab äriühingu väärtuse hindamise metoodika võimaldama arvesse võtta äriühingu tulevikuväljavaateid.

Õiglase hüvitise määramise menetlus on ülevõetud Saksa seadusest, seega tuleb äriühingu väärtuse hindamisel võtta arvesse Saksamaa audiitorite instituudi kehtestatud standardit.²¹ Selle kohaselt lähtutakse tulukusväärtuse meetodist või diskonteeritud rahavoogude meetodist. Tulukusväärtuse meetodi puhul on tegemist äriühingu väärtuse hindamine selle võimest teenida tulevikus tulu. Diskonteeritud meetod on põhimõtteliselt sama arvestades diskonteeritult aktsiaseltsi poolt eeldatavasti tulevikus tekkivaid rahavooge ning mille osatähtsus ajas kasvab.²² Antud hindamis metoodikatest lähtuvad nii kohtud kui ka audiitorid.

Üldjuhul ei lähtuta õiglase hüvitise määramisel aktsiate väärtuse arvutamisel üksnes raamatupidamislikust väärtusest, põhjusel, et antud väärtus ei võta arvesse aktsiaseltsi reserve tulevikus. Kui äriühingu väärtus tulevikus tegevust jätkates oleks väiksem kui likvideerimisel, siis sellisel juhul võetakse arvesse äriühingu likvideerimisväärtus. Aktsionäride hüvitise määramisel tuleb arvesse võtta aktsiate börsikurssi. Aktsionäridele ettenähtud hüvitis aktsiate eest ei tohi olla väiksem kui börsikurss ehk palju nad teeniksid aktsiate eest juhul, kui nad võõrandaksid need omal vabal tahtel. Seega saab käsitleda Saksa õiguse põhimõtteid õiglase hüvitise suuruse määramisel. Arvestades, et Eesti kohtud kasutavad antud meetodeid ja on hinnanud neid kvaliteetseteks meetoditeks, võib lugeda, et antud meetoditega leitud väärtus on õiglane.

²¹ Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, 05.09.2007.

²² RKTKo 3-2-1-145-04.

Kohus on hinnanud, et tuleb arvesse võtta TsÜS § 65, mille kohaselt tuleb kahju suuruse määramiseks leida aktsiate harilik turuväärtus. Turuväärtuse suurus võib olla tingitud ka sellest, kui suur on antud aktsiate osakaal äriühingus, samuti kas teatud aktsiatega kaasnevad suuremad õigused või mitte. Aktsia väärtuse hindamisel tuleb arvesse võtta ÄS § 226-st tulenevaid õiguseid, mille kohaselt on aktsionäril õigus osaleda üldkoosolekul ning kasumi jaotamisel. Ühtlasi tuleb arvesse võtta õigust osaleda aktsiaseltsi lõpetamise korral selle vara jaotamisel ja samuti põhikirjas ettenähtud õigusi. ÄS § 298 lg 1 kohaselt on aktsionäride üldkoosolekul õigus otsustada aktsiakapitali suurendamist ja vähendamist, samuti nõukogu liikmete valimist ja tagasikutsumist, majandusaruande kinnitamist ja kasumi jaotumist, aktsiaseltsi lõpetamist, ühinemist, jagunemist ja ümberkorraldamist. Üldkoosoleku otsuse puhul on tulenevalt ÄS § 299 lg 1 järgi otsus vastu võetud, kui selle poolt on antud üle poole üldkoosolekul esindatud häältest, kui seaduses või põhikirjaga ei ole ette nähtud suurema häälteenamuse nõuet.²³ Seega aktsiate väärtust mõjutab suurel määral ka aktsionäride aktsiate maht, mis annab neile võimalus otsustada olulisi küsimusi ning vajadusel nende otsustamist blokeerida.²⁴

1.2. Esindaja roll

1.2.1. Esindaja määramine

TsMS § 217 lg 1 kohaselt on menetlusosalisel õigus osaleda kohtumenetluses isiklikult või tsiviilkohtumenetlusteovõimelise esindaja kaudu, kui seaduses ei sätestatud teisiti. Samuti ei piira menetluses esindaja kasutamist asjaolu, et menetlusosalisel on õigusteadmised.²⁵ Menetluses osalemine esindaja kaudu, tähendab, et menetlusosaline ei osale menetluses isiklikult, vaid tema nimel teostab esindaja menetlusosalise õigusi ja menetlustoiminguid.²⁶

Esindusõiguse üheks põhiliigiks on lepinguline esindamine. Esindamine TsMS tähenduses on esindaja poolt protsessuaalsete toimingute tegemine esindaja jaoks²⁷ Lepinguline esindusõigus tugineb esindaja ja esindatava vahel sõlmitud volitusest ning selles sätestatud ulatusest.²⁸

²³ RKTk 3-2-1-7-10.

²⁴ Arumäe, U. Organisatsiooni ja juhtimise õiguslik korraldus. Tallinn: Juura kirjastus 2013. lk 108

²⁵ RKTk 3-2-1-86-16, p 11

²⁶ Pärsimägi, A. Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. 2., täiend tr. Tallinn: Juura kirjastus 2014. lk 95.

²⁷ Varul, P. Kull, I. Kõve, V. Käerdi, M. Saare, K. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura kirjastus 2012. lk 181

²⁸ Arumäe, U. Äritehingute ja -ressursside õiguslik korraldus. Tallinn: Juura kirjastus 2013. lk 37

Esindusõigus on õiguste kogum, mille piires esindaja saab tegutseda esindatava nimel.²⁹ Lepinguliseks esindajaks on isik, kes vastab tsiviilkohtumenetluse seadustikust tulenevatele nõuetele ning on volitatud menetlusosalise poolt enda kohtus esindamiseks. Lepingulise esindaja puhul on nõutud volikiri, mis tõendab esindamisõigust, kuid advokaadi puhul eeldatakse esindusõiguse olemasolu.

Lisaks lepingulisele esindamisele on seaduses ette nähtud, et toimub ka kohtu poolt esindaja määramine. Kohtu poolt esindaja määramine toimub sellistel juhtudel, kui avalduse või hagi esitanud isik ei ole tsiviilkohtumenetlusteovõimeline või isik, kelle vastu hagi on esitatud, ei ole tsiviilkohtumenetlusvõimeline. Isikute huvide kaitseks määratakse esindaja riigiõigusabi seaduses sätestatud korras. Kohtu taotlusel nimetab esindaja kohtule Eesti Advokatuur.

Maa- ja ringkonnakohtus võib menetlusosaline teostada enda esindamist iseseisvalt, seejuures teha ka kõiki toiminguid. Riigikohtusse avalduse esitamisel on nõutud, et esindusõigus on vandeadvokaadil ning tema vahendusel esitatakse avaldus kohtule. Menetlusosalisel on õigus pöörduda riigikohtusse, kui tegemist on põhimenetlusele järgneva menetluskulude kindlaksmääramise menetlusega. Sellisel juhul kohaldatakse antud menetlusele hagita menetluse põhimõtteid ja määruskaebuse esitamiseks puudub vandeadvokaadi vajadus.³⁰

Esindaja puhul on üheks raudseks reegliks esindaja ja esindatava vaheline konfidentsiaalsus. Esindajad on lõplikult vastutavad klientide konfidentsiaalsete saladuste eest, mis neile omistatakse esindussuhte ajal ja isegi pärast seda, kui see suhe on lõppenud.³¹

TsMS § 475 lg 1 p 12 kohaselt on äriühingu osanikele ja aktsionäridele hüvitise suuruse määramine hagita menetlusvormis ja TsMS § 218 lg 3 kohaselt võib hagita menetluses menetlusosaline kõiki toiminguid teha iseseisvalt või advokaadi vahendusel. Seaduseandja on näinud ette, et TsMS § 609 lg 2 kohaselt määrab kohus menetluses õiguste kaitsmiseks ühise esindaja või mitu esindajat ka neile osanikele või aktsionäridele, kes avaldust hüvitise määramiseks ei esitanud, kuid olid selleks õigustatud, kui osanike või aktsionäride õigused ei ole

²⁹ Kull, I; Kõve, V; Varul, P; Käerdi, M. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2010. lk 351

³⁰ RKTKm 3-2-1-102-11 p 12

³¹ Clark, T.T. Representative Responsibility. Journal of Jurisprudence, Vol. 6, Issue 66, 1862. lk 281-336.

ilmselt muul viisil piisavalt kaitstud. Lisaks sellele on ette nähtud, et TsMS § 609 lg 5 kohaselt on igal osanikul või aktsionäril õigus osaleda menetluses isiklikult või siis enda poolt määratud esindaja kaudu, see tähendab, et osanikul või aktsionäril on õigus loobuda esindajast, kes on talle kohtu poolt määratud.

1.2.2. Esindaja eesmärk menetluses

Tsiviilkohtumenetluse § 2 järgi on tsiviilkohtumenetluse ülesanne tagada, et kohus lahendaks tsiviilasja õigesti, mõistliku aja jooksul ja võimalikult väikeste kuludega. Arvestades, et tihtipeale on õiglase hüvitise määramise menetluse raames menetlusosalisi palju, siis menetlusökonoomia põhimõtte kohaselt on mõistlik, et õigustatud isikutel on ühine esindaja, kes siis kõigi esindatavate eest seisab.

Esindaja kasutamine menetluses aitab menetluse eesmärke kergemini saavutada. Esindaja näol on tegemist isikuga kella igapäevaseks tööks on kohtumenetlustel osalemine ja esindatavate huvide eest seismine. Vaatamata sellele, et tsiviilkohtumenetluse seadustiku alusel on õigus esindada end kohtus iseseisvalt, võib esindaja kasutamisega olla suurem võimalus kohtumenetluses oleva vaidlusega saada enda jaoks positiivsem tulemus.

Õiglase hüvitise määramise menetluses on huvitatud isikuteks osanikud ja aktsionärid. Osanike puhul on tegemist isikutega, kes kuuluvad osatühingusse ja on isiklikult rohkem seotud ühinguga, kuid aktsionäri puhul on tegemist isikuga, kelle põhiline huvi on investeerimine mitte ettevõtluses osalemine.

Töö alguse poole sai välja toodud menetluse keerukus, mis on tingitud kapitaliühingu väärtuse hindamisega. Osanike puhul võib eeldada, et osanik on kursis äriühingus toimuvaga ja omab mõningast arusaama äriühingu väärtusest, või vähemalt oletab, et omab. Aktsionäri puhul on tegemist isikuga, kellel on investeerimishuvi, mistõttu isik pühendub põhiliselt raha teenimisele³². Aktsionäridel on tihtipeale rohkem kui ühes valdkonnas investeeringuid, mistõttu aktsionär ei pruugi teada täpselt, mis viisil õiglase hüvitise määramine toimub.

³² Vutt, A. Vutt M. Äriühingu osaniku ja aktsionäri teabeõigus Eesti kohtupraktikas. — Juridica IX/2012. lk 709-716.

Lisaks eeltoodule on kindel vajadus esindaja järgi seetõttu, et menetluse eesmärk on anda õigustatud isikutele võimalus kaitsta enda põhiõiguseid. Arvestades, et tegu on kohtumenetlusega, siis õigustatud isikutel tihti puudub täpsem arusaam, kuidas mingi kindel kohtumenetlus käib ja mis on need õiguslikud faktid ja asjaolud, millest teadlik peab olema.

Esindaja vajalikkusele tuleb läheneda rohkem filosoofilisemalt ja samuti tuleb arvestada psühholoogiat. Eelnevalt juba mainituna näeb tsiviilkohtumenetluse seadustik ette, et menetlusosaline võib menetluses osaleda isiklikult või esindaja kaudu. Isiklik esindamine võib luua, aga mõningad probleemid, mis tulenevad menetluse efektiivsuse eesmärki arvesse võttes.

Menetlusosalise isiklik osalemine menetluses võib tuua kaasa probleemid, mis on tingitud seaduse mitte nii hästi tundmisest või tõlgendamisest. Menetluses isiklik osalemine võib tuua kaasa selle, et isikud pöörduvad kohtute poole põhjendamatute avaldustega, samuti tuginevad valedele arusaamadele. Sellega tekitatakse põhjendamatut lisatööd kohtutele.³³

Välismaa kirjanduses on toodud välja põhjused, millest tuleneb esindaja vajalikus ja roll kohtumenetlustes. Advokaadid ja kohtunikud seostavad põhilisteks probleemideks juriidilised teadmised, menetlusnorme ja raskust olla erapooletu. Nende hinnangul on menetlusosaline ise olla keeruline ja seega ei tohiks julgustada menetlusosalisi end ise esindama ja õigustama seda kulude kokkuhoidmisega. Tihti peale kui menetlusosaline end iseseisvalt esindab, siis ta muutub agressiivseks, dogmaatiliseks, lapsikuks või ebamõistlikuks. Nad on kindla meelsed ja ei soovi kompromissi teha. Nad hindavad pigem "põhimõtet" kui mõistlikku lahendust. Ise enese esindamine tähendab tihti peale seda, et menetlusosalised kasutavad valesid väiteid, toovad arusaamatuid argumente ning nõuavad alusetuid nõudeid.³⁴

Esindaja näol on tegu isikuga, kes on kursis kohtupraktikaga ja oskab seadust tõlgendada vastavalt sellele, mis eesmärgil seadus on koostatud. Ühest küljest võib esindaja kaasamine

³³ Mueller, M. "Abusive Pro Se Plaintiffs in the Federal Courts: Proposals For Judicial Control" (1984), 18 University of Michigan, Journal of Law Reform 93.

³⁴ Flannigan, R. Costs for Self-Represented Litigants: Principles, Interests and Agendas, 33 Advoc. Q. 447 (2007)

menetlusse olla kulukas, eriti kui tegemist on vandeadvokaadiga, samas ei teki menetluse raames huvide konflikti. Tihtipeale tahetakse isiklikult menetluses osaleda sellel põhjusel, et hoida kokku menetluskulude pealt, mis tekivad esindaja võtmisega. Isikliku osalemisega menetluses võib menetlusosaline olla liiga emotsionaalne ning seetõttu ei pruugi menetlusosalise käituda adekvaatselt. Esindaja puhul on tegemist isikuga, kelle ülesanne on kohtumenetlustel osalemine. Esindaja ülesandeks on esindatava huvide eest seismine. Esindaja teeb seda oma igapäevase tööna, seega puudub tal emotsionaalne side juhtumiga ning seetõttu suudab esindaja jääda adekvaatseks ja tagada menetluse efektiivsuse.

2. MENETLUSLIKUD PROBLEEMID ESINDUSÕIGUSE TEOSTAMISEL

2.1. Teadmatus esindatavate huvidest ja soovidest

2.1.1. Esindaja teadmiste standard

TsMS § 609 lg 2 kohaselt määrab kohus ühise esindaja kõikidele õigustatud isikutele. Tegemist on nii öelda õigusabi määramisega kohtu poolt. Sarnane toiming tuleneb Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonist, kus artikli 6 lg 3 c kohaselt on õigus saada õigusabi, kui kaitstav seda soovib. Antud menetluse raames määrab kohus omal algatusel esindaja. Esindaja määramine ei tähenda, et esindaja poolt tehtud töö on ka tõhus.³⁵ Kuna tegemist on kohtu poolt määratud esindajaga, siis võib seda käsitleda kui õigusabina.

Kvaliteetne õigusabi on rahvusvahelises kontekstis kehtestatud vähemalt rahvusvaheliste õigusaktide tasemel. Eesti puhul on kvaliteetse õigusabi lähtekohaks Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) seisukohad, mis tõlgendavad täpsemalt õigust efektiivsemale kaitsele. EIK kohtu poolt välja toodud seisukohad ei ole senimaani väga konkreetsed, vaid pigem suunavad, tuues välja üldisi juhtnööre, mida jälgida³⁶

Eesti seadustes reguleerib advokaadi kutsetegevust advokatuuriseaduse (AdvS) § 43 lõige 1, mille kohaselt advokaat juhindub seadustest, advokatuuri organite õigusaktidest ja otsustest, advokaadi kutse-eeskirjast ning headest kommetest ja südametunnistusest. Seega on seaduse kohaselt advokaadil kutsetegevuse järgimisel kohustus jälgida lisaks seadusele ka kutse-eeskirja nõudeid, häid kombeid ja südametunnistust.³⁷

Heade kommete kohustuse sisustamise võib jagada kaheks. Ühest küljest saab käsitleda kohustust täita kliendisuhetest tulenevaid kohustusi sellisel viisil, et need ei läheks vastuollu

³⁵ Lõhmus, U. Põhiõigused Kriminaalmenetluses. Teine, täiendatud ja ümbertöötatud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2014. lk 195.

³⁶ Soo, A. Kuidas tagada efektiivne riigi õigusabi kriminaalmenetluses? — Juridica IX/2014. lk 700-709.

³⁷ Alvin, A. Advokaadi kutse-eeskirja reasoone d'etre — Juridica III/2014. lk 232-243.

heade kommetega. Antud käitumine on juba ette nähtud seaduseandja poolt, seega selle eraldi rõhutamine ei ole vajalik. Seaduseandja silmis võib pidada heade kommete kohast käitumist laiemas tähenduses, see tähendab lähtuda heast tavast ja jälgida ühiskonnas tunnustatud käitumisnorme.³⁸

AdvS § 44 lg 1 p 1 kohaselt on advokaat kohustatud kasutama kliendi huvides kõiki seadusega kooskõlas olevaid vahendeid ja viise, säilitades kutse au ja väärkuse. Antud seaduse punkt eeldab seda, et advokaat kui esindaja on teadlik esindatava probleemist ja täpsematest huvidest, seega advokaadi teadmised tulenevad tihti peale kliendi ja advokaadi vahelisest suhtest. Samuti tavapärase praktikaga on advokaadil võimalik valida ülesande vastuvõtmist, kui on piisavalt teada, mis on kliendi eesmärk ja advokaat näeb võimalust neid realiseerida.

Üldjuhul pöörduv huvitatud isik kohtumenetluse algatamiseks esindaja poole, kellega ta sõlmib lepingu, millega volitab ta end esindama. Esindaja eesmärgiks on tagada esindatava huvid kohtumenetluses üritades saavutada kohtumenetluses võimalikult positiivne tulemus. Kui isik pöörduv esindaja poole on tal võimalik kõik oma soovid ja probleemid välja tuua ning esindaja saab neid kõiki arvesse võtta ja vastavalt sellele ka kohtus tegutseda.

2.1.2. Esindusõigusega seotud probleemid

Õiglase hüvitise määramise menetluse raames määratakse esindaja kõikidele õigustatud isikutele, kaasaarvatud neile, kes ei pöörduv kohtu poole avaldusega õiglase hüvitise määramiseks. Siinkohal tuleb hinnata asjaolu, kuidas tagab esindaja nende esindatavate huvid ja soovid, kes kohtu poole ei pöörduv kuna esindajal puudub info nende aktsionäride ja osanike kohta. Arvestades tavapärast esindussuhet, kus esindatav isik pöörduv ise esindaja poole oma soovidega, siis õiglase hüvitise menetluses peab esindaja ise otsima esindatavad üles ja tutvuma nende huvidega, kuna esindaja määrati kohtu poolt. Esindajal on üksnes info nende aktsionäride ja osanike kohta, kes on kohtu poole avaldusega pöörduv.

Kohtu poolt määratud esindaja puhul on tegemist advokaadiga, kellel lasub kohustus tegutseda oma esindatavate huvides ja käituda vastavalt nende soovidele, kuid samas peab ta lähtuma ka

³⁸ *ibid.*, lk 232-243.

seadusest ja eetikast. Esindatavate huvide puhul on küsimuse all see, kuidas on võimalik esindajal saada ühendust kõiki esindatavatega. Menetlusökonoomia suhtes on hea kui paljudel menetlusosalistel on üks esindaja, kuid samas puudub oluline info nende menetlusosaliste kohta, kes antud avaldust ei ole esitanud. Samas on võimalik kapitaliühingult saada info osanike ja aktsionäride kohta, kes on menetlusosalisteks antud menetluses. Antud info puhul võib olla aga oht, et info on aegunud ja endiselt ei tagatud see, et esindajal on võimalik saada õigustatud isikult teada tema huvid ja soovid.

Teisest küljest saab väita, et kuna tegemist on sisuliselt õiglase hüvitise määramisega, ehk äriühingu väärtuse hindamisega, siis puudub vajadus olla kursis kõigi esindatavate huvidega ja võib lähtuda enamuse huvidest.

Eeltoodust lähtudes on sarnane põhimõte juba olemas kapitaliühingute üldkoosolekutes. Nimelt on Riigikohus käsitlenud osanike ja aktsionäride üldkoosoleku otsust kui mitme poolset tehingut.³⁹ Antud mitme poolse tehinguga kaasneb üks eripära, milleks on enamuse põhimõte. Enamuse põhimõtte kohaselt üldkoosolekul vastuvõetud otsus loetakse vastuvõetuks ka nende osanike ja aktsionäride poolt, kes hääletasid enamusele vastu.⁴⁰ Sellest tulenevalt väljendub kapitaliühingu üldkoosoleku otsus ühingu kui juriidilise isiku tahet.⁴¹

Sellest küljest aga tekib küsimus, kas antud menetluse eesmärk on tagada ainult osade osanike või aktsionäride huvid või kõigi osanike ja aktsionäride huvid. Arvestades menetluse protsessi ja õiglase hüvitise põhimõtet, tuleb ikkagi jääda seisukohale, et menetluse eesmärgiks on tagada kõigi osanike ja aktsionäride huvid, mitte ainult osade nagu tuleneb kapitaliühingute üldkoosolekutest.

Eeltoodust lähtudes ei ole endiselt selge, kuidas esindaja tagab esindatavate huvid, kui menetluse eesmärk on kõigi aktsionäride ja osanike esindamine. Antud olukord, kus esindajal puudub võimalus tutvuda kõigi esindatavate huvidega ja lähtuda nende soovidest, loob esindajale sundolukorra, kus ta rikub advokaadi kutse-eetikat. Kutse-eetika rikkumine võib tuua kaasa

³⁹ RKTko 3-2-1-81-15, p 16

⁴⁰ RKTko 3-2-1-157-10, p 12.

⁴¹ Saare, K. Volens, U. Vutt, A. Vutt, M. Osauhingu ja aktsiaseltsi pidamine kapitaliühinguks põhineb traditsioonil ja õigusteoorial. Ühinugõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura kirjastus 2015.

aukohtumenetluse tulenevalt AdvS § 16, kui üks aktsionäridest või osanikest pöördub aukohtu poole, põhjusel, et tema huvidega ei arvestatud. See tähendab, et advokaat riskib menetluse nimel enda mainega. Kui esindajal ei ole võimalik tutvuda esindatavate huvidega, siis ei olegi muud võimalust, kui lähtuda teiste esindatavate huvidest.

EIK artikli 6 kohaselt on igal ühel õigus õiglasele kohtumenetlusele. Kui esindajal ei ole võimalik saada ühendust esindatavaga ja tutvuda tema huvide ja soovidega, siis tegemist on antud õiguse rikkumisega, kuna seaduse kohaselt on menetlusosalisteks kõik osanikud ja aktsionärid, kellel esines õigus esitada avaldus kohtule õiglase hüvitise määramiseks. Sellest tulenevalt peaks kõigil olema õigus õiglasele kohtu menetlusele, kuid antud juhul ei ole see tagatud seeläbi, et kõigi huvide ja soovidega ei ole tutvutud.

Autor näeb ühe võimaliku lahendusena antud probleemile seda, et kohtu poolt määratud esindaja võtab ühendust esindatavatega ja esindab vaid neid kellega tal on võimalik ühendust saada. Sellisel juhul on võimalik esindajal lahti seletada kogu menetluse protsessi ja ohu kohti, mis antud menetlusega kaasnevad. Arvestades, et menetlusosalisi ja esindatavaid on palju, siis on tähtis, et esindajal oleks võimalik kõigiga kontakti saada, et vältida hilisemaid probleeme. Eelnevalt juba mainituna on õigus igal esindataval esitada kaebus esindaja töö kohta ja vihjata, et esindaja eelistas üht aktsionäri teisele. Sellest lähtuvalt tuleks võtta arvesse, et kui esindajal on võimalik tutvuda kõigi esindatavate huvidega, siis on väiksem risk, et esindatavad hakkavad kaebama esindaja tegevuse üle.⁴²

Samas eeltoodud lahendus on ainult üks võimalikke lahendusi, aga antud lahendus loob uued probleemid. Nimelt sellise lahendus korral tuleks antud menetlus läbi viia ainult nende aktsionäride ja osanike huvides, kes seda on taotlenud, seega omandiriive huvides ei ole antud lahendus just kõige parem, kuna isikud, kes avaldust õigeaegselt ei esitanud, kaotavad õiguse oma õiguste eest seista.

Antud juhul on autori hinnangul raske leida lahendust probleemile, kuidas peaks esindaja tutvuma kõigi esindatavate huvide ja soovidega, kui arvestada, et esindatavaid võib olla rohkem

⁴² Oppression of Minority Shareholders (1987) *supra nota* 11, p 121-146.

kui 1500, nagu Telia aktsionäride menetluses. Siinkohal leiab autor, et ühest lahendust antud küsimusele otseselt ei ole ning lahendus tuleb leida esindaja vastutuse küsimuses ehk senimaani kuni pole leitud ühest viisi kuidas tutvuda kõigi osanike ja aktsionäride huvidega tuleb korrigeerida esindaja vastutust, mida autor käsitleb järgnevalt.

2.1.3. Esindaja vastutus

EIK kohaselt on kohtu kohustus veenduda menetluse õiglusel.⁴³ Sellest tulenevalt peavad kohtunikud tagama, et kohtumenetluses toimuks õiglaselt kõikide osapoolte jaoks. Kuna kohtutes tegutsevad suuresti õigustatud isikute esindajad, siis peab kohtunik kontrollima, et esindatavad tegutsevad esindatavate huvides.

Eeltoodust lähtuvalt peaks kohtul olema kohustus kontrollida menetluse raames, kas esindaja lähtub esindatava huvidest, eriti sel põhjusel, et kohus on oma algatuslikult määranud esindaja õigustatud isikutele.

TsMS § 45 lg 2 alusel on kohtul õigus esindaja menetlusest kõrvaldada, kui esindaja ei ole võimeline kohtus nõuetekohaselt esindama või on näidanud end kohtumenetluses ebaausana. Samas kaalutusõiguse kasutamisel tuleb arvesse võtta, et tegemist on võistleva menetlusega ning TsMS § 7 kohaselt on menetluspoolad seaduse ja kohtu ees võrdsed. TsMS § 45 lg 2 alusel esindaja kõrvaldamisega jätkab kohus TsMS § 45 lg 3 alusel asja menetlemist nii nagu esindaja oleks istungilt vabatahtlikult lahkunud. Esindaja kohtuistungilt eemaldamisega jääb menetlusosalistel endiselt õigus oma seisukohti menetluses esitada. Esindaja vead esindamisel annavad aluse esindataval esitada nõudeid esindaja vastu, kuid ei tohiks mõjutada kohtumenetluse tulemust. Praktikas ei ole väga levinud olukord, kus esindaja asjatundmatus oleks kaasa toonud otsuse tühistamise.⁴⁴

Paralleelselt tsiviilkohtumenetlusele võib tuua kohtu kontrolli küsimuse kriminaalmenetlusest. Kriminaalmenetluses vastab kohtu kontrolli kohustusele institutsionaalne roll, mille tulemusena kohtunik näeb menetlusosaliste tegutsemist kõrvalt ning tal on kogemus, mida tuleks pooltelt

⁴³ EIKo 14.10.2008, 40631/02 Timergaliyev vs. Venemaa p 59.

⁴⁴ RKTKo nr 3-2-1-94-16, p 15.

nõuda.⁴⁵ Kriminaalmenetluses kohtu poolt tuvastatud kaitsja ebaefektiivsuse puhul on kohtul kolm võimalust: asub kaitsja eest tegutsema, tegutseb võimalikult erapooletult või jääb tegevusetuks. Kaitsja asendamise puhul välistaks see kohtu võistleva menetluse printsiibi, mille tulemusel kaoks menetlusest kohus. KrMS § 14 lg 1 sätestab, et kohtumenetluses täidavad süüdistus- ja kaitsefunktsioone ning kriminaalasja lahendamise funktsioone eri menetlussubjektid. Kohtu tegevusetuse puhul rikuks kohus EIK tulenevat praktikat ja kaitsja eesmärki menetluses. Adekvaatse kaitsjata peab süüdistatav ilma vajalikke eriteadmisteta end iseseisvalt kaitsma. Võistleva menetluse mõttes on tegemist kaitse tegevuse lakkamisega. Sellisel juhul toimub süüdistatava õigus õiglasele menetluse põhimõtte rikkumine. Seega on kriminaalmenetluses leitud, et parimaks variandiks on jääda võimalikult erapooletuks, et toimuks võistlev menetlus ja süüdistatava huvid oleks esindatud. Samaaegselt on erialakirjanduses käsitletud kaitsjate sõltumatust. Kaitsjate sõltumatus on vajalik võimude lahususe tagamiseks ja samas mängib olulist rolli kodanike õiguste tagamiseks.⁴⁶ Seega kohtulik kontrollil mängib olulist rolli, mida ebaefektiivse kaitse kaebuse puhul tuleb riigi vastutuse osas arvestada. Kaitsjate ülesandeks menetluses on eelkõige tegutseda kaitsealuste õigusi ja huve silmas pidades.

Välismaises praktikas on leitud, et avalik kaitsja või kohtu poolt määratud advokaat, kellel on juba püsiv madal hüvitis ja suured kohtuasjad, on üha sagedamini silmitsi oma klientide tsiviilvastutuse väidetega. Ehkki juriidilise rikkumisega seotud nõuete suurenemist kogetakse kõikides õigusvaldkondades, on tavapäraselt enam juhuseid, kus seaduslikel alustel kohtu poolt määratud advokaadi peale esitatakse tsiviilvastutuse kaebus. Enamjaolt tuuakse välja, et kohtu poolt määratud advokaat ei tööta tulenevalt seadusest. Kohtud on tõlgendanud asjaolusid erinevalt ja on teatud juhtudel asunud seisukohale, et advokaat ei ole valesti käitunud ja on andnud nii-öelda puutumatus advokaadile.⁴⁷

Eeltoodust lähtuvalt on lisaks kohtulikule kontrollile ka olemas eraldi kontroll, mida teostab advokatuur. Tulenevalt AdvS §6 lg 2 on advokatuuri üheks organiks aukohus. Aukohus arutab advokaatide distsiplinaarsüüteo asju ja muid seadusega aukohtu pädevusse antud asju. Aukohtus

⁴⁵ McMorrow, J. A. Gardina, J. A. S. Ricciardona. Juridical Attitudes toward Confronting Attorney Misconduct: A view from the Reported Decisions. — Hofstra Law Review 2004 (32) 4. lk 1471.

⁴⁶ Wilkins, D. B. Who should Regulate Lawyers? — Harvard Law Review 1992 (105) 4. lk 854-855.

⁴⁷ Mallen, Roland E. The Court-Appointed Lawyer and Legal Malpractice - Liability or Immunity. American Criminal Law Review, Vol 14, Issue 1 (1976). pp. 59-72.

toimub aukohtumenetlus, mille algatamiseks piisab, kui aukohtu või advokatuuri juhatuse poole pöördub isik, kes esitab avalduse aukohtumenetluse algatamiseks teatud advokaadi suhtes. AdvS § 17 lg 2 kohaselt on advokaadil õigus aukohtumenetluse käigus tutvuda menetluse materjalidega ja anda aukohtule seletusi, esitada vastuväiteid, põhjendusi ja kaalutlusi kõigi aukohtumenetluses tõstatatud küsimuste kohta. Aukohus lahendab distsiplinaarsüüteoasja ja teeb põhjendatud otsuse kuue kuu jooksul aukohtumenetluse algatamisest arvates. Aukohtumenetlusega on võimalik määrata distsiplinaarkaristus, kui menetluse käigus leidub, et advokaat on rikkunud oma kohustusi, mis tulenevad õigusaktidest ja kutse-eetika nõuetest. Distsiplinaarkaristuseks võivad olla noomitus, rahaline trahv, kutsetegevuse peatamine kuni üheks aastaks ja advokatuurist väljaheitmine.

Lähtudes menetluse keerukusest ja eripärasustest, siis on tõenäoline, et eeltoodud olukorrad, mis puudutavad esindaja vastutusele võtmist, võivad edasistes menetlustes aset leida. Arvestades, et esindaja kohustus on jälgida seadusest ja kutse-eetikast tulenevaid nõudeid täites oma ülesandeid, siis antud menetluse raames on esindajal raskendatud jälgida kõiki nõudeid, põhjusel, et esindatavaid on palju ja enamikuga puudub ühendus, seega ei saa kõiki asjaolusid välja selgitada. Sellest tulenevalt on aga iga esindatav, kellega pole kontakti saadud, potentsiaalne huvitatud isik kaebuse esitamiseks. Seadus otseselt ei reguleeri esindaja vastutust valdkonniti, vaid reguleerib seda üldiselt.

Advokatuuriseaduses ei ole eraldi nähtud ette, et aukohtumenetluse käigus lahenduse otsustamisel võetaks arvesse menetluse keerukust. Seaduses kohaselt on ette nähtud, et distsiplinaarkaristuse määramisel ehk valimisel võetakse arvesse distsiplinaarsüüteo raskust, menetleva asja olemust ja advokaadi varasemat karistust (AdvS §19 lg 4). Seega karistuse määramise suhtes on antud menetluse raames justkui nähtud ette, et kui süütegu eksisteeris, kui menetlus milles teda süüdistatakse oli keskmisest keerukam ja raske, siis võib määrata kergema karistuse, näiteks noomituse. Samas tähendab igasugune karistuse määramine ikkagi seda, et advokaati on karistatud distsiplinaarsüüteo eest. Üldsuse suhtes tihtipeale ei oma tähtsust, kas tegemist on noomitusega või rahalise karistusega, vaid oluline on fakt, et isik on süüdi mõistetud distsiplinaarsüüteo aukohtu poolt aukohtumenetluses. Siinkohal oleks mõistlik muudatus, et aukohus tuvastab küll distsiplinaarsüütegu eksisteerimise, kuid leiab kõiki asjaolusid arvesse

võttes, et antud süütegu ei olnud võimalik ära hoida. Siinkohal võib paralleeli tuua karistusseadustikust tuleneva enesekaitse printsiibiga. Enesekaitse printsiibi puhul süütegu on olemas, kuid kõiki asjaolusid arvesse võttes ei olnud võimalik seda vältida ja seega süütegu ei ole karistatav.

Lisaks eeltoodule ja võttes arvesse eelnevalt tõstatatud probleemi, mis puudutas esindaja teadmatust esindatavate huvidest, siis siinkohal tuleks nende üheseks lahenduseks lisaks eeltoodule rakendada põhimõtet, et need osanikud ja aktsionärid, kellega esindaja ei ole ühendust saanud, ei oma õigust esitada kaebust esindaja tegevuse peale. Tõsi küll, antud muudatus tooks kaasa pahameele ja seaks esindatavad ebavõrdsesse olukorda, kuid siinkohal peab autor silmas seda, et kaebuse esitamine on küll võimalik, kuid seda ei võeta menetlusse, kui puuduvad menetluse alustamiseks alused. Aukohtule jääks hindamisõigus, nagu on seda ka kohtul, mis puudutab küsimust, kas esindaja tegi endast olenevalt kõik, et saada ühendust esindatavatega. Juhul, kui aukohus tuvastab, et esindaja on teinud endast kõik, et esindatavatega ühendust saada, siis on aukohtul õigus osaniku või aktsionäri kaebust mitte menetlusse võtta. Tänapäevases ühiskonnas on palju seadustes selliseid punkte, mis seavad erinevad isikud erinevatesse olukordadesse ja ebavõrdsesse seisu, seega on autor arvamusel, et esindatavate õiguste piiramine seoses kaebuse esitamisega on õigustatud, juhul, kui esindaja on endast olenevalt kõik teinud, et esindatavatega ühendust saada.

2.2. Esindusõiguse kehtivuse ulatus

Seadusandja on näinud ette, et õiglase hüvitise tuvastamise avalduste menetlusse võtmisel määratakse õigustatud isikutele esindaja kohtu poolt. Nagu ka eespool juba mainitud on esindaja eesmärgiks tagada isikute õiguste kaitse nende esindamise näol. Küll aga on jätnud seadusandja mõned olulised asjad tõlgendamata.

TsMS § 219 lg 4 kohaselt kohtu määratud esindaja esindusõigus lõppeb menetlust lõpetava lahendi jõustumisega või menetluse muul viisil lõppemisega, kui kohus ei lõpeta esindusõigust juba varem või ei ole esindajat määranud üksnes ühe kohtuastme jaoks. Kui esindaja on

määratud üksnes ühe kohtuastme jaoks, on esindajal esindusõigus ka kaebuse esitamiseks selles kohtuastmes tehtud lahendi peale.

Sarnast põhimõtet võib lugeda ka TsMS § 609 lg 2, mille kohaselt määratakse menetluse ajaks esindaja. Seega nii kaua kui kestab menetlus, on õigustatud isikutel olemas esindaja, kes nende eest kohtus arvamused ja soovid välja toob. Esindusõigus sellisel määral kehtib senimaani kuni kohtu poolt tehtud kohtumäärus on jõustunud, ehk antud otsust ei ole võimalik enam edasi kaevata.

TsMS § 222 lg 1 kohaselt annab esindajale esindusõigus teha esindatava nimel kõiki menetlustoiminguid, kui tegemist on lepingulise esindus vormiga. Menetlusosalisel on seadusejärgselt õigus piirata esindaja seadusejärgset esindusõiguse ulatust, kuid antud säte ei võimalda piirata esindaja õigust esitada kaebus lahendi peale. TsMS § 225 lg 3 järgi ei lõppe esindusõiguse volitus volitaja surmaga, tsiviilkohtumenetlusvõimetuks muutumisega ega tema seadusliku esindaja muutmisega.⁴⁸

Arvestades, et antud kohtumenetluses osalevate isikute arv võib küündida väga suureks, oleks seaduseandja poolt kehtestatud seadus mõistlik, kui antud kohtumenetluses tehtud kohtumäärus kuuluks kohesele sundtäitmisele ja edastataks kohtutäiturile. Sellisel juhul puuduks vajadus esindaja jaoks pärast kohtumenetluse lõppu ja esindaja määramine ainult kohtumenetluse ajaks oleks õigustatud. Täitemenetlus seadustiku § 23 lg 1 kohaselt alustab kohtutäitur täitemenetluse sissenõudja avalduse ja täitedokumendi alusel. Seega ainuüksi antud faktiline asjaolu kinnitab, et kohtu poolt määratud esindaja esindusõiguse kehtivus võiks säilida kuni täitemenetluse alustamiseni.

Eeltoodust lähtuvalt tuleb hindamisse võtta asjaolu, et tegemist on õiglase hüvitise määramisega kohtulikul teel ja menetlusosaliste arv võib olla küllaltki suur. Arvestades, et menetlus puudutab kõiki õigustatud isikuid, kaasaarvatud neid, kes avaldust ei esitanud, on mõistlik, et esindaja esindusõiguse kehtivuse ulatus ei piirduks üksnes kohtumenetlusega. Paljud menetlusosalised ei pruugi olla teadlikud, et antud otsus on tehtud, seega võimalus, mille puhul kohtu poolt määratud

⁴⁸ RKTKm nr 3-2-1-78-08, p 8.

esindaja annab kõigi sissenõudjate eest avalduse täitemenetlusse lihtsustaks hüvitise saamist. Esindaja poolt avalduse esitamine väldiks hüvitise saamise ajalist tähtaega, arvestades, et ainuüksi kohtumenetlused võivad võtta aastaid ja põhiseaduse kohaselt peab omandiõiguse riive puhul olema hüvitis kohene.

Esindusõiguse kehtivuse probleem peale kohtumenetluse lõppu ei piirne üksnes sellega, et menetlusökonoomiat arvesse võttes oleks kergem pöörduda kohtutäituri poole ning taotleda täitemenetluse alustamist. Nimelt ei ole seaduseandja ette näinud, et õiglase hüvitise määramise kohtumenetluses tehtud kohtumäärusel puudub täitedokumendi jõud TMS § 2 tähenduses. Kui võtta näiteks Telia väikeaktsionäride õiglase hüvitise kohtumenetlus, kus ringkonnakohus ütles otse, et antud kohtumäärusel puudub täitedokumendi jõud ning aktsionäridel on õigus pöörduda nõudega hüvitist maksuma kohustatud isiku poole ning juhul, kui antud isik oma kohustusi ei täida, on õigus esitada sooritushagi ja nõuda hüvitise väljamaksmist.⁴⁹

Analüüsidest lisaks eeltoodule ka TsMS § 612 lg 1, mis sätestab, et tuvastatud lisahüvitise määramise alusel võivad osanikud või aktsionärid esitada nõuded hüvitise väljamaksmiseks kohustatud isikule, siis võrreldes Telia aktsionäride menetlusega, on mõlemal juhul lähtunud õigusest pöörduda hüvitist maksuma kohustatud isiku poole, kuid ei kohus ega seadus kohustavast poolt maksuma. Kui võtta arvesse, et tegemist on õiglase hüvitise kindlakstegemisega, siis sellest tulenevalt võibki välja tuua, et antud menetlus kõigest tuvastab ebaõigluse, kuid ei kohusta kedagi antud ebaõigluse eemaldamiseks ehk lisahüvitise maksmiseks.

Telia aktsionäride kohtumenetluse näitel soovitas kohus esitada sooritushagi, juhul kui kohustatud isik ei maksa lisahüvitist. Sooritushagi näol on tegemist hagiga, milles kostja ehk hüvitise saaja, esitab kohtusse nõude, milles hageja nõuab midagi, mida kostja talle hagi esitamise ajal juba võlgneb.⁵⁰ Antud hetkel õiglase hüvitise määramise kohtumenetlusega tuvastatakse, mis oleks olnud õiglane hüvitis, ning kui on tuvastatud, et õiglane hüvitis oleks pidanud olema kõrgem kui määrati, siis saab seda käsitleda kui sooritushagi nõudeks. Esialgselt hüvitise saamise hetkeks saab pidada seda, kui kapitaliühing võtab vastu, aktsionäride puhul,

⁴⁹ TlnRnKm 2-10-2551.

⁵⁰ Paulus, Christoph, G. Tsiviilprotsessiõigus. Kohtuotsuse tegemise menetlus ja sundtäitmine. Tallinn: Juura kirjastus 2002. lk 36.

ülevõtmisotsuse ja pakub enda poolt hüvitise määra. Kohtu poolt tuvastatud lisahüvitise määra tuleb käsitleda kui võlgnevust, mis annab aktsionäridele aluse pöörduda sooritushagiga kohtu poole.

Lähtudes sellest, et õiglase hüvitise kohtumenetluse käigus tehtud kohtumääruse alusel on oht, et õigustatud isikude peavad uuesti kohtupoole pöörduma sooritushagiga, siis tekib küsimus, milleks üldse määrata esindaja antud kohtumenetluses.

TsMS § 609 lg 2 kohaselt määrab kohus esindaja menetluses õiguste kaitseks. Teoorias kestab kohtumenetlus seni maani kui on jõustunud kohtuotsus, kuid antud juhul ei anna õiglase hüvitise määramise kohtumenetlus muid õiguseid, kui õiguse pöörduda uuesti kohtusse sooritushagiga.

Christoph G. Paulson on toonud välja, et kui esineb vajadus esitada sooritushagi, siis sellisel puhul ei saa olla isik eelnevalt saadud kohtumenetluse võidu üle õnnelik, kuna eesmärk ja põhjus, miks kohtu poole sai pöördutud ei saanud täidetud, vaid üksnes kinnitatud. Seega võib käsitleda õiglase hüvitise määramise kohtumenetlusel tehtud kohtumäärust kui paberitükki, mis tõendab, et esialgselt määratud hüvitis oli liiga madal, kuid ei rahulda õigustatud isiku nõuet vaid annab õiguse uuesti kohtupoole pöörduda.⁵¹

Autor on arvamisel, et lisaks eeltoodule tuleb õiglase hüvitise määramise menetluses võtta arvesse mitte kohtumenetluse kestvust, mis on sätestatud TsMS § 609 lg 2, vaid esindusõiguse kehtivus peaks olema sätestatud õiglase hüvitise kätte saamisega. Võttes arvesse, et kogu õiglase hüvitise määramise menetluse eesmärk on tagada omandiriive kaitse ning sellest tulenevat kohest ja õigustatud hüvitist, siis tuleks antud juhul muuta esindusõigusega seotud probleemid. Praegu kehtiva seaduse kohaselt ei võimalda osanikel ja aktsionäridel saada oma õiglast ja kohest hüvitist isegi kohtuotsusega, mis tuleneb sellest, et seadusandja poolt ei ole ette nähtud, et kohtuotsus on täitemenetlus seadustiku mõttes täitedokument.

Omandiriive kaitse põhimõttest lähtuvalt tuleks seadusesse viia muudatus mis muudaks TsMS § 609 lg 2 või siis näeks erisätet TsMS § 219, mis sätestaks, et esindaja määratakse õiglase hüvitise

⁵¹ *ibid.*, lk 36

määramise menetluse ajaks ning ühtlasi ka hüvitise kättesaamiseni. Eesmärk oleks, et esindusõigus ei lõppeks enne, kui kõik osanikud ja aktsionärid on oma õiglase hüvitise kätte saanud, mis neile kohtu poolt määratud on. Antud muudatus muudaks menetluse ökonoomilises mõttes efektiivsemaks, võttes arvesse, et antud juhul tuleb osanikel ja aktsionäridel iseseisvalt pöörduda sooritushagiga kohtusse, kui vastaspool ei täida vabatahtlikult kohtuotsust.

Autori hinnangul tuleks menetlusökonoomikat arvesse võttes viia seadusesse sisse punkt, mille kohaselt õiglase hüvitise määramise menetluses tehtud kohtuotsus on täitedokument täitemenetluse seadustiku tähenduses ning seeläbi vähendaks seadusandja kohtute koormust. Antud juhul on kohtute koormus aktuaalne, kuna kohtud on ilmselgelt hetkel ülekoormatud erinevatest menetlustest ning võttes arvesse, et Telia väikeaktsionäride menetluses oli enam kui 1500 aktsionäri, siis vaevalt kohtutel oleks vaja, et teatud perioodi jooksul esitataks kohtusse 1500 sooritushagi ja need kõik puudutavad ühte jõustunud kohtuotsust. Ühes sellega, et esindusõigus kestab nii kaua kuni õiglase hüvitis on kätte saadud ning kohtuotsus on täiedokument täitemenetluse seadustikus mõistes oleks menetlusökonoomia efektiivne, kuna esindaja pöörduks üheaegselt kõigi aktsionäride eest kohtutäituri poole ning taotleks täitemenetluse alustamist.

3. MENETLUSKULUDE VÄLJAMÕISTMINE

3.1. Menetluskulude jaotumine

3.1.1. Menetluskulude jaotumise üldised põhimõtted

Arvestades, et esindaja töö on kohtus esindada ja võidelda oma esindatavate huvide eest, siis eeldab esindaja, et talle makstakse ka tema poolt tehtud töö eest tasu.

Seaduseandja on näinud ette, et tavapärasel kohtumenetluses, mis toimub hagi vormis, kannab menetluskulud hagi kaotanud pool tulenevalt TsMS § 162 lg 1. Samas näeb seaduseandja ette erandeid ja TsMS § 162 lg 4 kohaselt võib kohus jätta kulud täielikult või osaliselt poolte endi kanda, kui kohus leiab, et menetluskulude väljamõistmine isikult kelle kahjuks otsus tehti oleks äärmiselt ebamõistlik⁵².

TsMS § 162 lg 4 välja toodud erandit saab kohus kohaldada ilma kulude kandmiseks kohustatud isiku taotluseta, kuid antud otsus ei tohi tulla menetluspooltele üllatuslikult.⁵³ Seaduseandja on TsMS § 162 lg 4 kohaldamisel näinud ette, et seda võib rakendada ainult erandlikel asjaoludel ning kohtul on alati kohustus põhjendada lg 4 kohaldamist.⁵⁴ Kohtu poolt välja toodud põhjendused saavad tugineda üksnes seaduses muidu ette nähtud kulude jaotuse ebamõistlikkuse või ebaõigluse tuvastamisel.

TsMS § 138 lg 1 tähenduses on menetluskuludeks kõik kulud, mis on tekkinud kohtus kui ka kohtuväliselt. Menetluskulude jaotuse eesmärgiks peale kulude hüvitamise on ka menetluse osapoolte distsiplineerimine ja menetlusõiguste heauskse kasutamise tagamine⁵⁵. Menetluskulude jaotuse menetlusosaliste vahel määrab kohus vastavalt TsMS § 173 menetlust lõpetavas lahendis ilma poolte taotluseta. Menetluskulude jaotuses näeb kohus ette, millised

⁵² RKTkm 3-2-1-4-11 p 10

⁵³ RKTko 3-2-1-46-15 p 12; Varul, P. Kull, I. Kõve, V. Käerdi, M. Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2006. lk 491.

⁵⁴ RKTkm 3-2-1-63-11 p 14; RKTko 3-2-1-126-14 p 16.

⁵⁵ RKTko 3-2-1-95-03 p 37.

menetluskulud keegi osapooltest peab kandma, kuid jaotuses ei nähta ette kulude rahalist suurust.

Tulenevalt TsMS § 475 lg 1 p 12 kohaselt toimub äriühingu osanikele ja aktsionäridele õiglase hüvitise suuruse määramine hagita menetlus vormis. TsMS § 172 lg 1 kohaselt hagita menetlus vormis kannab menetluskulud isik, kelle huvides lahend tehakse, seega võiks eeldada, et osanikud ja aktsionärid pöörduvad kohtu poole, et saada õiglast hüvitist ja peavad seejuures ise ka menetluskulud hüvitama. Seaduseandja on näinud ette sellist võimalust ja seetõttu on eraldi ära reguleeritud, et TsMS § 172 lg 5 kohaselt kannab äriühingu osanikele ja aktsionäridele hüvitise määramise menetluskulud hüvitise maksmiseks kohustatud isik. Seega on menetluskulude kandjaks äriühing, kes on läbi viinud ümberkorraldamised. Samas on seaduseandja ette näinud, et kohus võib jätta kulud täielikult või osaliselt avaldaja kanda, kui see on asjaolusid arvestades õiglane. Antud punkti loomisel on seaduseandja lähtunud saksa ühinguõigusliku vahendusmenetluse seadusest.⁵⁶

Eelnevast tulenevalt ei erine suurel määral menetluskulude jaotumise põhimõtte hagi menetluses ja õiglase hüvitise määramise menetluses, kuna seaduseandja on mõlemal juhul silmas pidanud kulude jaotamise üldist põhimõtet, mille järgi kannab menetluskulud pool, kes põhjustas asjatu kohtuvaidluse, mida nimetatakse kui “kaotaja maksab” põhimõtteks.⁵⁷ Siinkohal peab autor kahe menetluse ühtsust sellega silmas, et õiglase hüvitise määramise menetluse algatamise põhimõtte on see, et teine osapool on rikkunud oma kohustusi ja määranud ebaõiglase hüvitise, mistõttu võib pidada hüvitist maksma kohustatud isikut kaotajaks.

Kaotaja maksab printsiibi eesmärk on tagada kahjustatud isiku huvid.⁵⁸ Enamus kohtumenetluste puhul on tegemist vaidlusega, mis on tekkinud juba enne kohtumenetlust ja üldjuhul on üritatud neid lahendada ka kohtuväliselt, seega põhimõtte, et kaotaja maksab on õigustatud. Tuleb arvesse võtta, et oma õiguste kaitse viimaseks võimaluseks tuleks pidada kohtumenetluse algatamist, see eeldab, et eelnevalt on teostatud läbirääkimised ja isikud ei ole saavutanud kokkulepet.

⁵⁶ Kõve, V; Järekül, I; Ots, J; Torga, M. Tsiviilkohtumenetluse seadustik I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2017. lk 807.

⁵⁷ *ibid.*, lk 769.

⁵⁸ Andrews, N. Fundamentals of costs Law: Loser Responsibility, Access to justice, and Procedural Discipline — Uniform Law Review, Vol. 19, Issue 2 2014, pp. 295-307.

Kokkuleppe mitte saavutamise puhul võib mõista seda, et nii-öelda süüdi olev pool ei ole tunnistanud seda, et teisel poolel on õigustatud nõue tema vastu.

Teatud juhtudel ei rakendu kaotaja maksab täie ulatuslikult, näiteks eelnevalt välja toodud olukorras, kus kaotaja kohustus kanda kõik menetluskulud oleks ebamõistlik. Üheks teiseks võimaluseks on asjaolud, kus kohtumenetluse võitnud osapool on tekitanud tahtlikult menetluskulusid. See tähendab, et menetlusosapool või tema esindaja on teinud ebavajalikke tegevusi, mis ei ole mitte mingil viisil seotud menetluse eesmärgiga ja seega ei saa lugeda neid ka menetluskuludeks, mida peab kandma menetluse kaotanud pool.

Osades õigussüsteemides kehtib põhimõte “No win, no fee” mis mõningas mõttes annab esindajale suurema motivatsiooni tulla kohtumenetlusest välja võitjana. Samas on näidanud praktika, et sellist põhimõtet võidakse ära kasutada. Esindajate käitumine ja tegutsemisviisid võivad muutuda liiga majandusliku huvi põhiliseks, mistõttu hakkab esindaja vältima näiteks kokkuleppe sõlmimist, kuna tegemist ei ole justkui võiduga. Samuti võivad esindajad manipuleerida tõendite ja oluliste faktidega, et nii-öelda rahuldada oma majanduslikku huvi.⁵⁹

Antud menetluse raames taolist põhimõtet rakendada ei saa, põhjusel, et esindaja on kohtu poolt määratud. Põhimõtte rakendamine oleks võimalik, kui esindajal oleks eelnevalt võimalik tutvuda kogu infoga ja siis seeläbi otsustada, kas antud menetlus pakub talle huvi, samuti antud menetluses sõltub palju sellest, kas menetlusse kaasatud ekspert tuvastab asjaolud, mille alusel on võimalik lisahüvitist nõuda.

Eeltoodust lähtuvalt on seaduseandja teinud mõistliku otsuse reguleerides hagita menetluses, mis puudutab õiglase hüvitise määramist, menetluskulude kandmine hüvitist maksmata kohustatud isiku kohustuseks. Kuna tegemist on menetlusega, mille raames õigustatud isikud seisavad oma omandiriive eest ja üritavad antud riive eest saada õiglast hüvitist, siis oleks ebamõistlik kohustada neid oma menetluskulusid ise kandma, nagu tavapärases hagita menetluses toimub.

⁵⁹ *ibid.*, 295-307.

Nii menetluskulude jaotumise kui ka kindlaksmääramisel on seaduseandja lähtunud hagita menetluses nii-öelda odava menetluse põhimõtetest. See tähendab, et menetluse kulud on võimalikult madalad. Põhjuseks on see, et kohus on menetluse garant ning tema kohustus on tagada õiglane menetlus, seega peaksid olema tagatud menetluskulude madal maht. Siinkohal on aga erinevaid arvamusi. Nimelt menetlustes, kus menetlusosaline otseselt ei käsuta menetlust ja vajadus menetluse alustamiseks tuleneb üksnes seadusest mitte vaidluse olemasolust, on mõistlik, et menetluskulud ei muuta väga suureks ja ei ole menetlusosalistele kulukad. Samas on õiguskirjanduses leitud, et kui antud menetlust menetletakse üksnes seaduseandja soovi tõttu hagita menetluses, siis ei peaks menetluskulude jaotumine ja kindlaksmääramine toimuma rangelt hagita menetluse järgi, vaid tuleks lähtuda hagi menetluse reeglistikust.⁶⁰

3.1.2. Avaldaja kohustus kanda menetluskulud

Mõeldes kaugemale ja arvestades, mis nõuded on välja toodud seaduses antud avalduse esitamiseks, siis tekib küsimus, kas nõuded on piisavalt selged. TsMS § 608 lg 3 kohaselt peab aktsionär või osanik avalduse esitamisel põhjendama avalduse eesmärki ja millisel viisil on tema arvates rikutud õiglase hüvitise määramist. Sellest tulenevalt võib tekkida olukord, kus avalduse esitanud isik põhistab oma avaldust, kuid need põhistused ei pruugi tõesed olla, aga selle välja selgitamiseks on vaja teostada kohtulik menetlus.

Kuna õiglase hüvitise määramisel puudub arvestatavas mahus kohtulahendeid, toob autor mõned paralleelid äriühingu erikontrolli menetluse raames Riigikohtu poolt välja toodud põhimõtted, mis autori hinnangul sobivad õiglase hüvitise määramise menetlusega.

Erikontrolli puhul on tegemist menetlusega, kus osanikel või aktsionäridel esineb kahtlus, et kapitaliühingu juhtorganite käitumisviisid ei vasta standartidele ja seadusega kehtestatud nõuetele. Erikontrolli tulemusel leitakse, kas õigustatud isikutel on õigus esitada nõuded juhtorganite liikmete vastu. Seega menetluse eesmärk samastub õiglase hüvitise menetlusega, mõlemal juhul tuvastatakse kas õigustatud isikutel on olemas nõudeõigus kapitaliühingu vastu.

⁶⁰ Kerstna-Vaks, K. Hagita menetluse üldised küsimused — Juridica V/2011. lk 390-399

Erikontrolli läbiviimiseks on vaja huvitatud isikute avaldust, mis esitatakse kohtule, sarnaselt nagu õigustatud hüvitise määramisel. Seadusest tulenevalt on õigus viia läbi erikontrolli üksnes mõjuval põhjusel, kuid mõjuva põhjuse puhul piisab sellest, et avalduse esitaja tekitab põhjustatud kahtluse olemasolu ja sellisel juhul on alust ka alustada erikontroll. Seega otsesest nõuet oma avaldust tõendada puudub. Menetlusse ei võeta ainult selliseid avaldusi, mis on ilmselgelt põhjendamatud.⁶¹

Seega loob antud seaduseandja poolt loodud regulatsioon võimaluse, kus avalduse esitajal on õigus käituda pahauskselt. Riigikohutu seisukohalt kui avalduse esitanud isik käitub pahatahtlikult, ehk taotleb erikontrolli alustamist või siis õiglase hüvitise määramist, teades, et antud menetluste alustamiseks puudub tegelik alus, saab jätta menetluskulud üksnes avaldaja kanda.⁶²

Võttes arvesse, et menetluskulude hüvitamine on esindaja vaatenurgast äärmiselt oluline, kuna tegemist on ikkagi töötasuga, siis loob TsMS § 172 lg 5 poolt kehtestatud nõuded menetluskulude määramisel problemaatilise olukorra.

Juhul, kui kohtuotsuse kohaselt menetluskulude kandjaks on hüvitist kohustatud maksma olev isik, siis see eeldab, et kohtumenetluse käigus on tuvastatud, et kapitalühingu poolt määratud hüvitise määr ei olnud õiglane. Sellistel juhtudel puudub vaidlus ja esindajal on võimalik oma menetluskulud kergemini kätte saada.

Sarnaselt eelnevaga, kui kohtu poolt on tuvastatud, et avaldaja on käitunud pahausklikult avalduse esitamisel, on kohtul õigus menetluskulud jätta avaldaja kanda. Sellisel juhul puudub vaidlus esindaja kulude kohta ning esindajal on kergem saada oma tasu, kuna menetluskulude kandja on selge ja kohtu poolt välja toodud. Kuna isik on pahatahtlikult esitanud avalduse, siis on vähetõenäoline, et menetluskulusid mõistetakse hüvitist maksma kohustatud isiku käest välja.

Eeltooduna on mõlemal juhul võimalik kätte saada menetluskulud ja puudub vaidlus nende jaotumisel. Kuna seadusest tulenevalt on õigus jätta menetluskulud avaldaja kanda, siis tekib

⁶¹ RKTKm nr 3-2-1-35-08, p 10.

⁶² RKTKm nr 3-2-1-158-15, p 20.

küsimus, kuidas jaotatakse menetluskulud, kui kohtumenetluse käigus tuvastatakse, et kapitalühingu poolt määratud hüvitis on õiglane ning lisahüvitist ei määrata ja samaaegselt ei ole tuvastatud, et avaldaja oleks käitunud pahausklikult. Sellisel juhul peaks kohus võtma arvesse, et hüvitist maksuma kohustatud isik ei peaks vastutama selle eest, et tema poolt määratud hüvitis on õiglane ja selle tuvastamiseks oli vaja veel eraldi kohtumenetlust, seega võib kohus teha otsuse, kus menetluskulude kandmine jääb üksnes avaldajate kanda.

Eeltoodust lähtuvalt tekivad mitmed küsimused, mis puudutavad menetluskulude jaotumist avaldajate vahel, mille eelduseks on, et lisahüvitise määramist ei tuvastatud. Mis osakaaluga menetluskulude hüvitamine peaks toimuma? Kes on need avaldajad, kellel on kohustus menetluskulusid kanda, kas kõik või üksnes need kes avalduse esitasid?

Esimese küsimuse kuidas toimub menetluskulude jaotumine avaldajate vahel, tuleks arvesse võtta avaldajate osalust või aktsiate hulka antud kapitaliühingus. Seega näiteks aktsiate ülevõtmisel tuleks võtta arvesse kui suur hulk aktsiaid üle võetakse ning selle järgi arvestada, kui palju on avaldajad kohustatud ühe aktsia kohta menetluskulusid kandma. See loob küll kohtule mõnevõrra palju kohustusi, kuid kui võtta arvesse proportsionaalsuse põhimõtet, on autori arvates antud jaotamise viis sellistel puhkudel esmaõige.

Eelnevast tulenevalt on selge, mis osakaaluga peaks menetluskulud jaotuma. Võttes ette teise küsimuse, milleks oli: Kes on need avaldajad, kellel on kohustus menetluskulusid kanda, kas kõik või üksnes need kes avalduse esitasid, siis tekib autori hinnangul probleem esindaja vaatenurgast. Antud menetluste raames peab esindaja võtma arvesse, et menetluse tulemus ei pruugi esindatavatele alati olla positiivne, seega võib esindajal puududa huvi nii intensiivselt seista avaldajate huvide eest, kuna menetluskulude jaotumine ja väljamõistmine ei ole üheselt mõistetav.

Õiglase hüvitise määramise menetluses kaasatakse menetlusse kõik õigustatud isikud, keda antud menetlus puudutab, isegi juhul, kui õigustatud isikud ei ole avaldust menetluse algatamiseks esitanud. Antud olukorras, kus kohtuotsuse korral määratakse menetluskulude

kandjateks üksnes avaldajad, seatakse kohustused ka isikutele, kes ise ei soovinud ega tahtnud avaldust esitada.

Eelnevalt toodud olukord võib luua situatsiooni, kus isik, kes omab teadmisi äriühingute hindamises ja on leidnud, et avalduse esitamine kohtule ei ole mõistlik, kuid sellegipoolest kaasatakse menetlusse. Menetlusse kaasamisel ei võeta arvesse isiku infot hüvitise määramise suhtes ning ühtlasi ka tema hinnangut hüvitise suuruse kohta. Isik võib ühel hetkel arvestada, et ta on kohustatud kandma menetluskulusid menetluses, millest ta osa ei võtnud ja alustada ei soovinud. Ühtlasi ei loo õiglase hüvitise määramise menetluse regulatsioon otsest võimalust mitte olla seotud antud menetlusega.

TsMS § 609 lg 4 kohaselt võib kohtu määratud esindaja jätkata menetlust ka pärast menetluse algatamise avalduse tagasivõtmist või sellest loobumist. Sel juhul loetakse avaldajaks esindaja esindatavad osanikud või aktsionärid. TsMS § 612 lg 2 kohaselt kehtib kohtu poolt tehtud hüvitise suuruse määramise määrus kõigi osanike ja aktsionäride suhtes, seega ei ole seaduseandja näinud ette võimalust taganeda antud menetlusest ja olla mitteosaline.

Eeltoodut arvesse võttes võib antud regulatsiooni puudus teadjale isikule tulla kahjuks menetluskulude jaotumise näol, mis omakorda tähendab vaidlust menetluskulude üle. Kui isik ei ole soovinud olla menetluse osaline, aga on ikkagi kaasatud ja hiljem kohustatud menetluskulusid tasuma, siis isegi kui antud puudus on otseselt seotud aktsionäriaga, on antud puudus kaudselt seotud ka esindaja huvidega. Esindaja huvi on saada oma töötasu tehtud töö eest, kuid antud seaduse puudus loob võimaluse pikemaks vaidluseks, mis tähendab, et menetluskulude selgus võib aega võtta.

Eeltooduga ei leidnud autor vastust küsimusele “Kes on need avaldajad, kes on kohustatud menetluskulusid kandma, kas kõik või üksnes need kes avalduse esitasid?”. Antud küsimuse hindamisel tekkisid uued küsimused, mis on otseselt seotud antud küsimusega. Nimelt tekib autori arvates kaks küsimust seoses menetlusse kaasamisega.

1. Kas menetlusse kaasata kõik aktsionärid ja osanikud kes on avalduse esitanud?
2. Kas võimaldada menetluses osalemisest loobuda?

Esimese küsimuse puhul tuleb arvesse võtta, et kui tegemist on menetlusega kus õigustatud isikuid võib olla arvestataval määral, siis tuleks kaaluda menetlusökoonoomia põhimõtet. Võttes arvesse menetlusökoonoomiat leiab autor, et on õigustatud menetluse viis, kus kaasatakse automaatselt kõik aktsionärid ja osanikud. Vastasel juhul tekiks selge ülekoormus kohtutele avalduste näol, seega ei ole otstarbekas näha ette regulatsiooni, kus kõik aktsionärid ja osanikud on kohustatud esitama eraldi avalduse.

Teise küsimuse suhtes leiab autor, et antud võimaluse regulatsiooni sisse viimine oleks mõistlik ja sellega arvestatakse rohkemate isikute huvisid. Tõsi küll see ei ole ideaalne lahendus, kuid seaduse eesmärk on eelkõige luua võimalused ja reeglid, mis sobivad suuremale määrale üldsusele. Seaduseandjal ei ole võimalik reguleerida kõike punktipealt.

Seega lihtsustamaks menetluskulude jaotumist ja vähendada vaidluste teket, kes on kohustatud menetluskulusid kandma, oleks mõistlik seaduseandja poolt viia sisse regulatsiooni muudatus, mis puudutab õiglase hüvitise määramise menetlust. Muudatuse sisuks oleks anda võimalus menetluse kaasamisest loobumine millega kaasneks see, et isik, kes loobub menetlusest, loobuks ühes ka menetluse tulemusel saadud kohtuotsusega kaasnevatest õigustest ja kohustustest.

Olles läbi vaadanud mitmeid kohtulahendeid ei tuvastanud autor eeltoodud situatsioonide esinemist, kuid leiab, et eeltoodud situatsioonide esinemine on realistlik ja tekitab küsimuse, kas kehtiv seadus võimaldab esindajal esindatavate huvide eest seista.

3.2. Menetluskulude kindlaksmääramine

Eelnevalt sai puudutatud menetluskulude jaotumist, kuid esindaja mõistes on väga oluline kuidas menetluskulud kindlaks määratakse ja mis ulatuses menetluskulud välja mõistetakse. Sarnaselt menetluskulude jaotumisele sõltub menetluskulude kindlaks määramisest palju see, kuidas esindaja suhtub oma ülesandesse.

Pärast seda, kui kohtu poolt on tehtud otsus menetluskulude jaotumise kohta, on menetlusosalisel õigus taotleda menetluskulude kindlaksmääramist 30 päeva jooksul alates kulude jaotuse lahendi jõustumisest. Lahendi jõustumise all peetakse silmas, et lahendi vaidlustamise võimalused on otsas, eelkõige sellisel juhul, kui edasikaebetähtaeg on möödunud või kui kaebus on jäetud rahuldamata. Menetluskulude kindlaksmääramise menetlus toimub TsMS § 218 lg 3 alusel eraldi hagita menetluses.⁶³

Varasemalt kehtis seaduses põhimõte, et kõik menetluskulude jaotumine ja kindlaksmääramine toimub ühe menetluse raames. Uue seaduse kohaselt lahutati menetluskulude kindlaksmääramine eesmärgiga vabastada kohtud põhiasjas enne lõpplahendi jõustumist aeganõudvast ja keerulisest kulude arvestamisest. Seega tehti lihtsam viis, et kulud saaksid lõplikult kindlaksmäärata siis, kui menetluskulude jaotuse lahendit ei olnud enam võimalik edasi kaevata.⁶⁴

Seadus ei piira otseselt kohtukulude hüvitamise ulatust, kuid TsMS § 162 lg 2 rõhutab, et mis puudutab kohtuväliseid kulusi, siis neist kuludest tuleb hüvitada kohtumenetluse tõttu tekkinud kulud ning on oluline, et kulusid mis tehti olid menetluse suhtes vajalikud. Kulude vajalikkust ja põhjendatust hindab kohus menetluskulude kindlaksmääramise menetluses.

Hagita menetluses on reegel, mis tuleneb TsMS § 172 lg-st 8 ning mille kohaselt hüvitatakse hagita menetluses kohtuvälised kulud samadel alustel tunnistajale makstava hüvitisega. Kohtuväliste kulusid hüvitamist saab nõuda üksnes juhul, kui kohus jätab need mõne menetlusosalise kanda. TsMS § 144 lg 1 kohaselt on kohtuvälisteks kuludeks menetlusosalise esindaja ja nõustaja kulud, samuti menetlusosaliste sõidu-, posti-, side-, majutus- ja muud sellesarnased kulud, mis on kantud seoses menetlusega. Ühtlasi loetakse menetlusosalise kuludeks ka tema saamata jäänud töötasu või muu püsiv sissetulek.

Praktikas on vaidlused menetluskulude kindlaksmääramisega üsna sagedased. Eelkõige puudutavad vaidlused esindaja kulude väljamõistmist. Põhiline põhjus on selles, et menetlusosaliste ja kohtute seisukohad ja arusaamad menetluskuludest ja esindajate kulude põhjendatusest ja vajalikkusest on äärmisel erinevad. Advokaadid on arvamusel, et kohtud

⁶³ RKTkm nr 3-2-1-18-11, p 11.

⁶⁴ Raude, M. Esindajakulude kindlaksmääramine tsiviilkohtumenetluses. Juridica II 2014. lk 142.

peavad üldjuhul alati vajalikuks esindajate kulusid vähendada ning advokaadid samuti heidavad kohtutele ette, et nad on menetluskulude kindlaksmääramisel liiga formaalsed ja eluvõõrad. Samas menetluskulude arusaam menetlusosaliste jaoks sõltub sellest, kas nad on kulude hüvitamiseks õigustatud või kohustatud isik.⁶⁵ Õigustatud isiku silmis on kõik kulud mõistlikud, samas aga kohustatud isiku jaoks on kõik kulud ebamõistlikult suureks paisutatud.

TsMS § 175 lg 1 kohaselt mõistab kohus välja lepingulise esindaja kulud põhjendatud ja vajalikus ulatuses. Esmasel hindamisel lähtuvad kohtud sellest, kas taotletud kulusid saab käsitleda menetluskuluna ja kas tegemist on esindaja kuluga ning kas neid hüvitatakse õigusabikuludena.

TsMS § 176 lg 1 kohaselt tuleb menetluskulude nimekiri ja kuludokumendid esitada kohtule enne kohtuvaidlusi, kirjalikus menetluses aga kohtu poolt määratud tähtaja jooksul. Selline regulatsioon võimaldab dokumendid istungil vastaspoolele kätte toimetada ja seeläbi aitab vältida olulist ajakulu, mis kaasneb avalduse ja dokumentide kätte toimetamisega.

Lepingulise esindaja põhjendatud ja vajalikeks kuludeks saab olla AdvS § 60 alusel õigusteenuse osutamise tasu. AdvS § 40 lg 1 kohaselt on õigusteenus kutsetegevusena õigusnõustamine, isiku esindamine või kaitsmine kohtus, kohtueelses menetluses või mujal ning isikule dokumendi koostamine ja tema huvides muu õigustoimingu tegemine. AdvS § 60 kohaselt lepitakse advokaaditasu kokku kliendilepingus. Kliendile selgitatakse esmase hinnapakkumise käigus mida antud teenus sisaldab ja kuidas on tasu kujunenud. Advokaaditasude osas puuduvad piirmäärad ning advokaadi eetikakoodeksi kohaselt on advokaaditasu suurus konfidentsiaalne, kuid ei õigusta põhjendamatute kulutuste tegemist.⁶⁶

Õigusabikulude kindlaksmääramisel tuleb tuvastada kulude tasumise kohustus. See tähendab millistel õiguslikel alustel toimub hüvitamine ja kellele antud kulud hüvitatakse. Riigikohus on toonud välja oma praktikas, et ilma kulude tasumise kohustuse tekkimise tuvastamiseta ei saa

⁶⁵ Kukkes, K. Menetluskulude kindlaksmääramine ja väljamõistmine tsiviilkohtumenetluses. *Juridica* VII/2016. lk 476.

⁶⁶ Eesti Advokatuuri eetikakoodeks. Kättesaadav: <https://www.advokatuur.ee/est/oigusaktid/eetikakoodeks> (10.03.2018)

menetluskulusid vastaspoolelt välja mõista.⁶⁷ Tavapärase praktika järgi piisab kulude tasumise kohustuse tõendamiseks, kui esitatakse õigusabi osutamise arved või õigusabi teenuse eest tasumist tõendavad dokumendid. Menetluskulude väljamõistmise tingimuseks ei ole see, et õigusabi arved on tasutud.⁶⁸ Kulude kandmise tõendamine ei ole kohtu mõistes hüvitise maksmise eelduseks.⁶⁹ Küll on kohus leidnud, et üldjuhul on vajalik, et menetluskulude arved on esitatud menetlusosaliste nimele. Praktikas on leidunud juhtumeid, kus menetluskulude arved on esitatud kolmandatele isikutele, sellistel juhtudel ei ole võimalik asuda seisukohale, et menetlusosalisel on tekkinud kohustus tasuda õigusabiteenuse eest. Kohtupraktikas on antud probleemi ka käsitletud ja on leitud, et menetlusosalistel ja kolmandatel isikutel võib olla omavaheline kokkulepe, mille kohaselt esialgu tasub menetluskulude eest kolmas isik ning menetlusosaline hüvitab selle hiljem. Sellistel puhkudel on kohus leidnud, et antud kokkulepe on kohtu poolt aktsepteeritav ja seeläbi on menetluskulud põhistatud ja vajalikud ning tuleb välja mõista.⁷⁰

3.2.1. Käibemaks ja juhuslik finantstehing

TsMS § 174 lg 10 kohaselt menetluskuludelt arvestatava käibemaksu hüvitamiseks peab menetlusosaline kinnitama, et ta ei ole käibemaksukohustuslane või ei saa muul põhjusel tekkinud kuludelt käibemaksu tagasi arvestada. Juhul, kui menetlusosaline ei kinnita, et tal ei ole võimalik käibemaksu tagasi arvestada, mõistab kohus menetluskulud välja ilma käibemaksuta.⁷¹ Antud praktika ei ole küll alati kindel ja ringkonnakohus on näinud ette ka erandeid. Nimelt, kui tegemist on füüsilise isikuga, mitte füüsilisest isikust ettevõtjaga, siis tema puhul ei ole võimalik, et isik on käibemaksukohustuslane, seega tema puhul on jäänud kohus seisukohale, et eraldi kinnitust ei ole vaja ja mõistab menetluskulud tema kasuks välja koos käibemaksuga.⁷²

Eelnevalt juba mainitud on menetlusosalistel kohustus esitada arved, mis kinnitavad menetluskulude tekkimist. Õiglase hüvitise määramise menetluses võib menetlusosalisi olla enam kui 100, mistõttu tekib olukord, kus on raske esitada menetluskulu dokumente, kuna puudub informatsioon esindatavate kohta.

⁶⁷ RKTkm 3-2-1-173-15 p 13-15.

⁶⁸ RKTkm 3-2-1-65-13 p 18; RKTkm 3-2-1-115-13 p 26.

⁶⁹ RKTkm 3-2-1-142-09 p 16; RKTkm 3-2-1-43-10 p 18.

⁷⁰ RKTkm 3-2-1-102-16 p 13.

⁷¹ RKTkm 3-2-1-65-13.

⁷² Tartu RgKm 2-14-14356.

Advokaadi puhul on tegemist isikuga, kes osutab teenust ning antud teenus on maksustatud käibemaksuga. Eelnevas peatükis sai käsitletud menetluskulude jaotumise proportsionaalsust, võttes arvesse aktsionäride või osanike aktsiate ja osaluste suurust kapitaliühingus, seega tuleb eeldada, et arved koostatakse vastavalt, mis tähendab, et neid võib olla enam kui 100. See aga tähendab seda, et tulenevalt TsMS § 174 lg 10 tuleb kohtule esitada andmed enam kui 100 menetlusosalise käibemaksuga seonduvatest kohustustest, ehk kas menetlusosalistele tuleb menetluskulud välja mõista käibemaksuga või käibemaksuta.

Töö eelnevas osas sai käsitletud probleemi, kus esindajal puudub informatsioon esindatavate huvidest ja soovidest. Antud juhul esineb sama probleem ka menetluskulude kindlaksmääramisel. Advokaadi vaatenurgast on väga oluline, et menetluskulude mõistetakse välja õiglaselt, see tähendab, kas käibemaksuga või käibemaksuta vastavalt menetlusosalise äriühingu maksukohustustest. Kui advokaat esitab vale info ning menetluskulud mõistetakse välja ilma käibemaksuta, kuid menetlusosalisel pole võimalust käibemaksu maha arvata, siis sellisel juhul jääks advokaat osast oma töötasust ilma, kuna tema ei taotlenud menetluskulude hüvitamist koos käibemaksuga.

Üldises olukorras võib olla lihtne käibemaksu tuvastamine. Võttes arvesse, kas tegemist on füüsilise isikuga või kapitaliühinguga, kes on antud aktsiate või osaluste omanik. Füüsilise isiku puhul, nagu eelnevalt juba mainitud, on kerge esitada tõendid, et menetluskulud tuleks välja mõista koos käibemaksuga, kuid kapitaliühingu puhul läheb menetluskulude väljamõistmine sootuks keerulisemaks.

Tavapärase äriühinguga seonduva tegevuse puhul on õigus arvestada sisendkäibemaks maha, ehk äriühingute vahelised tehingud toimuvad üldiselt käibemaksuvabalt, juhul kui mõlemad pooled on käibemaksukohuslased. Sellest tulenevalt mõistetakse äriühingu kasuks üldjuhul menetluskulud käibemaksuta välja. Võttes arvesse, et antud menetlus toimub seoses väärtpaberite ja osaluste üle võtmisega ja nende üle võtmise eest õiglase hüvitise määramisega on tegemist mõnevõrra keerulisema menetlusega, mis puudutab menetluskulude väljamõistmist.

Tulenevalt KMS § 16 lg 2 p 6 kohaselt on käibemaksust vabastatud väärtpaberi võõrandamine. Väärtpaberituru seaduse § 2 kohaselt kujutab väärtpaber endast vähemalt ühepoolse tahteavalduse alusel üle antavat varalist õigust, kohustust või lepingut. Käibemaksuvabastuse kontekstis hõlmab väärtpaberi mõiste kõiki registreeritud ja üle antavaid varalisi õigusi: aktsiaid, võlakirju, fondiosakuid, tuletisväärtpabereid, aga ka osahingu osa ja ühistu osamaksu. Maksuvabastuse alt on välistatud vaid kaubaväärtpaberid, mis tõendavad omandiõigust kaupadele, samuti osa kinnisasja kasutamise õigusega seotud väärtpabereid.⁷³

Eeltoodu tähendab, aga seda, et kui äriühingu majandustegevuseks on väärtpaberitega majandamine, see tähendab ostmise, müümise ja muu, siis käibemaksuseaduse järgselt antud tegevust ei maksustata käibemaksuga. Sellest tulenevalt, kui peaks toimuma menetluskulude väljamõistmine antud äriühingu kasuks, peaks esindaja tooma välja, et menetluskulud mõistetakse välja koos käibemaksuga, kuna antud äriühingul puudub õigus sisendkäibemaksu maha arvestamiseks.

Lisaks eeltoodule on äriühingutega seotud maksustamisel olemas juhuslik maksustamise viis või teisisõnu juhuslik finantstehing. Mõistmaks täpsemini kuidas on seotud juhuslik finantstehing õiglase hüvitise määramise menetluses, peab autor oluliseks avada juhusliku finantstehingu mõiste ning selgitada, mida antud tehing endaga kaasa toob.

Seadus ei sätesta milline tehing on juhuslik, seega iga tehingu puhul tuleb alati eraldi hinnata kas tegemist on juhusliku tehinguga. Juhuslikuks tehinguks saab hinnata tegevus, mis ei ole seotud äriühingu püsiva majandustegevusega ja millest saadud tulu ning kulutused on väikese osatähtsusega. Praktikast tähendab see, et tekkiv juhuslik maksuvaba käive tuleb küll tavapärastelt käibedeklaratsioonis deklareerida, kuid see ei piira sisendkäibemaksu maha arvamist. Seega kui maksukohustuslasel on muidu kogu käive vaid maksustatav käive ning ta arvab 100% sisendkäibemaksust maha, siis jätkub samas ulatuses sisendkäibemaksu maha arvamine ka juhuslike finantsteenuste osutamisel või väärtpaberite võõrandamisel.⁷⁴

⁷³ Lehis, L. Eesti maksuseaduste kommentaarid. Käibemaks — Eesti Maksumaksjate Liit, 2017. lk 352

⁷⁴ Võimre, U. Kägi, K. Käibemaks — Äripäeva kirjastus, 2007

Seadusest ei tulene otseselt juhusliku tehingu mõistet, aga tuleneb mõiste tõlgendus käibemaksuseadusest, millele on lisatud rahandusministeeriumi kommentaarid. Juhusliku tehinguga on tegemist siis, kui vastavad tehingud ei ole seotud maksukohustuslase põhitegevusega, tema igapäevase ettevõtlusega. Näiteks juhusliku võõrandamisega on tegemist juhul, kui väärtpabereid võõrandab äriühing, kes oli need soetanud investeringu eesmärgil, kuid ei tegele põhitegevusena väärtpaberitehingutega või, kui laenu annab äriühing, kelle tegevuseks ei ole laenude andmine jne. Juhusliku tehingu määramisel arvestatakse ka seda, kas ja kui palju sisendit antud tehingu jaoks kasutatakse (C-378/15).⁷⁵

Riigikohus on juhusliku tehingu mõistet samuti tõlgendanud. Riigikohus on asunud seisukohale, et juhuslikuks tehinguks saab pidada tehingut, mille puhul mittemaksustava sissetuleku saamine on maksukohustuslase majandustegevust arvesse võttes üksnes abistava iseloomuga, siis võib sisendkäibemaksu maha arvata. Ühtlasi, kuna seadusest ei tulene mis on abistav tegevus, siis otsustas riigikohus määrata ka abistava tegevuse mõiste. Abistava tegevuse all saab silmas pidada tegevust, mis langeks ära kui äriühingu põhitegevus puuduks. See tähendab, et abistav tegevus saab toimida ainult sellisel juhul, kui äriühingu põhitegevusega tuleb pidev sissetulek, millega siis väärtpabereid osta ja võõrandada. Kui puudub sissetulek põhitegevusest, puuduks ka abistav tegevus põhitegevuse sissetuleku puudumise tõttu.⁷⁶

Euroopa kohus on samuti asunud tõlgendama juhusliku finantstehingu mõistet. Juhusliku finantstehingu maksustatava käibe ja kogu käibe suhtest välja jätmise eesmärk on ära hoida võimalikku moonutust, mis võib tekkida, kui mingi maksuvaba käive võetakse proportsiooni arvutamisel arvesse, kuid samas selle maksuvaba käibe saavutamiseks tehtud käibemaksu sisaldavad kulutused olid väikesed. Sellisel juhul hakkaks see maksuvaba käive ebaõiglaselt piirama sisendkäibemaksu tagastamist, mis tegelikult on kantud seoses äriühingu maksustatava käibega. Euroopa Liidu Kohus on seisukohal, et finantsteenusetest tekkiv maksuvaba käive on juhuslik, kui nende teenuste osutamiseks ei kasutata käibemaksustatavaid kaupu või teenuseid. Seega võib järeldada, et kui väärtpaberite ostmisega ja müümisega ei kasutata peaaegu üldse ressursse, mis sisaldavad sisendkäibemaksu, võib selle väärtpaberi tehingu juhuslikuks

⁷⁵ Käibemaksuseadus rahandusministeeriumi kommentaaridega (alates 01.01.2018). Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/maksu-ja-tollipoliitika/maksud> (14.03.2018)

⁷⁶ RKHKo 3-3-1-74-04.

finantstehinguks pidada. Euroopa kohus nimetas selle määravaks kriteeriumiks, samas tõi välja, et tuleb arvestada ka antud teenuse osutamise saadavat tulu suurust. Siinkohal tuleb välja tuua, et antud teenuse osutamiseks kasutatud kauba ja teenuste all peetakse silmas pigem spetsiaalselt selle teenuse jaoks soetatud kaupu või teenuseid, seega kontoris arvuti kasutamine ei tähenda, et antud teenuse osutamiseks on soetatud kaupu või teenuseid.⁷⁷

Väärtpaberitehingute puhul on juhuslikuks tehinguks näiteks osaluse võõrandamine tütarettevõttes. Küsitavaks võib see muutuda olukorras, kus müüja näol on tegemist ettevõtjaga, kelle põhitegevuseks on tütarühingute asutamine ja nende osaluste pidev müük lähtuvalt turul valitsevast nõudmisest n-ö valmisfirmade järele.

Eeltoodust lähtuvalt tekib olukord, kus menetluskulude kindlaksmääramine on raskendatud esindaja jaoks põhjusel, et tal puudub info kõigi esindatavate kohta. Esindaja huvi on saada kätte kõik menetluskulud, mis menetluse käigus on tekkinud ja võttes arvesse, et antud menetluses määratakse esindaja kohtu poolt, mitte ei valita aktsionäride ja osanike poolt, siis puudub otsene kontakt esindatavatega, et uurida neilt nende majandustegevuse kohta. Aktsionäride ja osanike hulgas võib olla mitmeid erinevaid majandustegevusega äriühinguid.

Autori hinnangul on neli erinevat vormi milles võivad aktsionärid ja osanikud eksisteerida, milleks on:

1. Füüsiline isik
2. Äriühing, mis on käibemaksukohuslane, kuid ei oma õigust kasutada juhusliku maksustamise viisi.
3. Äriühing, mis ei ole käibemaksukohuslane.
4. Äriühing, mis on käibemaksukohuslane ja kasutab juhusliku maksustamise viisi.

Kui selliselt läheneda, siis tuleb tõdeda, et advokaadil on äärmiselt raske teha endast kõik, et tekkinud menetluskulud mõistetakse välja vastaspoolelt menetlusosaliste kasuks. Võttes arvesse, et seadus otseselt ei tõlgenda juhuslikku finantstehingut ning antud mõistet on lahti mõtestanud nii Riigikohus, kui ka Euroopa Liidu Kohus, siis ühtäkki peaks esindaja hakkama eelnevalt mainitud mõlemaks asutuseks. Antud juhul on esindaja kohustatud iga arve koostamisel õiglase

⁷⁷ Käibemaks, 2007. *supra nota* 74.

hüvitise määramise menetluse raames tegema kindlaks esiteks seda, kas tegemist on käibemaksukohustuslasega ning teiseks kas on õigust arvestada sisendkäibemaks maha. Sellest lähtuvalt on advokaadi näol tegemist juba Maksu- ja Tolliameti maksuhalduriga, kes hindab äriühingute tegevust ja otsustab, kas antud tehingud lähevad juhusliku tehingu alla.

Eeltoodust lähtuvalt on autor arvamisel, et antud menetluse raames ei ole mõistlik rakendada TsMS § 174 lg 10 punkti, mille kohaselt peab menetlusosaline, ehk antud juhul osanike või aktsionäride esindaja, kinnitama, et ta ei ole käibemaksukohuslane või ei saa muul põhjusel tekkinud kuludelt käibemaksu tagasi arvestada. Autori hinnangul tuleks õiglase hüvitise määramise menetluses rakendada sama põhimõtet, mis on halduskohtumenetluses. HKMS kohaselt rakendub menetluskulude väljamõistmisele TsMS §-id 173 ja 175, kuid mitte § 174. Halduskohtumenetluses ei nõutud, et menetlusosalised menetluskulude väljamõistmisel esitaksid kinnituse, et menetlusosaline ei ole käibemaksukohuslane.

Antud küsimust on käsitletud korduvalt ka Riigikohus. Kohtuasjas nr 3-3-1-54-12 toimus vaidlus Maksu- ja Tolliameti poolt esitatud maksuotsusega seoses. Kohtumenetluse käigus esitas maksuotsuse vaidlustanud osapool menetluskulude nimekirja ning soovis menetluskulude väljamõistmist koos käibemaksuga. Siinkohal tõi Maksu- ja Tolliamet oma poolse vastuväite, et õigusabikulude väljamõistmine koos käibemaksuga, kui isik saab käibemaksu sisendkäibemaksuna maha arvata ei ole põhjendatud ning viitas TsMS § 174 lg 6-le. Riigikohus asus seisukohale, et menetluskulud tuleb välja mõista koos arvel märgitud käibemaksuga. Põhjendades seda sellega, et HKMS § 108 lg 12 kohaselt kohaldub menetluskulude jaotusele TsMS § 173 ja 175. Samuti HKMS § 1 lg 3 kohaselt kohaldatakse tsiviilkohtumenetluse seadustikku vaid halduskohtumenetluse seadustikus sätestatud juhtudel. Seega antud juhul ei saa tugineda TsMS-ist tulenevale kohustusel teavitada mitte käibemaksukohuslasest, et menetluskulud mõistetakse koos käibemaksuga välja. Kolleegium on leidnud, et halduskohus ei saa võtta siduvat seisukohta kohtuasja läbivaatamisel selles, kas menetluskulu kandnud isikul on õigus sisendkäibemaks täielikult või osaliselt maha arvata. Sisendkäibemaksu tuvastamiseks tuleb välja selgitada isiku kogu majandustegevus, mis ilmselgelt on koormav nii kohtule, kui ka antud juhul õiglase hüvitise määramise menetluses määratud esindajale. Kui äriühingule mõistetakse menetluskulud välja koos käibemaksuga, siis on ta kohustatud vastavalt KMS § 29

lg 7 kohaselt korrigeerima varem maha arvatud sisendkäibemaksu. Kuna lõplik ümberarvestus tehakse alles aasta lõpus, ei ole enne võimalik kindlaks määrata, kui suures osas on menetlusosaline tegelikult saanud sisendkäibemaksu maha arvata. Võib juhtuda, et alles pärast kohtuprotsessi tekib äriühingul maksuvaba käive, mis aasta lõpus vähendab õigusabikulult maha arvatud sisendkäibemaksu.⁷⁸

3.2.2.Menetluskulude nimekirja koostamine

Õiglase hüvitise menetluse raames määratud esindaja peaks tegema enamik töö, et menetlusosaliste huvid oleks esindatud ja kaitstud ning lisaks seetõttu, et menetlusosalisi on lihtsalt niivõrd palju. Nagu eelnevalt juba mainitud tuleb menetluskulude nimekiri ja arvete koostamine teha esindaja poolt ning võttes arvesse mis arvestusi ja hinnanguid tuleb esindajal teha, et antud menetluse raames menetluskulude nimekiri koostada, siis tekivad siit mõningad probleemid. Nimelt on kohus asunud seisukohale, et menetluskulude nimekirja koostamise hulka ei tohi arvestada aega, mis kulutati menetluskulude nimekirja koostamiseks. Kohtu hinnangul ei nõua menetluskulude nimekirja koostamine õiguse eriteadmisi ning see on menetlusosalise kohustus, et menetlusosaline saaks kulud hüvitatud ja menetlusosaline võib seda iseseisvalt koostada.⁷⁹ Siin kohal tekib jällegi probleem, kuna menetlusökonoomiat silmas pidades määratakse ühine esindaja, et vähendada segadust, kuid samaaegselt on kohus asunud seisukohale, et menetluskulude nimekiri tuleks koostada menetlusosaliste poolt.

Lisaks eeltoodule tuleb arvesse võtta, et tulenevalt TsMS § 178 lg 4 kohaselt ei hüvitata menetluskulude kindlaksmääramise vaidlustamisel tekkinud kulusid. Võttes arvesse, et menetluskulude kindlaksmääramise otsust on tulenevalt TsMS § 178 lg 2 võimalik vaidlustada juba siis, kui menetluskulude summa ületab 200 eurot, siis tõenäosus, et nende kulude vaidlustamine toimub on äärmiselt suur. Siinkohal on esindajate kriitika alla sattunud seaduseandja loodud regulatsioon, kuna tihtipeale on menetluskulude suuruse ümber käiv vaidlus sama keeruline, kui seda on keskmine kohtuvaidlus.⁸⁰

⁷⁸ RKHKm 3-3-1-58-07 p 15 ja 16.

⁷⁹ RKTKm 3-2-1-77-14 p 12.

⁸⁰ Ginter, G. Menetluskulude väljamõistmine tsiviilasjas. Kohtute aastaraamat. — 2011. lk 68

Carri Ginter on öelnud: “Välistades eos edasikaebeõiguse kasutamisega seonduvate kulude hüvitamise kohustuse, soodustab süsteem kuritarvitusi. Lisaks asendab see ebaõige kohtumääruse adressaadile ebaõiglase koormise. Võit ringkonnakohtus ei päästa päeva, sest selle saamise kulud olid vaidlustatust suuremad.”⁸¹

Menetlusosaline ei pruugi seadust kuigi hästi tunda, seega kohustus temal isiklikult koostada menetluskulude nimekiri või tuua seaduse mitte tundmisest ebakorrektselt koostamise ja see võib kaasa tuua märkimisväärset kahju. Eelnevalt on juba mainitud, et esindaja näol on tegemist isikuga, kes tunneb seadust ja ka kohtute praktikast ehk mida võtavad kohtud arvesse menetluskulude kindlaksmääramisel. Menetlusosaline ei pruugi olla teadlik, mida peab arvesse võtma menetluskulude nimekirja koostamisel ja seega võib kohus otsustada, et menetluskuludest hüvitatakse kõigest osa, tulenevalt menetlusosalise oskamatusel koostada menetluskulude nimekiri. Samuti kui kohus peaks uurima menetluskulude kohta menetlusosaliselt, siis menetlusosalise teadmatusel ei pruugi menetlusosaline tuua õigustatud ja põhjendatud vastuväiteid menetluskulude õigustamiseks⁸². Seega kohtute seisukoht, et menetluskulude nimekirja on menetlusosaline võimeline iseseisvalt koostama on pigem vaieldav ning eelkõige on kohtu soov piirata menetluskulusid.⁸³

Seega lähtudes eeltoodust ja töös varem käsitletud asjaolust, et esindajal puudub teadmine esindatavate huvidest ja soovidest, siis antud juhul seaduseandja regulatsioon ja kohtute tõlgendus tekitavad tahte võtta seisukoht. Nimelt õiglase hüvitise määramise menetlusega ei soovita, et esindaja tegutseks esindatavate huvides, advokaadi eetikakoodeks seda küll nõuab ja ilmselgelt seda ka tehakse, aga ühest küljest ei ole võimaldatud esindajal saada teada esindatavate huvidest ja soovidest ning teisest küljest ei taheta hüvitada menetluskulusid.

Lähtudes sellest, et menetluskulude kindlaksmääramisel on esindaja kohustus hinnata, kas äriühing on käibemaksukohuslane ja kas antud vaidlus, mis puudutab väärtvabereid kuulub temal maksustatava käibe alla ehk kohaldatakse juhusliku maksustamise viisi, siis kuidas on tagatud esindatavate huvid, kuid kohtute seisukoht on menetluskulude nimekirja ja kindlaksmääramise

⁸¹ *ibid.*, lk 68

⁸² Tsiviilkohtumenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. (2017) *supra nota* 56, § 179 kommentaar. 3.5

⁸³ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. (2017) *supra nota* 56, § 175 kommentaar 3.4.3.1. b

otsuse kaebamisel tekkinud kulutused ei kuulu hüvitamisele. Antud juhul on autor arvamusel, et juba menetluse algusstaadiumis tekib esindajale see arusaam, et antud menetluse menetluskulude väljamõistmine on pikk ja vaevaline protsess ning selle eest tasu ei saa. Sellest lähtuvalt võib esindaja huvi väljuda menetlusest võitjana või panustada menetluse positiivsesse tulemusesse võimalikult palju lahtuda, kuna esindaja nähtud vaeva hinnatakse osaliselt. Siinkohal saab tuua näite: Vaevalt klienditeenindaja teeb tööd, kui talle öeldakse, et 8 tunni töö eest makstakse talle 4 tunni eest ja isegi kui teeb, siis vaevalt, et kvaliteetset tööd.

3.3. Esindaja tasu suurus

Üheks oluliseks asjaks, mida tuleb käsitleda menetluskulude kindlaksmääramise juures, on esindaja tasu suurus. Nimelt ei ole seaduseandja reguleerinud esindaja tasu õiglase hüvitise määramise menetluses. Seaduseandja on näinud ette, et menetlusosalistele määratakse esindaja, kuid tasu ei ole mainitud. Telia aktsionäride menetluse raames on kerkinud ilmselged vaidlused, mis puudutavad esindaja tasu suurust. Tavapärase esindussuhte puhul sõlmitakse leping, milles lepitakse kokku esindaja tasu. Kuna õiglase hüvitise määramise menetluse raames toimub esindaja määramine kohtu kaudu, siis esindusõigus on tekkinud tulenevalt seadusest ja seega puudub leping menetlusosaliste ja esindaja vahel, mis fikseeriks esindajate tasu. Sellisele puudusele on vihjanud ajakirjanduses ka Telia esindajad ja seetõttu keeldunud ka menetluskulude tasumisest.

Esindaja tasu suurust on võimalik seaduseandjal reguleerida, kuid selle jaoks tuleks leida võimalikult õigustatud tasu suuruse määr, võttes arvesse õiglase hüvitise määramise menetluse keerukust. Autor leiab, et võimalusi tasu suuruse määramiseks on erinevaid. Üheks on lähtuda riigi õigusabi seadusest ning selles välja toodud tasumääradest.

RÕS § 4 lg 1 kohaselt on riigi õigusabi füüsilise või juriidilise isikule riigi kulul õigusabiteenuse osutamine. RÕS § 4 lg 3 kohaselt on õigus taotleda riigi õigusabi kriminaalmenetluses, tsiviilmenetluses, halduskohtumenetluses, haldusmenetluses jt. Tegemist on küll riigi poolse õigusabiga, kuid antud seadusest võib lähtuda kuidas tasustada esindajaid, kes määratakse kohtu poolt, kuid ei tasustata riigi poolt.

Justiitsministeerium on väljastanud “Riigi õigusabi osutamise eest makstava tasu arvestamise alused, maksmise kord, tasumäärad, riigi õigusabi osutamisega kaasnevate kulude hüvitamise ulatus ja kord ning taotluse esitamise tingimused” määruse, mis on kehtestatud riigi õigusabi seaduse kohaselt.

Eeltoodud määruses on välja toodud kuidas toimub tasustamine tsiviilkohtumenetluses. Määruse kohaselt toimub esindaja tasustamine poole tunni arvestusega ja hagita menetluse puhul 25 eurot iga poole tunni kohta, kuid kokku mitte üle 250 euro ühes kohtuastmes. Samuti hüvitatakse tsiviilasja kohtuistungil viibimise puhul 25 eurot iga poole tunni kohta. Erandina on ette nähtud, et iga täiendama esindatava kohta on advokaadil õigus taotleda kohtult kuni 25 protsendi suurust lisatasu, võttes eelnevalt arvesse menetluse keerukust ja töömahukust. Määrusest tulenevalt on üldine põhimõte, et kui kohus leiab advokaadi põhjendatud taotluse alusel, et antud menetlus on eriliselt keerukas ja mahurikas, on kohtul õigus suurendada ette nähtud tasumäära kuni 500 protsenti.

Esialgse hinnangu puhul, arvestades menetluse keerukust ja mahukust, tuleks igal juhul advokaadil taotleda piirmäärades suurendamist, kui esindaja tasude suurus sõltuks eeltoodud määrusest. Siin kohal tuleb arvesse võtta, et sellise tasu suurendamise puhul on kohtul ääretult suur kaalutusõigus, kuid samas põhistatud avalduse alusel ei ole antud määrusest tulenevalt keeruline piirmäära tõsta. Määruse kohaselt on 250 eurot piirmäär ühes kohtuastmes, kuid võttes näiteks Telia aktsionäride vaidluse, siis vaidluses osales 1563 aktsionäri ning iga aktsionäri puhul on õigus piirmäära tõstmiseks ja advokaadile lisa 25 protsendise tasu maksmine.

Autor leiab, et eeltoodud võimalus on üheks võimalikuks lahenduseks esindaja tasu suuruse reguleerimine õiglase hüvitise menetluses. Siin kohal peab autor oluliseks mainida, et kuna puudub info, mis olid kulutused Telia aktsionäride menetluses, siis ei ole võimalik hinnata, kas antud määruse regulatsiooni alusel oleksid menetluskulud saanud kaetud õiglases suurus. Seetõttu käsitleb autor järgnevalt teist võimalust määrata esindajate tasu kohtupraktikast tulenevalt. Selle jaoks on autor analüüsinud ja leidnud kohtu seisukohti, mis puudutavad esindaja tasusid.

Igas menetluskulude kindlaksmääramise menetluses kerkivad küsimused seoses esindaja tasude suuruse kohta, seega on palju praktikat, kus tõlgendatakse mõistlikku esindaja tasu suurust. Kohtud on asunud seisukohale, et esindaja tasu ei pea ilmtingimata jääma keskmise turuhinna piiresse, samas ei ole põhjendatud ja vajalik tunnitasu, mis ületab keskmist õigusabiteenuse turuhinda olulisel määral.⁸⁴ Riigikohus on leidnud varasemalt, et mõistlikuks tunnitasuks saab pidada 120 eurot koos käibemaksuga või -maksuta.⁸⁵ Samas on praktikas esinenud menetlusi, kus Riigikohus on aktsepteerinud ka kõrgemaid tunnitasusid. Nimelt on Riigikohtule sobinud 156,25 eurot tunnis koos käibemaksuga⁸⁶ ja 170 eurot tunnis ilma käibemaksuta⁸⁷, samas ei ole välistatud, et menetluse keerukuses ja mahust tulenevalt aktsepteeritakse ka kõrgemat tunnitasu määra. Riigikohus on arvesse võtnud ka keskmist tunnitasu määra, mis on avaldatud ajakirjanduses ning lähtunud sellest.

Seaduse kohaselt on võimalik välja mõista ka esindaja ja esindatava vahel kokkulepitud tulemustasu, kui tulemustasu jääb mõistlikkuse piiridesse arvestades menetluse olemust.⁸⁸ Õiglase hüvitise määramise menetluses leiab autor, et esindaja tasu reguleerimine tulemustasu näol, ei ole otstarbekas, põhjusel, et menetluse käik sõltub suuresti eksperdi poolt koostatud aruandest äriühingu väärtuse kohta. Seega ei saa määrata tulemustasu, kui seaduseandja poolt on antud kohustus menetlus läbi viia, aga tulemust ei pruugi tulla ehk lisahüvitise nõuet ei tuvastata. Telia aktsionäride menetluses soovis üks aktsionäride esindajatest saada 5 korda suuremat hüvitise määra, kui kohus välja mõistis, seega tulemustasu puhul sõltuks advokaadi tasu suuresti eksperdi hinnangust.

Ringkonnakohus on asunud seisukohale, et tulenevalt kohtu diskretsiooniõigusest on kohtul õigus sekkuda õigusteenuse tunnitassusse isegi sel juhul, kui esindaja tunnihind ei ületa Riigikohtu praktikas põhjendatuks tunnistatud tunnitasu hindu. Kohtul on kohustus tunnitasu põhjendatust kontrollida igas kohtuasjas eraldi, võttes arvesse vaidluse keerukuse ja mahukuse ning esindaja kvalifikatsiooni.⁸⁹

⁸⁴ RKTkm 3-2-1-115-13 p 25; RKTkm 3-2-1-115-14 p 14.

⁸⁵ RKTkm 3-2-1-92-13 p 14.

⁸⁶ RKTkm 3-2-1-91-13 p 13.

⁸⁷ RKTkm 3-2-1-159-16 p 24.

⁸⁸ RKTkm 3-2-1-112-09 p 15.

⁸⁹ Tln RnKm 2-11-37678 p 12.

Menetlusosalistel on õigus otsustada, milline tunnitasmäär õigusteenuse eest on nende jaoks mõistlik, kuid kohtul puudub nende kulude välja mõistmise kohustus sellises ulatuses nagu menetlusosaline heaks arvas. Kuna menetluskulude kindlaksmääramine toimub hagita menetluse reeglite järgi on kohtu kohustus kontrollida esindaja tunnitasu põhjendatust omal algatusel.⁹⁰

Võttes arvesse kohtuvaidluse sisu ja selles lahendatavate küsimuste mahtu, on õigustatud ka keskmisest kõrgem lepingulise esindaja tunnitasu määr. Kohtute hinnangul on keskmisest kõrgem tunnitasu õigustatud kui vaidlus on äärmisel keeruline ning nõuab esindajalt rohkem spetsiifilisi teadmisi, näiteks maksuvaidlused. Samuti tehakse vahet, kas esindajaks on jurist või doktorikraadiga vandeadvokaat.⁹¹

Esindaja tasu määramine vastavalt kohtupraktikas tuvastatud keskmisele tunnitasule on üks võimalikke viise, kuid siinkohal tuleb arvesse võtta, et mõningad vaidlused (näiteks Telia) võivad võtta aastaid ja seetõttu tuleb näha regulatsioonis ette ka sellele olukorrale vastavat lahendust. Arvestades, et Telia aktsionäride vaidlus on kestnud 7 aastat, siis tuleb arvestada inflatsiooni mõjuga selle seitsme aasta peale. Telia näitel võib välja tuua, et vaidlus periood algas majandussurutise ajal, samas kui praegusel hetkel on juba majandus olulisel tõusuteel, seega on oluline, et regulatsioonis ettenähtud tasu suurus suureneb ajas ja kohaldub vastavalt ka käimasolevatele menetlustele.

Võttes arvesse, et õiglase hüvitise määramise menetluse regulatsioon on tulnud suuresti saksa õigusest, siis tuleks siinkohal võtta arvesse kuidas esindaja tasud on arvestatud Saksa õiguses antud menetluse raames.⁹² Saksa õiglase hüvitise menetluse regulatsioonis on välja toodud, et esindajal on õigus nõuda tasu kostjalt vastavalt juristide tasu seadusele. Saksa õiguses on eraldi ette nähtud juristide tasustamise seadus (RVG). Antud seaduse kohaselt on määratud kõik tingimused ja asjaolud, mille eest on võimalik juristidel raha küsida ning mis on mõistlikud kulud, mis hüvitatakse ka kohtus. Tasude määramine võib olla ka kokkuleppeline, kuid sellisel juhul peab esindaja teavitama esindatavat, et kohtu poolt mõistetakse ainult sellises hulgas

⁹⁰ Tln RnKm 2-16-3219 lk 8.

⁹¹ Tln RnKm 2-14-58361 p 20.

⁹² Gesetz über das gesellschaftsrechtliche Spruchverfahren.

menetluskulud välja. Saksa õiguses on kõikide vaidluse puhul antud seadus kehtiv, kuid Eestis iseenesest piisaks antud hetkel ainult õiglase hüvitise määramisest, võttes arvesse, et esindatavad määratakse kohtu poolt ja hetkel ei reguleeri seadus mitte mingil viisil kuidas esindatavad tasu saavad.

Juristide tasustamise seaduses on välja toodud kaks lisa, mille põhjal toimub juristide tasude arvutamine. Lisas nr 1 on välja toodud kindlasummalised tasud või siis tasuvahemikud, mida kohaldatakse erinevate toimingute suhtes. Lisas nr 2 on välja toodud nõude suurusel põhinevad baastasud. Õiglase hüvitise määramise menetluses on seadusest tulenevalt välja toodud, et minimaalne nõude suurus on 5000 eurot. Seaduse § 31 punkt 2 kohaselt, kui üks advokaat esindab mitut avaldajat, siis nende aktsiate väärtused liidetakse kokku, ning vastavalt sellele määratakse nõude suurus. Antud lisades on välja toodud detailselt, kui palju maksab iga tegevus juristi töös, samuti on mõneti reguleeritud see valdkonniti, ehk mis valdkonnas vaidlus toimub. Arvesse võetakse ka asjaolusid, mis puudutavad menetluse mahukust, menetluse raskusastet, samuti kohtuasja tähtsust ning juristi vastutust ehk suures plaanis kõiki olulisi asjaolusid, mida peab õiglase hüvitise määramise menetluses silmas pidama, kui teemaks on esindatava tasu.

Eeltoodule toob autor ühe näite, kuidas leitakse juristi tasu. Nõude suuruseks vaidluses on 10 000 eurot. Lisa 2 tabeli kohaselt on antud nõude põhjal baastasu suuruseks 558 eurot. Seejärel tuleb võtta ette lisa 1, kus on iga tegevuse kohta välja toodud kordaja mida peab arvesse võtma ühes baastasuga. Näiteks tsiviilvaidluses on menetlustasudeks hagi esitamise korral ette nähtud kordaja 1,3. Juristi tasu 10 000 eurose nõude puhul on sellisel juhul 725,4(558x1,3) eurot. Samuti arvestatakse seda, kui esindaja osaleb kohtuistungitel, sellisel juhul on kordajaks 1,2 ehk 669,6 ning kui istungeid toimub vähemalt 3 on ette nähtud lisatasu 0,3. Nendele tasudele lisanduvad veel kaebuste esitamine, posti kulud, sõidu kulud, kohtuvälised kulud. Võttes arvesse, praegust regulatsiooni on autor arvamusel, et autori poolt välja toodud lahendused muudaksid õiglase hüvitise määramise menetlused kiiremaks ja lihtsamaks puhtalt juba sellega, et jääksid ära pikad vaidlused, mis puudutavad esindaja tasude osa, nagu seda on antud hetkel Telia aktsionäride menetluses.

KOKKUVÕTE

Esindaja eesmärk on töötada esindatavate huvides ja saavutada neile töö käigus kõige positiivsem lahendus. Käesoleva magistritöö eesmärk oli lahendada probleemid, mis tulenevad aktsionäride ja osanike väljaostmise menetlusest. Hetkel kehtiva regulatsiooniga on kerkinud esile Telia aktsionäride väljaostmise menetlusega paljud probleemid, mis puudutasid esindaja tegevust antud menetluses. Probleemid tulenesid sellest, kas esindajal on võimalik esindatavate huve kaitsta, võttes arvesse, et esindaja on määratud kohtu poolt ja on kõigile aktsionäridele ühine. Teisalt oli probleem selles, kuidas antud menetlusvormis menetluskulud välja mõistetakse.

Magistritöö esimeses osas uuris autor kehtivat regulatsiooni, mis puudutab õiglase hüvitise määramise menetlust. Selle käigus tutvus autor põhjalikult menetluse eripäradega ning mis põhjusel on antud menetlus vajalik. Autor leidis, et antud menetlusvorm on vajalik, tulenevalt sellest, et antud menetlus aitab kaitsta omandiriive põhimõtet.

Magistritöös püstitatud hüpoteesiks oli “Kehtivas regulatsioonis ei ole väljaostmise menetluses esindaja rolliga tagatud esindatavate huvide kaitse”. Magistritöö käigus tuvastas autor mitmel korral olulised puudused, mis viitasid üha rohkem sellele, et kehtiva regulatsiooniga ei ole esindatavate huvid kaitstud. Regulatsiooni seisukohalt on autor arvamisel, et kehtiv regulatsioon on poolik ja ei ole täies ulatuses läbi mõeldud. Antud probleem tuleneb suuresti sellest, et kehtiv regulatsioon on kunagi üle võetud Saksa õigusest, kuid ühise esindaja põhimõtet kasutati esmakordselt alles Telia aktsionäride väljaostmise menetluses.

Esindaja kohustused tulenevad advokaadi kutse-eetikast, tsiviilkohtumenetluse seadustikust ja tsiviilseadustiku üldosast. Esindaja ülesandeks on tegutseda esindatavate huvides. Tavapärase menetluse puhul saab enamiku vajalikust infost esindaja esindatava käest, samuti ka info, mis on esindatava eesmärk menetluses. Õiglase hüvitise määramise menetluses puudub esindajal antud info, mille tulemusel tuleb esindajal kogu info esindatavate kohta ise koguda. Autor leidis töö käigus, et esindajal on suhteliselt keeruline kogu infot koguda ja olla kõigi esindatavate huvidega kursis. Ühest küljest oli autor arvamisel, et kuna üldjoones on kõigil esindatavatel ühine menetlushuvi, siis piisab sellest, kui esindajal on osade esindatavate huvid teada. Sellisel puhul

on võimalik esindatavaid menetluses esindada ning ühtlasi saavutada seda, mis peaks olema suurema osa ühine huvi. Teisest küljest, aga rikub nii esindaja oma kutse-eeetika nõudeid, mis tulenevad seadustest ja muudest õigusaktidest. Sellest lähtuvalt leidis autor, et selget lahendust esindaja teadmatus probleemile ei ole, kuid tuleb käsitleda esindaja vastutusele võtmist. Autor leidis, et õiglase hüvitise määramise menetluses tuleb teatud juhtudel piirata esindaja vastutus. Nimelt on esindatavatel õigus pöörduda aukohtu poole, kui nende hinnangul on esindaja rikkunud oma kohustusi. Siinkohal leidis autor, et nende esindatavate puhul, kellega esindajal ei olnud võimalust kuidagi ühendust saada, ei tohiks omada õigust vaidlustada esindaja tegevust või esitada kaebus aukohtule. Autor täpsustab antud mõtet aga sellega, et õigus kaebuse esitamiseks on sellegipoolest. Tuleb luua võimalus, et aukohtu menetluse kohtu koosseis võtab arvesse menetluse keerukust ning juhul kui leidub, et esindaja on kõik endast olenevalt teinud, siis ei tohiks aukohus kaebust menetlusse võtta.

Esindusõiguse kehtivuse ulatuses leidis autor, et antud regulatsioonis käsitletud viis ei taga esindatavate huve. Suuresti on selle põhjuseks see, et regulatsioon arvestab küll sellega, et menetlusosalisi on palju ning määrab neile kõigile, menetlusökonomiat arvestades, ühise esindaja, kuid samaaegselt ei ole kehtestatud olulisi punkte, mis antud töö käigus sai käsitletud. Regulatsiooni kohaselt ei ole kohtuotsus õiglase hüvitise määramise menetluses täitedokument ning seeläbi puudub võimalus koheselt peale kohtuotsust pöörduda kohtutäituri poole ning alustada täitemenetlust. Antud probleemile on kaudselt vihjanud ka Ringkonnakohtu poolt tehtud otsus Telia menetluses, kus kohus jäi seisukohale, et aktsionärid peavad esitama kohtule sooritushagi, et muuta antud kohtuotsus täitedokumendiks. Esindusõiguse kehtivuse suurem ulatus lahendaks ühest küljest antud probleemi sellega, et esindajal on võimalus esitada sooritushagi kohtule kõigi esindatavate eest. Teisalt, kui regulatsiooni muudetakse ning õiglase hüvitise määramise menetluse kohtuotsus muudetakse täitedokumendiks oleks võimalik esindajal taotleda täitemenetluse alustamist. Autor on arvamusel, et esindusõiguse kehtivuse osas tuleb regulatsiooni muuta nii, et esindusõigus kehtib senimaani, kuni on hüvitis kätte saadud. Siinkohal peab autor silmas hüvitise kätte saamise all seda, kui regulatsiooni viiakse muudatus, millega muudetakse kohtuotsus täitedokumendiks ning esindaja on esitanud dokumendid, et alustada täitemenetlust ja täitemenetlus on algatatud.

Õiglase hüvitise määramise menetluses on seadusandja ette näinud, et menetluskulud kannab hüvitist maksma kohustatud isik, mis autori hinnangul arvestades kogu menetluse eesmärki on seaduseandja poolt õige lahendus. Lähemalt uurimisel leidis autor aga mõningad probleemid, mis tulenevad menetluskulude jaotumisega. Seaduseandja on ette näinud, et menetluskulude kandmine võidakse jätta osaliselt või täielikult avaldaja kanda, kui see on asjaolusid arvestades õiglane. Siinkohal tekkis autori arvates probleem selles, et regulatsioonis ei ole ettenähtud võimalust loobuda menetluses osalemisest. Menetlusesse kaasatakse kõik õigustatud isikud, ilma, et nendelt uuritaks, kas nad on huvitatud antud menetluses osalemast. Seega võib juhtuda, et menetluskulud mõistetakse välja õigustatud isikutelt, mitte kohustatud isikult (näiteks, kui ei tuvastata lisahüvitise määramise vajadust). Antud võimalus eksisteerib sellisel juhul, kui tuvastatakse, et avaldaja on olnud pahatahtlik ja esitanud avalduse lisahüvitise saamiseks, kuid tegelikkuses on olnud teadlik, et hüvitis on õiglane. Siinkohal tekib suurem vaidlus, mis tuleneb sellest, et teatud õigustatud isikud on teadlikud hüvitise õigsuses ja seega ei ole soovinud menetluses osa võtta, kuid sellegipoolest on neid menetlusse kaasatud. Sellest lähtuvalt on autor arvamusel, et lihtsustamaks menetluskulude jaotumist ja vähendada vaidluste teket, tuleb viia regulatsiooni muudatus, mille alusel on õigustatud isikutel õigus loobuda menetluses osalemisest. Ühes menetlusest loobumisega loobuks õigustatud isik kõikidest kohustustest ja õigustest, mis kaasnevad menetluses tehtud kohtuotsusega.

Menetluskulude kindlaksmääramisel tuvastas autor olulised probleemid, mis mõjutavad esindaja tegevust ning millega seatakse ka kahtluse alla esindaja tahtmist saavutada menetluses võimalikud positiivsed tulemused. Menetluskulude kindlaksmääramisel on üheks väga oluliseks osaks menetluskulude nimekirja koostamine. Kohtud on hinnangul, et menetluskulude nimekirja koostamist ei saa kuludesse arvestada, samas on antud magistritöö käigus tulnud ilmsiks mitmed probleemid, mis seda praktikat ei toeta. Nimelt on õiglase hüvitise määramise menetluses esindaja kohustus koostada menetluskulude nimekiri ning esitada see kohtule. Menetluskulude nimekirjast sõltub suuresti esindaja tasu antud menetluses. Praktikas on antud ülesanne lihtne, kuid õiglase hüvitise määramise menetluses on esindajal vaja tuvastada, kas aktsionärid, keda ta esindab, on äriühingud ning sellest tulenevalt kas äriühingud on käibemaksukohuslased. Ühes eelnevaga on esindaja kohustus antud menetluses hinnata äriühingu majandustegevust, et teada kas menetlusosalisel on õigus kasutada juhuslikku maksustamise viisi. Antud kohustus tuleneb

TsMS § 174 mille kohaselt peab menetlusosaline kinnitama, et ta ei ole käibemaksukohuslane või ei saa muul viisil käibemaksu tagasi küsida. Kuna eelnevalt juba toodud puudub esindajal suuresti info esindatavate kohta, siis on esindaja kohustus antud asjaolud välja selgitada. Väärtpaberitega seonduvad tegevused on käibemaksuvabad, kuid teatud juhtudel on õigus maksustada käibemaksuga, seega siinkohal tekibki probleem, mis puudutab menetluskulude nimekirja koostamist. Kui esindaja koostab menetluskulude nimekirja valesti, siis sellest sõltub ka tema töötasu. Autor leidis töö kirjutamise käigus, et menetluskulude nimekirja koostamisel tuleb rakendada HKMS-ist tulenevat põhimõtet. Halduskohtumenetluses ei ole menetlusosaline kohustatud kinnitama, et ta ei ole käibemaksukohuslane, seega antud juhul lihtsustaks antud põhimõtte esindaja tööd õiglase hüvitise määramise menetluses. Ühtlasi antud muudatus motiveeriks esindajat rohkem vaeva nägema, kuna esindaja ei pea tegema tasuta tööd, mida ta muul juhul oleks teinud, kui võtta arvesse, et kohtu hinnangul ei tasustata menetluskulude nimekirja koostamist.

Iga indiviid soovib saada enda töös õigustatud töötasu. Õiglase hüvitise määramise menetluses ei ole kehtestatud esindajate tasustamise viis. Regulatsiooni kohaselt määratakse esindaja, kuid ei määrata esindaja tasu. Esindaja teeb tööd täpselt nii hästi kui talle makstakse, seega kui tasu suurus ei ole määratletud, siis on kahtluse all ka esindaja töö kvaliteet. Esindaja tasu on käsitletud ka ajakirjanduses, et esindajate ja esindatavate vahel puudub ametlik leping, mis määraks esindaja tasu, seega puudub ametlik alus mille alusel tasu küsida. Autor on töö käigus leidnud, et regulatsioonis tuleb teha muudatus ning ette näha kindel tasustamise viis, millega tagatakse esindaja huvi võidelda esindatavate huvide eest. Autor leidis töö käigus, et võimalusi on kolm, mida on võimalik rakendada. Üheks võimaluseks on võtta kasutusele sama tasustamis süsteem, mis on kasutusel Saksa õiguses, seda tulenevalt sellest, et antud regulatsioon on samuti Saksa õigusest ülevõetud. Saksa õiguses on reguleeritud iga menetlus tegevus teatud tasumääraga. Teiseks võimaluseks on kasutada riigi õigusabi seadusest tulenevaid tasumäärasid. Autor, olles hinnanud riigi õigusabi seadust, leiab, et antud seadusest tulenevad tasumäärad on mõistlikud. Viimaseks võimaluseks leidis autor, et Riigikohus on korduvalt tõlgendanud esindaja tasu määra, seega võib esindaja tasud kohalduda vastavalt kehtivale kohtupraktikale. Üheks oluliseks punktiks on veel see, et tasumäärad peaksid suurenema ajas, ehk käimasoleva menetluse kestel suurendatakse tasumäärasid vastavalt praktikas muutuvatele tasumääradele.

Eeltoodu on oluline, kuna Telia aktsionäride väljaostmise menetlus kestis seitse aastat ja menetluskulude väljamõistmine on endiselt kohtus. Selle seitsme aasta jooksul toimus inflatsioon ja tasumäärad muutusid, seega ei ole otstarbekas, et esindaja töötab sama tasu eest ka seitse aastat hiljem.

Käesoleva magistr töö autor on arvamisel, et eeltoodud probleemid ja nende võimalikud lahendused on äärmiselt vajalikud kehtivas regulatsioonis, mis puudutab õiglase hüvitise määramise menetlust. Võttes arvesse, et magistr töö käigus toimub Olympic Entertainment Group AS-is vabatahtlik ülevõtmispakkumine, siis on võimalus, et antud menetluse vorm, kus määratakse esindajatele ühine esindaja, võib lähitulevikus uuesti kasutust leida. Autor, olles näinud, mis toimus Telia aktsionäride menetluses ja uurinud kerkinud probleeme, leiab, et regulatsioon vajab muudatust ja praeguse regulatsiooni alusel ei ole esindatavate huvid kaitstud.

Antud magistr töö on koostatud arvesse võttes Eestis kehtivaid regulatsioone ning välismaa teaduskirjandusest tulenevaid põhimõtteid. Töös on käsitletud osaliselt ka Saksa õigust, seda tulenevalt sellest, et Eesti regulatsioon põhineb Saksa õigusel. Antud teemat võib edasi arendada, tehes võrdlust, kuidas on teistes riikides antud vaidlused reguleeritud ning mis on nende riikide praktika.

SUMMARY

REPRESENTATIVE IN PROCEEDINGS FOR BUYING OUT SHAREHOLDERS

Tanel Brandmeister

In 2009, TeliaSonera AB decided to carry out the buyout of small shareholders. The amount of compensation established for this buyout was challenged at court and a fair compensation was requested to be established. In 2015, the Circuit Court left the decision of Harju County Court unchanged and in 2016, the Supreme Court refused to accept the claim. During the proceedings for establishing a fair compensation for Telia, many questions have arisen concerning the interpretation of Chapter 60 of the Code of Civil Procedure and the legal function of this provision.

The dispute of small shareholders of Telia is the first dispute involving a joint representative for all shareholders appointed by the court. The dispute has been going on for seven years and multiple problems have occurred in that time. Problems about this format of proceedings have been discussed in the media by representatives of Telia as well as court-appointed representatives of the shareholders.

The author has divided the Master's thesis into three parts. The first part consists of the general overview of regulations. The second part consists of procedural issues concerning the execution of the right of representation. In the third part, the author addresses the ordering of procedure expenses.

The objective of the representative is to work in the interests of the represented and achieve the most positive result for them during the process. The objective of this Master's thesis was to resolve the issues arising from the buyout procedure of shareholders. Current regulations have created multiple issues with the buyout proceedings for Telia's shareholders in regards to the activities of the representative in the proceedings. The problems arose from the question of whether it is possible for the representative to protect the interests of the represented, considering

that the representative was appointed by the court and is the same for all shareholders. Another issue was related to ordering procedure expenses in this format.

The hypothesis set for the Master's thesis was "The role of the representative does not ensure the protection of the interests of the represented in buyout proceedings under current regulations".

The author is of the opinion that the currently valid regulations are incomplete and have not been fully thought through. The problem is largely caused by the fact that the current regulations were once adopted from German law but the principle of a joint representative was first used only in the proceedings for buyout of Telia's shareholders.

Based on the hypothesis, the Master's thesis focused on two primary research questions.

1. How is the representative ensured with the options to defend the shareholders' interests?
2. How are procedure expenses ordered?

The author found during the process of drawing up the first chapter that this format of proceedings is necessary due to the fact that these proceedings help protect the principle of ownership infringement.

The second chapter focused on issues related to the right of representation and it was found that the problems arise from the representative's knowledge about the represented and the validity of the right of representation. The author found that there is no direct solution to problems related to the representative's lack of awareness. The author believes that the solution to the representative's lack of awareness would be limiting the representative's responsibility. The need to limit responsibility is caused by the fact that the representative is unable to get acquainted with the interests of all represented, therefore the representative cannot be held responsible for a matter that is not within their power.

For the scope of validity of the right of representation, the author found that the scope of validity specified in this regulation does not ensure the interests of the represented. According to the regulation, a court judgment is not an enforcement instrument in the proceedings for establishing fair compensation and therefore there is no way to refer to a bailiff immediately after a judgment has passed to commence enforcement proceedings. This problem was also indirectly indicated by the judgment made by the Circuit Court in the Telia proceedings, where the court remained of the opinion that the shareholders must file an execution claim with the court in order to turn the court judgment in question into an enforcement instrument. A wider scope of the validity of the right of representation would, on the one hand, solve this issue with the fact that the

representative is able to file an execution claim with the court for all represented. The author is of the opinion that the regulations must be changed in regards to the validity of the right of representation in such a way that the right of representation remains valid until the compensation is received.

In the third chapter, the author found that upon ordering procedure expenses, the main issues are drawing up the list of procedure expenses and the remuneration of the representative. In regards to drawing up a list of procedure expenses, the author finds that the valid regulations set too many obligations for the representative. The representative represents all parties in the proceedings and therefore they must draw up a list of procedure expenses independently. Upon drawing up a list of procedure expenses, the representative must verify that the parties involved in proceedings are not persons required to pay VAT, but that is difficult due to the fact that the representative has no information on the represented. The main problem was whether the represented are required to pay VAT and whether they have the right to use the method of random taxation. The author found during the writing of the paper that the principle arising from the Code of Administrative Court Procedure must be applied when drawing up a list of procedure expenses. In administrative court procedure, a participant of proceedings is not required to confirm that they are not required to pay VAT, therefore this principle would ease the work of the representative in proceedings for establishing compensation.

In regards to remuneration for the representative, the author found that regulations establish that a representative is appointed, but do not establish remuneration for the representative. The author has found during the work that regulations require a change and a specific form of remuneration must be specified, ensuring the interest of the representative to fight for the interests of the represented. The author found that there are three possible options to apply. One option is to adopt the same remuneration system used in German law, due to the fact that these regulations have also been adopted from German law. Another opportunity is to use remuneration rates specified by the State Legal Aid Act. A final option would be that the Supreme Court has repeatedly interpreted remuneration rates for representatives, therefore representative fees may be applied pursuant to current court practice.

KASUTATUD KIRJANDUS

Kasutatud teadusraamatud.

1. Arumäe, U. Organisatsiooni ja juhtimise õiguslik korraldus. Tallinn: Juura kirjastus 2013
2. Arumäe, U. Äritehingute ja -ressursside õiguslik korraldus. Tallinn: Juura kirjastus 2013
3. Kergandberg, E. Kangur, A. Lind, S. Saaremäel-Stoilov, K. Saarmets, V. Sissejuhatus kohtumenetluse õpetusse. Eesti kohtumenetlusõiguse võrdluspilt. Tallinn: Juura kirjastus 2008
4. Kull, I; Kõve,V; Varul,P; Käerdi, M. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2010
5. Kõve,V; Järekül, I; Ots, J; Torga, M. Tsiviilkohtumenetluse seadustik I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2017
6. Lõhmus. U. Põhiõigused Kriminaalmenetluses. Teine, täiendatud ja ümbertöötatud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2014.
7. Madise, Ü.; et al. Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 3 vlj. Tallinn: Juura kirjastus 2012
8. Merusk, K. Pilving, I. Halduskohtumenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Juura kirjastus, 2013
9. Paulus. Christoph, G. Tsiviilprotsessiõigus. Kohtuotsuse tegemise menetlus ja sundtäitmine. Tallinn: Juura kirjastus 2002
10. Pärsimägi, A. Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. 2., täiend tr. Tallinn: Juura kirjastus 2014
11. Saare, K. Volens, U. Vutt, A. Vutt, M. Osaühingu ja aktsiaseltsi pidamine kapitaliühinguks põhineb traditsioonil ja õigusteoorial. Ühinugõigus I. Kapitaliühingud. Tallinn: Juura kirjastus 2015
12. Saare, K. Volens, U. Vutt, A. Vutt, M. Ühinguõigus. I, Kapitaliühingud. Tallinn. Juura kirjastus 2015
13. Varul, P. Kull, I. Kõve, V. Käerdi, M. Saare, K. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura kirjastus 2012
14. Varul, P. Kull, I. Kõve, V. Käerdi, M. Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura kirjastus 2006

Kasutatud teadusartiklid.

15. Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – *Juridica* 2001 eriväljaanne
16. Alvin, A. Advokaadi kutse-eetika reason d’etre — *Juridica* III/2014
17. Andrews, N. Fundamentals of costs Law: Loser Responsibility, Access to justice, and Procedural Discipline — *Uniform Law Review*, Vol. 19, Issue 2 201
18. Bartels, T. Tühjaks pigistamise seadustamisest Eesti äriõiguses: äriseadustiku §-d 363¹-363¹⁰. — *Juridica* 2004/2 lk 86-95.
19. Clark, T.T. Representative Responsibility. *Journal of Jurisprudence*, Vol. 6, Issue 66, 1862.
20. Flannigan, R. Costs for Self-Represented Litigants: Principles, Interests and Agendas, 33 *Advoc. Q.* 447 (2007)
21. Kerstna-Vaks, K. Hagita menetluse üldised küsimused — *Juridica* V/2011
22. Kluiver, H-J. Private ordering an Buy-Out Remedies Within Private Company Law: Towards a New Balance Between Fairness and Welfare? *European Business Organization Law Review* 8: 2007
23. Kukkes, K. Menetluskulude kindlaksmääramine ja väljamõistmine tsiviilkohtumenetluses. *Juridica* VII/2016
24. Mallen, Roland E. The Court-Appointed Lawyer and Legal Malpractice - Liability or Immunity. *American Criminal Law Review*, Vol 14, Issue 1 (1976)
25. McMorrow, J. A., Gardina, J. A., S. Ricciardona. Juridical Attitudes toward Confronting Attorney Misconduct: A view from the Reported Decisions. — *Hofstra Law Review* 2004
26. Mueller, M. "Abusive Pro Se Plaintiffs in the Federal Courts: Proposals For Judicial Control". *University of Michigan Journal of Law Reform*, Vol. 18, Issue 1, 1984.
27. O’Neal, F. Hodge, Opression of Minority Shareholders: Protecting Minority Rights. *Cleveland State Law Review*, Vol. 35, Issue 1 (1987)
28. Olle, V. Ühise esindaja instituut haldusmenetluses. — *Juridica* VIII/2003
29. Raude, M. Esindajakulude kindlaksmääramine tsiviilkohtumenetluses. *Juridica* II/2014
30. Soo. A. Kuidas tagada efektiivne riigi õigusabi kriminaalmenetluses? — *Juridica* IX/2014
31. Vutt, A. Vutt M. Äriühingu osaniku ja aktsionäri teabeõigus Eesti kohtupraktikas. — *Juridica* IX/2012
32. Wilkins, D. B.. Who should Regulate Lawyers? — *Harvard Law Review* 1992

Kasutatud normatiivmaterjal.

33. Eesti Vabariigi põhiseadus. RT I 15.05.2015, 2.
34. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. RT I, 20.04.2017, 21.
35. Advokatuuriseadus. RT I, 20.04.2017, 4.
36. Tsiviilkohtumenetlus seadustik. RT I, 04.07.2017, 31.
37. Äriseadustik. RT I, 17.11.2017, 22.
38. Halduskohtumenetluse seadustik. RT I, 28.11.2017, 3.
39. Riigilõivuseadus. RT I, 28.11.2017, 6.
40. Riigi õigusabi seadus. RT I, 28.11.2017, 8
41. Kriminaalmenetlus seadustik. RT I, 05.12.2017, 8.
42. Täitemenetluse seadustik. RT I, 30.12.2017, 19.
43. Riigi õigusabi osutamise eest makstava tasu arvestamise alused, maksmise kord, tasumäärad, riigi õigusabi osutamisega kaasnevate kulude hüvitamise ulatus ja kord ning taotluse esitamise tingimused. RT I, 26.01.2018, 17
44. Eesti Advokatuuri eetikakoodeks. Kättesaadav: <https://www.advokatuur.ee/est/oigusaktid/eetikakoodeks>

Kasutatud EL-i ja rahvusvahelised õigusaktid.

45. Euroopa Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon

Kasutatud kohtupraktika.

46. RKPJKo 3-4-1-2-96.
47. RKTko 3-2-1-145-04.
48. RKTko 3-2-1-7-10.
49. RKTko 3-2-1-81-15.
50. RKTko 3-2-1-157-10.
51. RKTko 3-2-1-94-16.
52. RKTko 3-2-1-46-15.

53. RKTko 3-2-1-126-14.
54. RKTko 3-2-1-95-03.
55. RKTkm 3-2-1-173-15.
56. RKTkm 3-2-1-63-11.
57. RKTkm 3-2-1-65-13.
58. RKTkm 3-2-1-142-09.
59. RKTkm 3-2-1-115-13.
60. RKTkm 3-2-1-43-10.
61. RKTkm 3-2-1-102-16.
62. RKTkm 3-2-1-77-14.
63. RKTkm 3-2-1-18-11.
64. RKTkm 3-2-1-78-08.
65. RKTkm 3-2-1-89-10.
66. RKTkm 3-2-1-17-11.
67. RKTkm 3-2-1-65-13.
68. RKTkm 3-2-1-158-15.
69. RKTkm 3-2-1-35-08.
70. RKTkm nr 2-16-14071.
71. RKTkm 3-2-1-86-16.
72. RKTkm 3-2-1-102-11.
73. RKTkm 3-2-1-4-11.
74. RKTkm 3-2-1-115-13.
75. RKTkm 3-2-1-115-14.
76. RKTkm 3-2-1-92-13.
77. RKTkm 3-2-1-91-13.
78. RKTkm 3-2-1-159-16.
79. RKTkm 3-2-1-112-09.
80. RKHko 3-3-1-74-04.
81. RKHko 3-3-1-58-07.
82. RKHko 3-3-1-54-12.
83. TrtRnkm 2-14-14356.

84. TlnRnKm 2-10-2551.
85. TlnRnKm 2-11-37678.
86. TlnRnKm 2-16-3219.
87. TlnRnKm 2-14-58361
88. HMKm nr 2-08-14047.

Muud kohtulahendid

89. EIKo 14.10.2008, 40631/02 Timergaliyev vs. Venemaa

Muud allikad

90. Ginter, G. Menetluskulude väljamõistmine tsiviilasjas. Kohtute aastaraamat. — 2011,
91. Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, 05.09.2007
92. Lehis, L. Eesti maksuseaduste kommentaarid. Käibemaks — Eesti Maksumaksjate Liit, 2017
93. Käibemaksuseadus rahandusministeeriumi kommentaaridega (alates 01.01.2018). Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.rahandusministeerium.ee/et/eesmargidtegevused/maksu-ja-tollipoliitika/maksud> (14.03.2018)
94. Eesti Telekomist tõrjutud aktsionärid võitlesid välja lisahüvitise. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/uudised/2016/11/30/eesti-telekomi-vaikeaktsionaride-vaidlus-sai-lopu> (30.04.2018)
95. Telia Sonera hakkab väikeaktsionäre välja ostma. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://majandus24.postimees.ee/174528/telia-sonera-hakkab-vaikeaktsionare-valja-ostma> (30.04.2018)
96. Võimre, U. Kägi, K. Käibemaks — Äripäeva kirjastus, 2007
97. Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte