



NOTARITE KODA

Lp minister pr Maris Lauri
Justiitsministeerium
Suur-Ameerika 1
10122 TALLINN
(saadetud e-posti teel)

Teie: 01.06.2021 nr 8-1/3606
Meie: 01.07.2021 nr 6-1/45-1

Notarite Koja arvamus äriregistri seaduse eelnõu kohta

Lugupeetud minister

Notarite Koda tänab võimaluse eest avaldada arvamust äriregistri seaduse eelnõu kohta. Eelkõige peame oluliseks anda edasi oma arvamus osäihingu osade võõrandamise käsutustehingu vorminõude leevendamist puudutavate muudatuste osas. Seletuskirja põhjal võib järeldada, et vastava muudatuse eesmärk on lihtsustada osäihingu osade õiguskäivet ja seda eriti välismaiste osanike puhul. Samas selleks, et võimaldada osanike nimekirja andmetele tuginemine ja osade heauskne omandamine, nähakse TõS muudatusega ette, et osa võõrandamise (või pantimise) tulemusena toimunud muudatuse äriregistrisse kandmiseks esitatavale avaldusele tuleb lisada Eesti notari tõestatud osa omandamise (või pandiõigusega koormamise) tunnistus. Leiame, et väljapakutud muudatus (vorminõude leevendamine koos tunnistuse tõestamisega) lihtsustamise asemel hoopis komplitseerib ja aeglustab edaspidist osanike registreerimist ja ei aita seega saavutada soovitud eesmärki. Kui praegu on osa omandi üleminek kiire ja pooled saavad vastavas momendis ise kokku leppida, siis edaspidi ei ole enam kindel, millal osa üle läheb, sest see sõltub registrikandest ning muuhulgas ka sellest, kas notar saab üleüldse väljastada vastava tõendi, mille alusel kanne tehakse.

Eelnõus väljapakutud TõS § 37³ lg 2 kohaselt peaks notar eelnimetatud tunnistuse tõestamiseks kontrollima talle esitatud dokumentide alusel, kas osanike nimekirjas muudatuse tegemise aluseks olevad eeldused on täidetud ning kui muudatuse tegemise aluseks on osa võõrandamise (või pantimise) tehing, **kontrollib notar selleks vajaliku käsutustehingu olemasolu ning seda,**

Reg.nr. 74000240
Tatari 25
10116 Tallinn

Tel: +372 617 7900
Faks: +372 617 7901
e-post:koda@notar.ee
www.notar.ee

kas osa on käsutanud õigustatud isik. Esiteks juhime tähelepanu sellele, et käsutustehing on Eesti õigusele omane juriidiline abstraktsioon ning tehingu sõlminud juriidiliste eriteadmisteta isikutelt ei saa eeldada, et nad lepingus selliseid vormeleid kasutaksid, mida meie õiguses käsutustehinguna mõistetakse. Tavapärased – ka õigusnõustajate koostatud – müügilepingud ei sisalda üldjuhul sätteid selle kohta, millisest hetkest lepingu ese ning sellega seotud õigused ja kohustused omandajale üle lähevad; selle asemel räägitakse tavaliselt eseme müümisest mingi hinna eest. Osadel juhtudel on tegemist tingimusliku käsutusega, mille juhul on notaril keeruline välja selgitada, kas tingimus on saabunud. Teiseks ei eristata kohustus ja käsutustehingut kõikides riikides - siinkohal on oluline arvestada, et osa võõrandamise tehingutele ei kehti Eesti õigus üksnes seetõttu, et ühing on Eestis registreeritud¹. Kui tehingule kohaldub välisriigi õigus, siis notar ei pea TõS § 18 lg 5 järgi välisriigi õiguse sisu välja selgitama ning osa võõrandamise korral ei saa notarilt ka nõuda selliseid teadmisi – seega ei saa notar olla kindel selles, kas vastava riigi õigus käsutustehingu üldse ette näeb ning milliste tingimuste täitumisel see sõlmitud on. Märkime, et paljudes riikides on osa võõrandamise tehingutele kehtestatud notariaalse tõestamise vorm ning seetõttu on eelnõu üheks mõjuks see, et osanikud, kelle harilikuks viibimiskohaks ei ole Eesti, on sunnitud pöörduma osa võõrandamise tehingu tõestamiseks enda hariliku viibimiskoha notari poole ning olukorras, kus osalejad viibivad erinevates riikides, võib kehtiva osa võõrandamise tehingu sõlmimine olla veelgi raskendatum. Seega ei ole notaril suure tõenäosusega vastavat tunnistust võimalik välja anda, kuna käsutustehingu sõlmimist talle esitatud dokumentidest tõenäoliselt ei nähtu või ei saa ta sellele kohalduvat õigust või vorminõuet kindlaks teha. Kas notar peaks selleks, et tunnistust oleks võimalik välja anda, hakkama pooli nõustama ning muuhulgas selgitama, mida Eesti õiguses käsutustehinguna mõistetakse, on kaheldav, eriti arvestades tasu, mis vastava tunnistuse tõestamise eest eelnõus on ette nähtud. Lisaks, kui leping on koostatud mingis muus keeles, tuleb see tõlkida, kui notar vastavat keelt ei valda. Kui lepingu on kinnitanud või tõestanud välisriigi notar, on vaja sellele lisada ka apostill.

Teise tingimuse täitmiseks ehk selleks, et veenduda selles, kas õigustatud isik on käsutanud, tuleb välja selgitada järgmised asjaolud:

- 1) kas võõrandaja oli võõrandamise ajal osanik, kas võõrandajaks olev juriidiline isik on õigusvõimeline ning kas käsutustehingu allkirjastanud isikul oli allkirjastamise ajal

¹ Nimetatud küsimust reguleerib Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I). Asjaolu, et Rooma I määrus on kohaldatav osa müügilepingutele toetab Euroopa Kohtu lahend C-272/18 (vt punkt 37). Vastavalt Rooma I määruse artiklile 4 lg 1 punktile a kohaldatakse müügilepingule müüja hariliku viibimiskoha õigust ning vastavalt artiklile 4 lg 2 reguleeritakse lepingut selle riigi õigusega, kus on lepingule iseloomuliku soorituse täitja harilik viibimiskoht. Notarid on alates 01.02.2020 tõestanud tehinguid kaugtõestamise teel ning senine praktika näitab, et osaga tehtavate tehingute puhul on osalejad sageli erinevates maailmajagudes. Erandlikud ei ole olukorrad, kus osahingutele osanikku võõrandavad endale kuuluva osaluse samas lepingus, kuid nende harilik viibimiskoht on erinevates riikides. Sellega kaasneb olukord, kus ühte dokumenti kokku koondatud võõrandamislepingule kohaldatakse erinevate riikide õigust sõltuvalt sellest, millises riigis on võõrandaja harilik viibimiskoht. Oluline on nimetada, et ka Eesti kodanikud, kelle harilik viibimiskoht ei ole Eestis on praktikas tihti eksiarmusel, et nende rahvusvahelise eraõiguse valdkonda jäävad küsimused tuleb lahendada pelgalt eesti õiguse järgi nende kodakondsuse tõttu või pelgalt seetõttu, et mingi vara ese asub Eestis.

- esindusõigus (välismaiste äriühingute puhul on vaja esitada samasugune dokumentide pakett nagu täna, need peavad olema apostillitud ja osadel juhtudel ka tõlgitud);
- 2) kui võõrandajaks on füüsiline isik, kas tema andmed on Eesti rahvastikuregistris, mis on tema perekonnaseis ja varasuhe ning kas tehinguks oli vaja abikaasa nõusolekut. Kui varalistele suhetele kohaldub välisriigi õigus, siis on kaheldav, kas notar saab väljastada tõendi osa kuuluvuse kohta, kuna notar ei pea selgitama välja välisriigi õiguse sisu. Kui eelnõu koostajate eesmärk oli, et notarid edaspidi enam osa ühisvarasse kuulumisele tähelepanu ei pööra, tuleks seda ka selgemalt reguleerida või vähemalt seletuskirjas põhjendada.

Lisaks põhikirjas ette nähtud tingimustele võivad käsutusõigust piirata ka muud asjaolud – nt osa arest, võõrandaja piiratud teovõime või ajutised vaimutegevuse häired, pankrot – eelnõu järgse TõS muudatuse sõnastuse järgi ei paista nende asjaolude kontrollimine olevat küll notari pädevuses.

Üldjoontes võib aga siiski öelda, et eelnõuga plaanitud tunnistuste väljaandmiseks tehtavad toimingud kattuvad suures osas tänaste käsutustehingu tõestamise ettevalmistamiseks vajalike tegevustega. Seetõttu on arusaamatu eelnõuga väljapakutud tasu vastava tunnistuse tõestamise eest: notari tasu seaduse § 18 täiendatakse lõikega 7 järgmises sõnastuses: „(7) Osauhingu osa omandamise või pandiõigusega koormamise tunnistuse tõestamise tehinguväärtus on tunnistusel märgitud osa väärtus, kuid mitte väiksem kui käesoleva paragrahvi lõikes 5 nimetatud tehinguväärtuse alampiir. Kui notar on tõestanud osa omandamise või pandiõigusega koormamise aluseks oleva käsutustehingu ja väljastab selle tõestamisega samaaegselt osa omandamise või pandiõigusega koormamise tunnistuse, sisaldab vastava käsutustehingu väärtus ka selle alusel väljastatava osa omandamise või pandiõigusega koormamise tunnistuse tõestamise tehinguväärtust.“ Samuti täiendatakse notari tasu seaduse § 29 lõiget 1 punktiga 9, mille kohaselt oleks notari tasu sellise tunnistuse eest ühekordne täistasu (vt eelnõu § 78 ja seletuskirja lk 34). Arvestades, et § 18 lg 5 kohane alampiir on 127 eurot, võib notari tasu tunnistuse tõestamise eest olla 6 eurot.

Hetkel on osa käsutustehingu madalaimaks (ja ilmselt ka kõige tavapärasemaks) tehinguväärtuseks NotTS § 4 lg 2 kohaselt 3800 eurot, millisel juhul notari tasuks on 44,70 eurot (+km). Juba praegu ei kata selline tasu ära tegelikult tehtavat töömahtu (JuM koostatud notari tasude muutmise kontseptsiooni kohaselt on kõigis piirkondades isegi lihtsa osa võõrandamise kulu keskmiselt vähemalt 2,5 korda suurem kui selle eest saadav tulu).

Eelnõust ei saa ka hästi aru, kas juhul, kui ühing tühistab põhikirjas ette nähtud kõrvalekalded osa käsutustehingu vorminõude osas, on registrile samuti tarvis esitada notariaalselt tõestatud omandiõiguse tunnistus. Uus ÄS § 149 lg 7 seda otseselt ei maini, räägitakse üksnes andmete esitamisest, mis tuleb kanda osanike nimekirja ning sellest, et heauskus tekib aasta möödumisel kande tegemisest. Arvestades seda, et varasemad tehingud võivad olla tehtud ükskõik millises vormis, ei oleks notaril ilmselt ka sellisel juhul kuidagi võimalik vastavat tunnistust välja anda, sest ta ei saa kontrollida ei tehingu ega käsutusõiguse olemasolu.

Samuti soovime juhtida tähelepanu sellele, et eelnõus väljapakutud lahendusega kasvab veelgi oht Eesti äriühingute kasutamiseks rahapesuks ja terrorismi rahastamiseks. Kuigi ka tänane lahendus, kus notariaalselt tõestatuna tuleb sõlmida üksnes osade võõrandamise käsutustehing toetab arusaama, et notar ei pea kontrollima osade võõrandamiseks kasutatud raha päritolu (RahaPTS § 2 lg 2 p 1 sõnastus „ostu või müügiga seotud ametitoiming“ on seotud kohustustehinguga), notarid praktikas siiski kohaldavad hoolsusmeetmeid (sh selgitavad välja tegelikud kasusaajad ning raha päritolu) – seda eelkõige seetõttu, et käsutustehingu vormi säilitamine on tähendanud seda, et ka suur osa kohustustehinguid osa võõrandamiseks tehakse endiselt notari juures. Ilmselt ei ole eelnõu koostajad pidanud silmas, et notar peaks kohaldama RahaPTS-st tulenevaid hoolsusmeetmeid osa omandamise tunnistuse väljastamise korral – vähemasti ei nähtu seda ei eelnõust ega seletuskirjast – siiski võiksid eelnõu koostajad seda küsimust selgitada ning hinnata ka vastavaid mõjusid.

Üldiselt leiame, et eelnõus väljapakutud lahendus soosib osa võõrandamise tehingute tegemist teiste riikide notarite juures, samuti õigusabi teenuse ostmist advokaatidelt ja teistelt õigusnõustajatelt, sh teistes riikides, ning loob eeldused rohkemate õigusvaidluste pidamiseks. Arvestades, et notaril on kohustus osalejaid nõustada eesmärgiga hoida ära õigusvaidlusi, jääb selline eesmärk saavutamata, eeskätt olukorras, kus kindlaksmääratud notari tasude regulatsioon võimaldab osa võõrandamise korral saada soodsamat õigusabi, kui võrrelda seda nt advokaatide keskmise tunnihinnaga ja tõenäoliselt ka osa võõrandamise tehingute notari tasudega teistes riikides. Arvestades, et Eesti notarid saavad tehinguid tõestada ka kaugtõestamise teel, on osalejatele tagatud head võimalused sõlmida kehtivaid osa võõrandamise kokkuleppeid ning saada sealjuures professionaalset õigusabi.

Lisaks tekitab eelnõu küsimusi seoses hooneühistuseaduse muudatusega. Nimelt on praegu veel päris palju neid ühistuid, mis on veel mittetulundusühingute registris ning ei ole viinud kooskõlla põhikirja ega esitanud registrile liikmete nimekirja ega hoonejaotusplaani. Praegu nende liikmesusi ikkagi võõrandatakse ning notar saadab registrile ja juhatusele teate võõrandamise kohta. Tehingu tegemiseks edastab klient ise juhatuse antud tõendi. Nüüd tehakse muudatus HÜS §-i 8, millega liikmesus läheb üle registrikandest. Kuidas hakkab see toimuma nende ühistute osas, kes pole registrile edastanud liikmete nimekirja? Nende osas oleks ilmselt mõistlik lisada seadusesse mingi rakendussäte. Ilmselt on võimalik registrist välja võtta, kui palju selliseid ühistuid on.

Lugupidamisega

Erki Põdra
Notarite Koja aseesimees
(*allkirjastatud digitaalselt*)

Katrin Sepp
Aimi leht
617 7900