

# **„KAHJU HÜVITAMISE NÕUDED KORRUPTIIVSE KÄITUMISE KORRAL“**

25.10.2013

Asso Prii

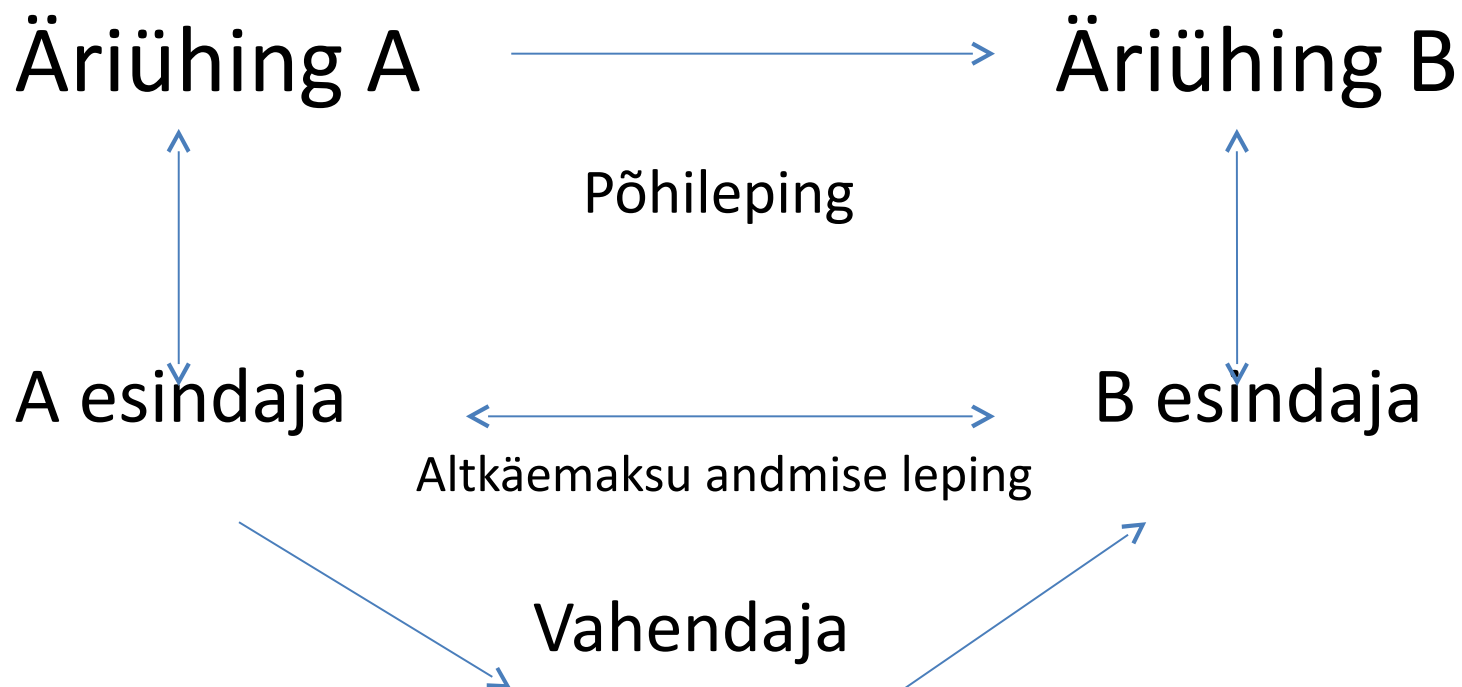
# Erasektor ja korrupsioon

- 10% ettevõtjatelt on viimase aasta jooksul meelehead soovitud. Meelehead on maksnud 3% ettevõtjatest
- 2006. aastal pidas korrupsiooni tõsiseks probleemiks 64% elanikest, kuid 2010. aastal oli see protsent tõusnud 68-le
- Maailmapanga hinnangul makstakse igal aastal altkäemaksudena 1 triljon USA dollarit, mis on võrdne India sisemajanduse kogutoodanguga

*Allikad: Justiitsministeerium: kolme sihtrühma uuring 2010, Maailmapank*

- „Korruptiivne käitumine“ on avatud eelmiste ettekandjate poolt, kuid ühtse aruteludiskursuse loomiseks eraõiguslike kompensatorsete meetmete üle võiks lähtuda KarS 17.peatüki 2. jaos sätestatud altkäemaksu- ja pistisekoosseisudest
- Hea sissejuhatus järgmisele teemale, et miks ettevõtte peaks kaaluma toimivate korrupsioonivastaste meetmete rakendamist

# Korruptiivse tehingu struktuur



# Juhtorgani liikme kohustused

- Käsundisaaja peab tegutsema käsundiandjale lojaalselt ja käsundi laadist tuleneva vajaliku hoolsusega (VÕS § 620 lg 1) ja hoidma ära kahju tekkimise käsundiandja varale (lg 2).
- Juriidilise isiku juhtorgani liikmed peavad oma seadusest või põhikirjast tulenevaid kohustusi täitma juhtorgani liikmelt tavaliselt oodatava hoolega ja olema juriidilisele isikule lojaalsed (TsÜS § 35 )
- Juhatuse liige peab oma kohustusi täitma korraliku ettevõtja hoolsusega (ÄS § 315 lg 1)

## Juhtorgani liikme kohustuse rikkumine korruptiivse käitumise korral

- Altkäemaksu võtmine
  - Lojaalsuskohustuse rikkumine, kuna ettevõtte huvid on (eelduslikult) seatud tagaplaanile ning isik asub „tööle“ hüve andja heaks
- Altkäemaksu andmine
  - Hoolsuskohustuse rikkumine: loodud oht ettevõtte majandusliku olukorra kahjustumisele
  - Lojaalsuskohustuse rikkumine, kui juhtorgani liige on teinud sularahaga lubamatuid „tehinguid“

# Korruptiivse tehingu tühisus

- Altkäemaksu ja pistist keelustavate sätete eesmärgiks on selliste tehingute sõlmimise keelustamine ja seetõttu on tehing tühine vastuolu tõttu seadusega (TsÜS § 87 → KarS), aga ka heade kommetega (TsÜS § 86)
- Tagasitaitmine – lepingu alusel saadu (alkäemaks) tuleb tagastada
- Üldjuhul kuulub konfiskeerimisele KarS § 831 alusel

# Korruptiivne tehing – tühine või tühistatav

- Automaatse tühisuse nõue tundub kohati ebaõiglane

Vastu:

- Ettevõtetevaheline tehing ei ole pooltele kahjulik
- Avalik huvi
- Mõju kolmandatele isikutele (töötajad, alltöö)

Poolt:

- Ausa konkurentsi taastamine
- Signaal avalikkusele
- Kompenseerivad meetmed
- Lepingutingimuste ülevaatamine
- Vajadusel kahju hüvitamise nõuded



## Altkäemaksu või pistise võtmisest tulenev kahju

- Suurenenud tehingu hind – eeldatakse, et vähemalt altkäemaksu summa võrra, kuid tegelikkuses peetakse mõjuks 300-400%
- Tühise tehingu korral:
  - Tuvastuskulud
  - Saamata jäänud tulu
  - Nõuded isikute poolt, kellega olid sõlmitud all-lepingud – töövõtjad, investorid

# Altkäemaksu või pistise andmisest tulenev kahju

- Trahv juriidilisele isikule (Eestis mõistetud kuni 300 000€, USA-s kuni 800M\$)
- Süüteoga saadud kasumi konfiskeerimine (tavapärane USA-s, KarS sellist võimalust ette ei näe, kuid Konventsioon justkui kohustab)
- Nõuded tehingu teiseks pooleks olnud avaliku sektori hankija või äriühingu poolt
- Hankemenetluses kahjustada saanud konkurentide nõuded
- Kriminaalkaristusega kaasnevad piirangud, nt hankemenetlusest kõrvaldamine RHS § 38 alusel
- Mainekahju

# Kahju ulatuse kindlaksmääramine

## *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others*

- korruptiivselt mõjutatud lepingutingimusi võrrelda tingimustega, milleni oleks jõudnud aus ja hoolas esindaja
- Sellisel juhul tekiks aga risk, et hooletu ja ebapädeva esindaja valinud ettevõtte saaks kompenseeritud üleliigselt
- tuleks hinnata viisil, mis lähtub konkreetse korruptiivselt käitunud esindaja võimetest ning potentsiaalsest tulemusest, mille ta oleks saavutanud ilma korruptiivse mõjutuseta (*Mitchell*)

# Põhjusliku seose tuvastamine

- Mandri-Euroopa õigussüsteemid tunnistavad ranget *conditio sine qua non* põhjusliku seose põhimõtet, kus süü astet ei ole võimalik arvesse võtta
- Seevastu Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikides kasutusel olev *loss of chance* ehk võimaluse kaotuse meetod on paindlikum ja seetõttu korruptiivse käitumisega tekitatud kahju tuvastamisel parem

# Wal-Mart

- Tippjuhtkonna teadmisel Mehhikos aset leidnud korrupsioonijuhtumid
- On märkimisväärne juhtum, kuna hagejateks on pensionifondid
- Võlausaldajatega sarnast derivatiivhagivõimalust Eestis aktsionäridel ei eksisteeri
- Lepinguvälise kahju hüvitamise nõue juhatuse liikme vastu pigem teoreetiline

Tänan! Küsimused?